

Curtea Supremă de Justiție

DECIZIE

09 iulie 2019

mun. Chișinău

Colegiul penal lărgit în următoarea componență:

Președinte

Timofti Vladimir

Judecători

Cobzac Elena

Toma Nadejda

Țurcan Anatolie

Catan Liliana

judecând, fără citarea părților, recursurile ordinare declarate de către procurorul în Procuratura de circumscripție Chișinău, Devder Djulieta și de către inculpat, prin care se solicită casarea deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 13 februarie 2019, în cauza penală privindu-l pe

Chetrari Igor Xxxxx, născut la xxxxx, originar din mun. Xxxxx, domiciliat în xxxxx.

Termenul de examinare a cauzei:

1. *Prima instanță:* 08.09.2016-21.09.2018;
2. *Instanța de apel:* 09.10.2018-13.02.2019;
3. *Instanța de recurs:* 12.04.2019-09.07.2019.

A C O N S T A T A T :

1. Prin sentință Judecătoriei Chișinău (sediul Buiucani) din 21 septembrie 2018, Chetrari Igor Xxxxx a fost achitat de sub învinuirea adusă în comiterea infracțiunii prevăzute de art. 188 alin. (2) lit. b), e) și f) Cod penal, deoarece fapta inculpatului nu întrunește elementele infracțiunii.

2. Pentru a pronunța sentința, prima instanță a constatat că, inculpatul Chetrari Igor este învinuit de faptul că, la data de 25 mai 2014, aproximativ la orele 14:30, fiind în înțelegere prealabilă și de comun acord cu o persoană nestabilă până la moment de organul de urmărire penală, prin participație simplă, aflându-se la intersecția str. Paris cu str. Alba Iulia, mun. Chișinău, având scopul sustragerii deschise a bunurilor altei persoane, cu intenție directă, din motive de cupiditate, dându-și seama de caracterul prejudiciabil al acțiunilor sale, observându-l pe Xxxxx, l-a amenințat cu un pistol de model necunoscut, după care i-a sustras un telefon mobil de model „Xxxxx”, în care se afla cartela SIM nr. xxxxx la prețul de 2000 lei, care aparține lui Russu Marc, după care cu bunurile date a părăsit locul comiterii infracțiunii într-o direcție necunoscută, cauzând părții vătămate Xxxxx daune morale și lui Russu Marc daune în proporții considerabile în sumă totală de 2000 lei.

3. Sentința, menționată, a fost atacată cu apel de către procuror, prin care a solicitat admiterea apelului, casarea sentinței, rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărâri potrivit modului stabilit de prima instanță prin care Chetrari Igor să fie recunoscut vinovat în comiterea infracțiunii prevăzute de art. 188 alin. (2) lit.

b), e), și f) Cod penal, fiindu-i stabilită o pedeapsă sub formă de închisoare pe un termen de 8 ani, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip semiînchis.

În motivarea apelului a indicat că, sentința nominalizată o consideră ilegală, neîntemeiată și urmează a fi casată deoarece inculpatul a comis infracțiunea imputată, fapt confirmat prin declarațiile părților vătămate Russu Marc și Xxxxx.

Reiterează că, instanța de judecată a pronunțat o sentință neîntemeiată indicând că, în acțiunile lui Chetrari Igor lipsesc semnele componenței de infracțiune prevăzute la art. 188 alin. (2) lit. b), e), și f) Cod penal, motivând că concluziile de învinuire înaintate lui Chetrari Igor au fost bazate doar pe declarațiile nesigure, neconcrete, bazate pe presupuneri (în ceea ce privește existența armei) ale lui Xxxxx și Russu Marc.

Cu toate că părțile vătămate Rusu Marc și Xxxxx de două ori fiind audiate în instanța de judecată au declarat insistent că nu pot comunica cu certitudine dacă Chetrari Igor ar fi deținut o armă, dar acesta avea la șold un toc de armă pe care l-a arătat demonstrativ, intenționat, acțiuni însoțite cu amenințarea aplicării violenței, astfel creându-i lui Xxxxx o stare de temere că va fi supus în timp real și imediat violenței periculoase pentru viața sau sănătatea sa.

Ca urmare a acțiunilor lui Chetrari Igor partea vătămată Xxxxx, fiind constrâns psihic, conștientiza la acel moment că acesta deține o armă care ulterior urma să o aplice dacă nu se conforma cerințelor lui.

Deși, instanța de judecată indică că în acțiunile imputate inculpatului Chetrari Igor nu a constatat prezența scopului și anume sustragerea bunurilor altei persoane, lipsind intenția directă a acestuia, bazându-se doar pe declarațiile acestuia, precum că ar fi achitat părții vătămate Xxxxx telefonul mobil de model „Xxxxx”, ridicat de la inculpat, totuși telefonul menționat supra îl restituie părții vătămate Russu Marc.

Conchide că, instanța a admis că telefonul mobil de model „Xxxxx”, ridicat de la Chetrari Igor prin procesul-verbal de ridicare din 30.09.2014, nu-i aparține acestuia, fiind în posesie ilegală, dar a fost sustras de la partea vătămată.

Subsecvent, sentința de achitare a lui Chetrari Igor în baza art. 188 alin. (2) lit. b), e), și f) Cod penal, pronunțată la 21 septembrie 2018, urmează a fi casată, cauza penală fiind rejudecată, iar inculpatul Chetrari Igor să fie recunoscut vinovat de comiterea infracțiunii prevăzute de art. 188 alin. (2) lit. b), e), și f) Cod penal, și respectiv condamnat la închisoare reală.

4. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 13 februarie 2019, a fost admis apelul declarat de procuror, fiind casată sentința și pronunțată o nouă hotărâre potrivit modului stabilit pentru prima instanță prin care procesul penal intentat în privința lui Chetrari Igor în baza art. 188 alin. (2) lit. b), e) și f) Cod penal a fost încetat, deoarece fapta constituie contravenție. Chetrari Igor a fost recunoscut vinovat de comiterea contravenției prevăzute de art. 335 Cod contravențional. Procesul contravențional în privința lui Chetrari Igor în baza art. 335 Cod contravențional a fost încetat, în legătură cu expirarea prescripției tragerii la răspundere contravențională.

5. În motivarea soluției adoptate instanța de apel a constatat că, soluția instanței de fond cu referire la achitarea inculpatului Chetrari Igor în comiterea infracțiunii incriminate este una eronată și cu referire la învinuirea adusă inculpatului Chetrari Igor, în săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 188 alin. (2) lit. b), e) și f) Codul penal, procesul penal urmează a fi încetat, deoarece fapta constituie contravenție, cu recunoașterea vinovăției lui Chetrari Igor în temeiul prevederilor art. 335 Cod contravențional, cu încetarea procesului contravențional din motivul expirării termenului de prescripție pentru tragerea la răspundere contravențională.

În acest sens, instanța de apel a stabilit că, instanța a constatat lipsa laturii obiective și a laturii subiective, în calitate de elemente indispensabile al componentei de infracțiune, pentru efectuarea încadrării juridice a celor comise și imputate inculpatului, potrivit art. 188 alin. (2) lit. b), e) și f) Cod penal.

Într-un prim reflex, instanța de apel a reținut poziția instanței de fond precum că, declarațiile lui Russu Marc și Xxxxx nu demonstrează comiterea de către Chetrari Igor, asupra lui Russu Marc și Xxxxx, a unui atac tâlhăresc împreună cu altă persoană, după cum este indicat în actul de învinuire. Or, organul de urmărire penală a indicat în actul de învinuire precum că, inculpatul a avut o înțelegere prealabilă cu o persoană necunoscută, împreună cu care, observându-l pe Xxxxx, l-au atacat de comun acord, iar apoi, amenințându-l cu un pistol de model necunoscut i-au sustras telefonul mobil. Însă, o astfel de incriminare nu rezultă din probele administrate și nu a fost confirmată în ședința judiciară. Mai mult, Russu Marc și Xxxxx, recunoscuți în calitate de părți vătămate, nu au declarat despre aplicarea sau amenințarea cu aplicarea violenței, pistolului în timpul pretinselor acțiuni de sustragere, imputate lui Chetrari Igor.

Din declarațiile lui Xxxxx nu rezultă amenințarea cu arma din partea lui Chetrari Igor. Partea vătămată Xxxxx a menționat doar că ultimul i-ar fi arătat un toc (teacă) la șold, însă nu văzuse nici o armă. Existența armei, tecii pentru armă, a rămas doar o presupunere, ce au reieșit din declarațiile nesigure ale părții vătămate Xxxxx.

De asemenea, nu s-a constatat nici prezența scopului în acțiunile imputate - sustragerea bunurilor altei persoane. Astfel, lipsește *latură subiectivă* - intenția directă a lui Chetrari Igor de a-l ataca pe Xxxxx pentru sustragerea bunurilor. Afirmațiile lui Chetrari Igor precum că, a achitat lui Xxxxx 800 de lei pentru telefonul, care aparținea lui Russu Marc sunt combătute de declarațiile părții vătămate Xxxxx. Astfel, acesta a relatat că acest telefon, încercând să-l vândă la rugămintea lui Russu Marc, i l-a transmis lui Chetrari Igor, ultimul l-a înșușit, iar el la rândul său nu a reacționat, deoarece a presupus că acesta ar avea un pistol în teacă și de teamă a plecat.

Astfel, în viziunea instanței de apel, instanța de fond just a constatat că, concluziile de învinuire înaintate lui Chetrari Igor au fost bazate doar pe declarațiile nesigure, ne concrete, bazate pe presupuneri (în ce privește existența armei) date de Xxxxx și Russu Marc, ne fiind acumulate și prezentate spre cercetare

probe care în mod direct și incontestabil ar indica la comiterea faptei de atac tâlhăresc.

Totuși, instanța de apel a constatat, în speța dată, prezența elementelor contravenției înserate la art. 335 Cod contravențional, samavolnicia, adică exercitarea în mod arbitrar a unui drept efectiv sau presupus prin încălcarea ordinii stabilite de legislației, fără a se cauza vreo daună considerabilă persoanei, (norma în vigoare la momentul comiterii faptei 25 mai 2014).

În aceste circumstanțe, instanța de apel, ținând cont de prevederile art. 27, 99-101 ale Codului de procedură penală, cercetând sub toate aspectele probele administrate, verificându-le minuțios, le-a dat o apreciere proprie, prin prisma pertinentei, concludenței, utilității și veridicității lor, considerând că din probele administrate la materialele dosarului rezultă vinovăția lui Chetrari Igor în comiterea contravenției prevăzute de art. 335 Cod Contravențional și anume prin: - declarațiile părții vătămate Russu Marc (f.d. 114 vol. I); declarațiile părții vătămate Xxxxx (f.d. 119-120 vol.I); procesul-verbal de sesizare despre săvârșirea sau pregătirea pentru săvârșirea infracțiunii din 25.05.2014 (f.d. 6 v. I); procesul-verbal de sesizare despre săvârșirea sau pregătirea pentru săvârșirea infracțiunii din 25.05.2014 (f.d. 7 v. I); procesul-verbal de ridicare din 30.09.2014 (f.d. 29 v. I); procesul-verbal de examinare din 30.09.2014 (anexă: tabel fotografic) (f.d. 32-34 v. I); procesul-verbal de recunoaștere a persoanei din 30.09.2014 (anexă: tabel fotografic) (f.d. 45-46 v. I); procesul-verbal de recunoaștere a persoanei din 30.09.2014 (anexă: tabel fotografic), prin care partea vătămată Russu Marc a recunoscut persoana cu nr.4 - Chetrari Igor, după corpolență, cicatricea de pe buze (f.d. 47-48 v. I); procesul-verbal de percheziție din 24.10.2014, potrivit căruia de la inculpatul Chetrari Igor, nu au fost ridicate careva obiecte (f.d. 51-52 v. I);

Astfel, instanța de apel a constatat că, Chetrari Igor la data de 25 mai 2014, aproximativ la orele 14:30, aflându-se la intersecția str. Paris cu str. Alba Iulia, mun. Chișinău, având scopul de a exercita în mod arbitrar a unui drept presupus, observându-l pe cet. Xxxxx, i-a luat telefonul mobil de model „Xxxxx” în care se afla cartela SIM nr.xxxxx la prețul de 2000 lei, care aparține cet. Russu Marc, în contul hard-discului cumpărat anterior de la Russu Marc, care susținea că este nefuncțional, după care cu bunurile date a părăsit locul comiterii faptei într-o direcție necunoscută.

Instanța de apel a considerat că, vina lui Chetrari Igor în comiterea contravenției prevăzute la art. 355 Cod contravențional, a fost demonstrată în ședința de judecată și rezultă din probele administrate și cercetate în ședința de judecată, și anume declarațiile părții vătămate Xxxxx, care a explicat că nu a fost amenințat cu arma de către inculpat și Chetrari i-a spus că ia telefonul ca recompensă pentru faptul că hardul CD procurat anterior nu lucrează. Russu Marc care a comunicat că, din spusele lui Xxxxx persoana care i-a luat telefonul i-a arătat teaca de la pistol, explicându-i că telefonul îl ia pentru hard discul defectat. Tot Russu Marc a declarat în ședința judiciară că personal nu fusese amenințat de Chetrari, fapt ce confirmă scopul de a-și exercita în mod arbitrar dreptul său

presupus, luând telefonul în calitate de recompensă a dreptului său lezat prin vinderea de către partea vătămată a unui hard disc defect.

Mai mult, prin procesul-verbal de ridicare din 30.09.2014, a fost efectuată ridicarea unui telefon mobil de model „Xxxxx”, de culoare neagră cu nr. IMEI xxxxx, cablu de culoare negru, lungimea 42 cm, iar prin procesele - verbale de recunoaștere a persoanei din 30.09.2014, părțile vătămate Xxxxx și Russu Marc l-au recunoscut pe Chetrari Igor, ca persoana care a luat telefonul.

Totodată în acord cu prevederile art. 461 Cod contravențional, în cazul în care, pe parcursul judecării cauzei, se constata vreunul din temeiurile prevăzute la art. 441 și 445, instanța încetează procesul contravențional.

Astfel, instanța de apel, a considerat necesar a înceta procesul în conformitate cu art. 441 alin. (1) lit. b) Cod contravențional, din motivul expirării termenului de prescripție de tragere la răspunderea contravențională care era de trei luni. Or, din materialele dosarului reiese cu certitudine că contravenția a fost comisă de către Chetrari Igor la data de 25 mai 2014.

6. Decizia instanței de apel a fost atacată cu recursuri ordinare de către:

6.1 Procuror, care indicând la temeiurile de casare a deciziei pct. 6) și 12) alin. (1) art. 427 Cod de procedură penală, a solicitat admiterea recursului, casarea deciziei cu dispunerea rejudecării de către instanța de apel, într-un alt complet de judecată.

În motivarea recursului a invocat:

- instanța de apel eronat a conchis că acțiunile inculpatului Chetrari Igor întrunesc elementele contravenției prevăzute de art. 335 Cod contravențional (samavolnicie);

- instanța de apel distorsionat a tratat considerentele doctrinale din literatura juridică de specialitate, or din dispozițiile art. 188 Cod penal și art. 335 Cod contravențional, se atestă că structura infracțiunii de atac tâlhăresc și fapta de samavolnicie, este diferită devreme ce situația-premisă ce caracterizează fapta de samavolnicie și care o individualizează în raport cu fapta de atac tâlhăresc, constă în aceia că făptuitorului îi aparține un drept prevăzut de lege sau el consideră că are un asemenea drept;

- atât în situația exercitării unui drept presupus, cit și în cazul exercitării unui drept legitim, situația-premisă constă în existența unui conflict (litigiu) între victimă și făptuitor;

- din speță supusă examinării, nu au fost constatate careva circumstanțe ce ar indica că, inculpatul ar fi considerat sau ar fi pretins că-i aparține un drept asupra bunurilor părții vătămate, nu a fost constatată prezența unei situații tensionate între inculpatul Chetrari Igor și partea vătămată Xxxxx, or nemijlocit inculpatul fiind audiat în instanța de apel, a relatat precum pe victimă nu a cunoscut-o până la caz, cu acesta nu s-ar fi aflat în careva relații, fapt ce denotă că în acțiunile inculpatului Chetrari Igor se regăsesc elementele laturii subiective a componenței de infracțiune prevăzute anume de art. 188 Cod penal, devreme ce acesta intenționat urmărind scop de cupiditate, dându-și seama de caracterul prejudiciabil al acțiunilor sale,

observându-l pe cet. Xxxxx, l-a amenințat cu un pistol de model necunoscut, după care i-a sustras un telefon mobil de model „Xxxxx”;

- în acțiunile inculpatului Chetrari Igor se atestă cerința cu caracter patrimonial care la rândul său a fost însoțită de acțiuni adiacente materializate prin amenințarea lui Xxxxx cu răfuială fizică, acesta în sine reprezentând factorul de presiune și constrângere, care a fost suficientă în percepția victimei de a prezuma că se află într-un pericol, dacă nu se va conforma cerinței făptașului de-a transmite telefonul mobil;

- afirmația instanței de apel, care a reținut că, din declarațiile lui Xxxxx nu rezultă amenințarea cu arma din partea lui Chetrari Igor, nu suportă critică o dată ce însăși partea vătămată Xxxxx a menționat că, făptașul i-a arătat un toc (teacă) la șold, însă nu văzuse arma;

- cele relatate supra nu pot fi tratate ca fiind niște declarații nesigure ale părții vătămate Xxxxx, or amenințarea cu arma a fost expusă de către făptaș într-o formă clară pentru victimă, ultimul la rândul său a perceput această amenințare ca fiind una reală și imediată, respectiv nu se impunea necesitatea demonstrării nemijlocit a armei, dacă victima observând teaca la șoldul inculpatului, deja s-a conformat la cerințele acestuia și i-a transmis bunul;

- această situație de fapt o desprinde nemijlocit din declarațiile prezentate de partea vătămată - Xxxxx, care a declarat că, Chetrari Igor la șold avea un toc pe care l-a arătat, însă nu poate comunica dacă avea armă sau nu. El i-a dat de înțeles cu cuvinte necenzurate să plece. Nu cunoaște de ce Chetrari Igor i-a arătat tocul, însă se gândește ca a făcut-o ca să-l sperie;

- suplimentar, în cadrul ședinței instanței de apel, partea vătămată Xxxxx a declarat că, inculpatul Chetrari Igori a luat telefonul și l-a numit cu cuvinte necenzurate. În afară de amenințări nu a fost nimic, el avea teacă a dat scurta într-o parte și i-a zis să plece. Nu cunoaște despre careva tranzacție anterior avută între Chetrari Igor și prietenul sa Russu Marc privind procurarea unui hardul CD. La perioada când a avut loc evenimentul infracțional *avea doar 17 ani, a fost amenințat, ei erau doi, nu putea să sară asupra lor. Prietenul lui Chetrari era înalt, zdravăn, scurt frezat;*

- declarațiile părții vătămate și ponderea acestor declarații, au fost de-o importanță majoră în opinia acuzării la constatarea în acțiunile inculpatului Chetrari Igor a existenței elementelor infracțiunii de tâlhărie, materializat prin atacul asupra unei persoane în scopul sustragerii bunurilor, însoțit de amenințarea cu aplicarea violenței, săvârșit de 2 persoane, cu aplicarea armei, cu cauzarea de daune în proporții considerabile - infracțiune prevăzute de art. 188 alin. (2) lit. b), e), f) Cod penal;

- ambele instanțe de judecată nu au pătruns în esența problemei de fapt și de drept, nu au analizat în deplină măsură componența elementelor constitutive ale faptei social-periculoase, fiind prezentă discrepanța între cele reținute de instanțele de judecată și conținutul probelor;

- instanța de apel, la adoptarea deciziei de reîncadrare a acțiunilor inculpatului Chetrari Igor de la art. 188 alin. (2) lit. b), e), f) Cod penal, la art. 335 Cod

contravențional, nu a dat apreciere justă suportului probatoriu prezentat de către acuzare, astfel încât concluzia instanței de apel este inacceptabilă, deoarece probele acuzării au fost supuse unei minuțioase cercetări în ambele instanțe, făcându-se referire la declarațiile detaliate ale participanților la proces, iar în astfel de condiții, colegiului penal, îi rămânea doar să aprecieze aceste probe, din punct de vedere al pertinentei, concludenței, utilității și veridicității, iar toate probele în ansamblu - din punct de vedere al coroborării lor.

6.2 Inculpat, care indicând la temeiurile de casare a deciziei prevăzute la pct. 6) și 12) alin. (1) art. 427 Cod de procedură penală, a solicitat admiterea recursului, casarea deciziei, cu pronunțarea unei decizii prin care să fie achitat.

În motivarea recursului inculpatul a indicat că:

- probele acumulate în cadrul urmăririi penale și administrate în ședința judiciară declarațiile lui Russu Marc, Iovdi O. nu demonstrează comiterea de către Chetrari Igor, asupra lui Russu Marc și Xxxxx, a unui atac împreună cu altă sau alte persoane, după cum este indicat în actul de învinuire;

- nici Russu Marc, nici Xxxxx, recunoscători în calitate de părți vătămate, nu au declarat despre aplicarea sau amenințarea cu aplicarea violenței, pistolului în timpul pretinselor acțiuni de sustragere, imputate lui Chetrari Igor;

- instanța de judecată nu a constatat nici prezența scopului în acțiunile imputate - sustragerea bunurilor altei persoane. Astfel, lipsește latura subiectivă - intenția directă a lui Chetrari Igor de a-l ataca pe Xxxxx pentru sustragerea bunurilor. Afirmațiile lui Chetrari Igor precum că, a achitat lui Xxxxx 800 de lei pentru telefonul, care aparținea lui Russu Marc nu sunt combătute;

- instanța a constatat că, concluziile de învinuire înaintate lui Chetrari Igor au fost bazate doar pe declarațiile nesigure, neconcrete, bazate pe presupuneri date de Xxxxx și Russu Marc, ne fiind acumulate și prezentate spre cercetare probe care în mod direct și incontestabil a-r indica la comiterea faptei de atac tâlhăresc;

- concluzia instanței de apel precum că cele imputate inculpatului, Chetrari Igor, urmează a fi reîncadrate juridic în baza art. 335 Cod contravențional, o consideră ca fiind una greșită;

- în dosar nu s-au acumulat probe concludente și pertinente ce ar demonstra că Chetrari Igor a comis o faptă ilicită;

- organul de urmărire penală nu a întreprins careva măsuri pentru combaterea divergențelor în declarațiile părților vătămate și a învinuitului, nu au fost făcute confruntări, Chetrari Igor nu a fost identificat pe viu, dar pe fotografie;

- la dosar nu sunt anexate careva înscrisuri, confirmări ale apelurilor sau convorbirilor telefonice, mărturii ale careva persoane. Astfel, consideră că instanța va da o apreciere justă atât declarațiilor părților vătămate, care după părerea sa sunt dubioase și neconfirmate de alte probe, cât și declarațiilor inculpatului care de la bun început își menține una și aceeași poziție;

- declarațiile lui Rusu Mark și a lui Xxxxx urmează a fi apreciate critic din motivul că ultimii spun minciuni, aceasta se confirmă cu certitudine începând de la faptul că, au văzut armă de model necunoscut ce a fost scoasă din toc, precum și declarațiile că telefonul a fost plasat în anunț cu suma de 2.000 lei, deși în realitate

nu a fost așa. La fel, a fost compromisă credibilitatea lor și prin motivul inventat, precum că hard discul nu lucrează. De reținut că, Chetrari Igor în ședința de judecată a declarat că și astăzi folosește hard CD procurat și nu are careva pretenții la el.

7. Judecând recursurile în raport cu materialele cauzei, Colegiul lărgit concluzionează că acestea urmează a fi admise, din următoarele considerente.

În conformitate cu prevederile art. 427 alin. (1) Cod de procedură penală, hotărârile instanței de apel pot fi supuse recursului pentru a repara erorile de drept, comise de instanțele de fond și de apel doar în cazurile stipulate în acest articol.

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

Totodată se remarcă, că instanța de recurs verifică dacă s-a aplicat corect legea la faptele reținute prin hotărârile atacate și dacă aceste fapte au fost constatate cu respectarea dispozițiilor de drept formal și material.

În conformitate cu 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 apreciate 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 sau administrativ au fost corect aplicate și hotărârea adoptată să conțină răspuns la toate motivele invocate.

Colegiul penal lărgit constată, că aceste prevederi legale, deși sunt obligatorii, nu au fost întocmai respectate la judecarea cauzei în apel, iar erorile admise nu pot fi corectate în ordinea procedurii de recurs.

Procurorul și inculpatul au criticat decizia contestată, invocând temeiurile de casare prevăzute de art. 427 alin. (1) pct. 6), 12) Cod de procedură penală și anume că hotărârile instanței de apel pot fi supuse recursului pentru a repara erorile de drept comise de instanțele de fond și de apel, *în cazul în care hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția, instanța a admis o eroare gravă de fapt care a afectat soluția; faptei săvârșite i s-a dat o încadrare juridică greșită.*

Din conținutul recursurilor rezultă că, procurorul nu este de acord cu

reîncadrarea acțiunilor inculpatului din prevederile art. 188 alin. (2) lit. b), e) f) Cod penal, în cele ale art. 335 Cod contravențional, iar inculpatul solicită pronunțarea unei hotărâri de achitare.

Verificând criticele expuse de titularii cererilor de recurs, în raport cu lucrările cauzei, Colegiul penal lărgit evidențiază într-un prim aspect faptul, că principala problemă adusă în discuție pe orice cauză penală se referă la vinovăția sau nevinovăția persoanei deferite judecării în raport cu faptele infracționale imputate acestuia prin rechizitoriu. Prin urmare, atunci când unei persoane i se impută săvârșirea unei fapte penale și i se aduce o acuzație în acest sens, aceasta trebuie să fie bazată pe probe pertinente, veridice și concludente, care ar dovedi, dincolo de orice îndoială rezonabilă, că fapta există, constituie infracțiune și a fost comisă anume de inculpat. Pentru a conchide asupra celor expuse, probatoriu administrat în cauză urmează a fi apreciat după intima convingere a judecătorului, care trebuie să se bazeze pe prevederile legii procesual-penale și pe analiza coroborată a tuturor probelor sub toate aspectele, complet și obiectiv.

Efectuând o analiză textuală a părții motivante a deciziei instanței de apel se deduce, că aceasta nu cuprinde relevarea considerentelor ce ar fi clare și întemeiate legal asupra concluziilor formate în rezultatul verificării sentinței contestate de apelant, în raport cu motivele invocate de părți și circumstanțele reale ale acestei cauze.

Deci, în speță, este necesar ca în mod judicios, cu o argumentare temeinică și suficientă, să fie rezolvate problemele de drept apărute în cadrul judecării, cu excluderea contradicțiilor și incertitudinilor existente, având în vedere că, lipsa unei motivări corespunzătoare dintr-o hotărâre judecătorească afectează grav echitatea acestei proceduri.

Astfel, verificând asupra principiului respectării normelor de drept procesuale menționate, Colegiul penal lărgit constată că, Chetrari I. de către organul de urmărire penală a fost învinuit de comiterea infracțiunii prevăzute de art. 188 alin. (2) lit. b), e), f) Cod penal, *tîlhăria, adică atacul săvârșit asupra unei persoane în scopul sustragerii bunurilor, însoțit de amenințarea cu aplicarea unei asemenea violențe, săvârșit de două persoane, cu aplicarea armei, cu cauzarea de daune în proporții considerabile.*

Prima instanță l-a achitat pe inculpat de învinuirea adusă în baza art. 188 alin. (2) lit. b), e), f) Cod penal, deoarece fapta inculpatului nu întrunește elementele infracțiunii.

Procurorul, nefiind de acord cu hotărârea adoptată a contestat-o în ordine de apel, astfel, instanța de apel, a admis apelul, a casat sentința și a pronunțat o nouă hotărâre potrivit modului stabilit pentru prima instanță prin care procesul penal intentat în privința lui Chetrari I. în baza art. 188 alin. (2) lit. b), e), f) Cod penal a fost încetat, deoarece fapta constituie contravenție, fiind recunoscut vinovat de comiterea contravenției prevăzute de art. 335 Cod contravențional și încetat procesul contravențional, în legătură cu expirarea prescripției tragerii la răspundere contravențională.

În cele din urmă, instanța de apel a opinat, că „În aceste condiții instanța de apel relevă că acțiunile inculpatului Chetrari Igor, nu constituie infracțiunea prevăzută de art. 188 alin. (2) lit. b), e), f) Cod penal, ci contravenția prevăzută de art. 335 Cod penal.”

În contextul celor expuse, Colegiul penal lărgit relevă, că încadrarea juridică a faptei este crucială în cadrul procesului penal, întrucât în acord cu temeiul legal al acuzațiilor care i se aduc unei persoane, se poate organiza o apărare eficientă fundamentată pe contestarea faptelor incriminate cu titlu de acuzație, ceea ce constituie o condiție esențială a echității procedurii garantate de art. 6 din Convenția Europeană. Din atare considerente, orice schimbare a încadrării juridice, atât în sensul atenuării, cât și a agravării, urmează a fi minuțios analizată și argumentată de instanță.

Pe de altă parte, se relevă că, instanța de apel atunci când constată lipsa în acțiunile inculpatului a elementelor constitutive ale infracțiunii imputate prin rechizitoriu și necesitatea recalificării faptelor în baza altei norme penale, urmează să-și argumenteze soluția prin prisma tuturor probelor acumulate în dosar, care trebuie apreciate multilateral și obiectiv. În acest sens, se are în vedere faptul că, așa cum s-a punctat deja mai sus, instanța de apel la judecarea cauzei trebuia să cerceteze amănunțit aspectele învinuirii înaintate inculpatului, să verifice și să aprecieze conform prevederilor art. 101 Cod de procedură penală fiecare probă din punct de vedere al pertinentei, concludenței, utilității și veridicității lor, iar toate probele în ansamblu din punct de vedere al coroborării lor.

Astfel, instanța de apel în urma analizei și cercetării probelor a ajuns la concluzia de a califica acțiunile inculpatului în baza art. 335 Cod contravențional, menționând următoarele alegații: „vina lui Chetrari I. în comiterea contravenției prevăzute de art. 335 Cod contravențional a fost demonstrată în ședința de judecată și rezultă din probele administrate și cercetate în ședința de judecată și anume declarațiile părții vătămate Xxxxx care a explicat că nu a fost amenințat cu arma de către inculpat și Chetrari i-a spus că i-a telefonul ca recompensă pentru faptul că hardul CD procurat anterior nu lucrează. Russu Marc care a comunicat că, din spusele lui Xxxxx, persoana care i-a luat telefonul i-a arătat teaca de la pistol, explicându-i că telefonul îl ia pentru hard discul defectat. Tot, Russu Marc a declarat în ședința judiciară că personal nu fusese amenințat de Chetrari, fapt ce confirmă scopul de a-și exercita în mod arbitrar dreptul său presupus, luând telefonul în calitate de recompensă a dreptului său lezat prin vinderea de către partea vătămată a unui hard disc defect.”

Totodată, în susținerea concluziilor privind lipsa laturii obiective și subiective a infracțiunii prevăzute de art. 188 alin. (2) lit. b), e), f) Cod penal, în acțiunile inculpatului, instanța de apel a menționat: „Or, organul de urmărire penală a indicat în actul de învinuire precum că, inculpatul a avut o înțelegere prealabilă cu o persoană necunoscută, împreună cu care, observându-l pe Xxxxx, l-au atacat de comun acord, iar apoi, amenințându-l cu un pistol de model necunoscut i-au sustras telefonul mobil. Însă, o astfel de incriminare nu rezultă din probele administrate și nu a fost confirmată în ședința judiciară. Mai mult, Russu Marc și Xxxxx, recunoscători în calitate de părți vătămate, nu au declarat despre aplicarea sau amenințarea cu aplicarea violenței, pistolului în timpul pretinselor acțiuni de sustragere, imputate lui Chetrari Igor.”

Deci, reieșind din concluziile expuse mai sus, de către instanța de apel în motivarea soluției adoptate, Colegiul penal lărgit constată că acestea sunt contradictorii, adică pe de o parte, se rețin declarațiile părții vătămate Russu Marc, care a comunicat că din spusele lui Xxxxx, persoana care i-a luat telefonul i-a arătat teaca de la pistol, iar pe de altă parte se statuează de către aceeași instanță, că părțile vătămate nu au declarat despre aplicarea sau amenințarea cu aplicarea violenței, pistolului în timpul pretinselor acțiuni de sustragere, imputate lui Chetrari Igor. Astfel, Colegiul apreciază concluziile instanței de apel menționate supra, ca fiind confuze și care nu se conciliază reciproc.

De asemenea, în argumentarea soluției instanța de apel a constatat, că „Chetrari Igor la data de 25 mai 2014, aproximativ la orele 14:30, aflându-se la intersecția str. Paris cu str. Alba Iulia, mun. Chișinău, având scopul de a exercita în mod arbitrar a unui drept presupus, observându-l pe cet. Xxxxx, i-a luat telefonul mobil de model „Xxxxx” în care se afla cartela SIM nr.xxxxx la prețul de 2000 lei, care aparține cet. Russu Marc, în contul hard-discului cumpărat anterior de la Russu Marc, care susținea că este nefuncțional, după care cu bunurile date a părăsit locul comiterii faptei într-o direcție necunoscută.”

Astfel, Colegiul penal lărgit atestă că instanța de apel a constatat că fapta inculpatului constituie contravenție, fără a efectua o analiză a tuturor probelor, cu aprecierea fiecăreia în parte, cu expunerea asupra admisibilității sau inadmisibilității acestora, ignorând totalmente probele administrate la caz. Într-o hotărâre este necesar nu numai de a reda declarațiile participanților la proces, dar și de a expune esența acestor depoziții și legătura lor cu conținutul altor probe care în ansamblu confirmă sau infirmă o circumstanță pe cauză, de a argumenta de ce unele probe sunt admise, iar altele respinse.

Astfel, din declarațiile părții vătămate Russu M. date în prima instanță, rezultă că: „Iovdi O. i-a spus că Chetrari I. împreună cu un băiat au luat telefonul pentru hard-disc și că Chetrari I. i-a arătat teaca pentru pistol.”, la fel în instanța de apel a declarat că, „Iovdi i-a explicat că a fost speriat de o teacă și el a plecat din acel loc.... Iovdi când a venit la el era foarte speriat.”

De asemenea, din declarațiile părții vătămate Iovdi O., date în prima instanță reiese că „pînă la săvârșirea infracțiunii nu îl cunoștea pe Chetrari I., s-a interesat despre telefon prietenul lui Chetrari I., ambii au cercetat telefonul. Chetrari I. la șold avea un toc pe care l-a arătat, însă nu poate comunica dacă avea armă sau nu. El i-a dat de înțeles cu cuvinte necenzurate să plece. S-au întors au luat telefonul din mîna sa și au plecat. Nu cunoaște de ce Chetrari I. i-a arătat tocul, însă se gîndește că a făcut-o ca să-l sperie. Celălalt băiat stătea alături de Chetrari și privea la tot.”, în instanța de apel a menționat că „în momentul când s-au întâlnit pe str. Paris, inculpatul era însoțit de un prieten de al lui. Chetrari s-a uitat la telefon, după a discutat despre prețul telefonului, l-a întrebat unde este prietenul său, a luat telefonul și l-a numit cu cuvinte necenzurate. În afară de amenințări nu a fost nimic, el avea teacă, a dat scurta într-o parte și i-a zis să plece... Avea 17 ani, a fost amenințat, ei erau doi, nu putea să sară asupra lor.”

Conform procesului verbal de sesizare despre săvârșirea sau pregătirea pentru săvârșirea infracțiunii din 25.05.2014, Russu M. solicită atragerea la răspundere conform legislației în vigoare a persoanelor de gen masculin, care la data de

25.05.2014, aproximativ la orele 14: 30 minute, în timp ce se afla la intersecția str. Paris cu str. Alba Iulia mun. Chișinău, amenințându-l cu arma pe Iovdi O., l-au deposedat de telefonul mobil de model „Xxxxx”, de culoare neagră, în care se afla cartela SIM cu nr. xxxxx ce îi aparținea, la prețul de 2000 lei, fiindu-i cauzat un prejudiciu material considerabil.

Conform procesului verbal de sesizare despre săvârșirea sau pregătirea pentru săvârșirea infracțiunii din 25.05.2014, Iovdi O. solicită atragerea la răspundere conform legislației în vigoare a persoanelor de gen masculin, care la data de 25.05.2014, aproximativ la orele 14: 30 minute, în timp ce se afla la intersecția str. Paris cu str. Alba Iulia mun. Chișinău, amenințându-l cu arma, i-a luat telefonul mobil de model „Xxxxx”, de culoare neagră, în care se afla cartela SIM cu nr. xxxxx ce aparținea prietenului său Russu Marc.

Reieșind din cele expuse Colegiul lărgit, constată că instanțele de fond nu s-au expus asupra acestor probe ele rămânând fără analiză și aprecierea cuvenită, fapt ce nu poate fi acceptat de către instanța de recurs, deoarece afectează situația faptică în speța dată.

În opinia Colegiului penal lărgit, instanța de apel nu a verificat toate aspectele învinuirii, iar probele nu au fost minuțios analizate, astfel încât instanța de judecată să facă concluzii certe asupra chestiunilor importante pentru cauză și anume: dacă inculpatul a atacat partea vătămată prin acțiuni agresive, surprinzătoare pentru victimă și dacă a fost însoțită de amenințarea cu aplicarea violenței periculoase pentru viața sau sănătatea persoanei; dacă amenințarea i-a inspirat părții vătămate temerea că va fi supusă, în mod real și imediat violenței periculoase pentru viața sau sănătatea ei; prezența sau lipsa în acțiunile inculpatului a tuturor agravantelor infracțiunii incriminate inculpatului prin rechizitoriu și prevăzute la art. 188 alin. (2) lit. b), e) și f) Cod penal; dacă inculpatul s-a cunoscut cu partea vătămată pînă la incidentul dat.

În speța dată, Colegiul penal lărgit consideră că instanța de apel nu a pătruns în esența problemei de fapt și de drept, nu a analizat în deplină măsură componența elementelor constitutive a faptei social periculoase menționate mai sus, fiind prezentă discrepanța între cele reținute de instanța de apel și conținutul real al probelor, ignorarea unor aspecte evidente, ce au avut drept consecință pronunțarea de către instanța de apel a unei concluzii pripite, precum că: *„acțiunile inculpatului Chetrari Igor, nu constituie infracțiunea prevăzută de art. 188 alin. (2) lit. b), e), f) Cod penal, ci contravenția prevăzută de art. 335 Cod penal”.*

Din considerentele expuse, Colegiul penal lărgit statuează, că decizia instanței de apel în cauza dată, este afectată de insuficiență și contradicții 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, hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția, 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 procesuale-penale la pronunțarea hotărârii judecătorești.

În asemenea condiții, instanța de recurs conchide de a admite recursurile ordinare declarate 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, pentru adoptarea unei soluții corecte.

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 elucideze faptele importante pentru soluționarea justă și promptă a cauzei date; să-și argumenteze clar concluziile în decizia adoptată, ținând cont inclusiv de prevederile art. 385 alin. (1) pct. 1)-4) Cod de procedură penală, respectiv în caz de adoptare a unei concluzii de vinovăție sau nevinovăție a inculpatului, să emită o soluție clară, ținând cont de motivele casării deciziei atacate, de practica unitară în acest domeniu, precum și de practica relevantă a CtEDO, și să pronunțe o hotărâre legală și întemeiată, în conformitate cu prevederile art. 417 Cod de procedură penală.

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

DECIDE:

Se admit recursurile ordinare declarate de către procurorul în Procuratura de circumscripție Chișinău, Devder Djuljeta și de către inculpat, se casează total decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 13 februarie 2019, în cauza penală privind-l pe **Chetrari Igor Xxxxx** și se dispune rejudecarea cauzei de către aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

Decizia nu se supune căilor de atac.

Decizia motivată pronunțată la data de 08 august 2019.

Președinte

Timofti Vladimir

Judecător

Cobzac Elena

Judecător

Toma Nadejda

Judecător

Țurcan Anatolie

Judecător

Catan Liliana