

**Curtea Supremă de Justiție**

**DECIZIE**

**06 mai 2014**

**mun. Chișinău**

Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție în componență:

Președinte – Nicolae Gordilă,

Judecători – Liliana Catan, Elena Covalenco, Iurie Diaconu și Ion Guzun,

Cu participarea:

Procurorului - Dumitru Graur,

Avocatului - Valentina Arnaut

a judecat în ședință publică recursul ordinar declarat de procurorul în Procuratura de nivelul Curții de Apel Chișinău, Sergiu Brigai, împotriva deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 12 septembrie 2013, în cauza penală în privința lui

***Mirovschi Eugen Vladislav**, născut la 01 august 1988, originar și domiciliat în mun. Chișinău, str. Sucevița, 43, ap. 41, cetățean al R. Moldova.*

***Datele referitoare la termenul de examinare a cauzei:***

- Instanța de fond din 03.01.- pînă la 24.08.2012;

-Curtea de Apel Chișinău din 21.09.2012 - pînă la 12.09.2013;

-Curtea Supremă de Justiție din 13.11.2013 - pînă la 06.05.2014.

Procedura de citare a fost legal executată.

Procurorul și-a susținut recursul în sensul declarat.

Avocatul Valentina Arnaut, a solicitat respingerea recursului procurorului, ca fiind neîntemeiat.

Colegiul penal lărgit asupra recursului, -

**CONSTATĂ:**

**1.** Prin sentința Judecătoriei Nisporeni din 24 august 2012, Mirovschi Eugen a fost achitat de sub învinuirea de săvîrșirea infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (2) lit. c) Cod penal, din motiv că fapta inculpatului nu întrunește elementele constitutive ale infracțiunii.

**2.** Pentru a se pronunța, instanța de fond a constatat că, Mirovschi Eugen în luna septembrie 2010, avînd scopul dobîndirii ilicite a bunurilor altei persoane prin înșelăciune, prezentîndu-se sub numele Gheorghe, a luat suma de 3.300 Euro, în calitate de plată pentru vînzarea lui Pasecinic A. a unui automobil de model "BMW 520", ulterior refuzînd să execute obligația de perfectare a actelor de transmitere în proprietate a automobilului și să-i transmită lui Pasecinic A. în proprietate automobilul de model "BMW 520".

În luna octombrie 2010, Mirovschi Eugen l-a convins pe Pasecinic A. să transmită automobilul de model "BMW 520" lui Duminică I. în schimbul unui automobil de model "Volkswagen" și a sumei de 500 Euro, pe care împreună cu

Pasecinic A. la schimbat pe un automobil de model Ford. Ulterior a luat automobilul de model Ford invocând scopul de a-l vinde pentru a-i întoarce lui Pasecinic A. suma de 2.800 Euro și a plecat, spunându-i ultimului că îl va telefona când v-a vinde automobilul și îi va da banii.

Ulterior, sub pretextul necesității perfectării actelor de transmitere în proprietate lui Pasecinic A. a unui automobil de model "Mercedes 124", Mirovschi Eugen a luat de la Pasecinic A. suma de 100 Euro, iar peste câteva zile suma de 250 Euro, motivând că îi va aduce un automobil de model "KIA". Până la momentul de față Mirovschi Eugen nu a făcut careva acțiuni în vederea îndeplinirii obligației sale de reîntoarcere lui Pasecinic A. a sumei de bani datorate sau a automobilului promis, cauzându-i părții vătămate un prejudiciu considerabil în sumă de 3.150 Euro, echivalentul a 50.116 lei.

3. Procurorul, a contestat cu apel sentința instanței de fond, solicitând casarea acesteia, rejudecarea cauzei și pronunțarea unei hotărâri potrivit modului stabilit pentru prima instanță prin care, Mirovschi Eugen să fie condamnat în baza art. 190 alin. (2) Cod penal, la 2 ani închisoare, iar în baza art. 90 Cod penal, pedeapsa aplicată să-i fie suspendată condiționat pe un termen de probă de 1 an.

În susținerea cererii de apel procurorul a invocat că, instanța de fond nu a ținut cont de probele examinate în ședință, nu a luat în considerație declarațiile părții vătămate Pasecinic A., care constituie o probă decisivă. În acest sens, instanța motivează în mod banal sentința de achitare prin faptul că partea vătămată Pasecinic A. nu s-a prezentat în instanță pentru a-l contrazice pe inculpat, deși a decis citirea în cadrul examinării cauzei a declarațiilor depuse de către partea vătămată în cadrul urmăririi penale.

În sensul celor expuse mai sus, un element esențial, ce implică prin sine atât ilegalitatea procedurii de examinare judiciară a cauzei penale cât și ilegalitatea sentinței este, că instanța a decis examinarea cauzei penale în lipsa părții vătămate Pasecinic A., motivând prin faptul că acesta a refuzat de a se prezenta în ședința de judecată, fiind plecat peste hotare, contrar faptului, că Codul de procedură penală nu prevede posibilitatea examinării cauzei penale în lipsa părții vătămate din motivul neprezentării ei, ceea ce prin sine constituie o încălcare esențială a drepturilor acesteia.

Instanța de judecată, la emiterea sentinței, în mod ilegal nu a ținut cont nici de declarațiile inculpatului Mirovschi E. care de fapt a recunoscut în cadrul ședinței de judecată dobândirea prin înșelăciune a sumei de 250 Euro.

În acest sens, atât în sentința redactată cât și în procesul verbal al ședinței de judecată, instanța de judecată a evitat să înscrie faptul că la 24.07.2012 ora 10.57, în cadrul ședinței de judecată, fapt confirmat prin înregistrarea audio a ședinței de judecată, inculpatul Mirovschi E. a declarat că, deși cerându-i lui Pasecinic A. suma de 250 Euro, i-a comunicat acestuia că-i va întoarce banii ulterior și deci îi ia cu împrumut, el nu avea intenția de a face acest lucru, deoarece considera acești bani ca recompensă pentru cheltuielile suportate la drum și pentru timpul pierdut.

Mirovschi E. a concretizat că nu i-a comunicat lui Pasecinic A. faptul că consideră banii sus numiți ca recompensă și deci respectiv nu îi va întoarce înapoi,

mai mult ca atât, era conștient de faptul că Pasecinic A. în mod eronat considera că î-i dă banii cu titlu de împrumut.

La 03.09.2012, de către procuror au fost făcute în scris obiecții la procesul-verbal al ședinței de judecată cu cererea de a confirma înscrierea eronată a declarațiilor inculpatului Mirovschi E..

La 05.09.2012, instanța prin încheiere a respins ca neîntemeiate obiecțiile formulate de către procuror motivând că, procesul-verbal a fost întocmit corect din declarațiile inculpatului care au fost înscrise într-un document separat, semnat de către ultimul fără ca acesta să facă rectificări sau precizări.

Acest fapt însă nu corespunde realității, în sensul în care aceste declarații au fost depuse de către inculpat ca răspuns la întrebările instanței de judecată, adresate acestuia după expunerea verbală în ședința de judecată a procesului-verbal de audiere a părții vătămate Pasecinic A., ele fiind înscrise în procesul-verbal al ședinței de judecată la fila 143 a dosarului, nu ca document separat și nefiind semnat de către inculpat.

Ca consecință a erorilor sus menționate, instanța de judecată s-a expus în sentința de achitare că, "*... pentru existența excrocheriei, în modalitatea în care este incriminată inculpatului, este necesară constatarea trecerii unor bunuri mobile din proprietatea sau posesia dlui Pasecinic Anatolie în proprietatea inculpatului Mirovschi Eugen sau a altei persoane.*"

Reieșind din cele menționate, acuzarea constată că instanța de judecată consideră că luarea unei sume de bani însoțită de promisiunea mincinoasă de a-i întoarce ulterior, luând în considerație că intenția de a nu întoarce banii era prezentă de la bun început, nu constituie infracțiune și este reglementată de prevederile legislației civile, ceea ce prin sine este desigur absurd, sau fapta comisă de către inculpatul Mirovschi Eugen se încadrează în mod ideal în conținutul componentei de infracțiune prevăzută la art.190 alin.(2) Cod penal.

**4.** Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 12 septembrie 2013, apelul procurorului a fost respins ca depus peste termen, cu menținerea fără modificări a sentinței instanței de fond.

**4.1.** La adoptarea soluției date, instanța de apel a constatat că, apelul procurorului este depus peste termenul prevăzut la art.403 Cod de procedură penală, și apelul în cauză nu poate fi repus în termen din următoarele considerente.

Potrivit materialelor cauzei se constată că, conform procesului verbal al ședinței de judecată din 24.08.2012, la care în prezența participanților, inclusiv și a procurorului O. Zmeu, a fost pronunțată sentința din 24.08.2012 integral (f.d.154), careva obiecții din partea acuzării nu au fost înaintate, însă potrivit ștampilei Judecătoriei Nisporeni cu nr. de intrare 2288, procurorul a depus apel abia la 14.09.2012 (f.d.170). Colegiul penal a reținut că, termenul de atac al sentinței curge din momentul pronunțării sentinței integrale.

Ca de altfel, procurorul a înaintat și obiecții la procesul verbal al ședinței de judecată (f.d.163), însă careva obiecții ce ar ține de faptul că sentința nu ar fi pronunțată integral, acesta nu a invocat, fapt ce demonstrează că sentința a fost pronunțată integral în prezența procurorului, fiind adusă la cunoștință, contra-

semnătură inculpatului în aceeași zi - 24.08.2012 (f.d.159), fapt care nu l-a împiedicat pe procuror de a solicita și o copie de pe sentința în cauză, ceea ce nu a fost făcut.

**5.** Procurorul, în temeiul art. 427 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală, a contestat cu recurs ordinar decizia instanței de apel, solicitând casarea acesteia cu remiterea cauzei la rejudecare, în aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

În susținerea cerințelor sale, procurorul a invocat că instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel și anume:

- la 24.08.12 a fost pronunțat doar dispozitivul sentinței;
- sentința redactată integral a fost primită de procuror la 03.09.2012;
- apelul declarat la 14.09.2012, este depus în termen.

Referitor la modalitatea de pronunțare a sentinței, în cazul vizat, acuzarea admite faptul că nu au fost înaintate obiecții la procesul verbal al ședinței de judecată, unde este consemnat că sentința a fost pronunțată integral, însă consideră că urmează a se lua în considerație și faptul că conform înregistrării audio a ședinței de judecată se constată clar că la 24.08.2012, a fost pronunțat doar dispozitivul sentinței.

În acest sens, potrivit art. 336 alin. (2) Cod de procedură penală, pentru a asigura plenitudinea procesului-verbal, în cadrul ședințelor de judecată se utilizează mijloace de înregistrare audio.

Prin urmare, în situația când prin intermediul acestor înregistrări audio se demonstrează incontestabil circumstanțele invocate de procuror, referitor la faptul că apelul este depus în termen și că în procesul verbal s-a consemnat greșit referitor la modalitatea pronunțării sentinței, instanța de apel urma să considere apelul depus în termen și să se expună referitor la motivele invocate în acest apel.

**6.** Judecând recursul ordinar declarat de procuror, în baza materialelor cauzei și motivelor invocate, Colegiul penal lărgit consideră că acesta urmează a fi admis din următoarele motive.

**6.1.** Conform art. 427 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală, *hotărîrea instanței de apel poate fi supusă recursului pentru a repara eroarea de drept comisă de instanța de apel în cazul când hotărîrea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția sau instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel, temei care își găsește reflectare în decizia contestată.*

Recurentul critică soluția instanței de apel, prin prisma judecării apelului declarat, care a fost depus în termenul prevăzut de lege, însă de instanța de apel a fost respins ca fiind declarat tardiv.

Potrivit art. 402 alin. (1) Cod de procedură penală (*în vigoare la momentul pronunțării sentinței*), termenul de apel este de 15 zile de la data pronunțării sentinței integrale sau, în cazul înaintării cererii în condițiile art. 399 alin. (2) Cod de procedură penală (*în vigoare la momentul pronunțării sentinței*), de la data înmînării copiei de pe sentința redactată, dacă legea nu dispune altfel.

Potrivit procesului-verbal al ședinței instanței de fond din 24.08.2012 (f.d. 154), președintele ședinței, întorcîndu-se în sala de judecată a pronunțat integral sentința, a explicat procedura și termenul de atac precum și dreptul participanților la proces de a lua cunoștință de procesul-verbal al ședinței de judecată și de a formula observații asupra acestuia.

Conform art. 336 alin. (2) Cod de procedură penală, pentru a asigura plenitudinea procesului-verbal, în cadrul ședințelor de judecată se utilizează mijloace de înregistrare audio și/sau video ori alte mijloace tehnice.

Procurorul, contestând sentința, a anexat la cererea de apel în calitate de probă CD-R-ul cu înregistrarea audio a ședinței instanței de fond.

În prezența circumstanțelor descrise, Colegiul penal menționează că de către instanța de fond a fost comisă o eroare judiciară (*în procesul verbal au fost consemnate circumstanțe care de fapt nu au avut loc în realitate*), care are tangență directă cu tardivitatea apelului declarat de procuror, eroare care trebuia să fie corectată dar a fost trecută cu vederea de către instanța de apel.

Astfel, Colegiul penal lărgit conchide că, instanța de apel, la etapa pregătitoare a procesului penal, inclusiv și din oficiu urma să verifice următoarele momente:

- dacă sentința atacată este supusă apelului potrivit legii;
- dacă cererea de apel aparține unei persoane care este titular legal al dreptului de apel;
- dacă cererea de apel a fost declarată în termenul legal.

În speță, de către instanța de apel aceste cerințe, nu au fost respectate, nu a fost pus în discuție părților tardivitatea apelului, nepronunțându-se astfel asupra motivelor invocate de către procuror în apel – *”la 24.08.12 a fost pronunțat doar dispozitivului sentinței, sentința redactată integral a fost primită de procuror la 03.09.2012 și apelul declarat la 14.09.2012, este depus în termen”*

În acest sens, CD-R-ul anexat de către procuror la cererea de apel, este o probă decisivă în problema tardivității apelului, or, potrivit înregistrării audio respective, sentința instanței de fond nu a fost pronunțată integral la 24.08.2012 precum este indicat în procesul verbal cu aceeași dată.

De asemenea, Colegiul penal apreciază critic argumentul instanței de apel prin care se susține că: *”Ca de altfel, procurorul a înaintat și obiecții la procesul-verbal al ședinței de judecată (f.d. 163), însă careva obiecții ce ar ține de faptul că sentința nu ar fi fost pronunțată integral, acesta nu a invocat, fapt ce demonstrează că sentința nu ar fi pronunțată integral în prezența procurorului, ca de altfel fiind adusă la cunoștință, contrasemnătură, inculpatului în aceeași zi – 24.08.2012 (f.d. 159), ceea ce nu l-a împiedicat pe procuror de a solicita și o copie de pe sentința în cauză, ceea ce nu a fost făcut.”*

Lecturînd materialele cauzei se observă că într-adevăr la 24.08.2012, inculpatul Mirovski E. contra semnătură a făcut cunoștință cu sentința, însă nu a primit copia sentinței redactate potrivit art. 399 alin. (2) Cod de procedură penală (în vigoare la momentul pronunțării sentinței), mai mult, acesta din urmă la 11.09.2012, prin cerere a solicitat instanței eliberarea copiei sentinței nominalizate pentru a o prezenta la secția de pașapoarte (f.d. 168), ceea ce prezumă că sentința nu a fost pronunțată integral la 24.08.2012.

Cele enumerate impun concluzia privind încadrarea procurorului în termenul legal de depunere a apelului.

7. Potrivit legislației procesual penale, în cazul în care recurentul critică decizia instanței de apel, prin care s-a respins apelul ca tardiv, iar soluția este vădit

neîntemeiată, recursul este admisibil, această cale de atac fiind singura prin care se poate remedia eroarea judiciară comisă de instanța de apel. Aceste considerente conduc la admiterea recursului, casarea totală a deciziei atacate, cu dispunerea rejudecării cauzei de către instanța de apel, pe motiv, că nu a fost soluționat fondul cauzei.

În speță, circumstanțele expuse atestă că instanța de apel a comis o eroare de drept în sensul art.427 alin.(1) pct.6) CPP, care nu poate fi corectată de instanța de recurs, astfel recursul declarat urmează a fi admis, impunându-se casarea deciziei atacate și dispunerea rejudecării cauzei de către instanța de apel.

La rejudecarea cauzei, instanța de apel urmează să se conducă de prevederile art. 436 Cod de procedură penală, care prevede procedura de rejudecare și limitele acesteia, să se pronunțe la modul convenit și în strictă conformitate cu prevederile legii procesual-penale asupra tuturor motivelor invocate de apelant în apel, și ținând cont de motivele casării deciziei atacate, să pronunțe o hotărîre legală și întemeiată.

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

### **DECIDE:**

Admite recursul ordinar declarat de procurorul în Procuratura de nivelul Curții de Apel Chișinău, Sergiu Brigai, casează total decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 12 septembrie 2013, în cauza penală în privința lui **Mirovski Eugen Vladislav** și dispune rejudecarea cauzei în aceeași instanță de apel în alt complet de judecată.

Decizia nu este susceptibilă de atac.

Pronunțată în ședință publică la 03 iunie 2014.

Președinte

Nicolae Gordilă

Judecători

Liliana Catan

Elena Covalenco

Iurie Diaconu

Ion Guzun