

**Curtea Supremă de Justiție**  
**DECIZIE**

31 ianuarie 2017

mun. Chișinău

Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție

în componență:

Președinte

Nicolae Gordilă,

Judecători

Iurie Diaconu, Elena Covalenco, Liliana Catan,

Ion Guzun,

a judecat în ședința de judecată, fără citarea părților la proces, recursul ordinar împotriva deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 07 septembrie 2016, declarat de avocatul Ina Bodean, în numele inculpatului

*Gușanu Serghei.*

<i>instanța de fond:</i>	<i>Termenul de examinare,</i> <i>04.07.2014 – 13.05.2015,</i>
<i>instanța de apel:</i>	<i>24.06.2015 – 09.12.2015,</i>
<i>instanța de recurs:</i>	<i>22.02.2016 – 17.05.2016,</i>
<i>instanța de apel:</i>	<i>25.06.2016 – 07.09.2016,</i>
<i>instanța de recurs:</i>	<i>24.11.2016 – 31.01.2017.</i>

Asupra recursului menționat, Colegiul penal lărgit

**C O N S T A T Ă :**

1. Prin sentința Judecătoriei Centru, mun. Chișinău din 13 mai 2015, cauza fiind examinată conform prescripțiilor din art. 364<sup>1</sup> Cod de procedură penală, procesul penal de învinuire a lui Gușanu Serghei în comiterea infracțiunii prevăzute de art. 186 alin. (2) lit. d) Cod penal, a fost încetat, pe motivul împăcării inculpatului cu partea vătămată.

2. Instanța de fond a constatat că, la 14 mai 2014, orele 19.00, inculpatul Gușanu Serghei, aflându-se în incinta unui bar din apropierea Gării Auto Chișinău, amplasată pe str. Mitropolit Varlaam 54, mun. Chișinău, intenționat, urmărind scopul dobândirii ilicite a bunurilor altei persoane, sub pretextul de a apela serviciul „902” pentru a comunica poliției adresa localului în care se aflau, a obținut prin înșelăciune de la Braga I. telefonul mobil „Nokia 500”, după care, profitând de faptul că partea vătămată era implicat într-un conflict cu o persoană terță, a părăsit locul săvârșirii

infracțiunii cu bunul sustras, cauzând părții vătămate o pagubă în proporții considerabile, echivalentă cu 3200 lei.

Instanța a reținut că inculpatul a recunoscut în totalitate faptele indicate în rechizitoriu și vina, solicitând examinarea cauzei în baza probelor administrate în faza de urmărire penală, declarând că se afla în bar, iar partea vătămată era așezat la masa de alături. Între partea vătămată și un alt tânăr de la masa vecină a început un conflict, ultimul devenind tot mai agresiv, de aceea partea vătămată a apelat de la telefonul său mobil serviciul „902”, întrebând dacă cineva cunoaște adresa la care se aflau. I-a răspuns că poate comunica el adresa localului colaboratorilor poliției, însă, după ce a obținut telefonul, a profitat de faptul că partea vătămată se încăierase în bătaie cu persoana care l-a agresat și a plecat din local cu telefonul sustras. Ulterior colaboratorii poliției, care patrulau prin apropiere, l-au somat să se oprească, la ce a început să fugă, aruncând telefonul, însă a fost reținut. Recunoaște că a înșelat partea vătămată cu scopul de a-i sustrage telefonul, și se căiește de cele comise.

Instanța a conchis că vinovăția inculpatului a fost dovedită integral prin cumulul de probe administrate, totodată, concluzionând că acțiunile inculpatului nu întrunesc elementele constitutive ale infracțiunii de jaf și incorect au fost încadrate prin rechizitoriu în baza art. 187 alin. (2) lit. f) Cod penal.

Or, inculpatul a sustras telefonul mobil al părții vătămate, fiind convins că acesta nu a înțeles intenția sa, camuflată prin pretextul efectuării unui apel telefonic, și nici nu a observat plecarea lui cu bunul sustras, întrucât era implicat în încăierarea cu persoana de la masa vecină.

În acțiunile inculpatului lipsește unul din semnele secundare obligatorii ale laturii obiective a infracțiunii prevăzute de art. 187 Cod penal, și anume modul deschis de comitere a sustragerii, care deosebește jaful de furt.

Astfel, acțiunile inculpatului urmează a fi recalificate ca sustragere pe ascuns a bunurilor altei persoane, cu cauzarea de daune în proporții considerabile, cu încadrarea acestora în baza art. 186 alin. (2) lit. d) Cod penal.

În ședința de judecată partea vătămată a înaintat o cerere, menționând că s-a împăcat cu inculpatul și nu are pretenții față de el.

**3.** Procurorul în Procuratura s. Centru, mun. Chișinău, Alla Cazacu, a declarat apel, solicitând casarea sentinței și pronunțarea unei noi hotărâri, prin care inculpatul să fie condamnat conform învinuirii formulate, adică în baza art. 187 alin. (2) lit. d) Cod penal, la 4 ani și 8 luni închisoare, cu executare în penitenciar de tip închis.

Apelantul a invocat, că instanța a ignorat să se expună asupra tuturor probelor administrate și anume a declarațiilor martorului Moisei V., care a declarat că peste scurt timp de la aplicarea unei lovituri lui Braga I., a văzut cum inculpatul a plecat cu telefonul ultimului din bar cu pași grăbiți, iar când a văzut că este urmărită de către el a fugit și s-a ascuns din vizor. În scurt timp, martorul Moisei, împreună cu colaboratorii poliției, l-au găsit pe inculpat.

Declarațiile martorului Moisei V. se confirmă prin declarațiile colaboratorilor de poliție Antoci V. și Suhari S., care au declarat similar, că persoana care a sustras telefonul, văzând că este urmărită, după ce a ieșit din localul unde a avut loc sustragerea, a întreprins acțiuni în vederea părăsirii locului comiterii infracțiunii, însă a fost reținută în scurt timp.

Inculpatul, prin solicitarea de a examina cauza penală în conformitate cu prevederile art. 364<sup>1</sup> Cod de procedură penală, a recunoscut încadrarea juridică a

faptei, așa cum a fost reținut în rechizitoriu, și anume în baza art. 187 alin. (2) lit. f) Cod penal.

4. Potrivit deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 09 decembrie 2015, apelul a fost admis, casată integral sentința și pronunțată o nouă hotărâre.

Gușanu Serghei a fost condamnat în baza art. 187 alin. (2) lit. f) Cod penal la 4 ani și 8 luni închisoare, cu executarea în penitenciar de tip închis, din momentul reținerii, cu includerea termenului de aflare în arest preventiv din 14.05.2014 până la 13.06.2014.

Instanța de apel a reținut că în baza probelor administrate la faza urmăririi penale se constată în acțiunile infracționale ale inculpatului întrunirea elementelor constitutive ale infracțiunii prevăzută de art. 187 alin. (2) lit. f) Cod penal, ca jaf, cu cauzarea de daune în proporții considerabile.

La stabilirea pedepsei, instanța de apel a ținut cont de prevederile art. 7, 61, 75-77, 82 Cod penal, că inculpatul a recunoscut vina în comiterea infracțiunii comise solicitând examinarea cauzei penale în ordinea prevăzută de art. 364<sup>1</sup> Cod de procedură penală, că inculpatul a comis o infracțiune gravă, că anterior a fost condamnat pentru o infracțiune similară, că antecedentele penale nu au fost stinse, infracțiunea fiind astfel comisă în stare de recidivă periculoasă, concluzionând că urmează a-i fi stabilită o pedeapsă cu închisoarea.

5. Avocatul Ina Bodean a declarat recurs ordinar, solicitând casarea acestei decizii și menținerea sentinței instanței de fond.

Recurentul a indicat că inculpatul a sustras telefonul mobil, fiind ferm convins că acțiunile lui nu au fost sesizate de partea vătămată și de celelalte persoane prezente.

Instanța de apel, a dispus soluția vizată în poșida reglementărilor art. 364<sup>1</sup> alin. (2) Cod de procedură penală, care stipulează că judecata nu poate avea loc pe baza probelor administrate la faza de urmărire penală, decât dacă inculpatul declară că nu recunoaște în totalitate faptele indicate în rechizitoriu.

Instanța de apel, constatând o altă situație de fapt și o altă încadrare juridică decât cea stabilită de prima instanță, în condițiile în care inculpatul nu a recunoscut săvârșirea faptei în circumstanțele indicate în rechizitoriu, urma să efectueze rejudecarea cauzei penale în procedură generală, după regulile prezentate pentru prima instanță.

6. Prin decizia Colegiului penal lărgit al Curții Supreme de Justiție din 17 mai 2016, recursul ordinar a fost admis, casată total hotărârea atacată și dispusă rejudecarea cauzei de către aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

Instanța de recurs a statuat că atât în instanța de fond, cât și în cea de apel, cauza penală a fost examinată în baza prevederilor art. 364<sup>1</sup> Cod de procedură penală, însă materiale cauzei atestă că nici prima instanță, nici instanța de apel nu au reținut întocmai în privința inculpatului fapta de învinuire expusă în rechizitoriu.

Instanța de apel, corect a remarcat că prima instanță, deși a examinat cauza în procedură simplificată, greșit a reîncadrat acțiunile inculpatului în baza art. 186 alin. (2) lit. d) Cod penal, constatând o altă stare de fapt decât cea reținută în rechizitoriu.

Or, instanța de apel, conducându-se de prevederile pct. 30 din Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție, nr. 13 din 16.12.2013 „Cu privire la aplicarea prevederilor art. 364<sup>1</sup> Cod de procedură penală de către instanțele judecătorești”, care

stipulează că în situația aplicării de către prima instanță a dispozițiilor art. 364<sup>1</sup> Cod de procedură penală, instanța de apel este obligată să verifice în principiu îndeplinirea cerințelor dispozițiilor art. 364<sup>1</sup> alin. (1) și (4) Cod de procedură penală și nu poate reține o altă situație de fapt, și o altă încadrare juridică, decât cea din rechizitoriu și reținută de către prima instanță. În cazul în care prima instanță, pronunțând sentința în procedura simplificată, reține o altă situație și/sau o altă încadrare juridică decât cea constatată în rechizitoriu, instanța de apel, din oficiu, conducându-se de art. 409 alin. (2) Cod de procedură penală, casează sentința primei instanțe și pronunță o nouă hotărâre, prin care constată situația de fapt și încadrează această faptă așa cum au fost formulate în rechizitoriu, stabilind o pedeapsă în conformitate cu prevederile art. 364<sup>1</sup> alin. (8) Cod de procedură penală.

Astfel, instanța de apel a menționat, că organul de urmărire penală corect a calificat acțiunile inculpatului în baza art. 187 alin. (2) lit. f) Cod penal, însă, în partea descriptivă a deciziei adoptate a comis o eroare, constatând starea de fapt expusă în ședința primei instanțe și nu cea reținută prin rechizitoriu, prin ce a încălcat prevederile art. 364<sup>1</sup> Cod de procedură penală, care indică expres că instanțele de judecată, în cazul în care admit cererea inculpatului de a judeca cauza în procedură simplificată, preiau întocmai starea de fapt incriminată inculpatului prin rechizitoriu.

7. Potrivit deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 07 septembrie 2016, apelul a fost admis, casată integral sentința și pronunțată o nouă hotărâre.

Gușanu Serghei Victor a fost condamnat în baza art. 187 alin. (2) lit. f), 82 alin. (2) Cod penal, 364<sup>1</sup> Cod de procedură penală, la 3 ani și 4 luni închisoare, cu executarea în penitenciar de tip închis, din momentul reținerii, cu includerea termenului de aflare în arest preventiv din 14.05.2014 până la 13.06.2014.

Instanța de apel, a constatat, că la 14 mai 2014, orele 19.00, inculpatul Gușanu Serghei, aflându-se în incinta unui bar din apropierea Gării Auto Chișinău, amplasată pe str. Mitropolit Varlaam 54, mun. Chișinău, intenționat, urmărind scopul dobândirii ilicite a bunurilor altei persoane prin înșelăciune, a obținut prin abuz de încredere sub pretextul efectuării unui apel, telefonul mobil „Nokia 500”, în valoare de 3200 lei, a părții vătămate Braga I., care era implicat într-un conflict cu alte persoane necunoscute. Ulterior, având scopul însușirii telefonului mobil menționat, conștientizând ilegalitatea acțiunilor sale care au căpătat un caracter deschis, a continuat trecerea ilegală a telefonului mobil „Nokia 500” în folosul său și a părăsit locul comiterii infracțiunii, cauzând părții vătămate un prejudiciu material în proporții considerabile, în valoare de 3200 lei.

Instanța de apel a reținut că instanța de fond, dispunând examinarea cauzei în procedură simplificată, în mod eronat a recalificat acțiunile inculpatului din art. 187 alin. (2) lit. f) Cod penal în art. 186 alin. (2) lit. d) Cod penal, și neîntemeiat a omis să pună la baza sentinței de condamnare toate probele din rechizitoriu, cu care a fost de acord inculpatul și asupra cărora nu are nici o obiecție.

Inculpatul este anunțat în căutare, eschivându-se de la examinarea cauzei penale în privința sa, însă, fiind audiat în instanța de fond a recunoscut în totalitate vinovăția incriminată prin rechizitoriu, indicând că între partea vătămată și un alt tânăr s-a iscat un conflict. Partea vătămată a apelat de la telefonul său mobil serviciul „902”, apoi a întrebat dacă cineva cunoaște adresa localului unde se aflau. El a răspuns că cunoaște adresa și o poate comunica colaboratorilor de poliție, însă,

obținând telefonul mobil, a profitat de faptul că partea vătămată se încăierase în bătaie cu persoana care l-a agresat, a plecat din local cu telefonul sustras. La scurt timp, colaboratorii de poliție, l-au somat să se oprească, iar el a încercat să fugă, aruncând telefonul, însă a fost reținut. A înșelat partea vătămată cu scopul de a-i sustrage telefonul și se căiește sincer de cele comise.

Totodată, vinovăția inculpatului privind săvârșirea infracțiunii incriminate în rechizitoriu a fost confirmată și prin probele administrate de instanța de apel.

Astfel, partea vătămată a declarat, că fiind lovit a hotărât să apeleze de pe telefonul său mobil serviciul „902”. L-a întrebat pe inculpatul care se afla în apropiere, dacă știe adresa localului în care se aflau, dar acesta i-a cerut telefonul ca să comunice personal. Între timp, a fost tras de umăr și lovit peste față de persoana care inițiasse conflictul, fiind astfel întors cu spatele la persoana căreia i-a dat telefonul. Când și-a revenit de la lovitura primită și s-a întors în direcția unde stătea inculpatul, a constatat că nu mai este.

Martorul Moesei V., a relatat că atunci când partea vătămată vorbea la telefon, inculpatul a cerut telefonul pentru a comunica personal adresa. Partea vătămată a fost din nou implicată în bătaie, fiind tras de umăr și lovit peste față, iar când s-a întors spre persoana căreia îi încredințase telefonul, acesta nu mai era. Uitându-se spre gară, a recunoscut persoana căreia îi fusese încredințat telefonul de către partea vătămată, spunând despre aceasta colaboratorilor de poliție.

Deci, probele administrate relevă că acțiunile inculpatului urmează a fi calificate în baza art. 187 alin. (2) lit. f) Cod penal, ca jaful, adică sustragerea deschisă a bunurilor altei persoane, cu cauzarea de daune în proporții considerabile.

Or, sustragerea deschisă a bunurilor altei persoane, prevăzută de art. 187 Cod penal, se consideră fapta ce se derulează în prezența proprietarului sau altui posesor, ori în prezența unor persoane străine, făptuitorul fiind conștient că persoanele prezente înțeleg caracterul ilegal al acțiunilor lui.

Potrivit declarațiilor părții vătămate, a rugat inculpatul să-i comunice adresa, însă ultimul i-a cerut telefonul ca să vorbească personal, între timp bărbatul care a inițiat conflictul văzând că partea vătămată vrea să sune la poliție l-a tras de umăr și l-a lovit în față, astfel încât l-a întors cu spatele la inculpat, căruia deja îi dăduse telefonul mobil. Când și-a revenit după lovitura primită și s-a întors în direcția unde stătea inculpatul cu telefonul său, a constatat că nu mai este.

Declarațiile părții vătămate sunt în coroborare cu cele ale martorului Moesei V. care a relatat că, peste scurt timp de la aplicarea unei lovituri lui Braga I. de către o persoană necunoscută și producerea sustragerii telefonului de către o altă persoană necunoscută, l-a văzut pe ultimul îndepărtându-se cu pași grăbiți de la localul dat. Când inculpatul a văzut că este urmărit de către el, a fugit și s-a ascuns din vizor, însă în scurt timp, împreună cu colaboratorii de poliție, l-au găsit și reținut.

La fel, declarațiile martorului Moesei V. se apreciază prin coroborare cu declarațiile martorilor Antoci V. și Suhari S., care au declarat similar că, persoana care a sustras telefonul, văzând că este urmărită după ce a ieșit din local unde a avut loc sustragerea, a întreprins acțiuni în vederea părăsirii locului comiterii infracțiunii, însă a fost reținută în scurt timp.

În contextul celor relatate mai sus, nu poate fi negată existența modului deschis de sustragere a telefonului mobil de la partea vătămată și ca urmare, cauzarea de

daune în proporții considerabile, prin ce s-a realizat fapta incriminată la art. 187 alin. (2) lit. f) Cod penal.

La stabilirea pedepsei, instanța de apel a ținut cont de prevederile art. 7, 61, 75-77 Cod penal, că inculpatul a comis o infracțiunea gravă, că lipsesc circumstanțe atenuante, că are antecedente penale și prezintă un pericol social sporit, nu a conștientizat gravitatea faptelor comise, nu se află pe calea corijării și dorinței de a se reintegra în societate, a săvârșit o nouă infracțiune aflându-se în stare de recidivă periculoasă, concluzionând că realizarea scopului pedepsei penale, precum și, corectarea și reeducarea acestuia este posibilă doar prin aplicarea unei pedepse privative de libertate.

Totodată, instanța de apel, reține că inculpatul a fost anterior condamnat prin decizia Curții de Apel Cahul din 13.10.2009 pentru săvârșirea infracțiunilor prevăzute la art. 27, 317 alin. (1) Cod Penal, fiindu-i numită o pedeapsă sub formă de închisoare pe un termen de 3 ani și 8 luni, iar potrivit informației din revendicare în privința inculpatului, acesta a fost eliberat la 14.02.2013 în legătură cu executarea pedepsei. Astfel, la data săvârșirii infracțiunii prevăzute de art. 187 alin. (2) lit. f) Cod penal, nu era expirat termenul de stingere a antecedentelor penale stipulat în art. 111 alin. (1) lit. g) Cod penal, prin urmare, inculpatul avea antecedente penale nestinse, ceea ce constituie stare de recidivă.

Or, în conformitate cu prevederile art. 111 alin. (1) lit. g) Cod penal, se consideră ca neavând antecedente penale persoanele condamnate la închisoare pentru săvârșirea unei infracțiuni ușoare sau mai puțin grave - dacă au expirat 2 ani după executarea pedepsei.

Potrivit art. 82 alin. (2) Cod penal, mărimea pedepsei pentru recidivă nu poate fi mai mică de jumătate, pentru recidivă periculoasă este de cel puțin două treimi, iar pentru recidivă deosebit de periculoasă - de cel puțin trei pătrimi din maximul celei mai aspre pedepse prevăzute la articolul corespunzător din Partea specială a prezentului cod.

**8.** Avocatul Ina Bodean a declarat recurs ordinar, în care solicită casarea acestei decizii și menținerea sentinței instanței de fond.

Recurenta a indicat că nimeni din persoanele prezente în bar nu a observat faptul sustragerii telefonului mobil de către inculpat. Din declarațiile părții vătămate și a martorului V. Moisei, rezultă că în momentul depistării dispariției telefonului, tânărul căruia i-a fost dat telefonul nu mai era. Partea vătămată și martorii, nu au declarat că ar fi întreprins careva măsuri de a-l opri pe inculpat, iar acesta și-ar fi continuat activitatea criminală. Din relatările martorilor, se constată că inculpatul nu a fost depistat și reținut imediat în momentul sustragerii, la locul săvârșirii acesteia, ci peste o perioadă de timp, după ce a părăsit locul infracțiunii, pe teritoriul gării.

Inculpatul a sustras telefonul mobil, fiind ferm convins că acțiunile lui nu au fost sesizate de partea vătămată și celelalte persoane prezente în virtutea altercației produse.

Este nefondată și nu poate fi reținută concluzia instanței de apel, precum că inculpatul a comis sustragerea telefonului în mod deschis.

Instanța de apel, a dispus soluția vizată în pofida reglementărilor art. 364<sup>1</sup> alin. (2) Cod de procedură penală, că judecata nu poate avea loc pe baza probelor administrate în faza de urmărire penală, decât dacă inculpatul declară că recunoaște în totalitate faptele indicate în rechizitoriu și nu solicită administrarea de noi probe,

cât și a pct. 25 a Hotărârii Plenului CSJ nr. 13 din 16.12.2013, că recunoașterea parțială, constând fie în recunoașterea săvârșirii faptei în alte împrejurări sau în altă calitate, fie în recunoașterea doar a unor fapte din cele descrise în rechizitoriu, face inaplicabilă procedura simplificată.

Din declarațiile inculpatului, depuse sub jurământ, se constată că acesta, obținând telefonul, a profitat de faptul că partea vătămată se încăierase în bătaie cu persoana ce l-a agresat și a plecat din local cu telefonul sustras, astfel, prin declarațiile respective inculpatul nu a recunoscut săvârșirea faptei în împrejurările indicate în rechizitoriu și anume sustragerea telefonului în mod deschis, prin jaf (acțiuni încadrate în baza art. 187 Cod penal), ci a indicat despre faptul că sustragerea a fost săvârșită pe ascuns.

Instanța de apel, constatând o altă situație de fapt și o altă încadrare juridică decât cea stabilită de prima instanță, în condițiile în care inculpatul nu a recunoscut săvârșirea faptei în circumstanțele indicate în rechizitoriu, urma să efectueze rejudecarea cauzei penale în procedură generală, după regulile prevăzute pentru prima instanță.

Prin soluția dispusă de instanța de apel, este încălcat dreptul inculpatului la un proces echitabil, ceea ce constituie o violare a prevederilor art. 6 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului.

În drept, recursul este întemeiat pe prevederile art. 427 alin. (1) pct. 12) Cod de procedură penală – faptei săvârșite i s-a dat o încadrare juridică greșită.

**9.** Judecând recursul ordinar pe baza materialului din dosarul cauzei și argumentelor invocate, Colegiul penal lărgit concluzionează că acesta urmează a fi respins ca inadmisibil din următoarele considerente.

Astfel, potrivit art. 427 alin. (1) pct. 6) și 12) Cod de procedură penală, hotărârile instanței de apel pot fi supuse recursului pentru a repara erorile de drept comise de această instanță, inclusiv și în temeiul când hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția, când s-au aplicat pedepse individualizate contrar prevederilor legale și când faptei săvârșite i s-a dat o încadrare juridică greșită.

Instanța de recurs verifică doar dacă s-a aplicat corect legea la faptele reținute prin hotărârea atacată și dacă aceste fapte au fost constatate cu respectarea dispozițiilor de drept formal și material.

În această ordine de idei și în raport cu circumstanțele invocate în recursul declarat (*pct. 8. din decizie*), se atestă că împrejurările menționate în partea descriptivă a hotărârii contestate, inclusiv cele reproduse în pct. 7. din prezenta decizie, relevă în mod concludent că instanța de apel a constatat și apreciat circumstanțele de fapt și de drept privind vinovăția inculpatului, în strictă conformitate cu prevederile normelor de procedură penală și prescripțiilor de drept material, prin prisma cumulului de probe anexate la dosar, inclusiv depozițiile inculpatului date în cadrul instanței de fond, că recunoaște în totalitate vinovăția incriminată prin rechizitoriu și probele administrate la faza de urmărire penală, indicând că, obținând telefonul, a profitat de faptul că partea vătămată se încăierase în bătaie cu persoana care l-a agresat și a plecat din local cu telefonul sustras. La scurt timp, colaboratorii de poliție, care patrulau prin apropiere, l-au somat să se oprească, iar el a încercat să fugă, aruncând telefonul, însă a fost reținut. A înșelat partea vătămată cu scopul de a-i sustrage telefonul și se căiește sincer de cele comise; depozițiile părții vătămate Braga I., că

inculpatul i-a cerut telefonul, iar când și-a revenit de la lovitura primită a constatat că inculpatul dispăruse; depozițiile martorului Moesei V. că atunci când inculpatul a văzut că este urmărit de către el, a fugit și s-a ascuns din vizor, atunci el a informat colaboratorii de poliție; declarațiile martorilor Antoci V. și Suhari S., că persoana care a sustras telefonul, văzând că este urmărită după ce a ieșit din local unde a avut loc sustragerea, a întreprins acțiuni în vederea părăsirii locului comiterii infracțiunii, însă a fost reținută în scurt timp, toate probele fiind apreciate în conformitate cu prevederile art. 101 alin. (1) Cod de procedură penală, din punct de vedere al pertinentei, concludenței, utilității, veridicității și coroborării lor, instanța de apel pronunțându-se argumentat și detaliat asupra motivelor pentru care a respins probele și versiunile apărării, probele administrate pe caz demonstrând concludent prezența în acțiunile inculpatului a elementelor infracțiunii prevăzute la art. 187 alin. (2) lit. f) Cod penal, adică sustragerea deschisă a bunurilor altei persoane, cu cauzarea de daune în proporții considerabile.

Or, potrivit jurisprudenței naționale, ca sustragere deschisă a bunurilor altei persoane, prevăzută de art. 187 Cod penal, adică jaful, se consideră fapta ce se derulează în prezența proprietarului, a unor persoane străine, făptuitorul fiind conștient ca persoanele prezente înțeleg caracterul ilegal al acțiunilor lui, indiferent de faptul că ele au întreprins ori nu careva măsuri de curmare a acestor acțiuni. Acțiunile descoperite de către victimă sau de alte persoane, dar neținându-se cont de aceasta, prelungite de către infractor cu scopul însușirii bunurilor sau reținerii lor, se încadrează în infracțiunea de jaf (*Hotărârea Plenului CSJ a RM din 28.06.2004, nr.23 - Cu privire la practica judiciară în procesele penale despre sustragerea bunurilor, pct. 4*), circumstanțe clar regăsite în speța de pe rol.

Totodată, soluția instanței de apel este conformă deciziei Colegiului penal lărgit al Curții Supreme de Justiție din 17 mai 2016 (*pct. 6. din decizie*), or, art. 436 alin. (2) Cod de procedură penală prevede expres că pentru instanța de rejudecare, indicațiile instanței de recurs sunt obligatorii, dar și jurisprudenței naționale, că în cazul în care prima instanță, pronunțând sentința în procedură simplificată, reține o altă situație și/sau o altă încadrare juridică decât cea constatată (stabilită) în rechizitoriu, instanța de apel, din oficiu, conducându-se de prevederile art. 409 alin. (2) Cod de procedură penală, casează sentința primei instanțe și pronunță o nouă hotărâre, prin care constată situația de fapt și încadrează această faptă așa cum a fost formulată în rechizitoriu și stabilește o pedeapsă în conformitate cu prevederile art. 364<sup>1</sup> alin. (8) Cod de procedură penală (*pct. 30, Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție nr. 13 din 16.12.2013, „Cu privire la aplicarea prevederilor art. 364<sup>1</sup> CPP de către instanțele judecătorești”*).

Potrivit jurisprudenței CtEDO, în asemenea situație, nu se mai impune o reevaluare a conținutului mijloacelor de probă, acestea demonstrând cu prisosință soluția dată de prima instanță. Or, în cazul în care instanța de fond și-a motivat decizia luată, arătând în mod concret la împrejurările care confirmă sau infirmă o acuzație penală, pentru a permite părților să utilizeze eficient orice drept de recurs eventual, o curte de recurs poate, în principiu, să se mulțumească de a relua motivele jurisdicției de primă instanță (*hotărârea CtEDO Garcia Ruis c. Spaniei, Helle c. Finlandei*). Art. 6 din CEDO impune în special, în sarcina „instanței”, obligația de a efectua o examinare efectivă a motivelor, argumentelor și probelor propuse de părți, cu excepția cazului în care se apreciază relevanța acestora. Deși este adevărat că

obligăția motivării deciziilor, impusă instanțelor de art. 6 § 1 din CEDO, nu poate fi înțeleasă ca impunând formularea unui răspuns detaliat la fiecare argument (*hotărârea CtEDO, pct. 80-81, Perez c. Franței, Van de Hurk c. Țărilor de Jos*).

Pe lângă aceasta, recursul declarat, potrivit argumentelor invocate și reproduse în pct. 8. din prezenta decizie, este întemeiat doar pe critica modului în care instanța de apel a apreciat probele și circumstanțele cauzei.

Însă, pornind de la relevanțele art. 6 pct. 11<sup>1</sup>, 27, 414 alin. (1) și (2) a Codului de procedură penală, eroarea gravă de fapt nu reprezintă o apreciere greșită a probelor, iar judecătorul apreciază probele în conformitate cu propria sa convingere, formată în urma cercetării tuturor probelor administrate. 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, și poate da o nouă apreciere probelor din dosar. Astfel, activitatea instanței de apel privind doar aprecierea sau reaprecierea probelor și circumstanțelor cauzei în alt sens decât cel pe care îl propune apărarea este o competență și prerogativă legală a acestor instanțe, care nu constituie un temei de drept separat din numărul celor incluse în art. 427 Cod de procedură penală și, astfel, invocarea acestei chestiuni în recursul ordinar, la fel, este lipsită de orice temei legal.

Mai mult, motivele invocate în recursul de pe rol au constituit deja obiect de examinare în instanța de apel, fiind oferite răspunsuri argumentate în acest sens (*pct. 7-8. din decizie*), iar o altă opinie asupra probelor și circumstanțelor pricinii care au fost puse la baza sentinței de condamnare, conform jurisprudenței CtEDO, nu poate servi temei pentru reexaminarea cauzei (*hotărârea din 16 ianuarie 2007, pct. 20, cazul Bujnița versus Moldova*).

Împrejurările enunțate denotă în mod concludent că hotărârea contestată conține motive clare și legale pe care se întemeiază soluția, că faptei săvârșite i s-a dat o încadrare juridică corectă, și că recursul ordinar este neîntemeiat.

Conform art. 435 alin. (1) pct. 1) Cod de procedură penală, judecând recursul, instanța îl respinge ca inadmisibil, cu menținerea hotărârii atacate, în cazul în care se constată că el este neîntemeiat.

Prin urmare, odată ce recursul de pe rol este neîntemeiat, el urmează a fi respins ca inadmisibil, cu menținerea hotărârii atacate.

**10.** În conformitate cu art. 434, 435 alin. (1) pct. 1), alin. (3) Cod de procedură penală, Colegiul penal lărgit,

## **DECIDE :**

Respinge ca inadmisibil recursul ordinar declarat de avocatul Ina Bodean, împotriva deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 07 septembrie 2016, în privința inculpatului Gușanu Serghei, cu menținerea hotărârii atacate.

Decizia este irevocabilă, pronunțată integral la 21 februarie 2017.

Președinte

Nicolae Gordilă

Judecători

Iurie Diaconu

Elena Covalenco

Liliana Catan

Ion Guzun