

DECIZIE

15 martie 2016

mun. Chișinău

Colegiul penal lărgit în următoarea componență:

Președinte

Gordilă Nicolae

Judecători

Covalenco Elena

Diaconu Iurie

Catan Liliana

Guzun Ion

judecând, fără citarea părților, recursurile ordinare declarate de către procurorul Procuraturii de nivelul Curții de Apel Chișinău, Călugăreanu Vitalie și partea vătămată, Grajdan Veaceslav, prin care se solicită casarea deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 27 octombrie 2015, în cauza penală privind-o pe

**Lachi Ionela Ștefan**, născută la 13 martie 1996, originară și domiciliată mun. Chișinău str. Nicolae Spătaru 21/2, ap. 7.

**Termenul de examinare a cauzei:**

1. prima instanță: 11.09.2014-15.05.2015

2. instanța de apel: 28.07.2015-27.10.2015

3. instanța de recurs: 26.01.2016-15.03.2016

**A C O N S T A T A T :**

1. Prin sentința Judecătoriei Buiucani mun. Chișinău din 15 mai 2015, Lachi Ionela Ștefan, a fost achitată de învinuirea săvârșirii infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (4) Cod penal.

2. Potrivit sentinței, Lachi Ionela Ștefan a fost învinuită de către organul de urmărire penală că, la data de 08 martie 2014, în jurul orei 13.20, urmărind scopul dobândirii ilicite a bunurilor altei persoane, aflându-se în mun. Chișinău, str. Mitropolitul Dosoftei 126, prin înșelăciune și abuzând de încrederea lui Grajdan Veaceslav., sub pretextul efectuării pozelor unor bijuterii din locuința sa, a cerut și a primit de la Grajdan V. aparatul de fotografiat de model "Nikon D800", în valoare de 3.050 dolari SUA, ce conform ratelor oficiale de schimb al BNM constituia suma de 41.661,78 lei, un obiectiv de model "Nikkor 85mm f/1.4g", în valoare de 2.100 dolari SUA., ce conform ratelor oficiale de schimb al BNM constituia suma de 28.685,16 lei, un obiectiv de model "Nikkor 28mm f/1.8g" în valoare de 850 dolari SUA, care conform ratelor oficiale de schimb al BNM constituia suma de 11.610,66 lei, un stick de model "Transcend 128GB TS128GCF1000" în valoare de 450 dolari

SUA, ce conform ratelor oficiale de schimb al BNM constituia suma de 6.146,82 lei, o geantă pentru aparatul de fotografiat de model "Lowepro Event Messenger 150", în valoare de 100 dolari SUA, ce conform ratelor oficiale de schimb al BNM constituia suma de 1.365,96 lei, pe care ilegal le-a însușit, cauzându-i astfel lui Grajdan V. daună materială în proporții mari, în sumă totală de 89.470,38 lei.

Potrivit învinuirii, acțiunile lui Lachi I., au fost încadrate în baza de art. 190 alin. (4) Cod penal - escrocheria, adică, dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane prin înșelăciune sau abuz de încredere, săvârșită în proporții mari.

### 3. Împotriva sentinței au declarat apeluri:

**3.1.** Procurorul, care a solicitat casarea acesteia, rejudecarea cauzei cu pronunțarea unei noi hotărâri, potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care Lachi I. să fie recunoscută culpabilă de săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (4) Cod penal, stabilindu-i pedeapsă 5 ani închisoare, iar conform art. 90 Cod penal, a-i suspenda executarea pedepsei pe un termen de probă de 5 ani.

În motivarea apelului declarat a invocat că:

- concluziile primei instanțe privind achitarea inculpatei sunt greșite, deoarece în ședințele de judecată a fost pe deplin confirmată vina acesteia, prin probele acumulate de către organul de urmărire penală și examinate de către instanța de judecată;

- prima instanță neîntemeiat a apreciat critic declarațiile părții vătămate, deoarece ultimul a depus declarații consecutive și consecvente atât la urmărirea penală cât și în instanța de judecată;

- instanța de judecată eronat a ajuns la concluzia, că înregistrările audio a convorbirilor efectuate de către partea vătămată nu pot fi considerate ca probe, fiind obținute fără respectarea prevederilor legale ce țin de interceptarea comunicărilor audio potrivit art. 132<sup>2</sup> alin. (1) pct. 1) lit. c) și art. 132<sup>9</sup> alin. (1), (2) Cod de procedură penală, totodată prima instanță neîntemeiat a respins ca fiind nefondată acțiunea civilă privind încasarea prejudiciului material și moral cauzat, astfel încălcând prevederile art. 225 alin. (4) Cod de procedură penală.

**3.2.** Partea vătămată, care a solicitat casarea acesteia, rejudecarea cauzei cu pronunțarea unei noi hotărâri, potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care Lachi I. să fie recunoscută culpabilă de săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (4) Cod penal, stabilindu-i pedeapsă 5 ani închisoare, iar conform art. 90 Cod penal, a-i suspenda executarea pedepsei pe un termen de probă de 5 ani.

În motivarea apelului declarat a invocat motive similare cu cele invocate de procuror.

**4.** Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 27 octombrie 2015, au fost respinse ca nefondate apelurile declarate și menținută sentința.

**5.** În motivarea soluției adoptate, instanța de apel a menționat, că prima instanță a pus la baza sentinței probele la cercetarea cărora au avut acces toate părțile în egală măsură, fiind asigurate cu posibilități egale pentru susținerea pozițiilor sale.

Instanța de apel a conchis, că inculpata pe tot parcursul procesului penal, inclusiv și în ședința de judecată, a respins învinuirea, motivând că nu se consideră vinovată de săvârșirea infracțiunii incriminate, prezentând explicații. Astfel,

versiunea inculpatei nu a fost combătută prin probe prezentate de partea acuzării, totodată sentința cuprinzând și descrierea circumstanțelor cauzei constatate de prima instanță, cu enumerarea temeiurilor de achitare a inculpatei și indicarea motivelor pentru care se resping probele aduse în sprijinul acuzării.

Mai mult, instanța de apel a verificat suplimentar probele prezentate de către părți, după cum urmează: procesul verbal de constatare din 31 martie 2014 (f.d. 19-24, v. 1); ordonanța de recunoaștere în calitate de parte vătămată a lui Grajdan V. (f.d. 6-13, v. 1); procesul verbal de perchezitie din 08 iulie 2014 (f.d. 47-48, v. 1); procesul verbal de audiere a martorului Lachi Alexandra din 08 iulie 2014 (f.d. 49, v. 1); procesul verbal de audiere a martorului Vladlen Boiarciuc din 10 iulie 2014 (f.d. 50, v. 1); procesul verbal de examinare a obiectului din 18 august 2014 (f.d. 55, v. 1); procesul verbal de examinare a obiectului din 07 august 2014 (f.d. 56-58, v. 1); mijloace materiale de probă (f.d. 14, 59, v. 1);

În continuare, instanța de apel a susținut, că prima instanță corect a concluzionat privind netemeinicia acuzării referitor la prezența în acțiunile inculpatei a dobândirii ilicite a bunurilor părții vătămate, totodată în viziunea instanței de apel argumentele acuzării în acest sens, au doar un caracter de presupunere, ce de fapt sunt lipsite de careva suport probator în sensul prezenței obiectului infracțiunii și intenției inculpatei de a însuși bunul părții vătămate prin escrocherie.

Totodată, instanța de apel a statuat ca fiind întemeiate, concluziile primei instanțe în raport cu aprecierea probelor, înregistrărilor audio a convorbirilor telefonice efectuate de către partea vătămată, inclusiv și cu referire la acțiunea civilă înaintată de către ultima.

Astfel, instanța de apel a considerat, că prima instanță la pronunțarea soluției a făcut o amplă motivare a sentinței, aplicând legislația internă incidentă, cât și cea internațională, soluția fiind una întemeiată și legală.

**6. Decizia instanței de apel este atacată cu recursuri ordinare de către:**

**6.1. Procuror, prin care solicită casarea acesteia, cu remiterea cauzei penale la rejudecare, în instanța de apel, în alt complet de judecată.**

În motivarea recursului a invocat :

- vina inculpatei este dovedită prin declarațiile părții vătămate, ce coroborează și cu alte probe, cum ar fi procesele verbale de examinare a obiectului din 18 august 2014 și 07 august 2014;

- în motivarea soluției instanțele de judecată nu au ținut cont nici de declarațiile martorului Lachi A. depuse în cadrul urmăririi penale;

- instanțele de judecată neîntemeiat au pus la baza sentinței de achitare doar declarațiile inculpatei, iar declarațiile părții vătămate le-a apreciat critic acestea fiind consecvente și consecutive atât la urmărirea penală cât și în cadrul cercetării judecătorești;

- instanțele de judecată eronat au ajuns la concluzia, că înregistrările audio a convorbirilor efectuate de către partea vătămată nu pot fi considerate ca probe, fiind obținute fără respectarea prevederilor legale ce țin de interceptarea comunicărilor

audio potrivit art. 132<sup>2</sup> alin. (1) pct. 1) lit. c) și art. 132<sup>9</sup> alin. (1), (2) Cod de procedură penală;

- instanța de apel la emiterea deciziei nu a luat în considerație faptul, că prima instanță greșit a indicat în partea constatatoare a sentinței, că motivul de achitare a inculpatei este lipsa în acțiunile ei a elementelor constitutive ale componenței de infracțiune, iar în partea dispozitivă a sentinței, inculpata a fost achitată, pe motiv că nu s-a constatat existența infracțiunii prevăzută de art. 190 alin. (4) Cod penal;

- instanța de apel nu a apreciat probele prezentate de către acuzare ce dovedesc pe deplin vina inculpatei.

În drept, recurentul își întemeiază recursul declarat în baza art. 427 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală.

**6.2.** Partea vătămată, prin care solicită casarea acesteia, cu remiterea cauzei penale la rejudecare, în instanța de apel, în alt complet de judecată.

În motivarea recursului a invocat argumente similare cu cele ale procurorului.

În drept, recurentul își întemeiază recursul declarat în baza art. 427 alin. (1) pct. 6), 12) Cod de procedură penală.

7. În conformitate cu prevederile art. 431 alin. (1) pct. 1<sup>1</sup>) Cod de procedură penală, reprezentantul inculpatei, Posturusu N. a depus referință privind opinia sa asupra recursului declarat, solicitând de a le respinge, deoarece instanțele de fond întemeiat și legal, aplicând just normele de drept material și procedural au emis o hotărâre corectă.

8. Judecând recursurile în raport cu actele cauzei, Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție ajunge la concluzia că acestea urmează a fi admise din următoarele considerente:

Conform prevederilor 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.

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. 414 Cod de procedură penală, instanța de apel, judecând apelul, verifică 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 cercetează suplimentar probele administrate de prima instanță. Instanța de apel poate da o nouă apreciere probelor din dosar. 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. Luând în considerație faptul că instanța de apel a menținut concluziile primei instanțe privind achitarea inculpatei de săvârșirea infracțiunii prevăzute la art. 190 alin. (4) Cod penal, Colegiul întru expunerea concluziilor sale va purcede la verificarea deciziei în cumul cu sentința adoptată pe caz.

Deci, recurenții invocă ca temei pentru recurs prevederile pct. 6) alin. (1) art. 427 Cod de procedură penală și anume – *hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția, ori motivarea soluției contrazice dispozitivul hotărârii.*

La acest capitol, Colegiul menționează că hotărârile pronunțate de către instanțele ierarhic inferioare trebuie să fie motivate atât în fapt, cât și în drept, în corespundere cu prevederile legislației în vigoare, pentru a permite instanței superioare de a verifica corespunderea hotărârii pronunțate cu legea. Necesită a se avea în vedere că nu numai nemotivarea hotărârii, dar și motivarea insuficientă sau motivarea în termeni generali, vagi reprezintă motiv de casare. Nemotivarea ca o omisiune esențială apare astfel ca un viciu de procedură.

Așadar, instanța de recurs atestă faptul că, conform rechizitoriului și sentinței inculpata a fost învinuită de săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (4) Cod penal, **escrocheria, adică dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane prin înșelăciune sau abuz de încredere săvârșită în proporții mari**, însă instanțele de judecată au emis hotărâri de achitare.

Instanța de apel în acest aspect a conchis că: *„versiunea inculpatei nu este combătută prin probe prezentate de partea acuzării, totodată sentința cuprinde descrierea circumstanțelor cauzei constatate de instanța de judecată și enunțate temeiurilor pentru achitarea inculpatei, cu indicarea motivelor pentru care se resping probele aduse în sprijinul acuzării. Iar audiind participanții la proces, examinând materialul probator prezentat de procuror, prin prisma temeiurilor apelurilor declarate, **instanța de apel, consideră că, lipsește faptul infracțiunii incriminate**”* Prin urmare, instanța de apel a considerat că aceste probe dovedesc incontestabil corectitudinea concluziilor primei instanțe privind achitarea inculpatei în săvârșirea infracțiunii prevăzută de art. 190 alin. (4) Cod penal.

Analizând conținutul deciziei recurate în raport cu învinuirea adusă inculpatei, în baza art. 190 alin. (4) Cod penal, Colegiul penal consideră că instanța de apel nu a verificat minuțios toate probele în conformitate cu prevederile art. 101 Cod de procedură penală, fiind reținută la baza deciziei adoptate probe ce nu coroborează între ele, fără a fi supuse analizei minuțioase în coroborare cu celelalte probe existente și administrate pe învinuirea adusă inculpatei.

Mai mult, instanța de recurs ține să menționeze că conform art. 60 alin. (3) Cod de procedură penală, partea vătămată dispune de dreptul să prezinte documente, și alte mijloace de probă pentru a fi anexate la dosarul penal și cercetate în ședința de judecată, totodată instanțele de judecată trebuie să țină cont și de prevederile art. 101 Cod de procedură penală, fiecare probă urmează a fi apreciată din punct de vedere al pertinentei, concludenței, utilității și veridicității ei, iar probele în ansamblu – din punct de vedere al coroborării lor. Colegiul penal reține, că la stabilirea adevărului instanțele de judecată urmează să aprecieze fiecare probă în conformitate cu legislația în vigoare, să argumenteze suficient cauza respingerii sau admiterii acestei, făcând o analiză multiaspectuală tuturor circumstanțelor elucidând adevărul, dar conducându-se cu strictețe de prezentul Cod.

În opinia Colegiului lărgit, instanța de apel, neargumentat a respins proba privind interceptările telefonice efectuate de către partea vătămată, or. conform art. 60 Cod de procedură penală, părțile au dreptul sa prezinte probe, iar dacă instanța decide asupra inadmisibilității sau admisibilității acestora urmează să efectueze în acest sens o apreciere conducându-se în strictețe de legea penală.

În acest context, Colegiul menționând prevederile art. 100 alin. (4) și art. 101 alin. (1)-(4) Cod de procedură penală, și invocând doctrina juridică națională, remarcă faptul că, verificarea probelor este o activitate a instanței privind constatarea veridicității probei sub aspectul corespunderii datelor de fapt pe care le conține proba cu realitatea obiectivă. Verificarea constă în analiza probelor strânse, coroborarea lor cu alte probe, **verificarea sursei de proveniență a probelor**. Verificarea probelor poate avea loc doar prin aplicarea procedeele probatorii prevăzute de **cod** și se efectuează la toate fazele procesului penal. Sunt supuse verificării atât datele de fapt, **cât și mijloacele de probă din care au fost obținute**. Probele se verifică atât prin efectuarea acțiunilor procesuale prevăzute de prezentul cod, cât și printr-o analiză logică a conținutului probei, a coroborării lor.

Aprecierea probelor este unul din cele mai importante momente ale procesului penal, deoarece întregul volum de muncă depusă de către organele de urmărire penală, instanțele judecătorești, cât și de părțile din proces, se concretizează pe soluția ce va fi dată în urma acestei activități. Analiza probelor după intima convingere trebuie să se bazeze pe prevederile legale. Convingerea intimă se întemeiază pe examinarea tuturor probelor în ansamblu, sub toate aspectele complet și obiectiv.

Termenul „convingere intimă” exprimă atitudinea imparțială, independentă, fără prejudecăți față de o probă sau alta. Judecătorul este independent la aprecierea probelor, nefiind legat de opiniile altor persoane sau instanțe. **La aprecierea probelor nu pot fi date anumite indicații referitor la valoarea probantă a unei sau altei probe**. Aceasta determină una din regulile esențiale ale aprecierii probelor - nici o probă nu are o valoare dinainte stabilită.

Totodată, instanța de recurs reține, că la judecarea apelului, instanța de apel urma să stabilească, cercetând probele prezentate, sau după caz solicitând părți vătămăte sau organelor abilitate să prezinte noi probe, pentru a stabili cu certitudine **dacă partea vătămată a avut în proprietate sau nu aparatul de**

**fotografiat**, *modelul acestuia, anul producerii, anul procurării, starea procurării (nou sau de mâna a doua), modelul obiectivelor și caracteristicile acestora e.t.c.*, stabilind **prețul** cu care au fost procurate, aceasta jucând un rol de importanță la calificarea acțiunilor, dacă instanța de judecată va ajunge la concluzia asupra vinovăției inculpatei.

De menționat este și faptul că, la pronunțarea sentinței de achitare, menținută fără modificări de către instanța de apel, în partea descriptivă a acesteia, prima instanță a concluzionat asupra necesității achitării inculpatei, din motiv că **faptele acesteia nu întrunesc elementele infracțiunii**, iar în partea dispozitivă, inculpata a fost achitată pe motiv **că nu s-a constatat existența faptei infracțiunii**. Respectiv la judecarea cauzei în ordine de apel această chestiune nu a fost suficient analizată pentru a fi apreciată corespunzător în conformitate cu prevederile art. 390 Cod de procedură penală, astfel în opinia Colegiului penal, instanțele de fond au comis o eroare ce nu poate fi corectată de către instanța de recurs.

Totodată, potrivit recursului declarat, Colegiul penal reține că partea vătămată invocă pur formal și temeiul pentru recurs prevăzut la pct. 12) alin. (1) art. 427 Cod de procedură penală—*faptei săvârșite i s-a dat o încadrare juridică greșită*, astfel, instanța de recurs ține să menționeze că acest temei pentru recurs nu este incident în speța dată, deoarece încadrarea juridică stabilită de către organul de urmărire penală, după caz, prevederile art. 190 alin. (4) Cod penal nu au fost reîncadrate de către instanțele de judecată în prevederile altui articol, inculpata fiind achitată ceea ce presupune reabilitarea deplină a acesteia.

Din considerentele expuse, Colegiul lărgit conchide că decizia instanței de apel urmează a fi casată cu trimiterea cauzei pentru rejudecarea apelului declarat în această parte, din motivul prezenței erorii de drept invocate de recurenți și prevăzute de pct. 6) alin. (1) art. 427 Cod de procedură penală, eroare care nu poate fi corectată de către instanța de recurs în prezenta procedură, deoarece nu este abilitată cu atribuții de a judeca cauza pe fond, substituind instanța ce a judecat apelul cu încălcarea prevederilor procesual penale.

La rejudecarea cauzei Curtea de Apel Chișinău 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 tuturor motivelor invocate în apel în prezenta cauză penală să verifice și să aprecieze profund probele administrate și examinate în instanță în strictă conformitate cu cerințele legii; să le dea apreciere convenită în ansamblu, cu argumentarea admisibilității sau inadmisibilității fiecărei probe examinate; să elucideze faptele importante pentru soluționarea justă și promptă a cauzei date; să cerceteze amănunțit aspectele învinuirii înaintate inculpatei în baza art. 190 alin. (4) Cod penal și corectitudinea încadrării juridice a acțiunilor ultimei; totodată în caz că va ajunge la concluzia achitării inculpatei urmează să stabilească care de fapt este motivul achitării, expunându-se detaliat asupra motivului, argumentându-și clar concluziile sale în decizia adoptată, ținând cont de motivele casării deciziei atacate și de practica unitară în acest domeniu, de practica relevantă a CtEDO, să pronunțe o hotărâre legală și întemeiată, în conformitate cu prevederile art. 417 Cod de procedură penală.

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

**D E C I D E:**

Se admit recursurile ordinare declarate de către procurorul Procuraturii de nivelul Curții de Apel Chișinău, Călugăreanu Vitalie și partea vătămată Grajdan Veaceslav, se casează total decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 27 octombrie 2015, în cauza penală privind-o pe **Lachi Ionela Ștefan** 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 05 aprilie 2016.

Președinte

Gordilă Nicolae

Judecător

Covalenco Elena

Judecător

Diaconu Iurie

Judecător

Catan Liliana

Judecător

Guzun Ion