

Curtea Supremă de Justiție
DECIZIE

02 mai 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, recursurile ordinare împotriva sentinței Judecătoriei Ciocana, mun. Chișinău din 06 iunie 2016 și a deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 07 decembrie 2016, declarate de procurorul în Procuratura de circumscripție Chișinău, Djulieta Devder, de avocatul Ghenadie Pavliuc și de inculpatul

*Rusu Nicolae xxxxx, născut la
xx xxxxxx xxxx în s. xxxxxx, r-nul xxxxxxxx, locuitor al
mun. xxxxxxxxx, str. xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx,
cetățean al R. Moldova, anterior condamnat prin:*

*1) sentința Judecătoriei Călărași din 27.04.2006,
în baza art. 187 alin. (2) lit. b), e), f), 90 Cod penal, la 4
ani închisoare, cu suspendarea condiționată a executării
pedepsei pe un termen de probă de 1 an;*

*2) sentința Judecătoriei Călărași din 21.03.2007,
în baza art. 187 alin. (2) lit. b), e), 171 alin. (2) lit. e), 90
Cod penal, la 5 ani închisoare, cu suspendarea
condiționată a executării pedepsei pe un termen de probă
de 2 ani;*

*3) sentința Judecătoriei Grigoriopol din 13.06.2007
în baza art. 187 alin. (2) lit. b), f), 84 alin. (4), 90 Cod
penal, la 5 ani închisoare, cu suspendarea condiționată a
executării pedepsei pe un termen de probă de 3 ani;*

*4) sentința Judecătoriei Soroca din 14.08.2013, în
baza art. 186 alin. (2) Cod penal, la 5 luni închisoare;*

*5) sentința Judecătoriei Briceni din 27.07.2015, în
baza art. 362 alin. (1) Cod penal, la amendă în mărime
de 200 unități convenționale, ce constituie 4000 lei.*

Termenul de examinare
instanța de fond: 17.09.2015 – 06.06.2016,
instanța de apel: 11.07.2016 – 07.12.2016,
instanța de recurs: 22.02.2017 – 02.05.2017.

Asupra recursurilor menționate, Colegiul penal lărgit,

C O N S T A T Ă :

1. Potrivit sentinței Judecătorei Ciocana, mun. Chișinău din 06 iunie 2016, Rusu Nicolae a fost condamnat:

 în baza art. 186 alin. (2) lit. b), d) Cod penal (episodul cu partea vătămată Cojocaru M.), la 2 ani închisoare;

 în baza art. 190 alin. (2) lit. b), c) Cod penal (episodul cu partea vătămată Secară V.), la 3 ani închisoare, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții ce țin de administrarea bunurilor pe un termen de 1 an;

 în baza art. 190 alin. (2) lit. b), c) Cod penal (episodul cu partea vătămată Caracaș I.), la 3 ani închisoare, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții ce țin de administrarea bunurilor pe un termen de 1 an;

 în baza art. 190 alin. (4) Cod penal (episodul cu partea vătămată Hriplivîi N.), la 7 ani închisoare, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții ce țin de administrarea bunurilor pe un termen de 2 ani;

 în baza art. 190 alin. (4) Cod penal (episodul cu partea vătămată Florea G.), la 7 ani închisoare, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții ce țin de administrarea bunurilor pe un termen de 2 ani.

 În temeiul art. 84 alin. (1) Cod penal, pentru concurs de infracțiuni, prin cumulul parțial al pedepselor aplicate, i-a fost fixată pedeapsa de 10 ani închisoare, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții ce țin de administrarea bunurilor pe un termen de 5 ani.

 Potrivit art. 84 alin. (4) Cod penal, pentru concurs de infracțiuni, prin cumulul parțial al pedepselor aplicate, inclusiv prin sentința Judecătorei Briceni din 24 iulie 2015, i-a fost stabilită pedeapsă definitivă de 10 ani închisoare, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții ce țin de administrarea bunurilor pe un termen de 5 ani, cu amendă în mărime de 200 unități convenționale, ce constituie 4000 lei, cu includerea perioadei aflării în arest preventiv de la 27 iulie 2015 până la 06 iunie 2016 și de la 01 iunie 2015 până la 21 iulie 2015.

 Prin aceeași sentință a fost condamnat și Cușnir Dumitru, dar în privința lui hotărârile judecătorești nu se contestă.

2. Instanța de fond a constatat că la 18.06.2014, inculpatul Rusu Nicolae, aflându-se pe bd. Cuza Vodă 47, mun. Chișinău, prin înșelăciune și abuz de încredere a dobândit de la cet. Hriplivîi Nicolai automobilul „Opel Corsa”, n.î. x xx xxx, în valoare de 4000 de euro, sub pretextul închirierii acestuia pentru o perioadă de 5 zile, achitându-i în acest sens lui Hriplivîi Nicolai suma de 2000 lei, urmând ca să restituie automobilul la 23.06.2014. Însă, neonorându-și obligațiunile, nu a restituit automobilul menționat, cauzând părții vătămate o daună în sumă de 4000 de euro, care conform ratelor oficiale ale BMN la moment constituia 75.680 lei, adică proporții mari.

 Tot el, în perioada lunilor iunie-iulie 2014, în participație cu altă persoană, urmărind scopul dobândirii ilicite a bunurilor altei persoane prin înșelăciune și abuz de încredere, aflându-se în s. Drujba, r-nul Ungheni, sub pretextul reparării și procurării tehnicii agricole, a dobândit de la Caracaș Ivan un tractor de model „T-150” la prețul de 35.000 lei și o lopată de metal de la tractorul de model „IUMZ”,

la prețul de 5000 lei, pe care ulterior, împreună cu o altă persoană, le-a vândut la metal uzat, contra sumei de 11.900 lei, iar banii primiți i-au însușit, cauzând părții vătămate un prejudiciu considerabil, în sumă totală de 40.000 lei.

Tot el, la 13 decembrie 2014, împreună și prin înțelegere prealabilă cu Rusu Vasile, Mladan Andrei și Mladan Vasile, urmărind scopul dobândirii ilicite a bunurilor altei persoane prin înșelăciune și abuz de încredere, au pregătit un plan bine determinat din timp și în scopul realizării acestuia, pentru a influența cu ușurință credibilitatea victimei, s-au deplasat cu un automobil neidentificat la stația peco „Aflogen”, situată în or. Ialoveni, unde i-au propus lui Florea Grigore să-i procure automobilul Mercedes S 320 CDI 00D35000 la prețul de 3000 de euro, echivalentul a 57.374,1 lei, cu condiția achitării ulterioare a sumei respective, camuflând realitatea că, ar fi persoane de afacere ce se ocupă cu colectarea metalului, procurarea tehnicii uzate etc. În asemenea circumstanțe, Rusu Nicolae pregătind moral victima prin viclenie, pentru a-l convinge să nu aibă careva dubii în tranzacția fictivă pretinsă de el, știind cu certitudine că nu va achita contravaloarea automobilului și că suma respectivă nu va putea fi ulterior încasată de la el în lipsa de careva bunuri aflate în proprietatea sa, le-a propus victimei Florea Grigore să întocmească o recipisă prin care Rusu Nicolae și Rusu Vasile se obligă până la 01 mai 2015 să achite integral costul automobilului, iar Mladan Andrei și Mladan Vasile au semnat recipisa ca fiind martorii fictivi ai tranzacției expuse. Astfel, Rusu Nicolae, Rusu Vasile, Mladan Andrei și Mladan Vasile acționând cu intenție directă au primit prin înșelăciune și abuz de încredere de la Florea Grigore automobilul de model Mercedes S 320 CDI 00D35000 cu toate că, încă la momentul intrării în stăpânire asupra bunului dat, urmăreau scopul sustragerii acestuia și nerespectând cele promise, eschivându-se de la plata costului mașinii au însușit ilicit bunul dat și au dispărut fără urmă, prin ce au cauzat părții vătămate daune în proporții mari, în mărime de 57.374,1 lei.

Tot el, la 26 aprilie 2015, având scopul dobândirii ilicite a bunurilor altei persoane, în urma înțelegerii prealabile cu Cușnir Dumitru și o altă persoană, în privința căruia a fost disjungată o cauză penală aparte, s-au deplasat în s. Mihailovca, r-nul Cimișlia, și sub pretextul că doresc să procure automobilul de model Hyundai Coupe, n.î. xxxxxxxx, prin înșelăciune și abuz de încredere au însușit de la Secară Valeriu automobilul menționat, care-i aparține cu drept de proprietate, pricinuindu-i un prejudiciu în proporții considerabile, în sumă de 44.140 lei.

Tot el, la 05.05.2015, ora exactă nefiind stabilită, împreună și prin înțelegere prealabilă cu Cușnir Dumitru și o altă persoană, având scopul sustragerii bunurilor altei persoane, au sustras pe ascuns din apartamentul nr. xx, bd. xxxxxxxxxxxxxx xxx, mun. xxxxxxxx, pe care îl închiriau, o mașină automată de spălat, de model „Indesit” la prețul de 4500 lei, cazându-i părții vătămate Cojocarul Marin o daună în proporții considerabile.

Instanța a reținut că inculpatul nu a recunoscut vina, însă aceasta este dovedită prin probele administrate.

Instanța a încadrat acțiunile inculpatului în baza art.190 alin.(4) Cod penal, ca escrocherie, adică dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane prin înșelăciune

și abuz de încredere, săvârșită în proporții mari, în baza art. 190 alin. (2) lit. b), c) Cod penal, ca escrocherie, adică dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane, prin înșelăciune și abuz de încredere, de două persoane, cu cauzarea de daune în proporții considerabile și în baza art. 186 alin. (2) lit. b), d) Cod penal, ca furt, adică sustragerea pe ascuns a bunurilor altei persoane, săvârșită de trei persoane, cu cauzarea unei daune în proporții considerabile.

La stabilirea pedepsei, instanța a ținut cont de prevederile art. 61, 75 Cod penal, că inculpatul a săvârșit infracțiuni mai puțin grave și grave, anterior a fost condamnat pentru infracțiune similară, concluzionând că reeducarea și corectarea lui este posibilă doar prin izolare de societate.

3. Avocatul Ion Ailoi a declarat apel, solicitând casarea sentinței și pronunțarea unei noi hotărâri, prin care inculpatul să fie achitat, pe motiv că faptele lui nu întrunesc elementele infracțiunii.

Apelantul a invocat că vinovăția inculpatului în săvârșirea infracțiunilor imputate nu a fost dovedită. Inculpatul nu a avut intenția de a însuși bunurile, el intenționa să le folosească, ca ulterior, după înțelegerea care a avut-o cu proprietarii bunurilor Caracas I. și Hriplivîi N., să i le restituie.

Pe episodul cu partea vătămată Florea G., organul de urmărire penală îl învinuiește de săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 190, alin. (4) Cod penal. Însă, fiind audiat în instanța de judecată, sub jurământ, Florea G. a declarat că de fapt automobilul Mercedes S 320 CDI 00D35000 valora 1500 de euro, deoarece erau defectate pernuțele de aer și referitor la vânzarea-cumpărarea acestuia s-a înțeles doar cu Russu N.

Astfel, organul de urmărire penală a încălcat prevederile art. 281 Cod de procedură penală, deoarece a înaintat inculpatului o învinuire neclară.

Pe episodul cu partea vătămată Secară V., ultimul, fiind audiat în instanța de judecată, sub jurământ, a declarat că referitor la vânzarea automobilului Hyundai Coupe, n/î xxxxxx, a discutat cu o persoană care seamănă cu Russu N., însă cu certitudine că nu cu el, deoarece acesta tot timpul s-a aflat în drum lângă automobilul cu care au venit, care se defectase și dorea să-l repare. L-a recunoscut pe Russu N. după fotografie, deoarece seamănă cu persoana care dorea să procure automobilul, însă văzându-l în realitate și-a dat seama că nu este el.

Nici la urmărirea penală, nici în instanță, martorii nu au comunicat date din care ar fi rezultat că Russu N. ar fi înșelat părțile vătămate pentru obținerea bunurilor. Din declarațiile martorilor mai cu seamă rezultă că el a luat aceste bunuri, faptul dat nici nu este contestat de către inculpat, însă acesta după ce s-ar fi folosit, intenționa să le restituie după înțelegerea avută cu proprietarii bunurilor. Aceste acțiuni nu se încadrează în vre-o normă a Codului penal.

Concluziile expuse în sentință sunt în contradicție cu circumstanțele cauzei. Inculpatul nu a comis infracțiunile imputate.

În împrejurările date, inculpatul urmează a fi achitat, pe motiv că faptele lui nu întrunesc elementele infracțiunii.

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

Rusu Nicolae a fost condamnat:

în baza art. 190 alin. (2) lit. b), c) Cod penal (episodul cu partea vătămată Hriplivîi N.), la 3 ani închisoare, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții ce țin de administrarea bunurilor pe un termen de 1 an;

în baza art. 190 alin. (2) lit. b), c) Cod penal (episodul cu partea vătămată Florea G.), la 3 ani închisoare, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții ce țin de administrarea bunurilor pe un termen de 1 an;

în baza art. 186 alin. (2) lit. b), d) Cod penal (episodul cu partea vătămată Cojocaru M.), la 2 ani închisoare;

în baza art. 190 alin. (2) lit. b), c) Cod penal (episodul cu partea vătămată Secară V.), la 3 ani închisoare, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții ce țin de administrarea bunurilor pe un termen de 1 an;

în baza art. 190 alin. (2) lit. b), c) Cod penal (episodul cu partea vătămată Caracaș I.), la 3 ani închisoare, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții ce țin de administrarea bunurilor pe un termen de 1 an;

În temeiul art. 84 alin. (1) Cod penal, pentru concurs de infracțiuni, prin cumulul parțial al pedepselor aplicate, ***i-a fost fixată pedeapsa de 8 ani închisoare***, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții ce țin de administrarea bunurilor pe un termen de 4 ani.

Potrivit art. 84 alin. (4) Cod penal, pentru concurs de infracțiuni, ***prin cumulul parțial al pedepselor aplicate***, inclusiv prin sentința Judecătoriei Briceni din 24 iulie 2015, ***i-a fost stabilită pedeapsă definitivă de 5 ani închisoare***, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții ce țin de administrarea bunurilor pe un termen de 4 ani, cu amendă în mărime de 200 unități convenționale, ce constituie 4000 lei.

În rest, sentința a fost menținută.

Instanța de apel a reținut că instanța de fond a stabilit corect vinovăția inculpatului, aceasta fiind integral dovedită prin probele administrate, și a încadrat corespunzător acțiunile ultimului.

Dar, luând în considerare că, potrivit Legii nr. 207 din 29.07.2016 (în vigoare din 07.11.2016), au fost modificate proporțiile prevăzute la art. 126 Cod penal, care ameliorează situația inculpatului și micșorează pedeapsa penală, este necesar de a casa sentința în partea condamnării inculpatului în baza art. 190 alin. (4) Cod penal, cu reîncadrarea acțiunilor lui în baza art. 190 alin. (2) lit. b), c) Cod penal.

Instanța a încadrat acțiunile inculpatului în baza art. 190 alin. (2) lit. b), c) Cod penal pe episodul cu partea vătămată Hriplivîi N. și în baza art. 190 alin. (2) lit. b), c) Cod penal pe episodul cu partea vătămată Florea G., ca escrocherie, adică dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane prin înșelăciune sau abuz de încredere, săvârșită cu cauzarea de daune în proporții considerabile, de două sau mai multe persoane.

La stabilirea pedepsei, instanța a ținut cont de prevederile art. 7, 61, 75 Cod penal, că inculpatul anterior a fost condamnat pentru infracțiune similară și pentru alte fapte care au relevanță pentru cauză, a săvârșit infracțiunea fiind în stare de

recidivă, concluzionând că corectarea și educarea lui este posibilă doar prin izolare de societate.

La fel, instanța a indicat că, în temeiul art. 84 alin. (1) Cod penal, pentru concurs de infracțiuni, prin cumul parțial al pedepselor, urmează a-i stabili inculpatului pedeapsa definitivă 8 ani închisoare, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții ce țin de administrarea bunurilor pe un termen de 4 ani.

În baza art. 84 alin. (4) Cod penal, la pedeapsa stabilită urmează a-i fi adăugată pedeapsa neexecutată, aplicată prin sentința Judecătorei Briceni din 24.07.2015 în baza art. 362 alin. (1) Cod penal, fiindu-i stabilită pedeapsa definitivă de 8 ani închisoare, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții ce țin de administrarea bunurilor pe un termen de 4 ani, cu amendă în mărime de 200 unități convenționale sau 4000 lei.

4.1. Prin încheierea din 02 februarie 2017, Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău a dispus: „**înlătură eroarea materială evidentă din dispozitivul deciziei Curții de Apel Chișinău din 7 decembrie 2016, substituind textul de la alineatul nr. 8 al dispozitivului care va avea următorul conținut:**

„În baza art. 84 alin. (4) Cod penal, la pedeapsa stabilită de adăugat lui Rusu Nicolae pedeapsa aplicată prin sentința Judecătorei Briceni din 24.07.2015, stabilindu-i pedeapsa penală definitivă sub formă de închisoare pe un termen de 8 (opt) ani, cu ispășirea pedepsei în penitenciar de tip închis, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții ce țin de administrarea bunurilor pe un termen de 4 (patru) ani, cu aplicarea amenzii în mărime de 200 u.c. sau 4000 lei, cu executarea separată a pedepselor”.

Instanța a indicat că **urmează a fi înlăturată eroarea materială evidentă în decizia din 07.12.2016, cu modificarea în dispozitivul deciziei în alineatul 8 pedeapsa penală definitivă** și indicarea tipului penitenciarului unde urmează a fi executată pedeapsa cu închisoarea.

5. Procurorul în Procuratura de circumscripție Chișinău, Djulieta Devder, a declarat recurs ordinar, în care solicită casarea acestei decizii, cu dispunerea rejudecării cauzei în aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

Recurentul a invocat că motivarea soluției contrazice dispozitivului hotărârii, deoarece acesta este expus neclar, dat fiind că în partea descriptivă a deciziei instanța și-a motivat soluția în partea aplicării art. 84 alin. (1) Cod penal, stabilindu-i inculpatului pentru concurs de infracțiuni 8 ani închisoare, cu executare în penitenciar de tip închis, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții ce țin de administrarea bunurilor pe un termen de 4 ani, iar în baza art. 84 alin. (4) Cod penal, la pedeapsa stabilită inculpatului îi adaugă partea neexecutată, a pedepsei aplicate prin sentința Judecătorei Briceni din 24.07.2015, prin care inculpatul a fost condamnat în baza art. 362 alin. (1) Cod penal la amendă în mărime de 200 unități convenționale, pedeapsa nefiind executată, astfel, stabilindu-i definitiv 8 ani închisoare, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții ce țin de administrarea bunurilor pe un termen de 4 ani, cu aplicarea amenzii în mărime de 200 unități convenționale, cu executarea separată a pedepselor stabilite, potrivit art. 87 alin. (2) Cod penal, ca mai apoi în dispozitivul deciziei cu referire la norma art. 84 alin.(4) Cod penal să-i stabilească definitiv 5 ani închisoare.

Această eroare nu poate fi corectată prin prisma art. 249 Cod de procedură penală, prin adoptarea unei încheieri de corectare a erorilor materiale evidente, după cum a și invocat instanța în încheierea din 02.02.2017, or, nu este clar reieșind din ce criterii instanța a dedus unde s-a strecurat eroarea - în partea descriptivă (8 ani închisoare), sau în dispozitivul deciziei (5 ani închisoare).

În drept, recursul este întemeiat pe prevederile art. 427 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală – motivarea soluției contrazice dispozitivul hotărârii, acesta este expus neclar.

5.1. A declarat recurs ordinar și avocatul Ghenadie Pavliuc, în care solicită casarea hotărârilor adoptate, rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărâri prin care inculpatul să fie achitat, din lipsa elementelor constitutive ale infracțiunii.

Recurentul a indicat că părțile vătămate și martorii nu au confirmat că inculpatul a comis sustragerea pe ascuns a bunurilor altei persoane și prin înșelăciune sau abuz de încredere a dobândit ilicit bunuri de la mai multe persoane. Declarațiile lor nu sunt în contradicție și le confirmă pe ale inculpatului, care nu a recunoscut vina.

Inculpatul nu a avut intenția de a însuși bunurile, el intenționa să le folosească, ca ulterior după înțelegerea care a avut-o cu proprietarii bunurilor Caracas I. și Hriplivîi N., să i le restituie înapoi.

Învinuirea adusă inculpatului nu este clară, situație care contravine art. 296 Cod de procedură penală și implică nulitatea actului de procedură conform art. 251 Cod de procedură penală.

Ponderea probatorie a declarațiilor de acuzare a părților vătămate, contrapuse declarațiilor de dezvinovățire ale martorilor și inculpatului, nu ating nivelul suficient pentru a justifica condamnarea inculpatului pe cauza dată.

În acțiunile inculpatului nu persistă elementele componente de infracțiune prevăzută de art. 190 Cod penal, iar relațiile între părți poartă un caracter juridico-civil, între părți fiind asumate niște condiții contractuale, care nu au fost realizate de către o parte.

Conform prevederilor internaționale nimeni nu poate fi tras la răspundere penală, dacă nu-și onorează obligațiile contractuale.

În drept, recursul este întemeiat pe prevederile art. 427 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală

5.2. Inculpatul la fel a declarat recurs ordinar, în care solicită casarea hotărârilor adoptate, rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărâri prin care să-i fie stabilită o pedeapsă mai blândă sau procesul penal să fie încetat, în temeiul Legii nr. 210 din 29.07.2016 privind amnistia.

Recurentul a invocat că pe toate capetele de învinuire acțiunile lui just au fost încadrate.

Însă, la stabilirea pedepsei, instanța de judecată urma să țină cont de circumstanțele atenuante, cum ar fi căința sinceră și contribuirea activă la descoperirea infracțiunii, că este caracterizat pozitiv, lipsesc circumstanțe agravante, că oficial nu este angajat în câmpul muncii, dar lucrează ocazional la lucrări de reparare a automobilelor, că este căsătorit, are la întreținere un copil minor.

Astfel, la stabilirea pedepsei, instanța nu a ținut cont de prevederile art. 75-78 Cod penal și anume că a înțeles caracterul social periculos al acțiunilor sale și se căiește sincer în cele săvârșite. În cazul dat ca circumstanță atenuantă poate servi contribuirea activă la descoperirea infracțiunii ori căința sinceră și potrivit prevederilor art. 78 alin. (1) lit. a) Cod penal, iar instanța poate să stabilească pedeapsa minimă prevăzută de sancțiunea art. 186 alin. (2) lit. b), d) și 190 alin. (2) lit. b), c) Cod penal. Instanța nu a luat în considerație și efectele circumstanțelor atenuante, ca pedeapsa principală - închisoarea, să fie înlocuită cu o pedeapsă alternativă prevăzută pentru comiterea infracțiunilor date.

Circumstanțele enunțate denotă temeinicia întru aplicarea actului de amnistie în privința lui, or, impedimentele indicate la art.10 din Legea cu privire la amnistie, nu se regăsesc în cazul dat.

6. Judecând recursurile ordinare pe baza materialului din dosarul cauzei și argumentelor invocate, Colegiul penal lărgit concluzionează că acestea urmează a fi admise 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 hotărârea atacată nu cuprinde motive legale pe care se întemeiază soluția, când motivarea soluției contrazice dispozitivul hotărârii și când acesta este expus neclar. Conform art. 424 alin. (2) Cod de procedură penală, instanța de recurs este în drept să judece și în baza temeiurilor neinvocate, fără a agrava situația inculpatului. În corespundere cu art. 420 alin. (3) Cod de procedură penală, recursul declarat împotriva deciziei instanței de apel se consideră făcut și împotriva încheierilor acesteia, chiar dacă acestea au fost date după pronunțarea hotărârii recurate.

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, se reține că instanța de apel a comis următoarele erori de drept.

Potrivit art. 414 alin. (1), (2), (5) și (6) 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, verifică declarațiile și probele materiale examinate de prima instanță prin citirea lor în ședința de judecată, cu consemnarea în procesul-verbal. Instanța de apel se pronunță asupra tuturor motivelor invocate în apel. Instanța de apel nu este în drept să-și întemeieze concluziile pe probele cercetate de prima instanță dacă ele nu au fost verificate în ședința de judecată a instanței de apel și nu au fost consemnate în procesul-verbal. Conform art. 417 alin. (1) pct. 8) Cod de procedură penală, decizia instanței de apel trebuie să cuprindă temeiurile de fapt și de drept care au dus la admiterea apelului, precum și motivele adoptării soluției date. În corespundere cu art. 419 Cod de procedură penală, rejudecarea cauzei de către instanța de apel se desfășoară potrivit regulilor generale pentru examinarea cauzelor în primă instanță, care se aplică în mod corespunzător. Potrivit art. 395 alin. (1) pct. 3), (3) Cod de procedură penală, în dispozitivul hotărârii de condamnare trebuie să fie arătate

categoria și mărimea pedepsei aplicate inculpatului pentru fiecare infracțiune constatată ca dovedită, pedeapsa definitivă pe care urmează să o execute, categoria penitenciarului în care trebuie să execute pedeapsa cel condamnat la închisoare. În toate cazurile, pedeapsa trebuie să fie precizată astfel încât la executarea sentinței să nu apară nici un fel de îndoieli cu privire la categoria și mărimea pedepsei stabilite de instanța de judecată. Conform art. 249 Cod de procedură penală, erorile materiale evidente din cuprinsul unui act procedural se corectează de instanța de judecată care a întocmit actul, întocmește întocmind o încheiere.

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

a) a menționat în descriptivul deciziei că, în baza art. 84 alin. (4) Cod penal, prin adăugirea pedepsei neexecutate, aplicate prin sentința Judecătorei Briceni din din 24.07.2015, urmează a-i stabili inculpatului pedeapsa definitivă de 8 ani închisoare, însă în dispozitiv s-a contrazis deoarece i-a stabilit inculpatul, pe aceleași principii, pedeapsa definitivă de 5 ani închisoare.

Pe lângă aceasta, instanța nu a respectat prescripțiile din art. 84 alin. (4) Cod penal, or, în cazul din speță și în temeiul acestei norme procedurale pedeapsa definitivă pentru concurs de infracțiuni este stabilită nu prin adăugirea pedepsei neexecutate precedente ci prin cumul, total sau parțial, al pedepselor aplicate.

Mai mult, în dispozitiv nu este indicată categoria penitenciarului în care trebuie să execute pedeapsa condamnatul. Totodată, dispunând casarea sentinței doar în partea condamnării inculpatului pe art. 190 alin. (4) Cod penal, în mod divergent l-a recunoscut culpabil și i-a aplicat pedeapsa și în baza art. 190 alin. (2) lit. b), c), 186 alin. (2) lit. b), d), 190 alin. (2) lit. b), c) Cod penal, nefiind clar în care parte totuși a casat și menținut sentința, și care au fost limitele rejudecării cauzei potrivit ordinii stabilite pentru prima instanță;

b) și-a întemeiat concluziile pe probe neverificate în ședința de judecată a instanței de apel și neconsemnate în procesul-verbal, cum ar fi corpul delict - mașina de spălat de model „Indesit”, declarațiile părții vătămate Secară V., ale martorului Sturza E., probele scrise de la f.d. 5, 7, 8, 18, 19, 21, 22-23, 24, 32,33, 38, 42, 45, 46, 50, 52, 53, 55, 61, 79-81, 104-107 v.1, f.d. 7-10, 28, 29-31 v.6;

c) nu s-a pronunțat asupra chestiunii invocate în apelul apărării - aplicabilitatea în privința inculpatului a Legii privind amnistia în legătură cu aniversarea a 25-a de la proclamarea independenței Republicii Moldova, nr. 210 din 29.07.2016;

d) încheierea din 02 februarie 2017, fondată pe art. 249 Cod de procedură penală, prin care s-a dispus a: „**înlătura eroarea materială evidentă din dispozitivul deciziei Curții de Apel Chișinău din 7 decembrie 2016, substituind textul de la alineatul nr. 8 al dispozitivului...**”, deoarece se impune: „**modificarea în dispozitivul deciziei în alineatul 8 pedeapsa penală definitivă**” este lipsită de orice suport legal.

Or, prescripțiile din art. 249 Cod de procedură penală nu acordă instanței care a adoptat hotărârea de condamnare **înlăturarea, substituirea sau modificarea** pedepsei aplicate inculpatului.

Circumstanțele expuse atestă în mod lucid că instanța de apel nu a judecat cauza penală în condițiile legii, deoarece a adoptat o hotărâre care nu cuprinde motive legale pe care se întemeiază soluția, motivarea soluției contrazicând dispozitivul hotărârii, acesta fiind expus neclar, și că recursurile ordinare sunt întemeiate.

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 prevăzute 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 recursurilor declarate, casării totale a deciziei și încheierii 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 recursurile ordinare declarate de procurorul în Procuratura de circumscripție Chișinău, Djulieta Devder, de avocatul Ghenadie Pavliuc și de inculpatul Rusu Nicolae xxxxx, casează total decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 07 decembrie 2016 și încheierea Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 02 februarie 2017, 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 23 mai 2017.

Președinte

Nicolae Gordilă

Judecători

Iurie Diaconu

Elena Covalenco

Liliana Catan

Ion Guzun