

Curtea Supremă de Justiție

DECIZIE

12 mai 2015

mun. Chișinău

Colegiul penal lărgit în componență:

Președinte – Nicolae Gordilă

Judecători – Ion Guzun, Elena Covalenco, Constantin Alerguș, Iurie Diaconu,

a judecat în ședința, fără participarea părților, recursul ordinar declarat de către avocatul Cobzac Gheorghe, prin care se solicită casarea deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 19 noiembrie 2014, în cauza penală privindu-l pe

**Dimitriu Nicanor Luca**, născut la 16 noiembrie 1995, originar și domiciliat în or. Călărași, str. Călărașilor 15;

*termenul de examinare a cauzei fiind:*

- *în prima instanță din 02.07.2014 până la 22.08.2014;*
- *în instanța de apel din 23.09.2014 până la 19.11.2014;*
- *în instanța de recurs din 11.03.2015 până la 12.05.2015.*

**CONSTATĂ:**

**1.** Prin sentința Judecătoriei Călărași din 22 august 2014, Dimitriu Nicanor a fost condamnat în baza art. 27, 187 alin. (2) lit. c) Cod penal la 5 ani închisoare, fără amendă.

În temeiul art. 90 Cod penal, executarea pedepsei a fost suspendată condiționat pe un termen de probă de 3 ani.

**2.** În fapt, prima instanță a constatat, că Dimitriu Nicanor la data de 27 martie 2014, aproximativ la ora 15.30 min., urmărind scopul sustragerii în mod deschis a bunurilor altei persoane, fiind mascat și ținând în mână un obiect din masă plastică ce imita un pistol, a pătruns în localul Agenției 007/011 a Filialei nr. 7 a Băncii de Economii, situată în or. Călărași, str. Ștefan cel Mare 6, unde i-a cerut controlorului-casier Movileanu Olga să-i transmită banii. Acțiunile intenționate ale inculpatului Dimitriu Nicanor îndreptate spre sustragerea în mod deschis a mijloacelor bănești aflate în gestiunea victimei nu și-au produs efectul din cauze independente de voința lui, deoarece la strigătul casierului Movileanu O., în localul Agenției a intrat angajatul biroului de Pașapoarte Călărași, Berbinschi Gheorghe, care în acel moment se afla în încăperea alăturată și care a încercat să curme acțiunile infracționale ale inculpatului. Dimitriu N, însă l-a împins într-o parte, după care a fugit de la fața locului fără a-și duce la sfârșit intențiile infracționale.

**3.** Sentința a fost atacată cu apel de către procurorul Mahu Silviu, care a solicitat casarea acesteia, cu pronunțarea unei noi hotărâri prin care inculpatul să

fie recunoscut culpabil în comiterea infracțiunii prevăzute de art. 188 alin. (2) lit. c) Cod penal stabilindu-i o pedeapsă de 8 ani închisoare cu ispășirea în penitenciar de tip semiînchis.

4. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 19 noiembrie 2014, a fost admis apelul declarat de procurorul în Procuratura Călărași, Mahu Silvian, s-a casat parțial sentința și s-a pronunțat o nouă hotărâre, potrivit modului stabilit pentru prima instanță prin care Dimitriu Nicanor a fost recunoscut vinovat de comiterea infracțiunii prevăzute de art. 188 alin. (2) lit. c), e) Cod penal stabilindu-i o pedeapsă de 8 ani închisoare, cu executarea ei în penitenciar de tip semiînchis.

Instanța de apel a constatat că, Dimitriu Nicanor la 27 martie 2014, în jurul orelor 15.00, cu scopul sustragerii bunurilor altei persoane, fiind mascat și înarmat cu pistol din masă plastică, pe care la prezentat ca armă de foc, a pătruns în localul Agenției 007/011 a Filialei nr. 7 a Băncii de Economii, situată în or. Călărași str. Ștefan cel Mare 6, unde amenințând-o cu violența periculoasă pentru viața și sănătatea persoanei, manifestată prin îndreptarea pistolului la capul controlorului – casier Movileanu Olga, a cerut să-i transmită banii.

Instanța de apel a concluzionat că, chiar și în situația în care partea vătămată ar fi perceput faptul că obiectul aflat în mâna inculpatului în timpul atacului este o jucărie, acțiunile acestuia nu exclud componentă unei infracțiuni de tâlhărie, astfel că concluzia instanței de fond la acest capitol a fost pripită și eronată.

Astfel, cercetând probele administrate, instanța de apel a menționat, că vina inculpatului în comiterea infracțiunii prevăzute de art. 188 alin. (2) lit. c), e) Cod penal – *tâlhărie, adică atacul săvârșit asupra unei persoane în scopul sustragerii bunurilor, însoțit de violență periculoasă pentru viața și sănătatea persoanei agresate, comis de o persoană mascată, cu aplicarea unui obiect în calitate de armă*, a fost demonstrată integral.

5. Decizia instanței de apel este atacată cu recurs ordinar de către avocatul Cobzac Gheorghe, care, indicând temeiurile prevăzute de art. 427 alin. (1) pct. 6), 8), 12) Cod de procedură penală, solicită casarea deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău cu menținerea sentinței judecătorești Călărași din 22 august 2014, invocând următoarele:

- instanța de apel nu a judecat cauza penală în limitele învinuirii, modificând din oficiu învinuirea;

- instanța de apel și-a motivat decizia făcând trimitere la Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție din 06 iulie 1992, abrogată prin Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție din 28 iunie 2004;

- instanța de apel incorect a constatat ca a avut loc o amenințare reală asupra părții vătămate.

5.1. Procurorul, a depus referință privind opinia sa asupra recursului declarat, invocând că acesta urmează a fi declarat inadmisibil, deoarece temeiurile invocate nu se încadrează în cele prevăzute de art. 427 Cod de procedură penală.

6. Judecând recursul ordinar în raport cu actele cauzei, Colegiul penal lărgit consideră, că acesta urmează a fi admis reieșind din următoarele considerente.

Conform prevederilor art. 435 alin. (1) pct. 2) lit. a) Cod de procedură penală, judecând recursul, instanța de recurs este în drept să-l admită, să caseze hotărârea atacată, în cazul în care apelul a fost greșit admis și să mențină hotărârea primei

instanțe. De asemenea, 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.

Conform art. 424 Cod de procedură penală, instanța de recurs judecă recursul numai cu privire la persoana la care se referă declarația de recurs în raport cu calitatea pe care aceasta o are în proces și numai în limitele temeiurilor prevăzute de art. 427 Cod de procedură penală și formulate în cererea de recurs.

Colegiul lărgit menționează că recurentul, drept temei pentru declararea recursului a indicat prevederile art. 427 alin. (1) pct. 6), 8), 12) Cod de procedură penală, care stipulează că *instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel sau hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția, sau instanța a admis o eroare gravă de fapt, care a afectat soluția instanței; nu au fost întrunite elementele infracțiunii sau instanța a pronunțat o hotărâre de condamnare pentru o altă faptă decât cea pentru care condamnatul a fost pus sub învinuire, cu excepția cazurilor reîncadrării juridice a acțiunilor lui în baza unei legi mai blânde; faptei săvârșite i s-a dat o încadrare juridică greșită;*

Verificând legalitatea hotărârii atacate sub aceste aspecte, Colegiul penal reține că temeiurile invocate și-au găsit confirmarea în cauza dată, reținând în acest context următoarele.

În sensul cerințelor art. 414 Cod procedură penală, chestiunile de fapt asupra cărora s-a pronunțat ori trebuia să se pronunțe prima instanță și care, prin apel, se transmit instanței de apel sunt următoarele: dacă fapta reținută ori numai imputată a fost săvârșită ori nu; dacă fapta a fost comisă de inculpat și, dacă da, în ce împrejurări a fost comisă; în ce constă participația, contribuția materială a fiecărui participant; dacă există circumstanțe atenuante și agravante; dacă probele corect au fost apreciate; dacă toate în ansamblu au fost apreciate de prima instanță prin prisma cumulului de probe anexate la dosar, în conformitate cu art.101 Cod procedură penală.

În ce privește chestiunile de drept pe care le poate soluționa instanța de apel, acestea sunt: dacă fapta întrunește elementele infracțiunii; dacă infracțiunea a fost corect calificată; dacă pedeapsa a fost individualizată și aplicată just; dacă normele de drept procesual, penal, administrativ ori civil au fost corect aplicate.

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, după caz, la respingerea sau admiterea apelului, precum și motivele adoptării soluției.

În acest sens, Colegiul penal lărgit menționează că, prin rechizitoriu inculpatului Dimitriu Nicanor i-a fost înaintată învinuirea în săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 188 alin. (2) lit. c), e) Cod penal - – *tâlhărie, adică atacul săvârșit asupra unei persoane în scopul sustragerii bunurilor, însoțit de amenințarea cu violența periculoasă pentru viața și sănătatea persoanei agresate, săvârșit de o persoană mascată, cu aplicarea armei*. Pe parcursul examinării cauzei în instanța de fond, acuzatorul de stat a solicitat calificarea acțiunilor inculpatului pe art. 188 alin. (2) lit. c) Cod penal cu excluderea calificativului agravant lit. (e) - cu aplicarea armei sau altor obiecte folosite în calitate de arme. În apelul declarat de acuzatorul de stat la fel se solicită aceeași calificare, care a fost susținută și la examinarea cauzei în apel.

Examinând cauza la apelul procurorului, instanța de apel e ieșit din limitele învinuirii și a calificat acțiunile inculpatului în baza art. 188 alin. (2) lit. c), e) Cod penal – *tâlhărie, adică atacul săvârșit asupra unei persoane în scopul sustragerii bunurilor, însoțit de violența periculoasă pentru viața și sănătatea persoanei agresate, comis de o persoană mascată, cu aplicarea unui obiect în calitate de armă*, cu stabilirea faptei descrise în rechizitoriu.

Prima instanță a constatat vinovăția inculpatului Dimitriu Nicanor pe art. 27, 187 alin. (2) lit. c) Cod penal, din motiv că în acțiunile lui lipsește un element al laturii obiective prevăzute la art. 188 Cod penal și anume, amenințarea cu aplicarea violenței periculoase pentru viața sau sănătatea persoanei agresate.

Instanța de apel a ajuns la concluzia de încadrare a faptei inculpatului în prevederile art.188 alin.(2) lit. c), e) Cod penal – ca tâlhărie.

Colegiul penal constată că decizia instanței de apel nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția de condamnare a lui Dimitriu Nicanor pentru infracțiunea de tâlhărie din următoarele considerente.

Prima instanță verificând și cercetând probele prezentate de partea acuzării, și anume declarațiile părții vătămate Movileanu Olga, a martorilor Arman Valentina, Plop Elena, Leahu Dorin, Berbinschi Gheorghe, a inculpatului Dimitriu Nicanor, actele cauzei, a constatat că acestea nu dovedesc vinovăția lui Dimitriu Nicanor în săvârșirea atacului tâlhăresc, deoarece lipsesc semnele calificative, aplicarea armei și amenințarea cu aplicarea violenței periculoase pentru viața și sănătatea persoanei agresate, însă prin acțiunile sale acesta a săvârșit o infracțiune ce se încadrează în baza art. 27, 187 alin. (2) lit. c) Cod penal – *jaful, adică tentativa de sustragere deschisă a bunurilor altei persoane, săvârșit de o persoană mascată, acțiuni care din cauze independente de voința făptuitorului nu și-au produs efectul*.

Colegiul penal conchide că prima instanță corect a stabilit starea de fapt și vinovăția inculpatului Dimitriu Nicanor anume în săvârșirea acestei infracțiuni, în concordanță deplină cu probele administrate în baza principiului contradictorialității, amplu analizate și just apreciate.

În sensul dispoziției art.188 Cod penal, prin “atac” se înțelege acțiunile agresive ale făptuitorului care urmărește scopul sustragerii averii persoanei agresate și care sunt însoțite de violență periculoasă pentru viața sau sănătatea acestuia ori amenințarea cu aplicarea unei asemenea violențe.

În asemenea circumstanțe instanța de apel incorect a ajuns la concluzia că acțiunile inculpatului, și anume adresarea cu un ton ridicat către partea vătămată, denotă faptul că el a încercat prin asemenea metodă de a o convinge că acțiunile sale sunt pasibile realizării în situația în care dânsa nu va executa cerințele lui, astfel constituind o amenințare reală pentru viața și sănătatea ei. Instanța, însă, nu a specificat care anume acțiuni ale inculpatului le consideră ca o amenințare reală de aplicare a violenței periculoase pentru viața și sănătatea persoanei agresate.

Chestiunea despre prezența în acțiunile persoanei a componentei de tâlhărie în cazurile în care sustragerea este însoțită de amenințarea aplicării violenței urmează a fi soluționată, ținând cont de toate circumstanțele cauzei: caracterul amenințării,

obiectele sau arma cu care amenință infractorul, locul și timpul săvârșirii infracțiunii, numărul infractorilor ș.a.

Dacă din circumstanțele concrete ale cauzei rezultă că făptuitorul, care urmărește scopul sustragerii, nu intenționează să-și realizeze amenințarea cu aplicarea violenței periculoase pentru viață și sănătate, totodată lipsind condițiile obiective, propice înfăptuirii acestei amenințări, deși amenințarea a luat cea mai intimidată formă posibilă, făptuitorul trebuie să răspundă nu pentru tâlhărie, ci pentru jaf. O astfel de amenințare, având doar un caracter imaginar, nu creează un pericol real pentru viața și sănătatea victimei, deci nu poate fi recunoscută ca semn al tâlhăriei.

Colegiul penal reține că, instanța de fond, în baza probelor administrate legal de către organul de urmărire penală și verificate în ședința de judecată, cu respectarea prevederilor art. 100 alin. (4) Cod de procedură penală, le-a dat o apreciere justă în sensul art. 101 Cod de procedură penală, din punct de vedere al pertinentei, utilității, concludenței, veridicității și coroborării reciproce, stabilind cu certitudine toate aspectele de fapt și de drept, astfel ajungând la concluzia corectă cu privire la vinovăția inculpatului în comiterea infracțiunii prevăzute de art. 27, 187 alin. (2) lit. c) Cod penal.

Astfel, Colegiul va admite criticile recurentului privind încadrarea juridică a acțiunilor inculpatului.

Totodată, Colegiul penal remarcă și faptul că, instanța de apel în motivarea deciziei incorect s-a bazat pe Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție din 06 iulie 1992, care a fost abrogată prin Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție din 28 iunie 2004.

Astfel, motivele invocate de recurent la pct. 5 al prezentei decizii, instanța de recurs le consideră întemeiate, deoarece instanța de apel nu a respectat criteriile generale pe care și-a întemeiat decizia, ceea ce denotă ilegalitatea condamnării inculpatului în baza art. 188 alin. (2) lit. c) și e) Cod penal. Astfel spus, instanța de apel, casând sentința, incorect a stabilit fapta săvârșită de inculpat agravându-i situația în sensul învinuirii și aplicând în privința ultimului o pedeapsă privativă de libertate cu închisoarea.

Totodată, instanța de recurs reține că, instanța de fond la individualizarea pedepsei inculpatului Dimitriu Nicanor, a acordat deplină eficiență prevederilor art. 61, 75 Cod penal și corect a ajuns la concluzia despre aplicarea prevederilor art. 90 Cod penal – condamnarea cu suspendarea condiționată a executării pedepsei.

În acest sens, la stabilirea categoriei și termenului pedepsei, instanța de fond a ținut cont de gravitatea infracțiunii săvârșite, de motivul acesteia, de persoana celui vinovat, de circumstanțele cauzei care atenuează ori agravează răspunderea, de influența pedepsei aplicate asupra corectării și reeducării vinovatului, precum și de condițiile de viață ale familiei acestuia.

Colegiul lărgit menționează, că instanța de fond, i-a aplicat inculpatului Dimitriu Nicanor o pedeapsă echitabilă în limita sancțiunii prevăzute de legea penală pentru comiterea infracțiunii prevăzute de art. 27, 187 alin. (2) lit. c) Cod penal.

Astfel, Colegiul penal conchide că prima instanță corect a stabilit starea de fapt și vinovăția inculpatului în săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 27, 187 alin. (2) lit. c) Cod penal, în concordanță cu probele administrate în cauză, în baza

principiului contradicționalității amplu analizate și just apreciate în circumstanțele stabilite, Colegiul penal conchide că sentința este legală și întemeiată, motiv pentru care se apreciază că apelul a fost greșit admis.

În consecință, Colegiul penal lărgit consideră că recursul avocatului urmează a fi admis cu casarea totală a deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 19 noiembrie 2014, cu menținerea sentinței Judecătoriai Călărași din 22 august 2014.

7. În conformitate cu art. 434, 435 alin. (1) pct. 2) lit. a) Cod de procedură penală, Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție,

## **DECIDE**

Admite recursul ordinar declarat de către avocatul Cobzac Gheorghe în numele inculpatului Dimitriu Nicanor, casează integral decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 19 noiembrie 2014 cu menținerea sentinței Judecătoriai Călărași din 22 august 2014, în cauza penală în privința lui Dimitriu Nicanor Luca.

Decizia nu se supune căilor de atac.

Decizia motivată pronunțată la 16 iunie 2015.

Președinte

Nicolae Gordilă

Judecători

Ion Guzun

Elena Covalenco

Constantin Alerguș

Iurie Diaconu