

**Curtea Supremă de Justiție**

**DECIZIE**

**25 mai 2016**

**mun. Chișinău**

Colegiul penal în următoarea componență:

Președinte – Petru Ursache,

Judecătorii – Petru Moraru și Ghenadie Nicolaev,

examinând admisibilitatea în principiu a recursului ordinar, declarat de avocatul Luca Alexandru în numele inculpatului, prin care se solicită casarea deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 06 noiembrie 2015, în cauza penală în privința lui

*Modîrca Viorel Vasiliu*, născut la 12 noiembrie 1974, originar și domiciliat s. Ghidighici, mun. Chișinău.

*Termenul de examinare a cauzei:*

*Prima instanță: 04.06.2013 – 08.06.2015;*

*Instanța de apel: 28.06.2015 – 06.11.2015;*

*Instanța de recurs: 16.02.2016 – 25.05.2016.*

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

1. Prin sentința Judecătoriei Centru, mun. Chișinău din 08 iunie 2015, Modîrca Viorel a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza art. 188 alin. (3) lit. c) Cod penal, la 10 (zece) ani închisoare, cu executarea în penitenciar de tip semiînchis.

Acțiunea civilă înaintată de partea vătămată Maranciuc Valeriu a fost admisă, fiind dispusă încasarea din contul inculpatului în beneficiul părții vătămate a sumei de 1650 (una mie șase sute cincizeci) lei, cu titlu de prejudiciu material, dintre care 150 (una sută cincizeci) lei – banii sustrași din buzunar și 1500 (una mie cinci sute) lei – cheltuieli pentru asistență juridică, precum și prejudiciul moral în sumă de 20000 (douăzeci mii) lei.

Cerința părții vătămate cu privire la încasarea din contul inculpatului a costului telefonului mobil model „Orange Atlanta” în sumă de 940 (nouă sute patruzeci) lei, a fost respinsă ca neîntemeiată.

2. Pentru pronunțarea sentinței, prima instanță a constatat în fapt, că inculpatul Modîrca Viorel, la 29 iulie 2012, aproximativ la orele 00:00 - 01:30, având intenția de a sustrage bunul altei persoane, aflându-se în apropierea hotelului „Național” amplasat pe adresa str. Ștefan cel Mare și Sfânt 4, mun. Chișinău, urmând intenția propusă din timp, a intrat în discuție cu Maranciuc Valeriu și folosindu-se de încrederea lui, l-a convins să meargă cu el, pe drum aplicându-i multiple lovituri în regiunea capului și a corpului, cauzându-i conform raportului de examinare medico-legală nr. 2346 D din 04 septembrie 2012, leziuni corporale grave, iar ulterior a sustras în mod deschis

telefonul mobil model „Orange Atlanta” la prețul de 940 lei, precum și din buzunarul pantalonilor a sustras bani în sumă de 150 lei, cauzând părții vătămate Maranciuc Valeriu daune materiale în sumă totală de 1090 lei.

**3. Avocatul Pocaznoi Rodica în numele inculpatului,** a contestat sentința cu apel, solicitând casarea acesteia și pronunțarea unei hotărâri de achitare, din motiv că fapta nu a fost săvârșită de inculpat.

În motivarea apelului, avocatul a indicat, că atât pe parcursul urmăririi penale, cât și în cadrul cercetării judecătorești inculpatul a negat faptele imputate, explicând că în noaptea de 28 spre 29 iulie 2012, el se afla acasă în s. Ghidighici, mun. Chișinău, împreună cu membrii familiei sale, iar infracțiunea imputată el nu a săvârșit-o.

Totodată, potrivit explicațiilor inițiale date în cadrul urmăririi penale (f. d. 13, 24, vol. I), partea vătămată a declarat că semnalmentele persoanei care l-a atacat sunt următoarele: vârsta aproximativ 35-38 ani, înălțimea 1,70 m-1,75 m, maiou portocaliu, frizură scurtă, părul întunecat, vorbitor de limbă de stat, corpolență medie.

La fel, potrivit declarațiilor martorului Marinescu Iurie din cadrul urmăririi penale (f. d. 30, vol. I), acesta a descris următoarele caracteristici ale celui care i-a vândut telefonul: vârsta aproximativ 33-40 ani, înălțimea 1,65 m-1,68 m, corpolență - slăbuț, tenul feței-smolit, pe cap chipiu întunecat, îmbrăcat în scurtă cafeniu închisă de primăvară-toamnă, vorbitor de limbă de stat.

Astfel, s-a evidențiat, că semnalmentele descrise de cei audiați nu corespund semnalmentelor inculpatului, cum ar fi îmbrăcămintea purtată de infractor în noaptea și dimineața devreme a zilei de 29 iulie 2012, deoarece Modîrca Viorel nu a avut și nu a purtat vreodată asemenea îmbrăcăminte, Modîrca Viorel are o înălțime de 1,6 m, corpolență slabă.

Modîrca Lidia, mama inculpatului, a declarat că acesta în fiecare zi dormea acasă, și cazuri ca el să nu vină nu au fost, nu a avut niciodată o haină confecționată din piele de culoare închisă, nu a purtat nici haine de culoare portocalie sau roz.

Infracțiunea imputată lui Modîrca Viorel a fost săvârșită aproximativ la orele 00:00-01:30, pe o stradă slab iluminată, iar până la acest moment partea vătămată nu era cunoscut cu infractorul, contactând cu acesta un timp destul de redus.

Reieșind din circumstanțele descrise, apărarea a specificat că la caz, se creează dubii referitor la veridicitatea și corectitudinea declarațiilor părții vătămate, având în vedere faptul că în acea noapte acesta a consumat băuturi alcoolice, despre care fapt nu a negat, precum și iluminarea slabă a locului unde a făcut cunoștință cu agresorul.

Ulterior, la 29 iulie 2012, aproximativ la ora 06:00, telefonul mobil a fost vândut lui Marinescu Iurie la prețul de 150 lei, la Piața Centrală, pe când locul de trai al inculpatului Modîrca Viorel este în s. Ghidighici, mun. Chișinău.

Astfel, perioada de timp în care acesta urma să se deplaseze acasă pentru a-și schimba hainele și să se reîntoarcă la Piața Centrală din mun. Chișinău în condiția când acesta nu avea transport, iar transportul public încă nu circula, a fost relativ scurtă, dat fiind distanța care urma să o parcurgă până la domiciliu și înapoi.

Prin urmare, nu este certă implicarea lui Modîrca Viorel în săvârșirea infracțiunii, având în vedere și faptul că, în cadrul efectuării procedurii de recunoaștere, selectarea acestuia de către partea vătămată și martor a fost indicată și dirijată de către organul de

urmărire penală, deoarece inculpatul are antecedente penale, iar în atare situație este ușor să găsești un vinovat.

De asemenea, nu puteau fi puse la baza sentinței de condamnare probe irelevante, cum ar fi procesul-verbal de recunoaștere a persoanei după fotografie (f. d. 58, vol. I), potrivit căruia tatăl Modîrca Vasile în calitate de martor, îl recunoaște pe fiul său Modîrca Viorel, la fel și declarațiile martorului Podgurschi Ion, care a dat declarații doar în cadrul urmăririi penale, iar potrivit art. 389 Cod de procedură penală, declarațiile martorilor depuse în timpul urmăririi penale pot fi puse la baza sentinței de condamnare numai în ansamblu cu alte probe suficiente pentru învinuire și cu condiția că, la urmărirea penală, a avut loc confruntarea cu bănuitul, învinuitul.

Referitor la raportul de expertiză medico-legală nr. 2346/D din 21 septembrie 2012, s-a relevat, că acesta i-a fost adus la cunoștință inculpatului la 24 decembrie 2012 și nu imediat sau în decurs de trei zile de la primirea raportului de către organul de urmărire penală, astfel fiind încălcate prevederile art. 151 Cod de procedură penală, fapt ce a fost menționat și în procesul-verbal de comunicare a raportului de expertiză (f. d. 82, vol. I), actul respectiv fiind lovit de nulitate absolută prin prisma prevederilor art. 251 Cod de procedură penală.

În cererea de apel s-a mai relatat, că ambele acțiuni de recunoaștere a persoanei au fost efectuate în lipsa apărătorului, ceea ce denotă încălcarea dreptului la apărare.

Un alt argument care pune la îndoială respectarea principiului prezumției nevinovăției de către instanța de judecată la examinarea cauzei penale este faptul că nu au fost audiați toți martorii indicați de inculpat și anume a surorii acestuia, în vederea înlăturării tuturor dubiilor.

**3.1. Avocatul Harghel Andrei în numele inculpatului**, a declarat apel solicitând casarea sentinței primei instanțe și pronunțarea unei hotărâri de achitare.

În argumentarea cererii de apel, a invocat, că argumentele primei instanțe sunt neîntemeiate și nu se confirmă prin materialele cauzei penale, partea acuzării nu a prezentat probe suficiente, concludente și utile pentru a demonstra vinovăția lui Modîrca Viorel în săvârșirea infracțiunii imputate.

În ședința de judecată, inculpatul a declarat că în seara respectivă se afla acasă și nu cunoaște nimic despre incidentul de lângă hotelul „Național” din mun. Chișinău, nu a bătut pe nimeni, afirmații care au fost confirmate de martorul Modîrca Lidia.

La fel, potrivit declarațiilor părții vătămate Maranciuc Valeriu, inculpatul în noaptea respectivă era îmbrăcat în maiou de culoare portocalie (f. d. 24, 87, vol. I), iar martorul Marinescu Iurie a declarat ca inculpatul dimineața deja era îmbrăcat în scurtă întunecată.

Apărarea menționează, că martorul nu putea să nu observe un element atât de evident cum ar fi un maiou portocaliu, pe fonul altor haine pe care martorul le ține minte, inculpatul nu are rude sau prieteni în mun. Chișinău, unde putea să-și schimbe hainele, martorul Modîrca Lidia a declarat ca fiul ei nu are haine sau maiouri colorate aprins gen portocaliu, etc.

Unica probă, pe care s-a bazat și învinuirea și prima instanță sunt procesele-verbale de recunoaștere a persoanei (f. d. 34, 36, vol. I), conform cărora partea vătămată Maranciuc Valeriu și martorul Marinescu Iurie l-au recunoscut pe inculpat, însă prima instanță a trecut cu vederea faptul ca recunoașterea a fost făcută de către persoane a căror

declarații sunt contradictorii, contrar prevederilor art. 116 Cod de procedură penală, ambele procese au fost efectuate în lipsa apărătorului inculpatului, fiindu-i încălcat dreptul la apărare.

4. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 06 noiembrie 2015, au fost respinse ca nefondate apelurile și menținută sentința.

Respingând apelurile, instanța de apel a menționat, că vinovăția inculpatului este dovedită prin următoarele probe: declarațiile părții vătămate Maranciuc Valeriu, a martorilor Modîrca Lidia, Bradauțan Serghei, Marinescu Iurie, Podgurschi Ion, precum și următoarele probe materiale: plângerea cet. Maranciuc Valeriu din 03 august 2012 (f. d. 11, vol. I); procesul-verbal de ridicare a obiectului din 16 august 2012 (f. d. 26, vol. I); procesul-verbal de examinare a obiectului din 16 august 2012 (f. d. 31-32, vol. I); procesul-verbal de recunoaștere a persoanei din 21 august 2012 (f. d. 34-37, vol. I); ordonanța de recunoaștere și anexare a corpurilor delictive la cauza penală din 16 august 2012 (f. d. 33, vol. I); procesul-verbal de recunoaștere a persoanei după fotografie din 24 august 2012 (f. d. 58, vol. I); ordonanța de recunoaștere și anexare a corpurilor delictive la cauza penală din 20 august 2012 (f. d. 71, vol. I); raportul de expertiză medico-legală nr. 2346 D din 21 august 2012 (f. d. 79-80, vol. I); procesele-verbale de confruntare dintre Maranciuc Valeriu și Modîrca Viorel, Marinescu Iurie și Modîrca Viorel din 19 septembrie 2012 și 15 noiembrie 2012 (f. d. 86-88, 105-107, vol. I).

Cu referire la motivele invocate în apeluri, ce vizează activitatea organului de urmărire penală și a primei instanțe privind administrarea și aprecierea probelor puse la baza condamnării inculpatului, instanța de apel a specificat, că acestea sunt nefondate, deoarece atât urmărirea penală cât și judecarea cauzei în fond s-a desfășurat în strictă conformitate cu procedura prevăzută de lege și, încălcări care atrag nulitatea actelor procedurale efectuate nu au fost constatate.

Drepturile și obligațiile învinuitului, inculpatului prevăzute la art. 66 Cod de procedură penală, au fost respectate.

Starea de fapt și de drept constatată de prima instanță concordă cu circumstanțele stabilite și probele administrate, relevate în cuprinsul sentinței.

Sentința cuprinde elementele definiției condamnării, prevăzute de art. 394 alin. (1), (2) Cod de procedură penală. Probele prezentate în ședința de judecată și puse la baza sentinței, fiind obținute legal, sânt admisibile conform prevederilor art. 95 Cod de procedură penală și sunt apreciate conform prevederilor art. 101 Cod de procedură penală, sentința fiind în corespundere și cu exigențele art. 6 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale.

Totodată, instanța de apel a menționat, că nerecunoașterea vinovăției nu echivalează cu achitarea, odată ce probele prezentate în sprijinul învinuirii, administrate și apreciate de prima instanță, relevate în cuprinsul sentinței, verificate în ședința instanței de apel, dovedesc cu certitudine săvârșirea infracțiunii respective de către inculpat.

Versiunea inculpatului nu are acoperire probatorie și se combate complet prin împrejurările stabilite și probele administrate în cauză, astfel fiind apreciată ca o tentativă de a evita răspunderea penală pentru fapta săvârșită.

Motivele invocate privind nevinovăția inculpatului au fost combătute prin declarațiile părții vătămate Maranciuc Valeriu, care arată direct și sigur la inculpat, ca

fiind persoana, care la 29 iulie 2012, aproximativ la ora 01.30, prin atac tâlhăresc, i-a sustras telefonul mobil model „Orange Atlanta”, la prețul de 940 lei și din buzunar i-a sustras bani în sumă de 150 lei.

Declarațiile părții vătămate coroborează cu procesele - verbale de recunoaștere a persoanei (f. d. 34, 36, vol. I), cu procesele-verbale de confruntare dintre Maranciuc Valeriu și Modîrca Viorel, dintre Modîrca Viorel și Marinescu Iurie din 19 septembrie 2012 și 15 noiembrie 2012 (f. d. 86-88, 105-107, vol. I) și cu declarațiile martorilor Marinescu Iurie și Podgurschi Ion, prezentate la urmărirea penală și citite în ședința de judecată, care susțin, că la 29 iulie 2012, aproximativ la ora 07:00, inculpatul i-a vândut primului telefonul mobil „Orange Atlanta” la prețul de 150 lei.

Instanța de apel a remarcat, că probele menționate au fost administrate legal, în conformitate cu prevederile art. art. 113, 116 Cod de procedură penală, astfel încât în cadrul faptelor consemnate de inculpat și avocatul său în procesele-verbale de confruntare și în cele de recunoaștere a persoanei, obiecții și plângeri nu au parvenit.

Conform proceselor-verbale despre terminarea urmăririi penale din 30 mai 2013, (f. d. 158, 159, vol. I), învinuitul Modîrca Viorel și avocatul său nu au formulat obiecții și cereri cu privire la materialele urmăririi penale, inclusiv și cele indicate în apeluri.

Declarațiile martorului Modîrca Lidia nu reprezintă alibi pentru inculpat, în sensul, că la timpul săvârșirii infracțiunii acesta se afla acasă, dat fiind faptul, că dânsa s-a referit la general că fiul său doarme acasă, însă nu s-a referit nemijlocit la cazul din 29 iulie 2012, aproximativ ora 01.30.

Criticele cu privire la aprecierea probelor efectuată de prima instanță, reprezintă opinia subiectivă a părții apărării.

La capitolul individualizării pedepsei penale, instanța de apel a remarcat, că prima instanță în corespundere cu prevederile art. art. 7, 61, 75 Cod penal, a ținut cont de datele privind persoana inculpatului și circumstanțele care influențează asupra pedepsei, fiind luate în considerație gravitatea infracțiunii săvârșite, persoana inculpatului și scopul pedepsei, care va fi asigurat doar prin aplicarea pedepsei închisorii.

A mai reținut instanța de apel, că acțiunea civilă corect a fost soluționată de către prima instanță conform prevederilor art. 387 Cod de procedură penală.

**5. Avocatul Luca Alexandru în numele inculpatului**, în temeiul art. 427 alin. (1) pct. 6), 8) Cod de procedură penală, a declarat recurs ordinar solicitând casarea deciziei instanței de apel cu remiterea cauzei la rejudecare în aceeași instanță de apel.

În motivarea cererii de recurs, apărarea a invocat dezacordul cu decizia contestată, menționând că este ilegală, neîntemeiată și nemotivată, nefiind asigurate și cercetate sub toate aspectele, complet și obiectiv probele prezentate și administrate, iar divergențele apărute nu au fost înlăturate.

Sușține recurentul, că la baza soluției adoptate au fost puse în exclusivitate declarațiile părții vătămate Maranciuc Valeriu, a martorilor Marinescu Iurie din cadrul urmăririi penale, Podgurschi Ion, Modîrca Lidia și Brădăuțan Serghei.

Astfel, atât pe parcursul urmăririi penale, cât și în cadrul cercetării judecătorești inculpatul a negat faptele imputate, explicând că în noaptea de 28 spre 29 iulie 2012, el se afla acasă în s. Ghidighici, mun. Chișinău, împreună cu membrii familiei sale, iar infracțiunea imputată nu el a săvârșit-o.

În susținerea acestei poziții vin și declarațiile martorului Modîrca Lidia, care a confirmat că fiul său Modîrca Viorel, locuiește cu ea și nu au fost cazuri ca el să nu doarmă la domiciliu, în fiecare zi după serviciu venind acasă.

La acest capitol, ambele instanțe absolut eronat au concluzionat, precum că declarațiile martorului Modîrca Lidia nu pot fi reținute ca utile, din motivul că ultima s-a referit la general și nu în particular la noaptea de 28 spre 29 iulie 2012.

De altfel, martorul Modîrca Lidia la fel a indicat că fiul său niciodată nu a avut și nu a purtat hainele descrise de către partea vătămată și martorul acușării Podgurschi Ion, cum ar fi maiou portocaliu și scurtă confecționată din piele de culoare cafenie, asemenea haine nu au fost descoperite la domiciliul inculpatului.

În același timp, a mai invocat recurentul, că potrivit explicațiilor inițiale date în cadrul urmăririi penale (f. d. 13, 24, vol. I) partea vătămată a indicat la semnalmente persoanei care l-a atacat: vârsta aproximativ 35-38 ani, înălțimea 1,70 m-1,75 m, maiou portocaliu, frizură scurtă, părul întunecat, vorbitor de limbă de stat, corpolență medie.

Reieșind din descrierea dată, partea vătămată a avut posibilitatea să rețină semnalmente atacatorului, însă aceste declarații vin în contradicție cu semnalmentele acuzatului, ultimul fiind de o înălțime de 1,6 m și niciodată nu a avut și nu a purtat maiou portocaliu.

Celelalte semnalmente descrise nu permit individualizarea atacatorului, însă nici în declarațiile inițiale, nici în procesul-verbal de recunoaștere, partea vătămată Maranciuc Valeriu, nu a indicat nimic despre semnalmente ce-l individualizează pe inculpat, deoarece acestea sunt vizibile și inconfundabile: în special nasul cu o vădită deformare și multiplele tatuaje pe mâini, pe care Maranciuc Valeriu în mod obligatoriu urma să le observe, odată ce acesta afirmă că atacatorul era în maiou.

Ulterior, în procesul recunoașterii petrecute cu participarea părții vătămate Maranciuc Valeriu, inculpatului i-a fost indicat să ocupe poziția nr. 1, iar reieșind din faptul că ușa în biroul destinat pentru recunoaștere a rămas deschisă, acest fapt i-a permis inculpatului să vadă cum colaboratorul de poliție i-a indicat părții vătămate spre dânsul.

Se mai accentuează în cererea de recurs, că declarațiile date de martorul Marinescu Iurie în cadrul urmăririi penale (f. d. 30, vol. I), potrivit cărora acesta a descris următoarele caracteristici ale celui care i-a vândut telefonul: vârsta 33- 40 ani, statura 1,65 m-1,68 m, corpolență - slăbuț, tenul feței - smolit, pe cap chipiu întunecat, îmbrăcat în scurtă cafeniu închisă de primăvară-toamnă, vorbitor de limbă de stat, având o ținută neîngrijită, ceea ce denotă că semnalmente descrise de cei audiați nu corespund cu semnalmentele inculpatului cum ar fi îmbrăcămintea purtată de infractor în noaptea și dimineața devreme a zilei de 29 iulie 2012, deoarece Modîrca Viorel nu a avut și nu a purtat vreodată asemenea îmbrăcămintă, Modîrca Viorel are o înălțime de 1,6 m, precum și este de corpolență slabă.

Subliniază apărarea, că prezentarea spre recunoaștere a inculpatului, a avut loc cu încălcarea prevederilor art. 116 Cod de procedură penală și în lipsa apărătorului.

Mai mult, instanțele judecătorești neîntemeiat au pus la baza soluției de condamnare probe neutile, cum ar fi procesul-verbal de recunoaștere a persoanei după fotografie (f. d. 58, vol. I), potrivit căruia tatăl Modîrca Vasile în calitate de martor, îl recunoaște pe fiul său Modîrca Viorel.

Un alt aspect invocat în susținerea apărării este faptul că infracțiunea imputată lui Modîrca Viorel a fost săvârșită aproximativ la orele 00:00-01:30, în preajma hotelului „Național” amplasat pe adresa str. Ștefan cel Mare și Sfânt 4, mun. Chișinău.

Ulterior, la 29 iulie 2012, aproximativ la ora 06:00, telefonul mobil a fost deja vândut lui Marinescu Iurie la prețul de 150 lei, la Piața Centrală, pe cînd locul de trai al inculpatului Modîrca Viorel este în s. Ghidighici, mun. Chișinău.

Astfel perioada de timp în care acesta urma să se deplaseze acasă pentru a-și schimba hainele și să se reîntoarcă la Piața Centrală din mun. Chișinău, în condiția cînd acesta niciodată nu a avut în posesie un mijloc de transport, iar transportul public în această perioadă de timp nu circula, a fost relativ scurtă și insuficientă.

În același timp, din cauza unor greșeli comise de organul de urmărire penală, a rămas nesoluționată cererea avocatului Pocaznoi Rodica, referitor la ridicarea de la operatorul de telefonie mobilă a descifrărilor convorbirilor telefonice a acuzatului Modîrca Viorel cu locația utilizatorului, care puteau demonstra locul aflării acestuia la momentul producerii infracțiunii.

De asemenea, reieșind din prevederile art. 389 Cod de procedură penală, consideră apărarea, că nu puteau fi puse la baza soluției de condamnare nici declarațiile martorului Podgurschi Ion date în cadrul urmăririi penale, în absența confruntărilor între acesta și inculpat.

Referitor la raportul de expertiză medico-legală nr. 2346/D din 21 septembrie 2012, se menționează că acesta i-a fost adus la cunoștință inculpatului la 24 decembrie 2012 și nu imediat sau în decurs de trei zile de la primirea raportului de către organul de urmărire penală, fiind încălcate prevederile art. 151 Cod de procedură penală, actul respectiv fiind lovit de nulitate absolută prin prisma prevederilor art. 251 Cod de procedură penală.

Mai susține recurentul, că instanțele de fond au respins neîntemeiat cererea inculpatului cu privire la audierea martorilor apărării, ceea ce pune la îndoială atât imparțialitatea instanțelor cât și respectarea de către acestea a principiului prezumției nevinovăției și asigurării dreptului la un proces echitabil garantat de art. 6§1 Convenția europeană pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale.

Totodată, instanța de apel nu a răspuns la toate argumentele invocate în apel, dar a motivat soluția adoptată, cu concluziile proprii asupra argumentelor invocate, respingînd cererile de apel, fără a soluționa fondul apelului, fiind încălcate prevederile art. 19 Cod de procedură penală și art. 6§1 Convenția europeană pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale.

Obligația de motivare a hotărârilor judecătorești face parte din setul de garanții stabilit pentru existența unui proces echitabil.

Conform jurisprudenței CEDO, expuse în cazurile aplicării art. 6 al Convenției, o hotărâre motivată demonstrează că părțile au fost auzite în cadrul procesului penal, avînd posibilitatea ca această hotărâre să poată fi verificată în cadrul căilor de atac și oferă posibilitatea persoanelor interesate de a pregăti o cerere de apel sau recurs (Suominen v. Finlanda (2003) par. 37, Kuznetsov și alții v. Rusia (2007) par. 85).

**6.** Procurorul a prezentat referință pe marginea recursului declarat, opinînd asupra inadmisibilității acestuia ca fiind vădit neîntemeiat, din motiv că temeiurile invocate de

recurent nu se reflectă în cauza dată, decizia instanței de apel fiind legală și întocmită cu respectarea prevederilor art. art. 414, 417 Cod de procedură penală.

7. Examinând admisibilitatea în principiu a recursului declarat, în raport cu materialele cauzei și motivele invocate, ținând cont de opinia procurorului expusă în referință, Colegiul penal concluzionează asupra inadmisibilității acestuia din următoarele considerente.

Conform 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, este în drept să decidă asupra inadmisibilității acestuia în cazul în care constată că este vădit neîntemeiat.

Reieșind din conținutul recursului declarat, se atestă că acesta invocă dezacordul cu soluția instanței de apel sub aspectul pct. 6), 8) alin. (1) art. 427 Cod de procedură penală, potrivit căruia *hotărârile instanței de apel pot fi supuse recursului pentru a repara erorile de drept comise de instanțele de fond în cazul când 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 când nu au fost întrunite elementele infracțiunii.*

***Cu referire la criticele invocate de recurent sub aspectul pct. 6) alin. (1) art. 427 Cod de procedură penală.***

În conformitate cu prevederile art. 414 Cod de procedură penală, instanța de apel, judecând apelul, verifică legalitatea și temeinicia hotărârii atacate în baza probelor examinate de prima instanță, conform materialelor din cauza penală, și în baza oricăror probe noi prezentate instanței de apel, sau cercetează suplimentar probele administrate de prima instanță, fiind obligată să se pronunțe asupra tuturor motivelor invocate în apel.

Așa cum rezultă din textul deciziei atacate, Colegiul penal reține, că instanța de apel a motivat decizia în conformitate cu prevederile art. 417 alin. (1) pct. 8) Cod de procedură penală, iar decizia cuprinde temeiurile de fapt și de drept care au dus, la respingerea apelurilor declarate de avocații Pocaznoi Rodica și Harghel Andrei în numele inculpatului și menținerea sentinței primei instanțe, prin care inculpatul Modîrca Viorel a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza art. 188 alin. (3) lit. c) Cod penal.

Astfel, în fapt, decizia instanței de apel corespunde tuturor prevederilor legii de procedură penală, fiind legală și întemeiată.

Totodată, din materialele dosarului rezultă că instanța de apel, la examinarea cauzei, a ținut seama în deplină măsură de prevederile art. art. 27, 99-101 Cod de procedură penală, cercetând sub toate aspectele probele administrate, verificându-le minuțios, iar în final le-a dat o apreciere corespunzătoare prin prisma pertinentei, concludenței, utilității și veridicității lor, care coroborate în ansamblu, confirmă vinovăția inculpatului Modîrca Viorel în săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 188 alin. (3) lit. c) Cod penal.

În ceea ce ține de dezacordul recurentului cu modalitatea de apreciere a probelor de către instanțele de fond, îndeosebi accentuarea discrepanțelor din descrierile date de partea vătămată Maranciuc Valeriu și de martorul Marinescu Iurie semnalmentelor inculpatului, instanța de recurs le consideră nefondate, deoarece aprecierea caracteristicilor cum ar fi vârsta și înălțimea unei persoane, ține de propria percepție a fiecărui individ în parte.

Așadar, la aspectul dat, instanța de recurs relevă, că din conținutul proceselor-verbale de confruntare dintre inculpat și partea vătămată Maranciuc Valeriu, dintre inculpat și martorul Marinescu Iurie, se deduce că atât partea vătămată cât și martorul respectiv fiind întrebați după care caracteristici au recunoscut inculpatul, au menționat că l-au recunoscut după trăsăturile feței, nasul și gura (f. d. 87, verso, 106 vol. I).

Cu referire la argumentele recurentului privind presupusele încălcări procedurale admise de către organul de urmărire penală, instanța de recurs menționează că atât inculpatul cât și apărătorul său la finisarea urmăririi penale nu au invocat careva încălcări, or, potrivit procesului-verbal de informare despre terminarea urmăririi penale și procesului-verbal de prezentare a materialelor de urmărire penală aceștia au menționat, că „cereri și demersuri nu sunt” (f. d. 158-159, vol. I).

În acest context, Colegiul penal menționează, că ilegalitatea acțiunilor organelor de urmărire penală în conformitate cu prevederile art. 251 alin. (4) Cod de procedură penală, atrage nulitatea actului dacă a fost invocată în cursul efectuării acțiunii - când partea este prezentă, sau la terminarea urmăririi penale - când partea ia cunoștință de materialele dosarului, sau în instanța de judecată - când partea a fost absentă la efectuarea acțiunii procesuale, precum și în cazul în care proba este prezentată nemijlocit în instanță.

Raportînd norma dată la argumentul supus analizei Colegiul penal atestă că, din materialele cauzei nu rezultă că apărătorul inculpatului ar fi avut careva obiecții asupra acțiunilor organului de urmărire penală la etapa respectivă, iar invocarea nulității actului procedural la etapa examinării recursului ordinar, contravine prevederilor art. 251 alin. (4) Cod de procedură penală.

Elocvente în acest sens sunt și statuările prezentate în jurisprudența CEDO, prin care s-a stabilit că probele obținute într-un mod ilegal nu constituie în sine o încălcare a dreptului inculpatului la un proces echitabil.

Astfel, Curtea în cazul *Schenk c. Elveției* (12 iulie 1988), a precizat că utilizarea unei înregistrări ce poartă semnele ilegalității, din motiv că nu a fost ordonată de către judecătorul de instrucție, nu este o încălcare a unui proces echitabil, deoarece apărarea a avut posibilitatea de a contesta autenticitatea înregistrărilor în termenii și modul stabilit prin lege.

Un alt motiv semnalat în cererea de recurs se referă la faptul, că instanțele de fond au respins neîntemeiat cererea inculpatului cu privire la audierea martorilor apărării, însă la acest aspect Colegiul penal, relevă că instanța de apel corect a menționat că demersul respectiv a fost nemotivat, nefiind specificate care împrejurări importante pentru soluționarea cauzei umează a fi stabilite și din care motive aceste probe nu au fost prezentate în cadrul primei instanțe.

Distinct de considerentele relatate, instanța de recurs apreciază ca fiind neîntemeiate și alegațiile recurentului cu referire la faptul, că instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor argumentelor invocate în apeluri, în acest mod nefiind soluționat fondul apelului, or, în conținutul recursului vizat nu a fost specificat concret asupra căror motive instanța de apel nu s-a expus.

În aceeași ordine de idei, Colegiul penal menționează că pentru a verifica temeinicia prevederilor invocate în recurs prin prisma art. 427 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală, este necesar de a indica concret asupra căror motive nu s-a expus

instanța de apel, or poziția instanței de recurs de a suplini din oficiu recursul inculpatului prin constatări subiective constituie o derogare de la regula unui proces contradictoriu în condițiile egalității armelor.

Iar în conformitate cu art. 24 alin. (2) Cod de procedură penală, instanța judecătorească nu este organ de urmărire penală, nu se manifestă în favoarea acuzării sau a apărării și nu exprimă alte interese decât interesele legii.

Față de cele enunțate, verificând probatoriul administrat în cauză, prin prisma argumentelor invocate de recurent, Colegiul penal le consideră ca nefondate, în sensul că vinovăția inculpatului în săvârșirea infracțiunii incriminate se dovedește indubitabil din probele acumulate, iar de către instanțele de fond la judecarea cauzei nu a fost comisă eroarea gravă de fapt, care ar duce la casarea hotărârii atacate și adoptarea unei alte soluții.

**Cu referire la criticele invocate de recurent sub aspectul pct. 8) alin. (1) art. 427 Cod de procedură penală**, Colegiul penal menționează, că temeiul invocat de avocatul Luca Alexandru în numele inculpatului - „*nu sunt întrunite elementele infracțiunii*” este prezent atunci, când instanța ce a judecat cauza a comis în această parte o eroare de drept, cum ar fi situația prin care în hotărârea judecătorească s-a făcut referire la săvârșirea infracțiunii, dar nu au fost stabilite faptele sau împrejurările de fapt care corespund elementelor constitutive ale infracțiunii respective.

Totodată, temeiul invocat include cazurile când nu au fost stabilite mijloacele de probă prin intermediul căror s-au constatat elementele constitutive ale infracțiunii, ori când nu au fost stabilite faptele care invocă circumstanțele atenuante și agravante ale infracțiunii.

La caz însă, conținutul probelor și valoarea lor probatorie este analizată detaliat și multiaspectual în textul deciziei instanței de apel, iar careva temeiuri de a pune la îndoială veridicitatea acestor probe nu s-au stabilit, deoarece ele au fost obținute cu respectarea normelor de procedură penală.

Prin urmare, instanța de recurs conchide că situația de fapt a fost just stabilită de către instanța de apel în urma analizei coroborate a întregului ansamblu probator administrat și expus în pct. 4 al prezentei decizii, încadrarea juridică dată faptelor este corectă și corespunde situației de fapt reținute, la caz, corect instanța de apel ajungând la concluzia că sunt îndeplinite în prezenta speță condițiile tragerii la răspundere penală a inculpatului pentru săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 188 alin. (3) lit. c) Cod penal.

În același context, Colegiul penal evidențiază că latura obiectivă a infracțiunii prevăzute de art. 188 alin. (3) lit. c) Cod penal, se realizează prin două acțiuni: acțiunea de sustragere și acțiuni violente periculoase pentru viața și sănătatea persoanei sau amenințarea cu aplicarea unei asemenea violențe.

Așadar, în speță, instanțele de fond corect au stabilit că acțiunile inculpatului se circumscriu componenței de infracțiuni - tâlhăria, adică atacul asupra unei persoane în scopul sustragerii bunurilor, cu cauzarea vătămării grave a integrității corporale sau a sănătății.

Prin atac se subînțelege acțiunea agresivă a făptuitorului, însoțită de violența periculoasă pentru viața sau sănătatea persoanei agresate sau de amenințarea cu aplicarea unei asemenea violențe.

Tîlhăria presupune nu orice violență periculoasă pentru viața sau sănătatea persoanei agresate, ci doar violența legată de atacul asupra persoanei în scopul sustragerii bunurilor acesteia.

Latura subiectivă a tîlhăriei se caracterizează prin vinovăție sub forma intenției directe, calificată prin scopul obligatoriu al acesteia de sustragere.

Așa fiind, Colegiul penal conchide că, în prezenta cauză, nu se constată admiterea erorilor de drept prevăzute de art. 427 alin. (1) pct. 8) Cod de procedură penală, la etapa judecării apelului.

Prin urmare, argumentele invocate de către avocatul Luca Alexandru în cererea de recurs, nu și-au găsit confirmare și nu pot servi temei de casare a deciziei contestate, iar instanța de recurs conchide că în speță se impune soluția inadmisibilității recursului ordinar declarat, ca fiind vădit neîntemeiat.

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

### **DECIDE :**

Inadmisibilitatea recursului ordinar, declarat de avocatul Luca Alexandru în numele inculpatului, împotriva deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 06 noiembrie 2015, în cauza penală în privința lui *Modîrca Viorel Vasiliu*, ca fiind vădit neîntemeiat.

Decizia este irevocabilă, pronunțată integral la 23 iunie 2016.

Președinte

Petru Ursache

Judecătorii

Petru Moraru

Ghenadie Nicolaev