

Curtea Supremă de Justiție
DECIZIE

21 mai 2019

mun. Chișinău

Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție
în componență:

Președinte

Iurie Diaconu,

Judecători

Liliana Catan, Ion Guzun, Iurie Dumitru Mardari,
Maria Ghervas,

a judecat în ședința de judecată, fără citarea părților la proces, recursurile ordinare, împotriva sentinței Judecătoriei Chișinău din 23 februarie 2018 și deciziei Colegiul penal al Curții de Apel Chișinău din 03 decembrie 2018, declarate de procurorul în Procuratura pentru Combaterea Criminalității Organizate și Cauze Speciale, Corneliu Popescu, de avocații Ticu Ion și Cernolev Ion în numele inculpaților

***Guțuleac Marcel** XXXXX, născut la XXXXX, originar și locuitor al s. XXXXX, r-nul XXXXX, cetățean al R. Moldova, fără antecedente penale;*

***Russu Vladimir** XXXXX, născut la XXXXX, originar și locuitor al or. XXXXX, str. XXXXX, cetățean al R. Moldova, fără antecedente penale.*

Termenul de examinare,
instanța de fond: 15.08.2016 - 23.02.2018,
instanța de apel: 16.05.2018 - 03.12.2018,
instanța de recurs: 14.02.2019 - 21.05.2019.

Asupra recursurilor menționate, Colegiul penal lărgit,

CONSTATĂ:

1. Prin Sentința Judecătoriei Chișinău din 23 februarie 2018, Guțuleac M. a fost condamnat în baza art. 190 alin. (5) Cod penal la 8 ani închisoare, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții legate de gestionarea mijloacelor bănești pe un termen de 4 ani, cu executare în penitenciar de tip închis.

Russu Vl. a fost condamnat în baza art. 190 alin. (5) Cod penal la 8 ani închisoare, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții legate de gestionarea mijloacelor bănești pe un termen de 4 ani, cu executare în penitenciar de tip închis.

Acțiunea civilă înaintată de părțile vătămate Bodiu I. și Ceban S., a fost admisă în principiu, urmând ca asupra cuantumului despăgubirilor cuvenite să hotărască instanța în ordinea procedurii civile.

2. Prima instanță a constatat că, inculpații Guțuleac M. și Russu Vl., în perioada lunii iunie 2014, abuzând de încrederea lui Bodiu I. și Ceban S., sub pretextul inițierii unor careva afaceri, urmărind scopul însușirii bunurilor altei persoane, aflându-se în mun. Chișinău, la intersecția str. Ion Creangă cu Eugen Coca, au primit de la ultimii suma totală de 58.000 euro, care constituie 1.098.027 lei, însă cu banii primiți au dispărut, sustrăgându-se de la părțile vătămate, cărora le-au cauzat o daună materială în proporție deosebit de mare.

Instanța a reținut că inculpatul Guțuleac M. nu a recunoscut vinovăția și a declarat că, în iulie 2014, Rusu Vl. i-a comunicat că Ceban S. vrea să procure un microbuz mai ieftin din România. A acceptat să plece, urmând să obțină și o remunerare. Ulterior, Rusu Vl. i-a adus banii transmiși de Ceban S. în sumă de 580.000 lei. A plecat în România, a procurat microbuzul și la întoarcere i l-a prezentat lui Ceban S. Ultimului nu i-a plăcut capacitatea motorului, zicând s-o schimbe sau să-i întoarcă banii. N-a putut găsi altă mașină și a rămas să-i întoarcă banii după ce o să vândă microbuzul. Timp de 2-3 săptămâni, Ceban S. îl întreba dacă nu a vândut mașina, apoi a venit cu propunerea de a-i procura, din suma transmisă, țigări cu un preț mai ieftin, el urmând să le vândă mai scump. Cumpăra de la buticurile „Veteran” câte 1-2 cutii și i le transmitea lui Ceban S. Din considerentul că Ceban S. nu putea să vândă aceste țigări, cu mare greu a reușit să întoarcă 21 de cutii în magazin, unde i s-au întors banii pe rând și la un preț mai mic decât cel procurat. Astfel, a restituit lui Ceban S. la 13.09.2015 suma de 37.500 lei, la 03.10.2015 – 22.500 lei, la 26.10.2015 - 3380 de euro, la 02.12.2015 - 350 de euro, la 30.12.2015 - 1100 lei în motorină și la 05.01.2016 - 700 de euro. Nu a primit suma de 58.000 euro.

Inculpatul Russu V. nu a recunoscut vinovăția și a dat declarații similare.

Partea vătămată Bodiu I. a relatat că în luna iunie 2014, Ceban S. i-a comunicat că prietenii săi Guțuleac M. și Russu V., au solicitat o sumă mare de bani. Ceban S. le-a transmis 58.000 de euro, dintre care 33.000 îi aparțineau. Inculpații au primit banii, i-au numărat și i-au asigurat că timp de o lună, maximum două o să le întoarcă. După ce a trecut termenul stabilit, ultimii au comunicat că banii sunt investiți în careva afaceri și o să-i întoarcă când o să aibă posibilitate. Înțelegând bine că au fost înșelați, neavând nici o dovadă, la una din discuțiile cu Guțuleac M. a folosit dispozitivul de înscriere, unde inculpatul confirmă faptul primirii banilor, promițând că o să-i întoarcă. Materialul l-a predat procurorilor. **Înregistrarea a fost efectuată la 31.08.2015, cu telefonul personal.** Nu a înțeles pentru care afacere au fost transmiși banii inculpaților. Guțuleac M. nu i-a fost propus un alt mod de returnare a banilor. De la Ceban S.

a primit în iarna anului 2017 suma de 4000 euro. ***Nu cunoaște despre ce fel de cutii este vorba în stenograma anexată*** la materialele dosarului.

Partea vătămată Ceban S. a dat declarații similare, precizând că în ianuarie 2017 a primit de la Guțuleac M. suma de 11.000 euro. ***Vocea de pe înregistrarea prezentată de inculpatul Guțuleac M. este a sa***, doar că înregistrarea reprezintă fragmente din toate discuțiile.

Martorului Cucută Iurie, a relatat că Bodiș I. este finul său de cununie. Ultimul i-a comunicat că Guțuleac M. îi datorează o sumă de bani și l-a rugat să discute cu acesta. Guțuleac M. nu a negat că este dator lui Bodiș I. cu suma de 33.000 de euro și a promis că îi va întoarce în momentul apropiat.

Martorul Hamurari G. a declarat că a fost prezent la transmiterea sumei de 7000 euro de către Guțuleac M. lui Ceban S.

Potrivit ***procesului-verbal din 22.04.2016, de la Bodiș I. a fost ridicat un CD-disc cu un fișier Voce 001 cu înscrierea convorbirii audio între Bodiș I. și Guțuleac M.***

Conform procesului-verbal din 27.04.2016, a fost examinat CD-ul ridicat de la Bodiș I. cu înscrierea convorbirii audio între acesta și Guțuleac M., prin care se confirmă faptul primirii banilor de către ultimul și faptul că ar urma să facă careva acțiuni în vederea restituirii lor.

Totodată, ***în ședința de judecată a fost examinată agenda lui Guțuleac M. și prezentat un CD, care conține discuțiile dintre el și partea vătămată Ceban S.***

Astfel, probele administrate confirmă vinovăția inculpaților în comiterea infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (5) Cod penal, deoarece conținutul acestora indică incontestabil asupra faptului că ei au dobândit ilicit bunurile lui Bodiș I. și Ceban S. prin înșelăciune și abuz de încredere, cauzându-le daune în proporții deosebit de mari, în sumă totală de 58.000 euro, care constituie 1.098.027 lei.

În același timp, ***CD cu înregistrări prezentat instanței de inculpatul Guțuleac M., au fost obținute în afara procesului penal, deoarece nu au fost autorizate de judecătorul de instrucție***, nu există certitudine referitor la autenticitatea sursei pe care a înregistrată convorbirea și ***nu este stabilită autenticitatea vocilor***, prin urmare în condițiile art. 94 alin. (1) Cod de procedură penală, ***această înregistrare nu poate fi admisă ca probă*** și nici nu poate fi pusă la baza sentinței.

Faptul însușirii prin înșelăciune a sumei de bani menționate de către inculpați ***se confirmă prin*** declarațiile părților vătămate, martorului Cucută I., ***corpurilor delictive și proceselor-verbale privind acțiunile efectuate în cadrul cauzei penale.***

Referitor la argumentul apărării că cauză penală a fost pornită la 22.04.2015, pe când Ceban S. și Bodiș I. s-au adresat Procuraturii Generale cu o cerere pentru a porni urmărirea penală la 28.03.2016, se observă că, în ședința de judecată de către acuzatorul de stat, a fost prezentat procesul-verbal despre corectarea erorilor materiale din 11 decembrie 2017, prin care s-a menționat că, în conținutul ordonanței de pornire a urmăririi penale pe cazul dat s-a constatat o eroare materială și anume fiind indicată data de pornire a urmăririi penale 22.04.2015,

pe când ordonanța dată a fost emisă de procuror la 22.04.2016, astfel, anul pornirii a fost indicat greșit.

Recunoașterea ca parte vătămată a lui Bodiș I. a avut loc în cadrul procesului penal, respectându-se în acest sens prevederile art. 279 alin. (1) Cod penal.

Mai mult, ***Recomandarea Curții Supreme de Justiție invocată de către partea apărării, nu are caracter obligatoriu pentru instanța de judecată.***

Totodată, urmărirea penală a fost exercitată de procuror în condițiile art. 270 alin. (9) Cod de procedură penală care la data respectivă prevedea că, în caz de necesitate, procurorul, în scopul asigurării urmăririi complete și obiective, poate exercita personal urmărirea penală sub toate aspectele în orice cauză penală. Or, prin ordonanța de pornire a urmăririi penale din 22 aprilie 2016, procurorul Corneliu Popescu indicat că, exercitarea urmăririi penale pe cauza penală nr. XXXXX, și-o asumă.

Subsecvent, prin ordonanța procurorului, șef al Secției exercitare a urmăririi penale în cauze de criminalitate organizată și excepționale a Procuraturii Generale, Corneliu Bratunov, din 05 mai 2016, s-a dispus formarea în cauza penală nr. XXXXX a grupului urmărire penală în următoarea componență: procurorii Popescu C. și Roșu S., procurori în Secția exercitare a urmăririi penale în cauze de criminalitate organizată excepționale a Procuraturii Generale, iar conducerea grupului de urmărire penală s-a pus sarcina procurorului Popescu C.

Urmărirea penală a fost efectuată cu călcarea competenței, or, urmărirea penală a fost exercitată de Secția exercitare a urmăririi penale în cauze de criminalitate organizată și excepționale a Procuraturii Generale, care avea competența de a efectua urmărirea penală pe întreg teritoriul R. Moldova.

În ședința de judecată s-a stabilit cu certitudine că banii au fost transmiși în mun. Chișinău, la intersecția str. Ion Creangă cu Eugen Coca, în fața parcului Dendrarium.

Totodată, nulitatea actelor de urmărire penală, ***urma a fi contestată la finisarea urmăririi penale în conformitate cu prevederile art. 251 alin. (4) Cod de procedură penală.***

Înscrierile din agenda inculpatului Guțuleac M., nu sunt de natură să combată învinuirea adusă inculpaților, în condițiile în care, întrunirea elementelor constitutive ale infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (5) Cod penal a fost cu certitudine stabilită în ședința de judecată.

Acțiunea civilă înaintată de Bodiș I., privind încasarea de la inculpați a prejudiciului material în sumă de 33.000 euro, dobânzii de întârziere și prejudiciului moral în sumă de 10.000 euro, precum și acțiunea civilă înaintată de Ceban S. privind încasare de la inculpați a prejudiciului material în sumă de 25.000 euro, dobânzii de întârziere și prejudiciului moral în sumă de 5000 euro, dat fiind că după transmiterea cauzei în instanța de judecată inculpații au restituit o sumă de bani părților vătămate, urmează a fi admisă în principiu, urmând ca asupra cuantumului despăgubirilor convenite să decidă instanța în ordinea procedurii civile.

3. Procurorul în Procuratura pentru Combaterea Criminalității Organizate și Cauze Speciale, Corneliu Popescu, a declarat apel, solicitând casarea parțială a

sentinței și pronunțarea unei noi hotărâri, prin care Guțuleac M. să fie condamnat în baza art. 190 alin. (5) Cod penal la 12 ani închisoare, cu executare în penitenciar de tip închis, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții legate de gestionarea societăților comerciale pe o perioadă de 5 ani. Russu V. să fie condamnat în baza art. 190 alin. (5) Cod penal la 10 ani închisoare, cu executare în penitenciar de tip închis, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții legate de gestionarea societăților comerciale pe o perioadă de 5 ani. A încasa în folosul lui Bodiș I. și Ceban S. dauna materială și morală cauzată, în mărimile indicate în acțiunile civile, minus sumele achitate.

Apelantul a menționat că, pe toată perioada urmăririi penale și anchetei judecătorești, inculpații, nu doar au negat faptul comiterii infracțiunii, înaintând mai multe versiuni, ci au manifestat un cinism excepțional și un dispreț față de instanță, procuror și în special față de apărători, refuzând să răspundă la întrebări, venind doar cu declarații aberante asupra evenimentelor ce au avut loc.

În condițiile date, concluzia instanței de a condamna inculpații la pedeapsa minimă prevăzută de art. 190 alin. (5) Cod penal, și anume la 8 ani închisoare fiecare, este mult prea blândă, această pedeapsa putând fi aplicată doar când inculpații conștientizau urmările grave ale faptei comise, înlăturau consecințele survenite și manifestau un comportament excepțional în fața instanței.

3.1. La 13 martie 2018, a declarat apel și avocatul Tocan Rodion, în numele părților vătămate Bodiș I. și Ceban S., solicitând casarea sentinței în latura civilă, pronunțarea unei noi hotărâri prin care să fie admisă integral acțiunea civilă depusă de părțile vătămate cu încasarea de la inculpați în mod solidar a prejudiciului material cauzat în mărime de 47.000 euro.

Apelantul a indicat că a fost probat faptul că inculpații au însușit suma de bani ce aparținea părților vătămate.

Pe parcursul examinării cauzei inculpații au restituit parțial prejudiciul material, în sumă de 11.000 euro, astfel restanța constituie 47.000 euro.

3.2. Avocatul Cernolev Ion, la fel a declarat apel, solicitând casarea sentinței în privința inculpatului Russu V. și pronunțarea unei noi hotărâri, prin care ultimul să fie de achitat.

Apelantul a invocat că, declarațiile părților vătămate au un conținut contradictoriu, fiind modificate la faza urmăririi penale și în instanța de judecată.

Martorul Cucută I., depozițiile căruia sunt puse la baza sentinței de condamnare, este o persoană cointeresat direct în acest caz, fiind finul de cununie a lui Bodiș I. Totodată, personal era cointeresat în întoarcerea sumei, deoarece anterior îi acordase cu împrumut lui Bodiș I. suma de 20.000 euro.

Instanța de judecată în mod arbitrar a respins proba apărării, declarând CD cu înregistrări prezentat instanței de inculpatul Guțuleac M. ca fiind inadmisibilă, motivând că acestea au fost obținute în afara procesului penal, nu au fost autorizate de un judecător de instrucție, nu există certitudine referitor la autenticitatea sursei pe care a fost înregistrată convorbirea și nu este stabilită autenticitatea vocilor.

Pe de altă parte, instanța a acceptat ca probă și a pus-o la baza sentinței de condamnare un CD disc ridicat de la Bodiș I. la data de 22.04.2016, care ar

conține o discuție dintre Guțuleac M. și Bodi I. Respectiva înregistrare la fel este efectuată în afara procesului penal, fără a fi autorizată de judecătorul de instrucție și fără a fi prezentat dispozitivul original cu care s-a făcut. Cu toate acestea, această înregistrare este acceptată ca probă de către instanța de judecată și pusă la baza sentinței de condamnare.

Astfel, instanța de judecată a ignorat în totalitate declarațiile lui Guțuleac M. și Rusu Vl. prin care se confirmă faptul că între acești sunt relații civile și banii au fost luați pentru procurarea unui microbuz, iar după refuzul lui Ceban S. de a prelua mașina, au fost investiți pentru procurarea țigărilor, iar ulterior au fost restituiți. Or, CD care conține înregistrarea audio a discuției purtate între Ceban S. și Guțuleac M., Rusu Vl., prezentate de partea apărării în ședința de judecată se probează faptul că din banii primiți au fost cumpărate țigări, fiind ulterior restituiți lui Bodi I.

La adoptarea sentinței de condamnare instanța de judecată a ignorat înscrisurile din agenda inculpatului Guțuleac M. pentru în anii 2015-2016, care au fost efectuate până la pornirea urmăririi penale și care confirmă restituirea către Ceban S. a banilor împrumutați.

Chiar de la prima foaie a dosarului - ordonanța de începerea urmăririi penale (f.d 1) constatăm că aceasta datează cu 22 aprilie 2015, fiind emisă de procurorul Corneliu Popescu, care ulterior în ședința de judecată a prezentată un proces-verbal prin care a corectat data emiterii, pentru a justifica audierea părții vătămate Bodi I., care avusese loc la 21 aprilie 2016, adică până la pornirea procesului penal.

Pe lângă faptul că procurorul, care la faza judecării cauzei are statut de acuzator de stat și nu mai dispune de competența funcțională, conform dispozițiilor art.53 Cod de procedură penală, pentru a efectua careva adăugiri sau completări ale materialelor cauzei penale, care deja este remisă în instanța de judecată, nu pot fi aplicate dispozițiile art. 249 alin. (1) Cod de procedură penală, care prevede că erorile materiale evidente din cuprinsul unui act procedural se corectează de însuși organul de urmărire penală, de judecătorul de instrucție sau de instanța de judecată care a întocmit actul, la cererea celui interesat ori din oficiu.

Instanța de judecată a ignorat faptul că conform materialelor dosarului temei pentru pornirea urmăririi penale a constituit procesul-verbal prin constatarea infracțiunii din 22.04.2016 (f.d.3) și Raportul din 19.04.2016, întocmit de procurorul Corneliu Popescu (f.d.2), care nu este înregistrat în REI nr. 1.

Prin urmare, organul de urmărire penală a efectuat acțiuni de urmărire penală, precum recunoașterea în calitate de partea vătămată pe cet. Bodi I. la 21.04.2016, pe când nu era pornit procesul penal, fapt ce încalcă principiul legalității.

Legiuitorul în art. 251 alin. (2) Cod de procedură penală indică că încălcarea prevederilor legale referitoare la competența după materie sau după calitatea persoanei, la sesizarea instanței, la compunerea acesteia și la publicitatea ședinței de judecată, la participarea părților în cazurile obligatorii, la prezența

interpretului, traducătorului, dacă sânt obligatorii potrivit legii, atrage nulitatea actului procedural. Fapt pentru care urmează a fi declară nulă recunoașterea și audierea în calitate de parte vătămată a Bodiu I.

În cazul de față, procurorul Cornel Popescu, nu era competent de a exercita urmărirea penală în această cauză și nici nu a justificat, contrar prevederilor art. 207 alin. (9) Cod de procedură penală, care era necesitatea de a exercita personal urmărirea penală în acest caz.

Urmărirea penală s-a efectuat cu încălcarea competenței materiale, procurorul Cornel Popescu nu deținea competența de efectuare a urmăririi penale a cauzei penale, care, potrivit legii (art.266) Cod de procedură penală), era de competența OUP al MAI. Schimbarea competenței putea avea loc numai în temeiul art. 271 alin. (7) Cod de procedură penală, printr-o ordonanță motivată a Procurorului General ori a adjuncților lui.

Potrivit prevederile art. 251 alin. (2), (3) Cod de procedură penală încălcarea normelor de competență după materie sau după calitatea persoanei atrage nulitatea actului procedural, nulitate care nu se înlătură în nici un mod, poate fi invocată la orice etapă a procesului de către părți și se ia în considerație de instanță, inclusiv, din oficiu.

Instanța de judecată nu a indicat în sentința de condamnare careva mijloace de probă prin intermediul căror să se demonstreze faptul că Rusu Vl. ar fi întreprins careva acțiuni îndreptate spre înșelarea sau abuzul încredere a cet. Bodiu I. și Ceban S., pe care anterior transmiterii banilor nu îl cunoștea pentru a putea vorbi de existența componenții de sustragerea bunurilor prin escrocherie.

Mai mult decât atât, partea acuzării nici nu a prezentat careva probe care să confirme că Bodiu I. și Ceban S. au transmis anume suma de 58000 euro. La transmiterea banilor nu a fost eliberată careva recipisă deși este o sumă impunătoare.

În asemenea circumstanțe, apărarea a considerat că vinovăția inculpatului Rusu Vl. nu a fost confirmată prin probe pertinente și concludente, lipsind astfel atât latura obiectivă a infracțiunii de escrocherie, cât și cea subiectivă - în acțiunile inculpatului, iar sentința de condamnare nu poate fi bazată pe presupuneri, dubiile în probarea învinuirii urmând a fi interpretate în favoarea inculpatului.

3.3. A declarat apel și avocatul Ticu Ion, solicitând casarea sentinței în privința inculpatului Guțuleac M. și pronunțarea unei noi hotărâri, prin care ultimul să fie achitat.

Apelantul a invocat că, la modul concret instanța de judecată nu a pus la baza sentinței nici una din probele apărării prezentate, deși același fel de probe le-a admis din partea acuzării de stat.

Astfel, de către partea apărării au fost prezentate în calitate de probe declarațiile lui Guțuleac M., Russu V., a martorilor Agache S., Hamurari G., Ceban A. precum și un CD care conține discuția dintre Ceban S. pe de o parte și Guțuleac M. cu Russu V., pe de altă parte. Mai mult ca atât, tot în calitate de probă a apărării a fost prezentată și agenda lui Guțuleac M., ridicată de către procuror în momentul efectuării percheziției la domiciliul acestuia.

Urmare a examinării tuturor probelor în cadrul cercetării judecătorești a fost stabilit cu certitudine că în acțiunile lui Guțuleac M. lipsesc elementele constitutive ale infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (5) Cod penal și că în privința acestuia urmează a fi pronunțată o sentință de achitare

În actul de acuzare este indicat cu bună-știință greșit locul unde au fost comise faptele presupus a fi infracționale. Deși în rechizitoriu locul transmiterii banilor este indicat mun. Chișinău, în realitate, după cum cunosc toate părțile procesului, banii au fost transmiși în or. Edineț și corespunde declarațiilor depuse de către inculpați.

Relevant în acest sens este faptul că exercitarea urmăririi penale în prezenta cauză nu ține de competența procurorului.

Chiar și în condițiile în care am admite că procurorul s-a condus de prevederile art. 270 alin. (9) Cod de procedură penală și a decis să exercite personal urmărirea penală, el nu a emis în acest sens vreo ordonanță.

Doar în ordonanța privind pornirea urmăririi penale este indicat în dispozitiv că procurorul își asumă exercitarea urmăririi penale.

Totodată, în conținutul ordonanței procurorul nu face trimitere la art. 270 alin. (9) Cod procedură penală, nu-l invocă și nici nu motivează în nici un fel de ce nu expediază cauza penală după competență chiar la organul de urmărire penală de la IP Buiucani mun. Chișinău și nici nu indică de ce anume procurorul Corneliu Popescu va efectua urmărirea penală mai obiectiv și complet.

O lumină în acesta problemă face Decizia Curții Supreme de Justiție din 07.05.2013, prin care a fost judecat recursul în interesul legii formulat de Procurorul General al R. Moldova cu privire la interpretarea și aplicarea art. 270 alin. (9) Cod de procedură penală.

Careva probe scrise care ar confirma faptul transmiterii sumei de 58.000 de euro către Ceban S. și Bodiu I. lui Guțuleac M. nu există și nici nu poate fi, deoarece așa sumă de bani nici nu a fost primită de către Guțuleac M.

Mai mult ca atât, la materialele cauzei penale există o discuție care a fost prezentată de către Bodiu I. în care acesta menționează că trebuie să restituie suma de 33000 de euro. Din acea discuție nu rezultă alte sume de bani, de 58.000 de euro sau altceva și faptul că Ceban S. ar fi împrumutat bani.

Apelantul a menționat că, Guțuleac M. s-a comportat cu bună-credință și chiar și în lipsa recipisei sau a vreunui alt înscris a recunoscut că a primit suma de 580.000 de lei, ceea ce la acea dată echivala cu 31.600 euro, Guțuleac M. a explicat circumstanțele cum au avut loc în realitate.

Din cauza faptului că Bodiu I. și Ceban S. nu au recunoscut faptul primirii banilor și țigărilor s-a decis ca discuția lui Ceban S. cu Guțuleac M. să fie înregistrată. Urmare a acestei discuții, care a fost prezentată în instanța de judecată s-a stabilit că Ceban S. a primit suma de 11.200 de euro și 51 de cutii de țigări.

Chiar și dacă a recunoscut că a primit banii în sumă de 11.200 de euro în rate, Ceban S. din nou duce în eroare instanța de judecată și menționează că banii au fost transmiși în luna ianuarie-februarie 2017, adică în perioada când se desfășura cercetarea judecătorească.

Conform stenogramei prezentate instanței de judecată de către Guțuleac M., rezultă foarte clar că Ceban S. recunoaște că a primit de la Guțuleac M. următoarele sume de bani: 37500 lei, 22500 de lei, 3380 de euro, 350 de euro, 1100 lei și 700 de euro.

Tot aceste sume de bani sunt indicate ca transmise lui Ceban S. în agenda lui Guțuleac M. care a fost examinată în ședința de judecată. Această agendă, procurorul a ridicat-o de la Guțuleac M. în momentul efectuării percheziției la domiciliul acestuia în cadrul urmăririi penale, cu mult timp înainte de luna ianuarie-februarie 2017.

Faptul că părțile vătămate doresc să dobândească avantaje materiale pe seama lui Guțuleac M. rezultă din nou din conținutul stenogramei pe care se conține discuția dintre Guțuleac M. și Ceban S.

După cum rezultă din (f.d. 1) - ordonanța de pornire a urmărire a urmăririi penale, urmărirea a fost pornită la 22.04.2015.

Totodată, după cum rezultă din (f.d. 18), Ceban S. și Bodi I. s-au adresat Procuraturii Generale cu o cerere pentru a porni urmărirea penală la 28.03.2016.

Adică rezultă că procurorul a dispus pornirea urmăririi penale înainte ca să fie sesizat de către vreo parte în acest sens.

Din materialele cauzei penale rezultă că sesizarea din 28.03.2016 înaintată de către Ceban S. și Bodi I. nu a fost înregistrată în REI-1 pentru a fi examinată în ordinea art. 274 Cod de procedură penală.

Mai mult ca atât, neglijând respectarea acestor norme, procurorul Corneliu Popescu își asumă atribuțiile procurorului ierarhic superior, de sine stătător își repartizează sesizarea pentru examinarea în ordinea art. 274 Cod de procedură penală și ulterior dispune pornirea urmăririi penale.

La 21.04.2016, adică până la pornirea urmăririi penale și până la înregistrarea sesizării cu privire la infracțiune, procurorul Corneliu Popescu efectuează acțiuni de urmărire penală și anume: emite ordonanța de recunoaștere în calitate de parte vătămată a lui Bodi I.

La materialele cauzei penale nu există procesul-verbal de audiere a victimei Bodi I. Totodată nu există cererea victimei Bodi I. fixată fie în procesul-verbal de audiere victimei, fie printr-o cerere separată de a fi recunoscut în calitate de parte vătămată.

În aceste condiții, ordonanța din 21.04.2016 emisă de procurorul Corneliu Popescu prin care Bodi I. a fost recunoscut în calitate de parte vătămată este lovită de nulitate.

Din motivele enunțate mai sus este lovit de nulitate și procesul-verbal de audiere părții vătămate Bodi I. din aceeași dată - 21.04.2016 (f.d. 12, 13).

Esența discuțiilor de pe CD-uri este următoarea: în primul CD Bodi I. cere de la Guțuleac M. bani, comunicându-i că a luat cu împrumut suma de 33000 de euro și totodată vorbesc despre țigări, în cel de-al doilea CD, Ceban S. recunoaște că a primit 71 de cutii de țigări care valorau 7500 de lei cutia, în total 532500 lei și mai multe sume de bani în tranșe.

Ambele CD-uri au fost dobândite în afara procesului penal, fără autorizare judecătorului de instrucție, nefiind stabilită autenticitatea vocilor și nefiind stabilită autenticitatea sursei de înregistrare.

Într-un caz un CD, cel prezentat de către procuror este admis în calitate de probă, iar în cel prezentat de către Guțuleac M. este exclus din dosar în calitate de probă.

Partea apărării nu poate explica cum este posibil să se întâmple într-un proces penal asemenea lucruri. Este ceva de neînțeles și absurd, ceva inexplicabil.

Mai mult ca atât, de către partea apărării a fost solicitat instanței de judecată de judecată să fie dispusă o expertiză fonoscopică anume pentru a stabili autenticitatea vocilor. Instanța de judecată a respins această cerere a părții apărării, ulterior în sentință motivează că nu este stabilită autenticitatea vocilor.

În cadrul procesului penal a fost solicitată anularea actelor de urmărire penală în condițiile art. 251 alin. (2) Cod de procedură penală, care pot fi invocate la orice etapă a procesului penal.

4. Potrivit deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 03 decembrie 2018, apelurile declarate de către procuror, de avocații Cernolev Ion și Ticu Ion au fost respinse ca fiind nefondate.

A fost admis apelul avocatului Rodion Tocan, casată sentința în latura civilă și pronunțat o nouă hotărâre potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care a fost admisă acțiunea civilă înaintată de către Bodiu I. și Ceban S.

De la Guțuleac M. și Russu Vl. s-a încasat în mod solidar prejudiciul material în beneficiul lui Bodiu I. în sumă de 27.500 euro și lui Ceban S. în mărime de 19500 euro.

În rest, dispozițiile sentinței au fost menținute fără modificări.

Instanța de apel a reținut că, sentința a fost pronunțată public la 23 februarie 2018, deci ***termenul de 15 zile de depunere a apelului a expirat la sfârșitul zilei de 12 martie 2018.***

Astfel, apelul procurorului ***din 12 martie 2018 este declarat în termen.***

Avocatul ***Tocan Radion a declarat apel*** în numele părților vătămate ***la 13 martie 2018, cu respectarea prescripțiilor alin. 1 al art. 402*** Cod de procedură penală.

Totodată, la pronunțarea sentinței, instanța de fond corect a stabilit circumstanțele de fapt și de drept și just a ajuns la concluzia că, inculpații au săvârșit infracțiune incriminată.

Astfel, vina inculpaților în comiterea infracțiunii incriminate este dovedită în afara dubiilor rezonabile prin declarațiile părților vătămate Bodiu I. și Ceban S., martorilor Cucută Iurie, Agache Stela, corpurile delictive recunoscute prin ordonanța din 01.07.2016 și anume: un CD disc ridicat, de la Bodiu I. la 22.04.2016 și materialele nr. 811-812 din 22.04.2016, procesul-verbal de ridicare din 22 aprilie 2016, prin care de la Bodiu I. a fost ridicat un CD disc cu un fișier - Voce 001, cu înscrisura convorbirii audio între Bodiu I. și Guțuleac M., procesul-verbal de examinare a obiectelor din 27 aprilie 2016, prin care a fost examinat CD-ul ridicat de la Bodiu I. cu înscrisura convorbirii audio între Bodiu I. și Guțuleac M., prin care se confirmă faptul primirii banilor de către ultimul și

faptul că ar urma să facă careva acțiuni și să transmită lui Bodiș I. suma de bani primită, procesul-verbal de examinare a obiectelor din 04 mai 2016, prin care a fost examinate materialele acumulate de IP Edineț.

Acțiunile inculpaților au fost corect calificate și se încadrează în baza art. 190 alin. (5) Cod penal, ca escrocheria, adică dobândirea ilicită a lunurilor altei persoane prin înșelăciune și abuz de încredere, comisă de două sau mai multe persoane, în proporții deosebit de mari.

Or, inculpații au menționat că suma transmisă de Ceban S. a fost de 580.000 lei și era destinată pentru procurarea unui microbuz, iar potrivit declarațiilor părților vătămate Ceban S. și Bodiș I., s-a stabilit că suma transmisă a fost de 58.000 euro.

Instanța de judecată just nu a admis ca probă și nu a pus la baza sentinței CD-ul cu înregistrări prezentat instanței de inculpatul Guțuleac M., or, acestea au fost obținute în afara procesului penal, nu au fost autorizate de un judecător de instrucție, nu există certitudine referitor la autenticitatea sursei pe care a fost înregistrată convorbirea și nu este stabilită autenticitatea vocilor.

Totodată, vina inculpaților se confirmă și prin ***corpurile delictelor recunoscute prin ordonanța din 01.07.2016 și anume: un CD-disc ridicat de la Bodiș I. la 22.04.2016 și materialele nr. 811-din 14.03.2016, precum și procesele-verbale ale acțiunilor de urmărire penală.***

În același timp, urmărirea penală a fost exercitată în această cauză de procuror în condițiile art. 270 alin. (9) Cod de procedură penală care la data respectivă prevedea că, în caz de necesitate, procurorul, în scopul asigurării urmăririi complete și obiective, poate exercita personal urmărirea penală sub toate aspectele în orice cauză penală. Or, prin ordonanța de pornire a urmăririi penale din 22 aprilie 2016, procurorul Corneliu Popescu a indicat că, exercitarea urmăririi penale pe cauza penală nr. XXXXX, și-o asumă.

La fel, este stabilit prejudiciul material cauzat prin infracțiune și anume suma de 58.000 euro, însă dat fiind faptul că de către inculpați au fost restituită suma de 11.000 euro, instanța de apel a dispus încasarea prejudiciului material lui Bodiș I. - echivalentul a 33.000 euro și lui S. Ceban a 25.000 euro, minus 11.000 euro, adică câte 5500 euro de la fiecare parte vătămată. În urma celor relatate prejudiciul material cauzat părții vătămate Bodiș I. ce urmează a fi restituit ultimei va constitui suma de 27.500 euro, echivalent în lei la momentul executării creanței, iar părții vătămate Ceban S. – 19.500 euro, echivalent în lei, la momentul executării creanței.

5. Procurorul în Procuratura pentru Combaterea Criminalității Organizate și Cauze Speciale, Corneliu Popescu, a declarat recurs ordinar, solicitând casarea deciziei instanței de apel în partea neadmiterii apelului declarat de procuror, prin care au fost contestate pedepsele penale aplicate inculpaților ca fiind prea blânde.

Recurentul a invocat că, pe toată perioada urmăririi penale și anchetei judecătorești, inculpații nu doar au negat faptul comiterii infracțiunii, înaintând mai multe versiuni, ci au manifestat un cinism excepțional și un dispreț față de instanță, procuror și în special față de apărători, refuzând să răspundă la întrebări, venind doar cu declarații aberante asupra evenimentelor ce au avut loc.

Mai mult, aceste declarații în parte au contrazis și declarațiile martorilor apărării.

În condițiile date, concluzia instanței de a condamna inculpații la pedeapsa minimă prevăzută de art. 190 alin. (5) Cod penal, și anume la 8 ani închisoare fiecare, este mult prea blândă, această pedeapsa putând fi aplicată doar când inculpații conștientizau urmările grave ale faptei comise, înlăturau consecințele survenite și manifestau un comportament excepțional în fața instanței.

În asemenea situație, acuzarea consideră mult prea blândă sentința și consideră, cu inculpații urmează a fi pedepsiți mai aspru.

Instanța de apel greșit a respins apelul procurorului în partea individualizării pedepselor stabilite inculpaților, devreme ce argumentele invocate în sprijinul soluției dispuse vin în contradicție cu probatoriul privind personalitatea lor, administrate la etapa urmăririi penale și cercetării judecătorești în instanțele de fond și apel, sânt contrare scopului legii penale și principiului individualizării răspunderii și pedepsei penale.

În drept, recursul este întemeiat pe prevederile art. 427 alin. (1) pct. 6) și 10) Cod de procedură penală, că instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel, hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția, s-au aplicat pedepse individualizate contrar prevederilor legale.

5.1. A declarat recurs ordinar și avocatul Cernolev Ion, în numele inculpatului Russu Vl., în care solicită casarea deciziei menționate și dispunerea rejudecării cauzei în instanța de apel, în alt complet de judecată.

Recurentul a invocat că, instanța de apel nu s-a expus asupra faptului că conform depozițiilor date de partea vătămată Bodiu I., acesta a recunoscut că anterior transmiterii banilor nu i-a cunoscut pe Russu Vl. și Guțuleac M., respectiv apare întrebarea când a fost posibil să se realizeze "abuzând de încrederea", dacă anterior nu se cunoșteau.

Mai mult decât atât, Bodiu I. și Ceban S. au transmis suma de 58000 euro fără a cunoaște pentru ce scopuri sunt luați banii, respectiv nu au putut specifica ce contraprestații urmează să îndeplinească inculpații contra acestor sume de bani.

Instanța de apel nu a reacționat în niciun fel la faptul că cet. Bodiu I. și Ceban S. și-au modificat depozițiile de la faza urmăririi penale și respectiv în instanța de judecată.

Instanța de apel a stenografiat argumentele expuse în sentința Judecătoriei Buiucani, și nu a admis în calitate de probă CD care conține înregistrarea audio a discuției purtate între Ceban S. și Guțuleac M., Rusu Vl., prezentate de partea apărării în ședința de judecată, prin care se probează faptul din banii primiți au fost cumpărate țigări, fiind ulterior restituiți lui Bodiu I. Pe de altă parte instanța de apel a reținut în calitate de probă înregistrarea audio prezentată de Bodiu I., care a fost efectuată în afara procesului penal, nu a fost autorizată de judecătorul de instrucție, fapt ce duce la încălcarea egalității armelor.

Conform CD care conține înregistrarea audio a discuției purtate între Ceban S. și Guțuleac M., Rusu Vl., prezentate de partea apărării în ședința de judecată

se confirmă faptul că Ceban S. a primit suma de 11200 de euro și 51 de cutii de țigări. Numai după ce această discuție a fost prezentată pe suport electronic în instanța de judecată, Ceban S. a recunoscut că a primit suma de 11200 de euro, dar nu a recunoscut faptul primirii țigărilor.

Conform stenogramei prezentate instanței de judecată de către Guțuleac M. rezultă că Ceban S. a primit de la Guțuleac M. următoarele sume de bani: 37500 lei, 22500 lei, 3380 euro, 350 euro, 1100 lei și 700 de euro. Tot aceste sume de bani sunt indicate ca transmise lui Ceban S. în agenda lui Guțuleac M. pentru anii 2015-2016, care a fost examinată în ședința de judecată.

Instanța de apel nu s-a expus asupra argumentelor formulate în cererea de apel conform cărora înscrisurile din agenda inculpatului Guțuleac M. pentru în anii 2015-2016, care au fost efectuate până la pornirea urmăririi penale și care confirmă restituirea către Ceban S. a banilor împrumutați.

Instanța de apel nu s-a expus asupra faptului că urmărirea penală pe această cauză a fost pornită și desfășurată cu încălcarea normelor de competență și fără a fi înregistrată în registrul de evidență a infracțiunilor.

Astfel pornind chiar de la prima foaie a dosarului - ordonanța de începerea urmăririi penale (f.d. 1) constatăm că aceasta datează cu 22 aprilie 2015, fiind emisă de procurorul Corneliu Popescu, care ulterior în ședința de judecată a prezentată un proces-verbal prin care a corectat data emiterii, pentru a justifica audierea părții vătămate Bodiu I., care avusese loc la 22 aprilie 2016, adică până la pornirea procesului penal.

Instanța de apel a ignorat faptul că conform materialelor dosarului temei pentru pornirea urmăririi penale a constituit procesul-verbal prin constatarea infracțiunii din 22.04.2016 (f.d. 3) și Raportul din 19.04.2016 întocmit de procurorul Corneliu Popescu (f.d. 2), care nu este înregistrat în REI-1.

Prin urmare, recunoașterea ca parte vătămată a lui Bodiu I. a avut loc în afara procesului penal, contrar prevederile art. 279 alin. (1) Cod penal.

Instanța de judecată a ignorat în totalitate faptul că probele au fost acumulate cu încălcarea prevederilor codului de procedură penală și în cadrul unei cauze penale care nu a fost înregistrată în REI nr. 1.

Faptele lui Guțuleac M. și Rusu Vl., pe care instanța de apel le-a calificat ca escrocherie reprezintă o neexecutarea unei obligații civile, care derivă dintr-un contract încheiat cu Bodiu I. și Ceban S., nu poate fi calificată ca infracțiune de escrocherie contrar art. 1 din Protocolul nr. 4 adițional la CoEDO, care prevede că nimeni nu poate fi privat de libertatea sa pentru singurul motiv că nu este în măsură să execute o obligație contractuală.

Urmărirea penală s-a efectuat cu încălcarea competenței materiale, procurorul Cornel Popescu nu deținea competența de efectuare a urmăririi penale a cauzei penale, care, potrivit legii (art. 266 Cod de procedură penală), era de competența OUP al MAI. Schimbarea competenței putea avea loc numai în temeiul art. 271 alin. (7) Cod de procedură penală, printr-o ordonanță motivată a Procurorului General ori a adjuncților lui, care la dosar lipsește.

Instanța de apel prin decizia pronunțată 03 decembrie 2018 a admis greșit apelul tardiv al avocatului Tocan Rodion în numele părților vătămate Ceban S. și

Bodiu I., care a fost înregistrat la 13 martie 2018 împotriva sentinței Judecătoriai Chișinău, sediul Buiucani din 23 februarie 2018.

Potrivit alin. (2) art. 401 și alin. (1) art. 402 Cod de procedură penală, poate declara apel avocatul în numele părții vătămate, în ceea ce privește latura penală și civilă, în termen de 15 zile de la data pronunțării sentinței integrale.

Sentința Judecătoriai Chișinău, sediul Buiucani a fost pronunțată public la 23 februarie 2018, iar cererea de apel a fost declarată la 13 martie 2018, în a 18-a zi de la pronunțare, dat fiind faptul că, a 15-a zi este zi de odihnă, de sâmbătă, termenul expiră la sfârșitul primei zile lucrătoare care urmează potrivit art. 231 alin. (5) Cod de procedură penală, care indică expres: ”Dacă ultima zi a unui termen cade într-o zi nelucrătoare, termenul expiră la sfârșitul primei zile lucrătoare care urmează”. Astfel prima zi lucrătoare este 12 martie 2018, dar avocatul Tocan Rodion a depus apelul la 13 martie 2018.

În drept, recursul este întemeiat pe prevederile art. 427 alin. (1) pct. 7), 8) Cod de procedură penală - apelul a fost introdus tardiv, fapta nu întrunește elementele infracțiunii.

5.2. Avocatul Ion Ticu, la fel a declarat recurs ordinar, în numele inculpatului Guțuleac M., în care solicită casarea deciziei nominalizate și dispunerea rejudecării cauzei în instanța de apel.

Recurentul a menționat că, în decizia instanței de apel sunt indicate așa fraze precum: ” Inculpatul Guțuleac M. fiind audiat, declarații verificate prin citire în instanța de apel, a relatat că...”. Aceeași situație o întâlnim și în cazul inculpaților, părților vătămate și martorilor Agache S., Hamurari Gh., Ceban Al., instanța menționează în decizie că aceste probe au fost verificate prin citirea lor în ședința de judecată.

Nici o probă din cele menționate mai sus nu a fost citită în instanța de apel.

Mai mult ca atât, la baza condamnării instanța de apel mai pus și următoarele probe: - corpurile delictate recunoscute prin ordonanța din 01.07.2016 și anume: un CD disc ridicat, de la Bodiu I. la 22.04.2016 și materialele nr.811-812 din 22.04.2016 (f.d. 160, vol. I);

- Procesul-verbal de ridicare din 22 aprilie 2016, prin care de la Bodiu I. a fost ridicat un CD disc cu un fișier Voce 001 cu înscrisura convorbirii audio între Bodiu I. și Guțuleac M. (f.d. 22, vol. I);

- Procesul-verbal de examinare a obiectelor din 27 aprilie 2016, prin care a fost examinat CD-ul ridicat de la Bodiu I. cu înscrisura convorbirii audio între Bodiu I. și Guțuleac M., prin care se confirmă faptul primirii banilor de către ultimul și faptul că ar urma să facă careva acțiuni și să transmită lui Bodiu I. suma de bani primită (f.d. 23-27, vol. I);

- Procesul-verbal de examinare a obiectelor din 04 mai 2016, prin care a fost examinate materialele acumulate de IP Edeneț, care au examinat cererile lui Bodiu I. și Ceban S. de a trage la răspundere penală pe Guțuleac M. și Russu Vl., se constată că la fila nr. 7 este declarația lui Ceban S. care comunică că a transmis lui Guțuleac M. și Russu Vl. suma de 58000 euro, dintre care 33000 ale lui Bodiu I., restul fiind ai lui; la fila nr. 9 este declarația lui Guțuleac M. care declară că nu a primit careva bani de la cet. Ceban S.; la fila nr. 10 este declarația lui Russu Vl.

care declară că nu a primit careva bani de la cet. Ceban S.; la fila nr. 11-12 este declarația lui Bodi I. care comunică că a transmis lui Guțuleac M. și Russu Vl. suma de 58000 euro, dintre care 33000 ale lui Bodi I., restul fiind ai lui (f.d. 54-76, vol. I).

Nici aceste probe enumerate nu au fost supuse verificării în instanța de apel și nu au fost cercetate. Totodată, referitor la aceste probe doresc să menționează că acuzatorul de stat doar le-a enumerat fără a le da citirii și a se stabili care este relevanța lor pentru cauza penală și ce se dovedește prin aceste probe.

Mai mult ca atât, instanța de apel, reieșind din prevederile art. 414 alin. (6) Cod de procedură penală, este obligată din oficiu să verifice probele administrate de prima instanță în baza cărora își va întemeia concluziile la adoptarea deciziei.

Cu toate acestea, în decizia instanței de apel nu se găsește nici una din probele invocate de partea apărării și în special stenograma care conține discuțiile dintre Guțuleac M. și Russu Vl., pe de o parte și Ceban S., pe de altă parte, în care ultimul recunoaște primirea bunurilor și banilor de la Guțuleac M. și recunoaște faptul că într-adevăr banii au fost dați pentru procurarea țigărilor.

Totodată, instanța de apel nu a examinat nici agenda ridicată de către procuror de la Guțuleac M. în cadrul percheziției la domiciliu și care conține notițele lui Guțuleac M. privind restituirea către Ceban S. a banilor și bunurilor lui Ceban S., mijloace bănești restituiți până la pornirea urmăririi penale.

Probele apărării prezentate, care răstoarnă tot probatoriul acuzării, care demonstrează realitatea, instanța de apel a decis să nu le vadă și nici măcar nu le-a indicat în decizie că așa o stenogramă și un CD există la materialele cauzei penale și ce conține acea stenogramă nu a mai interesat pe nimeni.

Nici citire nu s-a dat acelei stenograme și nici conținutului agendei lui Guțuleac M..

Rezultă că instanța de judecată dacă a respins probele apărării, cel puțin, așa cum rezultă din art. 101, trebuia să le indice, să le aprecieze și să se expună de ce nu coroborează cu alte probe și de ce nu pot fi puse la baza unei decizii.

În acest context art. 6 CoEDO este încălcat totalmente și în nici un caz nu putem despre existența unui proces echitabil.

Este evident că atunci când instanța de apel nu a examinat probele în cadrul cauzei penale a emis o decizie ilegală, ignorând în totalitate probele apărării.

Mai mult ca atât, toată motivarea deciziei, instanța s-a bazat doar pe declarațiile părților vătămate alte probe nu există, sau dacă există sunt indicate doar formal.

Careva probe scrise care ar confirma faptul transmiterii sumei de 58.000 de euro de către Ceban S. și Bodi I. lui Guțuleac M. nu există și nici nu poate fi deoarece așa sumă de bani nici nu a fost primită de către Guțuleac M..

Mai mult ca atât, la materialele cauzei penale există o discuție care a fost prezentată de către Bodi I. în care acesta menționează că trebuie să restituie suma de 33.000 de euro. Din acea discuție nu rezultă alte sume de bani de 58000 de euro sau altceva și faptul că Ceban S. ar fi împrumutat bani.

Guțuleac M. s-a comportat cu bună-credință și chiar și în lipsa recipisei sau vreunui alt înscris a recunoscut ca a primit suma de 580.000 de lei, ceea ce la acea

dată echivala cu 31.600 euro. Guțuleac M. a explicat circumstanțele cum au avut loc în realitate.

Oricum, cu 580.000 de lei, sau cu 58000 de euro, calificarea acțiunilor lui Guțuleac M. nu se schimbă, rămâne art. 190 alin. (5) Cod penal și este aceeași pedeapsă, nu văd de ce Guțuleac M. ar avea motive să indice în eroare pe cineva.

Guțuleac M. a indicat că a primit suma de 580.000 de lei pentru a aduce două mașini de peste hotare, ulterior, din cauza faptului că acest lucru nu a fost posibil de realizat, a primit solicitarea lui Ceban S. ca de acești bani să cumpere țigări mai ieftine pe care să i le transmită, iar Ceban S. trebuia să le vândă în altă parte, fără a-i comunica lui Guțuleac M. unde.

Guțuleac M. așa a și făcut și a cumpărat țigări și despre acest fapt l-a anunțat pe Ceban S. Ultimul nu a fost în stare să vândă țigările așa cum a planificat și ulterior a cerut să-i fie returnați banii deoarece trebuia să-i restituie lui Bodiu I.. O parte din țigări au fost returnate de unde au fost cumpărate, iar restul țigărilor i-au fost date lui Ceban S.

În aceste condiții Guțuleac M. nu a însușit careva mijloace bănești de la Bodiu I. sau de la Ceban S..

După ce au primit țigările și banii înapoi, nici Bodiu I. și nici Ceban S. nu au recunoscut acest fapt și s-au adresat la poliție și la procuratură.

Din cauza faptului că Bodiu I. și Ceban S. nu au recunoscut faptul primirii banilor și țigărilor s-a decis ca discuția lui Ceban S. cu Guțuleac M. să fie înregistrată. Urmare a acestei discuții, care a fost prezentată în instanța de judecată s-a stabilit că Ceban S. a primit suma de 11.200 de euro și 51 cutii de țigări. Numai după ce această discuție a fost prezentată pe suport electronic în instanța de judecată, Ceban S. a recunoscut că a primit suma de 11.200 de euro, dar nu a recunoscut faptul primirii țigărilor.

Chiar și dacă a recunoscut că a primit banii în sumă de 11200 de euro în rate, Ceban S. din nou duce în eroare instanța de judecată și menționează că banii au fost transmiși în luna ianuarie-februarie 2017, adică în perioada când se desfășura cercetarea judecătorească.

Conform stenogramei prezentate instanței de judecată de către Guțuleac M. rezultă foarte clar că Ceban S. recunoaște că a primit de la Guțuleac M. următoarele sume de bani: 37.500 lei, 22500 de lei, 3380 de euro; 350 de euro, 1100 lei, 700 de euro.

Tot aceste sume de bani sunt indicate ca transmise lui Ceban S. în agenda lui Guțuleac M. pe care instanța de apel nici nu a examinat-o în ședința de judecată și s-a făcut că nici nu există o asemenea probă. Această agendă, procurorul a ridicat-o de la Guțuleac M. în momentul efectuării percheziției la domiciliul acestuia în cadrul urmăririi penale, cu mult timp înainte de luna ianuarie-februarie 2017.

Un alt aspect foarte important care nu poate fi trecut cu vederea este că din conținutul stenogramei prezentate de către Guțuleac M., nu rezultă că acesta i-ar fi fost dator cu bani lui Ceban S.

În cererea de apel s-a făcut referire la mai multe aspecte esențiale la care instanța de apel nu s-a referit în decizie, iar dacă s-a referit a copiat doar motivarea

primei instanțe și s-a făcut a trece cu vederea cele mai importante aspecte, care posibil nici nu a știut cum să le motiveze

Menționarea formală de către instanța de apel a unor capete din apelul apărării nu înseamnă că s-a expus asupra acestora și le-a motivat.

În cererea de apel s-a invocat despre încălcarea competenței la efectuarea urmăririi penale în prezenta cauză penală conform prevederilor art. 270 Cod de procedură penală, în vigoare la data pornirii urmăririi penale.

Chiar și în condițiile în care am admite că procurorul s-a condus de prevederile art. 270 alin. (9) Cod de procedură penală și a decis să exercite personal urmărirea penală, el nu a emis în acest sens vreo ordonanță.

Doar în ordonanța privind pornirea urmăririi penale este indicat în dispozitiv că procurorul își asumă exercitarea urmăririi penale.

Totodată, în conținutul ordonanței procurorul nu face trimitere la art. 270 alin. (9) Cod de procedură penală, nu-l invocă și nici nu motivează în nici un fel de ce nu expediază cauza penală după competență chiar la organul de urmărire penală de la IP Buiucani mun. Chișinău și nici nu indică de ce anume, procurorul Corneliu Popescu va efectua urmărirea penală mai obiectiv și complet.

În aceste condiții este evident că procurorul își depășește evident atribuțiile de serviciu și personal și-a asumat exercitarea urmăririi penale într-o cauză penală care nici măcar nu i-a fost repartizată de către procurorul ierarhic superior.

O lumină în acesta problemă face decizia Curții Supreme de Justiție din 07.05.2013 prin care a fost judecat recursul în interesul legii formulat de Procurorul General cu privire la interpretarea și aplicarea art. 270 alin. (9) Cod de procedură penală.

În recurs este indicată problema de drept ce a general practica neunitară. Prin recursul în interesul legii formulat de Procurorul General, s-a invocat că, în practica Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție nu există un punct de vedere unitar, cu privire la aplicarea dispozițiilor art. 270 alin. (9), coroborat cu art. 271 alin. (7) din Codul de procedură penală, care stipulează că:

”În caz de necesitate, procurorul, în scopul asigurării urmăririi complete și obiective, poate exercita personal urmărirea penală sub toate aspectele în orice cauză penală” și ”Procurorul General și adjuncții lui, în caz de necesitate, în scopul asigurării urmăririi complete și obiective, sub toate aspectele, pot dispune, prin ordonanță motivată, efectuarea urmăririi penale de către orice organ de urmărire penală, indiferent de competență”.

Pentru cauza penală data este importantă nu tot conținutul Decizie Curții Supreme de Justiție, dar partea ce ține de interpretarea art. 270 alin. (9) Cod de procedură penală.

Plenul remarcă faptul că încălcarea regulilor de competență ce s-au soldat cu adoptarea soluțiilor de încetare a procesului penal sânt legate de interpretarea neunivocă a sintagmei ”orice cauză penală” din alin. (9) al art. 270 CPP. În acest sens, se explică faptul că legea are în vedere că procurorul teritorial poate prelua prin ordonanța sa, pentru efectuarea urmăririi penale, orice cauză penală, privind infracțiunea săvârșită în raza raionului/sectorului deservit, cu excepția celor date în competența exclusivă a Serviciului Vamal (art.268 CPP) și Centrului National

Anticorupție (art.269 CPP). Nerespectarea dispozițiilor legii analizate mai sus referitor la actele procedurale, raportate la art. 251 CPP, atrase nulitatea lor. Totodată, Plenul menționează că instanțelor judecătorești le revine sarcina, în asemenea cazuri, de a verifica care acte procedurale și mijloace de probă sunt lovite de nulitate. Potrivit art. 270 alin. (9) CPP, în caz de necesitate, procurorul, în scopul asigurării urmăririi complete și obiective, poate exercita personal urmărirea penală sub toate aspectele în orice cauză penală. Reglementarea în cauză prevede competența general-universală a procurorului de a conduce și efectua personal urmărirea penală în orice cauză, cu excepția celor menționate în art. 269 alin. (2) CPP, unde doar procurorul din procuratura Anticorupție poate efectua nemijlocit urmărirea penală. Prin urmare, în celelalte cazuri procurorul împuternicit cu conducerea urmăririi penale poate exercita urmărirea penală personal, după cum s-a remarcat mai sus în raza sectorului, raionului deservit, fără a-i fi transmisă în procedură prin ordonanța Procurorului General ori adjuncților lui. Această concluzie se desprinde din interpretarea logică a normelor juridice generale prevăzute de art. 52 alin. (1), (2) și (3) CPP, precum și a normelor speciale din art. 270 alin. (3) (9). art. 271 alin. (4) și (5) CPP.

Curtea de apel a adus niște motivări formale când s-a referit la competența procurorului, dar a ignorat Decizia Curții Supreme de Justiție din 07.05.2013 prin care a fost judecat recursul în interesul legii formulat de Procurorul General al RM cu privire la interpretarea și aplicarea art. 270 alin. (9) Cod de procedură penală.

Această decizie este obligatorie pentru aplicare de către organele de urmărire penală și instanțele judecătorești, iar Curtea de Apel era obligată să-si motiveze decizia, făcând trimitere la această decizie a CSJ și să indice de ce l-a considerat pe procurorul Corneliu Popescu competent de a efectua urmărirea penală în această cauză penală prin prisma acestei Decizii, dar nu prin faptul că urmărirea penală a fost efectuată de Secția exercitare a urmăririi penale în cauze de criminalitate organizată și excepționale a Procuraturii Generale, care avea competența de a efectua urmărirea penală pe întreg teritoriul RM.

Instanța de apel nu s-a expus asupra capătului cererii de apel în partea care se referă la două probe identice, una a apărării și alta a acuzării, două înregistrări audio, una prezentată de partea vătămată și alta de inculpatul Guțuleac M.. În cazul lui Bodiu I. proba audio a fost admisă, iar în ceea ce privește proba audio a lui Guțuleac M. aceasta a fost respinsă.

Astfel, în fața instanței de judecată au fost prezentate două CD-uri. Primul CD este cel al procurorului, ridicat de la Bodiu I., iar cel de-al doilea este cel prezentat de Guțuleac M. anexat de instanță la materialele cauzei penale.

Ambele CD-uri conțin discuții între părțile cauzei penale. În primul se conține discuția dintre-Bodiu I. și Guțuleac M., iar în cel de-al doilea se conține discuția dintre Guțuleac M. și Ceban S.

Esența discuțiilor de pe CD-uri este următoarea: în primul CD Bodiu I. cere de la Guțuleac M. bani, comunicându-i că a luat cu împrumut suma de 33000 de euro și totodată vorbesc despre țigări. În cel de-al doilea CD Ceban S. recunoaște

că a primit 71 de cutii de țigări care valorau 7500 de lei cutia, în total 532.500 lei și mai multe sume de bani în tranșe.

Ambele CD-uri au fost dobândite în afara procesului penal, fără autorizarea judecătorului de instrucție, nefiind stabilită autenticitatea vocilor și nefiind stabilită autenticitatea sursei de înregistrare.

Într-un caz un CD, cel prezentat de către procuror este admis în calitate de probă, iar cel prezentat de către Guțuleac M. este exclus din dosar în calitate de probă.

Partea apărării nu poate explica cum este posibil să se întâmple într-un proces penal asemenea lucruri. Este ceva de neînțeles și absurd, ceva inexplicabil.

Astfel, motivând această parte a cererii de apel instanța de apel copie motivarea primei instanțe și nu se expune în general asupra celor invocate de partea apărării în apel.

Nu se expune asupra faptului cum este posibil ca două probe identice, dobândite de părți adverse în același condiții să nu aibă aceleași regim și sunt tratate în mod diferit. Instanța nu era în drept să una să o admită și alta să o respingă, ori le admite pe ambele, ori le respinge pe ambele.

Instanța de apel nu s-a expus asupra încheierii primei instanțe privind respingerea cererii de numire a expertizei fonoscopice și a expertizei grafoscopice referitor la CD-ul prezentat de către Guțuleac M. și feritor la un scris care se află la Guțuleac M. și care conține mai multe cifre cu sumele de bani transmise către Ceban S. lui Guțuleac M. și care ar confirma faptul că au fost transmise 580.000 de lei, dar nu 58.000 de euro.

Având în vedere faptul că apelul este declarat și asupra încheierilor primei instanțe și că în cererea de apel de asemenea este indicat că a fost respinsă cererea privind numirea expertizelor, instanța de apel era obligată să se expună asupra acestora.

Instanța de apel a admis apelul tardiv al avocatului Tocan Rodion în interesele părților vătămate.

Din conținutul deciziei se observă foarte clar cum judecătorii din complet observă foarte bine că apelul este depus peste termen, dar trec cu vederea acest fapt.

Astfel, în ceea ce ține de apelul acuzatorului de stat, instanța de apel motivează de ce consideră apelul prourului depus la 12.03.2018 ca fiind depus în termen și explică că termenul de declarare, a apelului a expirat într-o zi nelucrătoare și că apelul depus în următoare zi lucrătoare, adică luni la 12.03.2018 este valabil.

De asemenea instanța de apel motivează de ce cererile de apel ale părții apărării sunt depuse în termen. Straniu că asemenea motivări nu găsim în cazul apelului avocatului Tocan Rodion depus la 13.03.2018.

Nu există probe scrise care ar confirma faptul traserii sumei de 58000 de către Ceban S. și Bodiu I. lui Guțuleac M., nu există și nici nu poate fi deoarece așa sumă de bani nici nu a fost primită de către Guțuleac M..

Mai mult ca atât, la materialele cauzei penale există o discuție care a fost prezentată de către Bodiu I. în care acesta menționează că trebuie să restituie suma

de 33.000 de euro. Din acea discuție nu rezultă alte sume de bani de 58.000 de euro sau altceva și faptul că Ceban S. ar fi împrumutat bani.

Guțuleac M. a indicat că a primit 580.000 de lei pentru a aduce două mașini de peste hotare, ulterior din cauza faptului că acest lucru nu a fost posibil de realizat, a primit solicitarea lui Ceban S. ca de acești bani să cumpere țigări mai ieftine pe care să i le transmită, iar Ceban S. trebuia să le vândă în altă parte, fără a-i comunica lui Guțuleac M. unde.

Guțuleac M. așa a și făcut și a cumpărat țigări și despre acest fapt l-a anunțat pe Ceban S. Ultimul nu a fost în stare să vândă țigările așa cum a planificat și ulterior a cerut să-i fie returnați banii deoarece trebuia să-i restituie lui Bodi I.. O parte din țigări au fost returnate de unde au fost cumpărate, iar restul țigărilor i-au fost date lui Ceban S.

În aceste condiții Guțuleac M. nu a însușit careva mijloace bănești de la Bodi I. sau de la Ceban S.

După ce au primit țigările și banii înapoi, nici Bodi I. și nici Ceban S. nu au recunoscut acest fapt și s-au adresat la poliție și la procuratură.

Din cauza faptului că Bodi I. și Ceban S. nu au recunoscut faptul primirii banilor și țigărilor s-a decis ca discuția lui Ceban S. cu Guțuleac M. să fie înregistrată. Urmare a acestei discuții, care a fost prezentată în instanța de judecată s-a stabilit că Ceban S. a primit suma de 11.200 de euro și 51 de cutii de țigări.

Numai după ce această discuție a fost prezentată pe suport electronic în instanța de judecată, Ceban S. a recunoscut că a primit suma de 11.200 de euro, dar nu a recunoscut faptul primirii țigărilor.

Conform stenogramei prezentate instanței de judecată de către Guțuleac M. rezultă foarte clar că Ceban S. recunoaște că a primit de la Guțuleac M. următoarele sume de bani: 37.500 lei, 22500 de lei, 3380 de euro; 350 de euro, 1100 lei și 700 de euro.

Tot aceste sume de bani sunt indicate ca transmise lui Ceban S. în agenda lui Guțuleac M. care a fost examinată în ședința de judecată. Această agendă, procurorul a ridicat-o de la Guțuleac M. în momentul efectuării percheziției la domiciliul acestuia în cadrul urmăririi penale, cu mult timp înainte de luna ianuarie-februarie 2017.

Din conținutul acestei discuții raportate la materialele cauzei penale rezultă că marfa (țigările) au fost primite de către Bodi I. și Ceban S. și în momentul când Guțuleac M. îl întreabă pe Ceban S. dacă trebuie să-i plătească de două ori pentru aceiași marfă, Ceban S. îi dă un exemplu foarte lin care este evidentă și intenția părților vătămate.

Un alt aspect foarte important care nu poate fi trecut cu vederea este că din conținutul stenogramei prezentate de către Guțuleac M., nu rezultă că acesta iar fi fost dator cu bani lui Ceban S.

Din contra, din tot conținutul discuției se face concluzia că Ceban S. recunoaște că a primit banii și țigările dar că este impus de către Bodi I. să nu recunoască nimic.

În drept, recursul este întemeiat pe prevederile art. 427 alin. (1) pct. 6), 7), 8), 9), 16) Cod de procedură penală - instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel, hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția, motivarea soluției contrazice dispozitivul hotărârii, acesta este expus neclar, instanța a admis o eroare gravă de fapt, care a afectat soluția instanței, apelul a fost introdus tardiv, nu au fost întrunite elementele infracțiunii, norma de drept aplicată în hotărârea atacată contravine unei hotărâri de aplicare a aceleiași norme date anterior de către Curtea Supremă de Justiție.

6. Judecând recursurile ordinare pe baza materialului din dosarul cauzei și argumentelor invocate, Colegiul penal lărgit concluzionează că acestea urmează a fi admise, din următoarele considerente.

Potrivit art. 427 alin. (1) pct. 6) și 7) Cod de procedură penală, hotărârile instanței de apel pot fi supuse recursului pentru a repara erorile de drept comise de instanțele de fond și de apel, inclusiv în temeiul când instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel, când hotărârea atacată nu cuprinde motive legale pe care se întemeiază soluția, când apelul a fost introdus tardiv.

Instanța de recurs verifică doar 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.

Sub acest aspect, Colegiul penal lărgit atestă că instanțele de fond și de apel au comis următoarele erori de drept.

În primul rând, potrivit art. 101 alin. (1) și (4) Cod de procedură penală, fiecare probă urmează să fie apreciată din punct de vedere al pertinentei, concluziei, utilității și veridicității ei, iar toate probele în ansamblu – din punct de vedere al coroborării lor. Instanța de judecată este obligată să motiveze în hotărâre admisibilitatea sau inadmisibilitatea tuturor probelor administrate. Conform art. 93 alin. (2) pct. 3) Cod de procedură penală, în calitate de probe în procesul penal se admit elementele de fapt constatate prin intermediul corpurile delict, înregistrările audio. Potrivit art. 164 Cod de procedură penală, înregistrările audio alți purtători de informație tehnico-electronică, dobândite în condițiile prezentului cod, constituie mijloace de probă dacă ele conțin date sau indici temeinici privind săvârșirea unei infracțiuni și dacă conținutul lor contribuie la aflarea adevărului în cauza respectivă. Conform art. 158 alin. (1), (3) pct. 2) Cod de procedură penală, corpuri delict sunt recunoscute obiectele care pot servi ca mijloace pentru descoperirea infracțiunii, constatarea circumstanțelor, identificarea persoanelor vinovate sau pentru respingerea învinuirii ori atenuarea răspunderii penale. Obiectul poate fi recunoscut drept corp delict dacă a fost prezentat de către participanții la proces.

Conform jurisprudenței naționale, sentința trebuie să corespundă atât după formă, cât și după conținut cerințelor art. 384-397 Cod de procedură penală. Sentința se expune în mod consecvent, astfel ca noua situație să decurgă din cea anterioară și să aibă legătură logică cu ea, excluzându-se folosirea formulărilor inexacte (*Hotărârea Plenumului CSJ nr. 22 din 12.12.2005 privind sentința judecătorească, pct. 3*).

În pofida acestor prescripții legale, potrivit descriptivului și dispozitivului sentinței (*pct. 1., 2. din decizie*), instanța de fond:

a) nu a apreciat fiecare probă separat, din punct de vedere al pertinentei, concludenței, utilității și veridicității ei, iar toate probele în ansamblu – din punct de vedere al coroborării lor, inclusiv în coroborare cu normele de procedură penală care vizează natura juridică a acestor probe, cât și în raport cu circumstanțele în fapt și în drept invocate în rechizitoriu, neindicând motivele pentru care a respins versiunile și probele apărării, inclusiv privind fondarea argumentelor invocate pe relevanțele stipulate în Decizia Curții Supreme de Justiție din 07.05.2013 prin care a fost judecat recursul în interesul legii formulat de Procurorul General al RM cu privire la interpretarea și aplicarea art. 270 alin. (9) Cod de procedură penală.

Mai mult, concluzia neclară și divergentă că: *„faptul însușirii prin înșelăciune a sumei de bani menționate de către inculpați se confirmă prin... corpurilor delictive și proceselor-verbale privind acțiunile efectuate în cadrul cauzei penale. Totodată, nulitatea actelor de urmărire penală, urma a fi contestată la finisarea urmăririi penale în conformitate cu prevederile art. 251 alin. (4) Cod de procedură penală. Înscrisurile din agenda inculpatului Guțuleac M., nu sunt de natură să combată învinuirea adusă inculpaților... Recomandarea Curții Supreme de Justiție, invocată de către partea apărării, nu are caracter obligatoriu pentru instanța de judecată”*, nu corespunde exigențelor prescise în art. 101 Cod de procedură penală, privind evaluarea și aprecierea probelor administrate în cadrul cauzei penale;

b) statuând divergent că: *„partea vătămată Ceban S. a declarat că vocea de pe înregistrarea prezentată de inculpatul Guțuleac M. este a sa, doar că înregistrarea reprezintă fragmente din toate discuțiile inculpatul Guțuleac M...., în ședința de judecată a prezentat un CD, care conține discuțiile dintre el și partea vătămată Ceban S.”*, neîntemeiat a conchis că: *„CD cu înregistrări prezentat instanței de inculpatul Guțuleac M., au fost obținute în afara procesului penal, deoarece nu au fost autorizate de judecătorul de instrucție, nu există certitudine referitor la autenticitatea sursei pe care a înregistrată convorbirea și nu este stabilită autenticitatea vocilor, prin urmare în condițiile art. 94 alin. (1) Cod de procedură penală, această înregistrare nu poate fi admisă ca probă și nici nu poate fi pusă la baza sentinței”*.

Or, această concluzie contravine prevederilor de drept enunțate, prescise în art. 93 alin. (2) pct. 3), 101 alin. (1) și (4), 158 alin. (1), (3) pct. 2), 164 Cod de procedură penală, cât și jurisprudenței CtEDO, din care rezultă că pentru efectuarea înregistrărilor audio în particular nu este necesară autorizația judecătorului de instrucție, aceasta nefiind o măsură specială de investigație dispusă de organul de urmărire penală. Totodată, nu se poate exclude faptul că mijloacele de probă obținute de către un particular pot conduce uneori la o lipsă de echitate a procedurii, de aceea instanța urmează să aprecieze dacă procedura a avut un caracter echitabil în ansamblul său, în coroborare cu celelalte probe acumulate pe caz, și dacă prin administrarea și acceptarea în calitate de probe a înregistrărilor 13 audio efectuate în particular nu este încălcat dreptul inculpatului

la un proces echitabil, prevăzut la art. 6 CEDO (*Hotărârea CtEDO din 12.07.1988, Schenk vs. Elveția, Hotărârea CtEDO din 06.04.2004, Shannon c. Marii Britanii*).

Prin urmare, proba nominalizată urmează a fi apreciată separat, din punct de vedere al pertinentei, concludenței, utilității și veridicității ei, cât și în coroborare cu toate probele în ansamblu.

Astfel, prima instanță nu a judecat fondul cauzei în conformitate cu rigorile prevăzute de lege și a adoptat o hotărâre care nu cuprinde motive legale pe care se întemeiază soluția.

În al doilea rând, potrivit art. 414 alin. (1), (5) și (6) Cod de procedură penală, instanța de apel, judecând apelul, verifică legalitatea și temeinicia hotărârii atacate în baza probelor examinate de prima instanță, conform materialelor din cauza penală, și în baza oricăror probe noi prezentate instanței de apel și se pronunță asupra tuturor motivelor invocate în apel. Instanța de apel nu este în drept să-și întemeieze concluziile pe probele cercetate de prima instanță dacă ele nu au fost verificate în ședința de judecată a instanței de apel și nu au fost consemnate în procesul-verbal. În corespundere cu art. 419 Cod de procedură penală, rejudecarea cauzei de către instanța de apel se desfășoară potrivit regulilor generale pentru examinarea cauzelor în primă instanță, care se aplică în mod corespunzător. Conform art. 417 alin. (1) pct. 8) Cod de procedură penală, decizia instanței de apel trebuie să cuprindă temeiurile de fapt și de drept care au dus la respingerea apelului, precum și motivele adoptării soluției date.

Potrivit jurisprudenței naționale, chestiunile de fapt asupra cărora trebuie să se pronunțe instanța de apel sunt: dacă fapta reținută ori numai imputată a fost săvârșită ori nu, dacă fapta a fost comisă de inculpat și în ce împrejurări, Chestiunile de drept pe care urmează să le soluționeze instanța de apel sunt: dacă fapta întrunește elementele infracțiunii, dacă infracțiunea a fost corect calificată, dacă normele de drept procesual și penal au fost corect aplicate. În cazul în care se constată încălcări ale prevederilor legale referitoare la chestiunile menționate, hotărârea instanței de fond urmează a fi desființată, cu rejudecarea cauzei (*Hotărârea Plenumului CSJ a RM din 12.12.2005, nr.22 Cu privire la practica judecării cauzelor penale în ordine de apel*).

Însă, instanța de apel, nu a respectat prescripțiile de drept nominalizate, deoarece, conform descriptivului deciziei atacate (*pct. 4. din decizie*):

a) nu a reacționat în modul prevăzut de lege asupra erorilor de drept comise de instanța de fond, nominalizate supra, repetându-le întocmai, nu a desființat sentința și nu a rejudecat cauza potrivit regulilor generale pentru examinarea cauzelor în primă instanță, menținând o sentință nemotivată și neîntemeiată legal;

b) nu a apreciat fiecare probă separat, din punct de vedere al pertinentei, concludenței, utilității și veridicității ei, iar toate probele în ansamblu – din punct de vedere al coroborării lor, inclusiv în coroborare cu normele de procedură penală care vizează natura juridică a acestor probe, cât și în raport cu circumstanțele în fapt și în drept invocate în rechizitoriu, neindicând motivele pentru care a respins versiunile și probele apărării, inclusiv privind fondarea argumentelor invocate pe relevanțele stipulate în Decizia Curții Supreme de Justiție din 07.05.2013 prin care a fost judecat recursul în interesul legii formulat

de Procurorul General al RM cu privire la interpretarea și aplicarea art. 270 alin. (9) Cod de procedură penală.

Mai mult, concluzia neclară și divergentă că: *„vina inculpaților se confirmă și prin corpurile delictelor recunoscute prin ordonanța din 01.07.2016 și anume: un CD-disc ridicat de la Bodiu I. la 22.04.2016 și materialele nr. 811-din 14.03.2016, precum și procesele-verbale ale acțiunilor de urmărire penală”* nu corespunde exigențelor prevăzute în art. 101 Cod de procedură penală, privind evaluarea și aprecierea probelor administrate în cadrul cauzei penale.

c) neîntemeiat și divergent a conchis că: *„partea vătămată Ceban S. a declarat că vocea de pe înregistrarea prezentată de inculpatul Guțuleac M. este a sa, doar că înregistrarea reprezintă fragmente din toate discuțiile inculpatul Guțuleac M..., instanța de judecată just nu a admis ca probă și nu a pus la baza sentinței CD-ul cu înregistrări prezentat instanței de inculpatul Guțuleac M., or, acestea au fost obținute în afara procesului penal, nu au fost autorizate de un judecător de instrucție, nu există certitudine referitor la autenticitatea sursei pe care a fost înregistrată convorbirea și nu este stabilită autenticitatea vocilor...”*.

Or, această concluzie contravine prevederilor de drept enunțate, prevăzute în art. 93 alin. (2) pct. 3), 101 alin. (1) și (4), 158 alin. (1), (3) pct. 2), 164 Cod de procedură penală, cât și jurisprudenței CtEDO, din care rezultă că pentru efectuarea înregistrărilor audio în particular nu este necesară autorizația judecătorului de instrucție, aceasta nefiind o măsură specială de investigație dispusă de organul de urmărire penală. Totodată, nu se poate exclude faptul că mijloacele de probă obținute de către un particular pot conduce uneori la o lipsă de echitate a procedurii, de aceea instanța urmează să aprecieze dacă procedura a avut un caracter echitabil în ansamblul său, în coroborare cu celelalte probe acumulate pe caz, și dacă prin administrarea și acceptarea în calitate de probe a înregistrărilor 13 audio efectuate în particular nu este încălcat dreptul inculpatului la un proces echitabil, prevăzut la art. 6 CEDO (*Hotărârea CtEDO din 12.07.1988, Schenk vs. Elveția, Hotărârea CtEDO din 06.04.2004, Shannon c. Marii Britanii*).

Prin urmare, proba nominalizată urmează a fi apreciată separat, din punct de vedere al pertinentei, concluziei, utilității și veridicității ei, cât și în coroborare cu toate probele în ansamblu;

c) nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apelul declarat de procuror și avocați, și repetate în recursurile ordinare, inclusiv în felul și esența probatorie, în care acestea sunt reproduse la pct. 3., 32., 3.3., 5.1. și 5.2. din prezenta decizie;

d) și-a întemeiat concluziile pe probe neverificate în ședința de judecată a instanței de apel și neconsemnate în procesul - verbal, cum ar fi declarațiile date în prima instanță de către părțile vătămate Bodiu I. și Ceban S., martorilor Cuctă I., Agache S., Hamurari G., Ceban A., corpurile delictelor - 1 CD cu înregistrarea discuțiilor între inculpatul Guțuleac M. și partea vătămată Bodiu I.;

e) a reținut neclar și divergent că: *„sentința a fost pronunțată public la 23 februarie 2018, deci termenul de 15 zile de depunere a apelului a expirat la sfârșitul zilei de 12 martie 2018. Astfel, apelul procurorului din 12 martie 2018*

este declarat în termen. Avocatul Tocan Radion a declarat apel, în numele părților vătămate, la 13 martie 2018, cu respectarea prescripțiilor alin. 1 al art. 402 Cod de procedură penală”.

Or, instanța de apel nu a soluționat chestiunea privind legalitatea termenului în care a declarat apel avocatul Tocan Radion a declarat apel în numele părților vătămate, în raport cu art. 402alin. (1), 230 alin. (2), 231 alin. (3) și (5) Cod de procedură penală, conform cărora, termenul de apel este de 15 zile de la data pronunțării sentinței integrale, dacă legea nu dispune altfel. La calcularea termenelor pe zile nu se ia în calcul ziua de la care începe să curgă termenul, nici ziua în care acesta se împlinește. Dacă ultima zi a unui termen cade într-o zi nelucrătoare, termenul expiră la sfârșitul primei zile lucrătoare care urmează. În cazul în care pentru exercitarea unui drept procesual este prevăzut un anumit termen, nerespectarea acestuia impune pierderea dreptului procesual și nulitatea actului efectuat peste termen.

În același timp, avocatul Tocan Radion a anexat la referința asupra recursurilor ordinare 2 scrisori ale Î.S. „POȘTA MOLDOVEI”, în cea din 22.04.2019 fiind indicat că: „în ce privește ziua depunerii scrisorii de către Dvs, Î.S. „POȘTA MOLDOVEI” **nu se poate expune odată ce scrisoarea în cauză intră în categoria trimerilor poștale simple, iar acestea la rândul său nu sunt supuse înscrierii în catalogul trimerilor înregistrate**”, iar în cea din 15.05.2019 că: „în cazul dvs., scrisoarea fiind depusă la data de 12 martie 2018 orele 17:30, adică după ora de extragere, aceasta a fost extrasă în următoarea zi lucrătoare și în aceeași zi a fost prelucrată, obliterated și expediată către oficiul poștal de destinație”.

Însă, caracterul sumar și divergent al informației conținute în ambele comunicări enunțate supra, cât și faptul că recursul ordinar se judecă fără citarea părților la proces, pune în imposibilitate instanța de recurs să exercite verificarea termenului de declarare a apelului de către avocatul Tocan Radion (*pct. 3.1. din decizie*)

Circumstanțele expuse atestă în mod lucid că ambele instanțe nu au judecat cauza penală în condițiile legii, deoarece au adoptat hotărâri care nu cuprind motive legale pe care se întemeiază soluția, că instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel, și că recursurile de pe rol sunt întemeiate.

Conform art. 435 alin. (1) pct. 2) lit. c) Cod de procedură penală, instanța de recurs casează total 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.

Dat fiind că încălcările normelor procedurale specificate, comise de către instanțele de fond și de apel, constituie erori de drept prevăzute în art. 427 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală și care nu pot fi corectate de către instanța de recurs, se impune soluția admiterii recursurilor ordinare, casării totale a deciziei contestate, și dispunerea rejudecării cauzei de către aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

La rejudecarea cauzei instanța de apel urmează să țină cont de împrejurările expuse, să înlăture erorile menționate, să judece cauza în strictă conformitate cu legea, să adopte o hotărâre legală și întemeiată.

7. În conformitate cu art. 434, 435 alin. (1) pct. 2) lit. c), alin. (3) Cod de procedură penală, Colegiul penal lărgit,

DECIDE :

admite recursurile ordinare declarate de procurorul în Procuratura pentru Combaterea Criminalității Organizate și Cauze Speciale, Corneliu Popescu, de avocații Ticu Ion și Cernolev Ion, casează total decizia Colegiul penal al Curții de Apel Chișinău din 03 decembrie 2018, în privința inculpaților Guțuleac Marcel XXXXX și Russu Vladimir XXXXX, și dispune rejudecarea cauzei de către aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

Decizia nu este susceptibilă de a fi atacată, pronunțată integral la 14 iunie 2019.

Președinte
Judecători

Iurie Diaconu
Liliana Catan
Ion Guzun
Dumitru Mardari