

Curtea Supremă de Justiție
DECIZIE

11 aprilie 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 sentinței Judecătoriei Botanica, mun. Chișinău, din 02 noiembrie 2015 și deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 16 martie 2016, declarat de inculpatul

*Cojocaru Vadim Xxxxxx, născut la
xx xxxxxxxxx xxxx, originar și locuitor al mun.
Xxxxxxxx, bd. Xxxxx xx, ap.xx, cetățean al R. Moldova,
fără antecedente penale.*

*Termenul de examinare,
instanța de fond: 03.11.2014 – 02.11.2015,
instanța de apel: 08.12.2015 – 16.03.2016,
instanța de recurs: 10.02.2017 – 11.04.2017.*

Asupra recursului menționat, Colegiul penal lărgit,

CONSTATĂ:

1. Prin sentința Judecătoriei Botanica, mun. Chișinău din 02.11.2015, Cojocaru Vadim a fost condamnat în baza art. 186 alin. (2) lit. d) Cod penal la 1 an închisoare.

Conform art. 90 Cod penal, executarea pedepsei aplicate i-a fost suspendată condiționat, pe un termen de probațiune de 1 an.

2. Instanța de fond a constatat că la 06 iulie 2014, orele 19.00, inculpatul Cojocaru Vadim, având scopul sustragerii bunurilor altei persoane, aflându-se în parcul de agrement din str. Trandafirilor, mun. Chișinău, folosindu-se de faptul că nu este observat de nimeni, a sustras pe ascuns un telefon mobil de model „Samsung GT – S7OE”, cu prețul de 2199 lei, în care activa cartela SIM cu nr.

xxxxxxxx, ce aparținea lui Lozinschi S., cauzându-i acesteia o daună materială considerabilă.

Instanța a reținut că inculpatul nu a recunoscut vina declarând că a mers în parc împreună cu sora sa Cojocar L., soția Cojocar O. și fiicele Alina și Anastasia, ultima fiind mică, aflându-se în cărucior. S-au oprit la un scaun pentru a schimba scutecele copilului. A observat pe scaunul respectiv un telefon de culoare neagră, în preajmă nefiind nici o geantă. Luând telefonul în mână, a observat că era stins. Au stat în locul respectiv vreo 10 minute, dar nu s-a apropiat nimeni, punând telefonul în cărucior și uitând de el. Peste vreo săptămână, aflându-se la spălătoria auto, telefonul personal care costa 8000 lei, a căzut în apă și s-a stricat. Atunci și-a amintit despre telefonul găsit, care corespundea încărcătorului de la propriul telefon, începând astfel să-l folosească. Cartela care se afla în telefon a aruncat-o, înlocuind-o cu a sa. Peste vreo 2 luni, a fost invitat la poliție, unde a povestit tot ce s-a întâmplat, acolo făcând cunoștință și cu partea vătămată. Aceasta a declarat că anterior și-a pierdut o brățară de aur și ulterior telefonul, însă soțului i-a spus că telefonul i-a fost furat. Peste o săptămână a fost invitat din nou la poliție, comunicându-i-se că partea vătămată nu mai este de acord cu versiunea că ar fi uitat telefonul mobil pe scaun, susținând că i-a fost furat. Ulterior, a fost telefonat de procuror pentru a se împăca cu partea vătămată, însă el nu a fost de acord, deoarece nu furase niciun telefon. Nu a dus telefonul la poliție, pentru a-l preda ca bun găsit, deoarece a uitat de el.

Totodată, vinovăția inculpatului în comiterea infracțiunii imputate este pe deplin dovedită prin probele administrate.

Astfel, partea vătămată Lozinschi S. a declarat, că venise cu copilul de 6 ani la distracții în mun. Chișinău. Aflându-se în parc, s-a așezat pe o bancă pentru a se odihni. Peste o oră, a telefonat-o soțul spunându-i să îl aștepte la trecere. L-a sunat pe fiul mai mare, comunicându-i că în curând se întorc acasă, după care la sigur a pus telefonul în geantă. În acel moment, o mașină ieșea de pe teritoriul parcului, iar copilul ei de 6 ani se uita prin binoclu. Ea s-a ridicat brusc pentru a opri copilul să nu împiedice circulația mașinii, lăsând genata pe scaun. Când s-a întors, scaunul era deja ocupat de o doamnă în etate și un copil, care imediat s-au ridicat și au plecat. Când și-a dorit să facă o poză, a observat că telefonul lipsea, căutându-l peste tot. A rugat pe cineva să îi permită să telefoneze la numărul ei de telefon, dar acesta era deja închis. A întrebat-o și pe doamna în etate cu copilul, care se aflase pe scaun, dacă nu a văzut telefonul ei, aceasta răspunzându-i că nu. În ziua respectivă, pe banca alăturată se afla și inculpatul cu mai multe persoane, printre care și copii. La procuratură inculpatul i-a propus să își schimbe declarațiile, telefonând-o de nenumărate ori cu propunerea de a declara că a pierdut telefonul. În acea zi telefonul nu era descărcat, deoarece vorbise puțin la telefon și îl încărcase seara. În prezența inculpatului nu a spus că a pierdut telefonul. Prejudiciul cauzat este considerabil pentru ea, așa cum are un venit lunar de 1500 lei.

Martorul Cojocar L. a declarat că se afla în parc cu fratele Cojocar V., cumnata Cojocar O. și cei doi copii ai acestora. S-au oprit la un scaun pentru a schimba scutecele copilului, iar pe scaunul respectiv se afla un telefon mobil, nefiind nici o genată. S-au reținut în acel loc aproximativ 10 minute, timp în care

nu s-a apropiat nimeni pentru a întreba de telefon. În apropiere se afla foarte multă lume, iar aproape de scaunul respectiv erau persoane care vindeau baloane și o doamnă care desena. Inculpatul a pus telefonul în căruciorul copilului, continuându-și plimbarea. La începutul lunii august, inculpatul la spălătoria auto a scăpat telefonul personal jos, dându-l la reparație și începând a se folosi de telefonul găsit.

Martorul Cojocaru O., a declarat că se afla cu soțul, cei doi copii ai lor și Cojocaru L. în parc. Trebuia să schimbe scutecul copilului. Când s-au apropiat de un scaun, soțul găsisse pe el un telefon deconectat, pe scaun nefiind nici o geantă. S-au reținut aproximativ 7-8 minute, însă nu s-a apropiat nimeni, ulterior plimbându-se mai departe. Telefonul respectiv a stat deconectat vreo 2 luni. Telefonul soțului se stricase, el începând a se folosi de cel găsit. La anchetator, partea vătămată a declarat că a pierdut telefonul. Pe scaunele alăturate nu era nimeni, în apropiere de scaune era lume.

Vina inculpatului se confirmă pe deplin și prin probele scrise precum conținutul procesului verbal de examinare a descifrărilor și ordonanța de recunoaștere și anexare a corpurilor delictive.

Prin acțiunile sale de a nu preda bunul pe care susține că l-a găsit, la organele competente, de a arunca cartela SIM la gunoi, de a șterge pozele din telefonul acesteia, inculpatul a acționat doar în scopul de a ascunde fapta și a se eschiva de la răspundere.

Declarațiile martorilor Cojocaru L. și Cojocaru O., care sunt sora și respectiv soția inculpatului, sunt apreciate critic, fiind părtinitoare, așa cum martorii sunt persoane apropiate inculpatului, declarând în scopul dezvinovățirii acestuia.

Instanța a încadrat acțiunile inculpatului în baza art. 186 alin. (2) lit. d) Cod penal, ca furt, adică sustragerea pe ascuns a bunurilor altei persoane, săvârșită cu cauzarea de daune în proporții considerabile.

La stabilirea pedepsei, instanța a ținut cont că inculpatul a comis o infracțiune mai puțin gravă, că are la întreținere 2 copii, anterior nu a fost judecat, că circumstanțe agravante și atenuante nu s-au stabilit, concluzionând că corectarea și reeducarea lui este posibilă fără izolare de societate.

3. Avocata Ecaterina Semenciuc a declarat apel, solicitând casarea sentinței și pronunțarea unei noi hotărâri, prin care inculpatul să fie achitat, pe motiv că nu a comis infracțiunea.

Apelanta a indicat că instanța de fond a dat o apreciere subiectivă probelor. Or, fiind audiată în calitate de parte vătămată, Lozinschi S. a declarat că la 06.07.2014, aflându-se în parc pe o bancă a pus telefonul mobil în geantă.

Însă, constatările acuzații precum că inculpatul, folosindu-se de faptul că nu este observat de nimeni, a sustras pe ascuns, un telefon mobil de model „Samsung GT-S70E”, nu au suport probatoriu și contravin declarațiilor martorilor audiați la faza urmăririi penale. Telefonul fiind găsit pe banca pe care probabil partea vătămată l-a uitat, aceasta declarând că a pus telefonul mobil în geantă, ulterior depistând că a dispărut.

La fel, martorul Lozinschi S. a declarat că în ziua de 06.07.2017 a fost telefonat de partea vătămată, care i-a comunicat că telefonul care se afla în geantă a fost sustras de către persoane necunoscute.

Art. 324 alin. (2) Cod civil, conține prevederi referitoare la bunul găsit și anume, că cel care a găsit bunul este obligat să-l restituie proprietarului sau fostului posesor, ori, dacă acesta nu poate fi identificat, să-l predea autorităților administrației publice locale sau organului de poliție în care a fost găsit.

Însă, o persoană nu poate fi acuzată penal și condamnată pentru neîndeplinirea unei obligații civile.

La pronunțarea unei sentințe de condamnare, instanța nu se poate baza pe probabilități, pe simpli indici de vinovăție, ci doar pe convingerea că probele reținute reflectă adevărul.

3.1. A declarat apel și inculpatul, solicitând casarea sentinței și pronunțarea unei noi hotărâri, prin care să fie achitat, pe motiv că nu a comis infracțiunea.

Apelantul a menționat, că potrivit descifrărilor convorbirilor de la tel. xxxxxxxxx ce aparține părții vătămate, aceasta a discutat cu soțul ei la orele 19.48.21, ultimul apel efectuându-l către feciorul ei la orele 19.49.41, aici terminându-se apelurile deoarece telefonul se descărcase.

Cu toate că partea vătămată declarase că a încărcat seara telefonul și pe parcursul zilei respective nu efectuase multe apeluri, potrivit descifrărilor telefonice din 06.07.2014, aceasta efectuase o mulțime de apeluri, a ascultat muzică și a făcut multe poze, descărcându-se astfel acumulatorul.

Când a găsit telefonul acesta era descărcat, iar când a început să-l folosească îl încărca zilnic.

Instanța de fond nu a dat apreciere circumstanțelor, că ora dispariției telefonului este apreciată ca fiind 20.00, însă adresarea la poliție a fost făcută abia la 07.07.2014.

Astfel, nu există niciun furt, ci partea vătămată a uitat telefonul pe bancă când a venit soțul acesteia și repede s-a urcat în mașină.

Nu corespunde adevărului faptul că copilul de 6 ani s-ar fi îndreptat spre o mașină ieșind din parc și partea vătămată s-a dus după el, lăsând geanta pe bancă. Nefiind stabilit nici la ce depărtare s-a dus, cât timp nu s-a aflat lângă bancă, copilul de 6 ani nefiind audiat, instanța omițând să dea o apreciere acestor circumstanțe.

Urma a fi dată o apreciere critică și faptului că la întoarcerea părții vătămate la banca pe care a lăsat geanta, pe scaun se afla o doamnă în etate cu copilul, ulterior mutându-se pe una din băncile libere din jur.

Nu a fost calculat intervalul de timp în care ar fi fost furat telefonul, pentru a putea conchide că el, în scopul sustragerii împreună cu 3 martori, printre care și fiica de 12 ani, folosindu-se de faptul că nu este observat de nimeni, a sustras pe ascuns „doar” telefonul din geantă și nu a furat însăși geanta cu tot cu bani și alte lucruri.

Partea vătămată a inventat această versiune deoarece soțul ar fi considerat-o neordonată. Or, când s-a întâlnit prima dată cu partea vătămată la poliție aceasta a menționat în fața anchetatorului că anterior a pierdut și o brățară din aur și pentru ca soțul să nu-i spună nimic a declarat furtul telefonului din geantă. La fel, anchetatorul o preîntâmpinase că având deja crima descoperită, va răspunde pentru calomnie, hotărând astfel să rămână pe poziția că telefonul îi fusese furat.

Instanța nu a stabilit în ce interval s-a produs „furtul”, așa cum ei s-au oprit la banca respectivă având la dispoziție timp să schimbe copilul de scutec, dar partea vătămată unde era, dacă acolo nici genata acesteia nu era.

La fel, potrivit declarației părții vătămate, atunci când s-a apropiat înapoi de banca pe care lăsase geanta, acolo se afla o doamnă în etate cu un copil și telefonul nu mai era, însă nu este cert momentul când ar fi venit el cu familia sa, să stea pe bancă pentru a schimba scutecul copilului și să și mai „fure” telefonul.

Astfel, toate descrierile conținute în sentință, nu sunt probate.

4. Conform deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 16 martie 2016, apelul avocatei Ecaterina Semenciuc a fost respins ca nefondat.

Instanța de apel a statuat că instanța de fond, corect a stabilit circumstanțele de fapt și de drept și just a conchis că inculpatul a săvârșit anume infracțiunea prevăzută de art. 186 alin. (2) lit. d) Cod penal – împrejurări constatate din totalitatea de probe acumulate la cauza penală, fiind corect apreciate, respectându-se prevederile art. 101 Cod de procedură penală, din punct de vedere al pertinentei, concluziei, utilității și veridicității, iar toate în ansamblu – din punct de vedere al coroborării lor.

Potrivit probelor administrate, reiese cert, că în urma acțiunilor inculpatului, bunul ce aparține părții vătămate ***a fost trecut din posesia acesteia în posesia inculpatului fără acordul și cunoștința părții vătămate***, iar inculpatul l-a utilizat în interes propriu, astfel încât acesta a fost trecut integral în stăpânirea inculpatului contrar voinței și cunoștinței părții vătămate.

5. Inculpatul a declarat recurs ordinar, solicitând casarea hotărârilor adoptate, rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărâri, prin care să fie achitat, din motiv că acțiunile lui nu întrunesc elementele infracțiunii imputate.

Recurentul menționează că instanța de apel a respins apelul avocatei Ecaterina Semenciuc, însă a lăsat fără examinare apelul inculpatului.

Astfel, instanța de apel nu a examinat apelul inculpatului și nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apelul avocatului.

Nu au fost întrunite elementele infracțiunii, fiind condamnat pentru o faptă care nu este prevăzută de legea penală.

Potrivit probelor prezente la dosar, reiese că partea vătămată a făcut un denunț calomnios cu bună știință, în scopul îndreptățirii sale față de soț.

Partea vătămată era obligată să sune la Poliție pentru a veni la fața locului, dar nu a făcut-o, așa cum a depistat lipsa telefonului mobil abia când a ajuns acasă.

În cererea de apel, a făcut referire la descifrarea convorbirilor telefonice ale părții vătămate cu soțul ei și cu feciorul, care se aflau acasă.

Instanțele de judecată nu au dat apreciere probei respective, însă anume aceasta demonstrează că începând cu orele 19.44.41 au fost purtate convorbiri și făcute poze, ceea ce a dus la descărcarea acumulatorului telefonului. Ultima convorbire durase 147 secunde, cu feciorul, care se afla acasă, după aceasta nemaifiind purtate alte convorbiri așa cum telefonul se descărcase, fiind lăsat pe bancă la venirea soțului.

Sunt neveridice declarațiile părții vătămate precum că copilul de 6 ani s-ar fi îndreptat spre o mașină care ieșea din parcare spre drum și ea a lăsat geanta pe bancă.

În anexele 5-7 ale recursului, se observă parcare, ieșirea din parcare și băncile, care demonstrează că totul era foarte apropiat și pe banca de alături se afla o doamnă care făcea tatuaj, astfel era imposibil de a pătrunde în geantă fără a fi văzut de cineva și a fura doar telefonul, fără a lua și portmoneul cu bani.

Partea vătămată a denunțat calomnios că i-a fost furat telefonul când s-a dus după copil, la fel și prezența doamnei în etate cu copilul care s-au așezat pe banca respectivă este o născocire, deoarece dacă geanta întradevăr s-ar fi aflat pe bancă, persoana în etate menționată nu s-ar fi așezat acolo, deoarece era clar că banca respectivă era ocupată.

Instanțele nu au dat apreciere circumstanței că furtul respectiv este o invenție a părții vătămate, așa cum aceasta a declarat în prezența lui, la poliție, că anterior pierduse o brățară de aur și pentru ca soțul să nu-i spună că este neordonată a spus că telefonul i-a fost furat, dar nu pierdut, altfel de unde ar fi știut el despre dispariția brățării.

Hotărârile instanțelor se bazează doar pe declarațiile unui singur martor, care a declarat că pe la orele 17.00 l-a telefonat soția, comunicându-i că îl așteaptă.

Însă, la faza urmării penale și în cadrul cercetării judecătorești nu s-au contrapus descifrările convorbirilor telefonice pe ore și durata acestora. Or, potrivit descifrărilor telefonice, soții Lozinschi nu au purtat convorbiri între orele 16.00 – 18.00, discutând la orele 18.01.29 - 102 secunde, la 18.04.03 – 163 secunde, la 18.19.36 – 93 secunde, la 18.27.20 – 34 secunde, urmând apoi încă 3 apeluri până la 19.48.21 cu durata totală de 2 minute.

Astfel, declarațiile martorului respectiv și ale părții vătămate nu corespund adevărului.

Instanțele de fond și de apel nu au întreprins toate măsurile pentru a constata adevărul, deoarece instanța de judecată cercetează sub toate aspectele materialele dosarului pentru aflarea adevărului, instanța având obligația să verifice, să aprecieze conform legii și să decidă dacă probele confirmă sau nu învinuirea imputată.

În drept, recursul este fondat pe temeiurile din art. 427 alin. (1) pct. 6), 8), 9) Cod de procedură penală – instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate, nu au fost întrunite elementele infracțiunii, inculpatul a fost condamnat pentru o faptă care nu este prevăzută de legea penală.

6. Judecând recursul ordinar pe baza materialului din dosarul cauzei și argumentelor invocate, Colegiul penal lărgit concluzionează că acesta urmează a fi admis din următoarele considerente.

Potrivit art. 427 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală, hotărârile instanței de apel pot fi supuse recursului pentru a repara erorile de drept comise de această instanță, inclusiv în temeiul când instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel, când hotărârea atacată nu cuprinde motive legale pe care se întemeiază soluția.

Instanța de recurs doar verifică 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.

Sub acest aspect, Colegiul penal lărgit atestă că instanța de apel a comis următoarele erori de drept.

Potrivit art. 414 alin. (1) și (5), 415, 417 alin. (1) pct. 8) 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, și se pronunță asupra tuturor motivelor invocate în apel. Instanța de apel, judecând cauza în ordine de apel, adoptă una din deciziile prevăzute la art. 415. Decizia instanței de apel trebuie să cuprindă temeuriile de fapt și de drept care au dus la respingerea apelului, precum și motivele adoptării soluției date.

Conform jurisprudenței naționale, instanța de apel este obligată să se pronunțe asupra tuturor motivelor invocate în apel. Nepronunțarea instanței de apel asupra tuturor motivelor invocate echivalează cu nerezolvarea fondului apelului și, în acest caz, decizia urmează a fi casată, cu rejudecarea cauzei în apel, întrucât o asemenea eroare judiciară nu poate fi corectată în instanța de recurs. În cazul în care în aceeași cauză au fost declarate mai multe apeluri, fiecare dintre acestea trebuie să primească o rezolvare proprie (*Hotărârea Plenului CSJ a RM din 12.12.2005, nr.22 Cu privire la practica judecării cauzelor penale în ordine de apel, pct. 14.7., 15*).

Însă, instanța de apel, nu a respectat prescripțiile de drept nominalizate, deoarece, conform descriptivului și dispozitivului deciziei atacate (*pct. 4. din decizie*):

a) nu a rezolvat în genere apelul declarat de inculpat, neadoptând în acest sens nici o soluție din cele prevăzute la art. 415 Cod de procedură penală (*pct. 3.1., 4. din decizie*);

b) nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apelurile apărării și repetate în recursul ordinar, inclusiv asupra celor reproduse la pct. 3., 3.1. și 5. din prezenta decizie.

Circumstanțele expuse atestă în mod lucid că instanța de apel nu a judecat cauza penală în condițiile legii, deoarece nu a soluționat în genere apelul inculpatului, nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apelurile apărării, a adoptat o hotărâre care nu cuprinde motive legale pe care se întemeiază soluția, și că recursul de pe rol este întemeiat.

Conform art. 435 alin. (1) pct. 2) lit. c) Cod de procedură penală, instanța de recurs casează total hotărârea atacată și dispune rejudecarea cauzei de către instanța de apel, în cazul în care eroarea judiciară nu poate fi corectată de către instanța de recurs.

Dat fiind că încălcările normelor procedurale specificate, comise de către instanța de apel, constituie erori de drept prescrise în art. 427 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală și care nu pot fi corectate de către instanța de recurs, se impune soluția admiterii recursului ordinar, casării totale a deciziei contestate, și dispunerea rejudecării cauzei de către aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

La rejudecarea cauzei instanța de apel urmează să țină cont de împrejurările expuse, să înlăture erorile menționate, să judece cauza în strictă conformitate cu legea, să adopte o hotărâre legală și întemeiată.

7. În conformitate cu art. 434, 435 alin. (1) pct. 2) lit. c), alin. (3) Cod de procedură penală, Colegiul penal lărgit,

D E C I D E :

Admite recursul ordinar declarat de inculpatul Cojocaru Vadim Xxxxxx, casează total decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 16 martie 2016, și dispune rejudecarea cauzei de către aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

Decizia nu este susceptibilă de a fi atacată, pronunțată integral la 11 mai 2017.

Președinte

Nicolae Gordilă

Judecători

Iurie Diaconu

Elena Covalenco

Liliana Catan

Ion Guzun