

CURTEA SUPREMĂ DE JUSTIȚIE
DECIZIE

03 februarie 2016

mun. Chișinău

Colegiul penal în următoarea componență:

Președinte

Gordilă Nicolae

Judecători

Covalenco Elena

Diaconu Iurie

examinând admisibilitatea în principiu a recursului ordinar declarat de către avocatul Beruceașvili Andrei în numele inculpatului, prin care se solicită casarea deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 02 octombrie 2015 și a sentinței Judecătoriei Botanica mun. Chișinău din 27 mai 2015, în cauza penală privindu-l pe

Șcerbacov Ivan Ivan, născut la 30 iulie 1992, originar din mun. Bălți, domiciliat mun. Chișinău str. Sarmizegetusa 41/2 ap. 60

Termenul de examinare a cauzei:

1. prima instanță: 07.10.2014-27.05.2015
2. instanța de apel: 12.07.2015-02.10.2015
3. instanța de recurs: 22.12.2015 - 03.02.2016

CONSTATĂ:

1. Prin sentința Judecătoriei Botanica, mun. Chișinău din 27 mai 2015, Șcerbacov Ivan Ivan a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza:

- art. 287 alin. (2) lit. b) Cod penal, la 3 ani închisoare;
- art. 186 alin. (2) lit. b), d) Cod penal, la 3 ani închisoare;

În baza art. 84 alin. (1) Cod penal, pentru concurs de infracțiuni, prin cumul parțial al pedepselor aplicate, i-a fost stabilită pedeapsă definitivă – 5 ani închisoare.

Conform art. 90 Cod penal, pedeapsa aplicată i-a fost suspendată condiționat pe un termen de probă de 4 ani, obligându-l pe Șcerbacov I. ca în termenul de probă să nu-și schimbe domiciliul fără consimțământul organului competent, să nu frecventeze locuri de agrement, să repare prejudiciul părții vătămate.

Acțiunea civilă înaintată de partea vătămată Bulat Vasilii a fost admisă în principiu, urmând ca asupra cuantumului despăgubirilor să se pronunțe instanța în ordinea procedurii civile.

2. Potrivit sentinței, s-a constatat că Șcerbacov I. la data de 24 iunie 2014, în jurul orei 00.20, aflându-se în stradă în regiunea SA „Franzeluța” amplasată pe str. Sarmizegetusa 30, mun. Chișinău, invocând pretextul dezacordului cu naționalitatea menționată într-o altă discuție de Bulat V., acționând din intenții huliganice,

încălcând grosolan ordinea publică și exprimând o vădită lipsă de respect față de societate, cu o deosebită obraznicie, față de mai multe persoane aflate în stradă, împreună cu alte persoane necunoscute, i-au aplicat ultimului mai multe lovituri cu pumnii și picioarele peste diferite părți ale corpului provocându-i conform raportului de expertiză medico-legală nr. 2105/D din 22 august 2014, vătămare ușoară.

Tot el, Șcerbacov I., continuând acțiunile sale criminale în circumstanțele indicate mai sus, la intervenția lui Cioban Anatolii a continuat actul de huliganism și împreună cu alte persoane necunoscute de organul de urmărire penală a aplicat acestuia lovituri cu pumnii peste diferite părți ale corpului, cauzându-i conform raportului de constatare medico-legală nr. 2999 din 26 iunie 2014, vătămare neînsemnată.

La fel, Șcerbacov I., acționând în scopul sustragerii bunurilor altei persoane, a sustras geanta lui Cioban A. în valoare de 100 lei, în care se aflau un card bancar pe numele ultimului, un card bancar pe numele lui Fiodorova L., un lăntișor din aur cu greutatea de 2 grame în valoare de 1.200 lei, bani în sumă de 300 lei și cheile de la apartament, pricinuindu-i astfel acestuia o pagubă în suma totală de 1.600 lei, care pentru el constituie daună materială în proporții considerabile.

Acțiunile lui Șcerbacov I. au fost calificate în baza art. 287 alin. (2) lit. b) Cod penal și anume *huliganismul, adică acțiunile intenționate care încalcă grosolan ordinea publică, însoțite de aplicarea violenței asupra persoanelor, acțiune săvârșită de mai multe persoane și care prin conținutul lor, se deosebesc printr-un cinism și obraznicie deosebită*, precum și în baza art. 186 alin. (2) lit. b), d) Cod penal – *furtul, adică sustragerea pe ascuns a bunurilor altei persoane, săvârșit de către două sau mai multe persoane, cu cauzarea de daune în proporții considerabile*.

3. Sentința a fost atacată cu apel de către:

3.1 Procuror, prin care a solicitat casarea parțială a acesteia și pronunțarea unei noi hotărâri, potrivit modului stabilit pentru prima instanță prin care inculpatul să fie condamnat în baza art. 287 alin. (2) lit. b) Cod penal, la 3 ani închisoare și în baza art. 187 alin. (2) lit. b), e), f) Cod penal, la 6 ani închisoare, cu amendă în mărime de 500 unități convenționale. În temeiul art. 84 Cod penal, a-i cumula parțial pedepsele aplicate, stabilindu-i pedeapsa definitivă - 7 ani închisoare, cu amendă în mărime de 500 unități convenționale, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip semiînchis.

În motivarea apelului declarat a invocat că:

- este de acord cu stabilirea vinovăției inculpatului în baza art. 287 alin. (2) lit. b) Cod penal, însă consideră că nu este legală recalificarea acțiunilor de sustragere a bunurilor din jaf în furt, precum și excluderea calificativului „săvârșită cu aplicarea violenței nepericuloase pentru viața sau sănătatea persoanei”;

- conform ordonanței de punere sub învinuire s-a stabilit că Șcerbacov I. a comis actul de huliganism asupra lui Bulat V., iar la intervenția lui Cioban A. de a curma acțiunile agresorului, inculpatul a început a acționa violent deja față de ultimul în vederea sustragerii genții cu bunurile personale;

- acțiunea de sustragere a genții a fost comisă în participație cu alte persoane, calificativ, ce nu a fost exclus la recalificarea infracțiunii de furt pe art. 186 alin. (2) lit. b), d) Cod penal;

- instanța nu a înlăturat proba necesității tragerii de geantă în situația în care mai multe persoane îl loveau pe Cioban A., astfel în cazul în care intenția participanților ar fi fost doar aplicarea violenței, înfrângerea rezistenței părții vătămate nu era necesară anume prin tragerea de geantă până când partea vătămată ar fi scos-o de sine stătător de pe gât;

- consideră neîntemeiată și în contradicție cu declarațiile martorilor apărării Crețu M. și Cebotari O. motivarea primei instanțe, precum că inculpatul a sustras geanta nefiind observat de către proprietar, cu bună știință, creând impresie pentru persoanele din jur că este proprietarul acestui bun, ridicând geanta împreună cu geaca sa;

- în situația în care s-ar admite versiunea precum că inculpatul a sustras pe ascuns geanta, acest fapt se contrazice cu aceea că sustragerea deschisă a genții a avut loc cel puțin în prezența martorilor Crețu M. și Cebotari O., care cunoșteau că geanta este a persoanei ce „a intrat/ ieșit din magazinul alimentară”, decăzând astfel impresia celor din jur că condamnatul ar fi fost proprietarul genții;

- la stabilirea pedepsei nu s-a luat în considerație comportamentul inculpatului, care a încercat să ducă în eroare instanța vizavi de circumstanțele cauzei, excluzând vinovăția sa, dând declarații neveridice contrare declarațiilor martorului Bulat L. și a părților vătămate Bulat V., Cioban A., astfel, consideră că corectarea inculpatului și restabilirea echității sociale este posibilă doar prin privarea sa de libertate.

3.2 Inculpatul și avocatul său Beruceașvili A. prin care au solicitat casarea acesteia, rejudecarea cauzei cu pronunțarea unei noi hotărâri prin care Șcerbacov I. să fie achitat pe toate capetele de acuzare.

În motivarea apelului declarat au invocat că:

- în urma cercetării judecătorești instanța de judecată urma să pronunțe o sentința de achitare, în baza art. 390 alin. (1) pct. 3) Cod de procedură penală, deoarece în acțiunile lui Șcerbacov I. lipsesc semnele constitutive ale infracțiunii incriminate;

- analizând probele prezentate de partea acuzării prin prisma prevederilor art. 101 Cod de procedură penală, din punct de vedere al pertinentei, concludenței, utilității și veridicității consideră că vinovăția inculpatului în comiterea infracțiunilor prevăzute de art. 186 alin. (2) lit. b), d) Cod penal nu și-a găsit confirmare, iar în acțiunile ultimului lipsește latura subiectivă și obiectivă a infracțiunii incriminate;

- reieșind din circumstanțele cauzei se constată cu certitudine lipsa în acțiunile lui Șcerbacov I. a intenției de însușire a bunurilor părții vătămate, Cioban A. precum și a scopului acaparator;

- de către partea acuzării nu au fost prezentate careva probe ce ar confirma intenția lui Șcerbacov I. la sustragerea bunurilor părții vătămate. Astfel, acțiunile sale au fost calificate greșit prin concurs ca infracțiune contra patrimoniului (furt) și ca huliganism;

- prima instanță nu a ținut cont de faptul că reieșind din declarațiile martorilor și a părții vătămate Cioban A., geanta a fost aruncată la pământ de ultima care a fost strangulată de geantă, inculpatul a fugit după partea vătămată neavând geanta în mâinile lui, după revenirea la locul conflictului a ridicat geanta de la pământ în prezența martorilor Crețu M. și Cebotari O. și tot în aceeași seară a încercat să-i întoarcă geanta părții vătămate, deplasându-se la adresa de domiciliu indicată în buletinul de identitate, a doua zi împreună cu martorul Barbanoi P. a găsit-o pe ultima și i-a întors geanta cu toate bunurile. Aceste circumstanțe confirmă lipsa intenției la sustragerea bunurilor părții vătămate și scopului de acaparare a acestor bunuri, astfel în acțiunile lui Șcerbacov I. lipsește latura subiectivă a componenței de infracțiune prevăzută de art. 186 alin. (2) lit. b), d) Cod penal;

- prima instanță greșit a stabilit că momentul sustragerii bunurilor părții vătămate Cioban A. a constituit clipa în care inculpatul a ridicat geanta aruncată de partea vătămată la pământ, pe când momentul sustragerii în doctrina dreptului penal se consideră momentul când bunul a ieșit din posesia legală a proprietarului sau altei persoane;

- sunt neîntemeiate concluziile primei instanțe precum că „în rezultatul examinării cauzei s-a constatat cu certitudine faptul că, în momentul sustragerii de către Șcerbacov I. a bunurilor părții vătămate și anume geanta care se afla la el, nu a fost observat de către nici o persoană prezentă la locul comiterii infracțiunii”. În acest sens partea vătămată, precum și toți martorii au indicat că geanta a fost aruncată la pământ de către însăși partea vătămată, iar faptul ridicării genții de către inculpat după finisarea conflictului peste 30-40 de minute nu poate fi calificat ca furt, deoarece a ridicat geanta în prezența martorilor, Cebotari O. și Crețu M.;

- nu este explicabil semnul calificativ „de două sau mai multe persoane” în cazul în care prima instanță consideră că sustragerea a fost comisă prin ridicarea genții de pe pământ, deoarece geanta a fost ridicată numai de inculpat. Astfel, în acțiunile lui Șcerbacov I. lipsește și latura obiectivă a infracțiunii prevăzute de art. 186 alin. (2) lit. b), d) Cod penal;

- nu a fost dovedită vinovăția lui Șcerbacov I. în comiterea infracțiunii de huliganism;

- pentru a da o apreciere corectă a acțiunilor inculpatului, în seara zilei de 24 iunie 2014 este necesar de a stabili corect cauza apariției conflictului între Șcerbacov I. și partea vătămată Bulat V.;

- prima instanță urma să pună la baza sentinței declarațiile martorilor Crețu M. și Cebotari O., care la urmărirea penală, cât și în instanța de judecată au declarat că inițiatorul conflictului a fost anume partea vătămată Bulat V., care s-a apropiat de Șcerbacov I. și a început să-l numească cu cuvinte înjurătoare, la observațiile inculpatului de a-l lăsa în pace partea vătămată Bulat V. nu acționa, iar după ce s-a apropiat Cioban A. s-a început bătaie între ultimul și Șcerbacov I.;

- consideră că instanța urmează să aprecieze critic declarațiile părților vătămate Bulat V., Cioban A. și a martorului Fiodorova L., deoarece aceste declarații nu sunt consecutive și nu coroborează între ele;

- părțile vătămate Bulat V., Cioban A. și martorul Fiodorova L. au declarat că imediat după incident au chemat poliția și salvarea, pe când la materialele cauzei penale lipsesc careva date referitor la apelarea serviciului 902 sau 903;

- plângerea părții vătămate Bulat V. a fost depusă la poliție la data de 22 iulie 2014 adică peste aproape o lună din momentul conflictului, plângerile adresate de către Bulat V. Procuraturii sect. Botanica, mun. Chișinău nu au fost scrise și semnate de ultimul;

- martorul Fiodorova L. necunoscând grafia latină a semnat procesul-verbal de interogare din 25 iulie 2014 în limba română, iar în instanță și-a schimbat parțial declarațiile;

- inculpatul nu a avut intenții huliganice, iar prin acțiunile sale nu a încălcat grosolan ordinea publică și nu a arătat lipsa de respect față de societate, deoarece nu a inițiat conflictul, dar s-a apărat de la acțiunile părților vătămate, fapt ce se confirmă prin declarațiile martorilor învinuirii Crețu M., Cebotari O., Botnariuc O.

4. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 02 octombrie 2015, a fost respins apelul declarat de către avocatul Beruceașvili A. în numele inculpatului, ca nefondat și admis apelul procurorului, fiind casată parțial sentința în partea condamnării în baza art. 186 alin. (2) lit. b), d) Cod penal și în partea pedepsei definitive, fiind pronunțată o nouă hotărâre în părțile respective, potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care Șcerbacov I. a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza art. 187 alin. (2) lit. b), e), f) Cod penal, la 5 ani închisoare. Au fost menținute dispozițiile sentinței privind condamnarea lui Șcerbacov I. în baza art. 287 alin. (2) lit. b) Cod penal. Conform art. 84 Cod penal, pentru concurs de infracțiuni, prin cumul parțial, i-a fost stabilită pedeapsă definitivă – 5 ani 6 luni închisoare, cu executare în penitenciar de tip semiînchis. În rest sentința a fost menținută.

5. În motivarea soluției adoptate, instanța de apel a menționat că considerentele primei instanțe privind recalificarea acțiunilor de sustragere a bunurilor din jaf în furt le consideră ilegale.

Instanța de apel a constatat că Șcerbacov I. la 24 iunie 2014, în jurul orei 00.20, împreună cu alte persoane nestabilite de organul de urmărire penală, aflându-se în stradă în regiunea SA „Franzeluța”, str. Sarmizegetusa 30, mun. Chișinău, la intervenția lui Cioban A. și Fiodorov L. de a întrerupe actele de huliganism, le-a aplicat acestora lovituri cu pumnii peste diferite părți ale corpului cauzându-le conform raportului de constatare medico - legală nr. 2999 din 26.06.2014 și raportului de constatare medico - legală nr. 3027 din 27.06.2014 - vătămări neînsemnate, după care, acționând în scopul sustragerii deschise a bunurilor altei persoane, l-a deposedat, în mod deschis, pe Cioban A., prin smulgere din mână a genții în valoare de 100 lei, unde se aflau o cartelă bancară pe numele lui Cioban A., o cartelă bancară pe numele lui Fiodorova L., un lănțișor din aur cu greutatea de 2 grame în valoare de 1.200 lei, bani în sumă de 300 lei și cheile de la apartament, pricinuindu-i astfel acestuia pagubă în sumă totală de 1.600 lei, ce constituie daună materială în proporții considerabile.

Instanța de apel a relevat că în ședința de judecată au fost verificate sub aspectele cercetării și aprecierii noi, probele prezentate în sprijinul învinuirii și care confirmă vinovăția inculpatului în comiterea jafului imputat și anume: declarațiile părților vătămate Bulat V., Cioban A., martorilor Feodorova L., Crețu M., Cebotari O., Botnariuc O., procesul-verbal de confruntare din 11 septembrie 2014 dintre partea vătămată Bulat V. și Șcerbacov I. (f.d. 86-87 v. 1); procesul-verbal de confruntare din 17 septembrie 2014 dintre partea vătămată Cioban A. și Șcerbacov I. (f.d. 97-100 v. 1); raportul de expertiză medico-legală nr. 2105/D din 05.09.2014 (f.d. 57-58 v. 1); raportul de constare medico-legală nr. 2999 din 26.06.2014; informația prezentată de Banca Socială (f.d. 50-52 v. 1).

În opinia instanței de apel, s-a constatat cu certitudine că inculpatul trăgea de geanta lui Cioban A., în momentul când alte persoane îi aplicau lovituri și că acesta a avut intenția de a sustrage bunul, în prezența părții vătămate, profitând de starea ei, după care a părăsit rapid locul infracțiunii.

Instanța de apel a reținut că forma vinovăției pentru existența infracțiunii jafului este intenția directă, cu prezența scopului de cupiditate, fapt confirmat în ședința de judecată în instanța de apel.

Cu privire la vinovăția inculpatului în săvârșirea faptei criminale constatate, prin determinarea și constatarea juridică a corespunderii exacte între semnele faptei prejudiciabile săvârșite și semnele componentei infracțiunii prevăzute de norma penală specială, instanța de apel a calificat această faptă, reținută în sarcina inculpatului, în baza art. 187 alin. (2) lit. b), e), f) Cod penal. Totodată a considerat ilegale și neîntemeiate concluziile primei instanțe referitor la constatarea și calificarea faptei incriminate inculpatului în baza art. 186 alin. (2) lit. b), d) Cod penal și respectiv în partea pedepsei definitive.

Referitor la condamnarea inculpatului, în baza art. 287 alin. (2) lit. b) Cod penal, instanța de apel a considerat corectă concluzia primei instanțe privind determinarea și constatarea juridică a corespunderii exacte între semnele faptei prejudiciabile săvârșite de inculpat și semnele componentei de infracțiune imputate.

Instanța de apel a statuat că este corectă concluzia primei instanțe privind starea de fapt constatată prin sentință în partea condamnării inculpatului în baza art. 287 alin. (2) lit. b) Cod penal, iar pedeapsa penală aplicată în baza articolului în cauză este în limitele legii.

Soluționând chestiunea cu privire la pedeapsa penală definitivă, instanța de apel a luat în considerație prevederile art. art. 7, 61, 75 și 84 Cod penal, ținând cont de circumstanțele cauzei, de persoana inculpatului, de gravitatea infracțiunilor săvârșite, de influența pedepsei aplicate asupra corectării și reeducării inculpatului, de scopul de prevenire a fenomenului infracțional, iar circumstanțele cauzei în raport cu persoana inculpatului, justifică pedepsirea inculpatului cu închisoare, fără amendă, în limitele legii.

În viziunea instanței de apel, urmează a fi aplicate prevederile art. 84 alin. (1) Cod penal, dat fiind faptul că se constată cazul unui concurs de infracțiuni, adică inculpatul este declarat vinovat de săvârșirea a două infracțiuni, fără să fi fost

condamnat pentru vreuna din ele. De asemenea, acțiunea civilă este soluționată în conformitate cu prevederile articolului 387 Cod de procedură penală.

Instanța de apel a stabilit ca fiind nefondate și fără suport probatoriu motivele invocate de avocatul Beruceașvili A. în numele inculpatului, prin care consideră ilegală și neîntemeiată condamnarea inculpatului, deoarece se dovedește cu certitudine vinovăția ultimului., în săvârșirea infracțiunilor prevăzute la articolul 287 alin. (2) lit. b) și 187 alin. (2), lit. b), e), f) Cod penal, astfel încât nu există temei de a le da o nouă apreciere, în sensul cerut de apelant.

La fel, instanța de apel a relevat că susținerile inculpatului, precum că nu este vinovat de săvârșirea infracțiunilor imputate, nu echivalează cu achitarea acestuia, odată ce probele prezentate în sprijinul învinuirii, administrate și apreciate de prima instanță și indicate în cuprinsul sentinței, verificate în ședința instanței de apel, dovedesc cu certitudine săvârșirea infracțiunilor respective de inculpat. Starea de fapt și de drept constatată de prima instanță cu privire la infracțiunea prevăzute de articolul 287 alin. (2) lit. b) Cod penal și reținută în sarcina inculpatului, concordă cu circumstanțele stabilite și probele administrate, relevate în cuprinsul sentinței.

Astfel, instanța de apel a conchis că nu se mai impune o reevaluare a conținutului mijloacelor de probă, dat fiind că considerentele primei instanțe sânt motivate și argumentate din punct de vedere al temeiniciei și legalității, ce au dus la soluția dată în baza art. 287 alin. (2) lit. b) Cod penal, în privința inculpatului.

Criticile cu privire la aprecierea probelor efectuată de prima instanță exprimă opinia subiectivă a apelantului - avocatul Beruceașvili A., ce nu are suport legal, în sensul de a da o nouă apreciere probelor puse la baza sentinței, în vederea pronunțării unei noi hotărâri, potrivit modului stabilit pentru prima instanță - de achitare a inculpatului.

6. Decizia instanței de apel este atacată cu recurs ordinar de către avocatul Beruceașvili A. în numele inculpatului, prin care solicită casarea acesteia cu dispunerea rejudecării cauzei de către instanța de apel.

În motivarea recursului invocă că:

- instanța de apel greșit a reținut în pct. 4, 9, 20 a deciziei sale că împotriva sentinței a fost depus apel de către avocatul Beruceașvili A. în numele inculpatului, însă reieșind din materialele cauzei și anume f.d. 215-219, se constată că calitatea de apelant, prin prisma prevederilor art. 401 Cod de procedură penală, a avut-o nemijlocit inculpatul, iar avocatul Beruceașvili A. conform apelului depus a avut calitate de apărător al apelantului;

- instanța de apel a examinat apelul avocatului, care nici nu a fost depus, pe când apelul inculpatului împotriva sentinței a rămas nesoluționat, deoarece în dispozitivul deciziei instanței de apel este mențiunea referitor la respingerea ca fiind nefondat apelul declarat de avocatul Beruceașvili A. în numele inculpatului, astfel încălcarea comisă constituie o eroare gravă de fapt, ce afectează drepturile procesuale ale inculpatului;

- vinovăția inculpatului în comiterea infracțiunii prevăzute de art. 187 alin. (2) lit. b), e), f) Cod penal nu și-a găsit confirmare, iar instanța de apel a dat o încadrare juridică greșită acțiunilor ultimului în baza normei imputate;

- analizând declarațiile părții vătămate Cioban A., martorilor și a inculpatului, se constată că în acțiunile lui Șcerbacov I. lipsesc semnele constitutive ale jafului;

- reieșind din circumstanțele cauzei se constată lipsa în acțiunile lui Șcerbacov I. a intenției de însușire a bunurilor părții vătămate Cioban A. precum și scopului acaparator;

- de către partea acuzării nu au fost prezentate careva probe ce ar confirma intenția lui Șcerbacov I. la sustragerea bunurilor părții vătămate. Astfel, acțiunile sale au fost calificate greșit prin concurs ca infracțiune contra patrimoniului (jaf) și ca huliganism;

- instanța de judecată nu a ținut cont de faptul că reieșind din declarațiile martorilor și a părții vătămate Cioban A., geanta a fost aruncată la pământ de către aceasta, deoarece era strangulată de geantă, ulterior inculpatul a fugit după partea vătămată și în mâinile lui nu avea geanta, iar după revenirea la locul conflictului a ridicat geanta de la pământ în prezența martorilor Crețu M. și Cebotari O. În aceeași seară a încercat să întoarcă geantă deplasându-se la adresa de domiciliu a părții vătămate indicate în buletinul de identitate, a doua zi împreună cu martorul Barbanoi P. a găsit partea vătămată Cioban A. și i-a întors geanta nouă cu toate bunurile. Totalitatea acestor circumstanțe cu certitudine confirma lipsa intenției la sustragerea bunurilor părții vătămate și scopului de acaparare a acestor bunuri. Astfel, în acțiunile sale lipsește latura subiectivă și obiectivă a componenței de infracțiune prevăzute de art. 187 alin. (2) lit. b), e), f) Cod penal;

- instanța de apel a pus la baza hotărârii de condamnare declarațiile părților vătămate Cioban A. și Bulat V., fără a le cerceta în ședința de judecată. Deși, partea apărării a solicitat ca instanța să dispună prezența obligatorie a părților vătămate, instanța de apel contrar prevederilor art. 412 alin. (6) Cod de procedura penală a examinat cauza penală în ordine de apel în lipsa părților vătămate, ceea ce a dus la pronunțarea unei decizii greșite de condamnare a inculpatului, cu atât mai mult că în apelul său ultimul a solicitat pronunțarea unei sentințe de achitare, ceea ce impunea prezența obligatorie a părților vătămate în cadrul examinării cauzei în ordine de apel.

În drept, apărătorul și-a întemeiat recursul în baza art. 427 alin. (1) pct. 6) și 12) Cod de procedură penală.

7. În conformitate cu prevederile art. 431 alin. (1) pct. 1¹) Cod de procedură penală, procurorul a depus referință privind opinia sa asupra recursului declarat, solicitând respingerea acestuia ca inadmisibil, deoarece sânt corecte și întemeiate pe probele administrate concluziile instanței de apel privind vinovăția inculpatului în săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 187 alin. (2) lit. b), e), f) Cod penal, contestată de partea apărării.

8. Examinând admisibilitatea în principiu a recursului declarat, în raport cu materialele cauzei, Colegiul penal concluzionează inadmisibilitatea acestuia, din următoarele considerente:

Potrivit dispoziției art. 432 alin. (2) pct. 4) Cod de procedură penală, instanța de recurs examinând admisibilitatea în principiu a recursului declarat împotriva hotărârii instanței de apel, fără citarea părților, este în drept să decidă inadmisibilitatea acestuia în cazul în care constată că argumentele invocate în recurs sânt vădit neîntemeiate.

Conform prevederilor art. 424 alin. (2) Cod de procedură penală, instanța de recurs examinează cauza numai în limitele temeiurilor prevăzute în art. 427 al aceluiași Cod.

Din conținutul recursului declarat, la caz, se reține că autorul invocă ca temei de drept pentru declararea recursului pct. 6) și 12) din alin. (1) art. 427 Cod de procedură penală, unde este stipulat 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 instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel sau hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția ori motivarea soluției contrazice dispozitivul hotărârii sau acesta este expus neclar, sau instanța a admis o eroare gravă de fapt, care a afectat soluția instanței, precum și faptei săvârșite i s-a dat o încadrare juridică greșită.

În argumentarea temeiului pentru recurs prevăzut la pct. 6) alin. (1) art. 427 Cod de procedură penală, recurentul invocă că, instanța de apel a admis o eroare gravă de fapt, prin aceea că în hotărârea sa, precum și în dispozitivul acesteia a fost menționat ca apelant avocatul inculpatului, însă reieșind din materialele cauzei și anume cererea de apel, calitatea de apelant, prin prisma art. 401 Cod de procedură penală a avut-o nemijlocit inculpatul, deci de facto instanța de apel a examinat apelul avocatului, pe care nu l-a depus, iar apelul inculpatului a rămas nesoluționat, fapt ce în opinia recurentului a afectat dreptul la un proces echitabil prevăzut de art. 6 CEDO și dreptul la un recurs efectiv garantat de art. 13 CEDO.

La această critică, Colegiul menționează că, în conformitate cu prevederile art. 6 pct. 11¹⁾ Cod de procedură penală, *eroarea gravă de fapt* este definită de legislator ca - stabilirea eronată a faptelor, în existența sau inexistența lor, prin neluarea în considerare a probelor care le confirmau sau prin denaturarea conținutului acestora.

Rezultând din textul normei menționate supra, se constată că incidența temeiului pentru recurs prevăzut la pct. 6) alin. (1) art. 427 Cod de procedură penală și anume admiterea *erorii grave de fapt* – este prezentă în cazul discordanței între cele reținute de instanță și conținutul real al probelor, prin ignorarea unor aspecte evidente ce au avut drept consecință pronunțarea altei soluții decât cea pe care materialul probator o susține.

Tot la acest capitol, instanța de recurs remarcă că potrivit primei file a cererii de apel declarate de către partea apărării (f.d. 215 v. 1), în corespundere cu art. 405 alin. (2) pct. (2) Cod de procedură penală, ca autori sânt indicați inculpatul Șcerbacov I. și apărătorul său, Beruceașvili A., cu indicarea numelui și prenumelui, calității

procesuale, și adresa lor. La fel, de menționat este și acel fapt, că acest apel a fost semnat atât de către inculpat, cât și de către avocatul său (f.d. 219 v. 1), ceea ce corespunde cerințelor pct. 6) alin. (2) art. 405 Cod de procedură penală. Prin urmare, se constată că inculpatul, precum și apărătorul său, în cazul de față, sânt coautorii cererii de apel, adică apelanți. Analizând hotărârea instanței de apel, Colegiul penal reține că motivele apelului declarat de către inculpat și avocatul său, se regăsesc în conținutul acestei hotărâri și asupra cărora instanța s-a pronunțat argumentat în corespundere cu prevederile art. 414, 417 Cod de procedură penală, deci în astfel de situație nu poate fi reținută critica precum că apelul inculpatului nu a fost soluționat. Mai mult ca atât, dispoziția alin. (2) art. 401 Cod de procedură penală, prevede că apelul poate fi declarat în numele persoanelor menționate în alin. (1) pct. 2)-4) și de către apărător sau reprezentantul lor legal.

În opinia Colegiului, recurentul nefondat încadrează omisiunea instanței de apel, în ce privește neindicarea inculpatului ca coautor al apelului, sub noțiunea de eroare gravă de fapt, deoarece în acest caz nu este afectat conținutul real, anume al probelor administrate în prezenta speță, așa cum prevăd dispozițiile legale ale art. 6 pct. 11¹) Cod de procedură penală. Respectiv, alegațiile recurentului invocate în acest sens, nu pot constitui temei de desființare a hotărârii instanței de apel, prin prisma pct. 6) alin. (1) art. 427 Cod de procedură penală, acestea fiind incidente prevederilor art. 249 Cod de procedură penală, ce vizează corectarea erorilor materiale, la cererea celui interesat sau din oficiu.

În continuare, instanța de recurs menționează că autorul recursului critică hotărârea instanței de apel în partea încadrării juridice a acțiunilor inculpatului în baza art. 187 alin. (2) lit. b), e), f) Cod penal. Cât privește vinovăția și încadrarea juridică a acțiunilor inculpatului pe capătul de învinuire prevăzut de art. 287 alin. (2) lit. b) Cod penal, decizia instanței de apel în această parte, reieșind din argumentele recursului nu este contestată, din care motiv Colegiul nu se va expune la acest capitol.

Totodată, instanța de recurs specifică că, avocatul invocă în prezenta speță temeiul pentru recurs prevăzut la pct. 12) alin. (1) art. 427 Cod de procedură penală, exprimându-și dezacordul cu încadrarea acțiunilor inculpatului în baza art. 187 alin. (2) lit. b), e), f) Cod penal. Însă, din textul recursului declarat Colegiul atestă că, în opinia apărătorului, probele administrate la caz și cercetate de către instanța de apel nu confirmă vinovăția inculpatului în comiterea infracțiunii de jaf, considerând că lipsesc elementele aceste infracțiuni și anume a intenției de însușire, precum și a scopului acaparator. Deci, în atare împrejurări, instanța de recurs consideră că, de fapt, recurentul semnalează temeiul pentru recurs prevăzut la pct. 8) alin. (1) art. 427 Cod de procedură penală, prin prisma neîntrunirii elementelor infracțiunii de jaf. Respectiv, în cazul când de fapt, este semnalată lipsa elementelor infracțiunii în acțiunile inculpatului, este alogică invocarea temeiului pentru recurs prevăzut la pct. 12) alin. (1) art. 427 Cod de procedură penală, precum că faptei săvârșite i s-a dat o încadrare juridică greșită, fiindcă în asemenea abordare se subînțelege că totuși

inculpatul a săvârșit o careva infracțiune, însă aceasta nu a fost încadrată juridic corect.

Pe această linie de considerente, Colegiul penal va examina recursul prin prisma incidenței temeiului pentru recurs prevăzut la pct. 8) alin. (1) art. 427 Cod de procedură penală.

De remarcat este, că acest temei pentru recurs este aplicabil atunci când nu a fost stabilită fapta care corespunde elementelor constitutive ale infracțiunii, nici mijloacele de probă prin intermediul cărora s-au constatat elementele infracțiunii, ori când nu au fost stabilite faptele care invocă circumstanțele atenuante și agravante ale infracțiunii.

Potrivit lucrărilor dosarului se constată, că inculpatul a fost învinuit de către organul de urmărire penală și condamnat de către instanța de apel, inclusiv și în baza art. 187 alin. (2) lit. b), e), f) Cod penal și anume – *jaful, adică sustragerea deschisă a bunurilor altei persoane, săvârșit de două sau mai multe persoane, cu aplicarea violenței nepericuloase pentru viața sau sănătatea persoanei și cu cauzarea de daune în proporții considerabile.*

În cauza supusă judecării Colegiul consideră că, instanța de apel corect a stabilit circumstanțele de fapt și de drept, analizând obiectiv cumulul de probe prin prisma art. 101 Cod de procedură penală, astfel întemeiat ajungând la concluzia privind vinovăția inculpatului în săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 187 alin. (2) lit. b), e), f) Cod penal.

Din textul recursului, se reține ca argument de bază invocat, lipsa în acțiunile inculpatului a intenției de însușire a bunurilor părții vătămate Ciobanu A., precum și scopul acaparator, adică lipsa laturii subiective a infracțiunii de jaf.

Teoria penală definește *latura subiectivă* a infracțiunii prevăzute de art. 187 Cod penal, în primul rând prin vinovăție sub formă de intenție directă. La calificare, este obligatorie stabilirea scopului special – a scopului de cupiditate. Potrivit considerentelor doctrinale scopul de cupiditate presupune că făptuitorul urmărește să obțină, pe cale ilegală, posibilitatea reală de a poseda, folosi și dispune de bunurile victimei ca și cum acestea ar fi bunurile lui.

Opozant criticilor invocate de recurent, menționate mai sus, Colegiu specifică, reieșind din declarațiile părții vătămate Cioban A. (f.d. 174, 176 195 v. 1) că anume Șcerbacov I. cu încă o persoană, în timpul altercațiilor, i-au apucat geanta cu curelușa căruia îl strangulau, concomitent îl și loveau, ulterior depozându-l de geantă. Aceste declarații coroborează cu declarațiile părții vătămate Bulat V. (f.d. 177 v. 1) prin care a menționat că: „Când nepotul a ieșit a fost lovit de tineri, i-au luat geanta”, declarațiile martorului Fedorov L. (f.d. 183 v. 1), care a declarat că: „Au venit 11-12 persoane, au început să sară peste Anatolie, au început să-l stranguleze cu geanta”, precum și cu declarațiile martorului Botnariuc O. (f.d. 187-verso v. 1) din care reiese că: „Șcerbacov Iv. l-a lovit pe Anatol cu pumnul, apoi a început cu geanta să-l stranguleze. Nu cunosc de ce a făcut așa, probabil dorea să-i ia geanta”. Nu în ultimul rând, de menționat sânt și declarațiile martorilor Crețu M. și Cebotari O., din conținutul cărora rezultă că anume Șcerbacov I. după ce a revenit de la urmărirea părții vătămate Ciobanu A.

a ridicat geanta de jos și a pus-o în mașina sa. Astfel, reieșind din probele menționate, se atestă că inculpatul în mod deschis a deposedat partea vătămată Ciobanu A. de gentuța sa în care se aflau bunuri personale și acte.

Instanța de recurs nu poate reține argumentele părții apărării, precum că în seara când a avut loc conflictul, respectiv și a doua zi a întreprins măsuri de a restitui geanta părții vătămate, deoarece din declarațiile părții vătămate Cioban A. se reține că geanta și bunurile sustrase, i-au fost restituite de către inculpat la intervenția sa împreună cu martorul Bulat L., aproximativ peste 2 săptămâni, fapt confirmat și de către martorii Feodorov L. și Botnariuc O. Mai mult ca atât, din declarațiile martorului Bulat L. (f.d. 179-180 v. 1), se atestă că: *„A încercat să fugă inculpatul, dar nu i-am permis... De la început inculpatul era agresiv cu verișorul meu... Peste un timp oarecare ne-am întâlnit cu inculpatul și i-am spus să aducă geanta și lucrurile care erau în geantă.”* Deci, reieșind din aceste probe, rezultă că inculpatul în urma actului de huliganism a avut și intenția de a sustrage bunurile părții vătămate.

Cât privește scopul de cupiditate, acesta în prezenta speță se confirmă și prin procesul-verbal de confruntare din 17 septembrie 2014, efectuat între partea vătămată Cioban A. și bănuitul Șcerbacov I. (f.d. 97-99 v. 1), unde partea vătămată a specificat că adresându-se la sediul Băncii Sociale, i-a fost comunicat că cineva prin intermediul cartelelor bancare sustrase de la el din gentuță, a accesat internet magazinul pentru a efectua tranzacții, însă acestea deja erau blocate la adresarea sa (f.d. 98 v. 1). Acest fapt indică la intenția inculpatului de a intra în posesia banilor, ce erau depozitați pe cartelele bancare ale părții vătămate Cioban A. și concubinei sale, pentru a procura alte bunuri. În aceste condiții, fapta săvârșită de către inculpat întrunește toate semnele constitutive ale infracțiunii de jaf, cu agravantele imputate.

Referitor la invocările recurentului precum că instanța de apel a neglijat cerința avocatului de a audia părțile vătămate în ședința instanței de apel, Colegiul penal le consideră nefondate, deoarece potrivit procesului verbal al ședinței de judecată în instanța de apel (f.d. 15 v. 2), a fost pusă în discuție chestiunea privind posibilitatea judecării cauzei în lipsa părților vătămate și fiind audiată opinia apărătorului, acesta a considerat posibil de a examina în lipsa părții vătămate legal citate, iar în privința celeilalte părți vătămate, care nu a primit citația a lăsat la discreția instanței. Mai mult ca atât în instanța de apel, potrivit aceluiași proces-verbal (f.d. 18 v. 2) în ședință de judecată au fost verificate declarațiile părților vătămate și ulterior fiind pusă în discuție chestiunea despre posibilitatea încheierii cercetării judecătorești, inculpatul și avocatul său au considerat posibil. În consecință, alegațiile invocate la acest capitol se apreciază ca fiind declarative, deoarece rezultând din materialele dosarului acestea nu s-au confirmat.

Generalizând în ansamblu probele administrate, Colegiul penal statuează că, nu se constată prezența a careva dubii privind vinovăția inculpatului, în săvârșirea infracțiunii imputate, iar acțiunile acestuia conțin elementele infracțiunii prevăzute de art. 187 alin. (2) lit. b), e), f) Cod penal și în cele din urmă temeiul pentru recurs semnalat și stipulat la pct. 8) alin. (1) art. 427 Cod de procedură penală, nu și-a găsit confirmarea.

În virtutea considerentelor expuse mai sus, constatând că în cauză există o concordanță deplină între probele administrate și situația de fapt stabilită de instanțele de fond în privința inculpatului, nefiind identificată de instanța de recurs vreunei erori judiciare, ce ar putea servi drept temei de casare a hotărârilor judecătorești atacate, Colegiul penal consideră ca fiind vădit neîntemeiate criticile formulate de către autorul recursului ordinar deferit spre examinare.

Astfel, odată ce recursul de pe rol este vădit neîntemeiat, acesta urmează a fi declarat inadmisibil.

9. În conformitate cu art. 432 alin. (1)-(2) pct. 4) Cod de procedură penală, Colegiul penal

DECIDE:

Inadmisibilitatea recursului ordinar declarat de către avocatul Beruceașvili Andrei în numele inculpatului, împotriva deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 02 octombrie 2015, în cauza penală în privința lui **Șcerbacov Ivan Ivan**, ca fiind vădit neîntemeiat.

Decizia este irevocabilă.

Decizia motivată pronunțată la data de 24 februarie 2016.

Președinte

Gordilă Nicolae

Judecător

Covalenco Elena

Judecător

Diaconu Iurie