

Curtea Supremă de Justiție
DECIZIE

27 noiembrie 2018

mun. Chișinău

Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție în componență:

Președinte – Iurie Diaconu,

Judecători – Ion Guzun, Liliana Catan, Iurie Bejenaru, Maria Ghervas,

a judecat în ședință, fără participarea părților, recursul ordinar, declarat de către avocatul Druță Boris în numele inculpatului Șterbeț Andrei, prin care se solicită casarea deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 29 mai 2018, în cauza penală în privința lui

Șterbeț Andrei XXX, născut la XXX, originar și domiciliat în XXX.

Termenul examinării cauzei:

Instanța de fond de la 25.01.2018 pînă la 02.04.2018;

Instanța de apel de la 27.04.2018 pînă la 29.05.2018;

Instanța de recurs de la 27.07.2018 pînă la 27.11.2018..

Asupra recursului în cauză, în baza actelor din dosar, Colegiul penal al Curții Supreme de Justiție,

C O N S T A T Ă :

1. Prin sentința Judecătoriei Hîncești, sediul central din 02 aprilie 2018, a fost încetat procesul penal intentat în privința lui Șterbeț Andrei în baza art. 186 alin. (2) lit. c), d) Cod penal, în temeiul art. 109 Cod penal, în legătură cu împăcarea părților.

Șterbeț Andrei a fost recunoscut vinovat de comiterea infracțiunii prevăzute de art. 186 alin. (2) lit. d) Cod penal și în baza acestei Legi, cu aplicarea prevederilor art. 364¹ Cod de procedură penală, i s-a stabilit pedeapsa în formă de 140 ore de muncă neremunerată în folosul comunității.

2. Prin sentința nominalizată, s-a reținut că, Șterbeț Andrei în noaptea de 02.03.2017, spre 03.03.2017, ora exactă de către organul de urmărire penală nu a fost stabilit, urmărind scopul sustragerii bunurilor altei persoane, aflându-se în ospeție la Covaș Gheorghii, intenționat a pătruns în garajul de pe teritoriul gospodăriei acestuia din r-nul Hîncești, s. XX str. XXX, de unde pe ascuns a sustras o bicicletă de model „Minsk” de producție sovietică, de culoare roșie cu o valoare de 5 000 lei, cauzându-i părții vătămate o daună în proporții considerabile, ce la momentul săvârșirii infracțiunii constituia echivalentul a 100 u.c.

Fapta lui Șterbeț Andrei a fost încadrată juridic în baza art. 186 alin. (2) lit. c), d) Cod penal - *furtul, adică sustragerea pe ascuns a bunurilor altei persoane, săvârșit prin pătrundere într-un loc pentru depozitare cu cauzarea de daune în proporții considerabile.*

Tot el, la 15.08.2017, aproximativ în perioada de timp 19:00-20:30 min, ora exactă de către organul de urmărire penală nu a fost stabilită, urmărind scopul sustragerii bunurilor altei persoane, aflându-se în ospeție la Rotaru Antonina din r-nul Hîncești, s. XXX, pe ascuns a sustras din locuința acesteia un telefon mobil de model „Samsung Galaxy G 355 HN” de culoare albă cu valoarea de 3 300 lei, cauzând părții vătămate o daună materială în proporții considerabile, ce la momentul săvârșirii infracțiunii constituia echivalentul a 66 u.c..

Fapta lui Șterbeț Andrei a fost încadrată juridic în baza art. 186 alin. (2) lit. d) Cod penal- *furtul, adică sustragerea pe ascuns a bunurilor altei persoane, cu cauzarea de daune în proporții considerabile.*

3. Nefiind de acord cu sentința primei instanțe, procurorul a declarat apel, prin care a solicitat, casarea parțială a sentinței, privind condamnarea lui Șterbeț Andrei, din motivul ilegalității pedepsei aplicate în privința acestui conform prevederilor art. 67 Cod penal, rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărâri, prin care a-i aplica lui Șterbeț Andrei, în baza art. 186 alin. (2) lit. d) Cod penal, o pedeapsă sub forma de închisoare pe un termen de 2 ani, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip semiînchis.

Conform prevederilor art. 85 Cod penal, pentru cumul de sentințe a adăuga la termenul de pedeapsă stabilit prin sentința Judecătoriei Ciocana din 05.06.2017, prin cumul parțial al pedepselor stabilite în prezenta cauză penală definitiv pedeapsa sub forma de închisoare pe un termen de 3 ani cu executarea pedepsei în penitenciar de tip închis.

În motivarea apelului declarat procurorul a invocat că, conform art. 61 alin. (2) Cod penal, pedeapsa aplicată lui Șterbeț Andrei nu și-a atins scopul, și anume prevenirea săvârșirii de noi infracțiuni din partea condamnatului și siguranța ordinii publice în ansamblu ca entitate de valori sociale a societății este posibilă doar prin aplicarea unei pedepsei din acelea privative de libertate alta decât munca neremunerată.

Legea penală are de asemenea, drept scop prevenirea săvârșirii de noi infracțiuni atât din partea condamnatului (prevenția specială) cât și din partea întregii societăți (prevenția generală) care în cazul dat prin aplicarea unei pedepse condiționate față de inculpat nu se va realiza efectiv.

Aplicarea de către instanța de judecată în acest caz a unei pedepse de alternativă ca munca neremunerată creează în conștiința inculpatului o lipsă de respect în continuare pentru valorile sociale, cu atât mai mult că în acest caz pedeapsa sub forma de muncă neremunerată presupune aflarea în libertate a condamnatului fapt ce nu va atinge scopul pedepsei penale de reeducare și corijare a persoanei condamnate reieșind din blândețea pedepsei penale aplicate care nu presupune cauzarea de anumite lipsuri fie restricții pe care urmează să le creeze o pedeapsă penală corespunzătoare unei persoane vinovate de comiterea unei infracțiuni indiferent de categoria acesteia însă ținându-se cont de circumstanțele cauzei, consecințele infracțiunii, poziția condamnatului referitor la acțiunile sale, poziția părții vătămate și a societății civile per ansamblu etc.

Instanța la fel în mod inexplicabil și contrar recomandărilor Curții Supreme de Justiție, în lipsa unor circumstanțe atenuante a admis posibilitatea reeducării și corijării condamnatului prin aplicarea față de acesta a unei pedepse cum este munca neremunerată.

Luând în considerație că, Șterbeț Andrei a fost recunoscut vinovat de comiterea infracțiunii prevăzute de art. 186 alin. (2) lit. d) Cod penal, în cazul dat, era stabilirea unei pedepse cu privarea de libertate reieșind din gravitatea infracțiunii, poziția părții-vătămate, caracteristica negativă a inculpatului Șterbeț Andrei la locul de trai cât și existența în privința acestuia a unei condamnări pentru o infracțiuni analogică, prezența în acțiunile inculpatului a circumstanțelor agravante așa ca cele prevăzute de

art. 77 alin. (1) lit. a), c) Cod penal, săvârșirea infracțiunii de către o persoană care anterior a fost condamnată pentru infracțiune similară sau pentru alte fapte care au relevanță pentru cauză; - săvârșirea infracțiunii prin orice formă de participatie, lezarea unor astfel de valori sociale supreme precum este proprietatea privată a persoanei.

Totodată, procurorul a menționat că, instanța de judecată era obligată să rețină că, Șterbeț Andrei a săvârșit o infracțiune în prezența unor circumstanțe care făceau imposibil aplicarea unei pedepse cum este munca neremunerată odată ce existau asemenea circumstanțe cum sunt lipsa conștientizării acțiunilor sale criminale și respectiv lipsa unei atitudini de regret față de faptele săvârșite, săvârșirea a unei infracțiuni în prezența circumstanțelor agravante, comportamentul infracțional al condamnatului pe parcursul unei perioade îndelungate de timp, consecințele survenite și impactul negativ al infracțiunii în privința părții vătămate, prezența circumstanțelor agravante, toate acestea fiind circumstanțe care denotă incorectitudinea aplicării unei pedepse prevăzute de prevederilor art. 67 Cod penal.

Astfel, prin sentința nominalizată a fost încălcat dreptul victimei la o satisfacție echitabilă.

4. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 29 mai 2018, a fost admis apelul procurorului, casată sentința prime instanțe, inclusiv, din oficiu conform art. 409 alin. (2) Cod de procedură penală și pronunțată o nouă hotărâre, după cum urmează:

Șterbeț Andrei XXX se recunoaște vinovat de comiterea infracțiunii prevăzute de art. 186 alin. (2) lit. c), d) Cod penal și în baza acestei Legi i se aplică pedeapsă sub formă de închisoare pe un termen de 2 ani.

Lui Șterbeț Andrei XXX recunoscut vinovat de comiterea infracțiunii prevăzute de art. 186 alin. (2) lit. d) Cod penal, a-i stabili pedeapsă sub formă de închisoare pe un termen de 2 ani.

În conformitate cu prevederile art. 84 alin. (1) Cod penal, pentru concurs de infracțiuni, prin cumularea parțială a pedepselor numite, lui Șterbeț Andrei XXX i-a fost stabilită pedeapsa sub formă de închisoare pe un termen de 3 ani.

Conform art. 84 alin. (4) Cod penal, pentru concurs de infracțiuni, prin cumul parțial la pedeapsa aplicată, s-a adăugat pedeapsa stabilită prin sentința Judecătorei Ciocana, mun. Chișinău din 05.06.2017 și i s-a stabilit inculpatului pedeapsa definitivă pe un termen de 4 ani închisoare.

În conformitate cu prevederile art. 90 Cod penal, a fost suspendat condiționat executarea pedepsei, cu stabilirea unei perioade de probațiune de 4 ani.

4.1. Pentru a se pronunța, instanța de apel a menționat că, prima instanță deși a stabilit că, inculpatul Șterbeț Andrei a comis infracțiunile prevăzute de art. art. 186 alin. (2) lit. c), d) Cod penal și 186 alin. (2) lit. d) Cod penal, neîntemeiat a dispus încetarea procesului penal intentat în privința lui Șterbeț Andrei în baza art. 186 alin. (2) lit. c), d) Cod penal, în temeiul art. 109 Cod penal, în legătură cu împăcarea părților.

Cauza penală de învinuire a lui Șterbeț Andrei, în comiterea infracțiunilor prevăzute de art. art. 186 alin. (2) lit. c), d) și 186 alin. (2) d) Cod penal, a fost examinată în ordinea prevăzută de art. 364¹ Cod de procedură penală, în baza probelor administrate în faza de urmărire penală.

Instanța de apel analizând sistemul de probe din materialele cauzei, prin prisma prevederilor art. 101 Cod de procedură penală, din punct de vedere al pertinenței, concludenței și utilității lor le apreciază ca fiind veridice, utile, consecvente, care coroborează între ele și din care s-a stabilit cu certitudine că Șterbeț Andrei a comis infracțiunea prevăzută de art. 186 alin. (2) lit. c), d) Cod penal și art. 186 alin. (2) lit. d) Cod penal.

În continuare, instanța de apel a reținut că, în cadrul ședinței de judecată, din prima instanță, partea vătămată Covaș Gheorghe, a înaintat cerere prin care a solicitat încetarea procesului pornit în privința lui Șterbeț Andrei pe faptul sustragerii motocicletei din gospodăria sa, pe motiv că motocicleta i-a fost restituită și nu are față de nepotul Șterbeț Andrei careva pretenții materiale sau morale, solicitând încetarea procesului pe capătul de acuzare de sustragerea a motocicletei, deoarece s-au împăcat.

La fel, inculpatul Șterbeț Andrei a depus cerere, prin care declară că recunoaște furtul comis de la Covaș Gheorghe, se căiesc de cele comise și a solicitat încetarea procesului pe capătul de acuzare, pentru comiterea infracțiunii prevăzute de art. 186 alin. (2) lit. c) și d) Cod penal.

În continuare, instanța de fond, referitor la acest episod, a considerat admisibile cererea părții vătămate și cererea inculpatului, considerând necesar a înceta procesul penal de acuzare a lui Șterbeț Andrei pentru sustragerea motocicletei de la Covaș Gheorghe, însă instanța de apel a considerat că prima instanță nu a ținut cont de toate circumstanțele cauzei și neîntemeiat a dispus încetarea procesului penal pe acest episod în baza art. 109 Cod penal.

Astfel, instanța de apel a reținut că conform art. 109 Cod penal, împăcarea este actul de înlăturare a răspunderii penale pentru o infracțiune ușoară sau mai puțin gravă, iar în cazul minorilor, și pentru o infracțiune gravă, infracțiuni prevăzute la capitolele II-VI din Partea specială, precum și în cazurile prevăzute de procedura penală, dacă persoana nu are antecedente penale pentru infracțiuni similare comise cu intenție sau dacă în privința sa nu a mai fost dispusă încetarea procesului penal, ca rezultat al împăcării, pentru infracțiuni similare comise cu intenție în ultimii cinci ani. Împăcarea este personală și produce efecte juridice din momentul pornirii urmăririi penale și până la retragerea completului de judecată pentru deliberare. Pentru persoanele lipsite de capacitate de exercițiu, împăcarea se face de reprezentanții lor legali. Cei cu capacitate de exercițiu restrânsă se pot împăca cu încuviințarea persoanelor prevăzute de lege. Împăcarea nu se aplică în cazul persoanelor care au săvârșit asupra minorilor infracțiuni prevăzute la art. 171- 175¹, 201, 206, 208, 208¹ și 208².

Potrivit art. 276 alin. (1) și (5) Cod de procedură penală, urmărirea penală se pornește numai în baza plângerii prelabile a victimei în cazul infracțiunilor prevăzute în articolele: 152 alin.(1), 153, 155, 157, 161, 173, 177, 179 alin.(1) și (2), 193, 194, 197 alin.(1), 198 alin.(1), 200, 202, 203, 204 alin.(1), 246¹, 274 din Codul penal, precum și al furtului avutului proprietarului săvârșit de minor, de soț, rude, în paguba tutorelui, ori de persoana care locuiește împreună cu victima sau este găzduită de aceasta. La împăcarea părții vătămate cu bănuitul, învinuitul, inculpatul în cazurile menționate în prezentul alineat, urmărirea penală încetează. Procedura în astfel de procese este generală. La împăcarea părții vătămate cu bănuitul, învinuitul, inculpatul în cazurile menționate la alin. (1), urmărirea penală încetează. Împăcarea este

personală și produce efect doar dacă intervine pînă la rămânerea definitivă a hotărârii judecătorești.

Astfel, instanța de apel a considerat că inculpatul Șterbeț Andrei nu cade sub incidența instituției împăcării părților, or din materialele cauzei s-a stabilit că, Șterbeț Andrei a fost condamnat prin sentința Judecătoriei Chișinău, sediul Ciocana din 05.06.2017, în baza art. 186 alin. (2) Cod penal, la 2 ani închisoare, cu stabilirea unei perioade de probațiune de 2 ani, sfârșitul termenului de probă fiind, 20.06.2019.

În această ordine de idei, instanța de apel a indicat că, Șterbeț Andrei a comis infracțiunea, în interiorul perioadei de probațiune stabilită prin sentința Judecătoriei Chișinău, sediul Ciocana din 05.06.2017, în baza art. 186 alin. (2) Cod penal, mai mult, infracțiunea pentru care instanța de fond a încetat procesul penal în temeiul art. 109 Cod penal, în legătură cu împăcarea părților, este similară/identică cu infracțiunea vizată de sentința Judecătoriei Chișinău, sediul Ciocana din 05.06.2017, din care motiv, instanța de apel consideră că soluția instanței de fond este eronată.

În această ordine de idei, instanța de apel a menționat că în speța dedusă judecătii, inculpatul urmează a fi atras la răspundere penală pentru ambele infracțiuni și anume, pentru infracțiunea prevăzută de art. 186 alin. (2) lit. c), d) Cod penal, după indicii calificativi - furtul, adică sustragerea pe ascuns a bunurilor altei persoane, săvârșit prin pătrundere într-un loc pentru depozitare cu cauzarea de daune în proporții considerabile și lui Șterbeț Andrei a fost încadrată juridic în baza art. 186 alin. (2) lit. d) Cod penal, după indicii calificativi - furtul, adică sustragerea pe ascuns a bunurilor altei persoane, cu cauzarea de daune în proporții considerabile.

Astfel, instanța de apel a indicat că, la stabilirea categoriei și termenului pedepsei, urmează a se ține cont de gravitatea infracțiunilor săvârșite, de caracterul și gradul pericolului social al infracțiunii comise, de persoana celui vinovat, de lipsa antecedentelor penale, de circumstanțele cauzei care atenuează ori agravează răspunderea, de influența pedepsei aplicate asupra corectării și reeducării vinovatului, precum și de condițiile de viață a familiei acesteia.

La stabilirea categoriei și mărimii pedepsei penale, instanța de apel conducându-se de prevederile art. art. 61, 75 Cod penal, a ținut cont de gradul și caracterul prejudiciabil al infracțiunii săvârșite, de motivul, scopul și consecințele acesteia, de persoana celui vinovat, de circumstanțele cauzei care atenuează ori agravează răspunderea, de influența pedepsei aplicate asupra corectării și reeducării vinovatului. Astfel, s-a constatat că potrivit caracteristicii eliberate de primăria Cărpineni, Șterbeț Andrei se caracterizează satisfăcător (f.d. 31 vol. I); potrivit certificatelor eliberate de IMSP SR Hîncești, Șterbeț Andrei la evidența medicului narcolog și psihiatru nu se află (f.d. 36, 337 vol. II); potrivit revendicării F-246, Șterbeț Andrei, anterior a fost judecat (f.d. 35 vol. II).

Circumstanțe atenuante, potrivit art. 76 Cod penal, în privința inculpatului Șterbeț Andrei, s-a reținut căința sinceră.

Circumstanțe agravante, potrivit art. 77 Cod penal, în privința inculpatului Șterbeț Andrei, instanța de apel a reținut săvârșirea infracțiunii de către o persoană care anterior a fost condamnată pentru infracțiuni similare.

Instanța de apel a indicat că, infracțiunile prevăzute de art. 186 alin. (2) lit. c) și d) și art. 186 alin. (2) lit. d) Cod penal, săvârșite de Șterbeț Andrei potrivit art. 16 Cod penal, se atribuie la categoria infracțiunilor mai puțin grave.

Astfel, din circumstanțele enunțate, instanța de apel a stabilit că, în privința inculpatului urmează a fi aplicată o pedeapsă sub formă de închisoare, ținând cont de faptul că potrivit art. 364¹ alin. (8) Cod de procedură penală, inculpatul care a recunoscut săvârșirea faptelor indicate în rechizitoriu și a solicitat ca judecata să se facă pe baza probelor administrate în faza de urmărire penală beneficiază de reducerea cu o treime a limitelor de pedeapsă prevăzute de lege în cazul pedepsei cu închisoare, cu muncă neremunerată în folosul comunității și de reducerea cu o pătrime a limitelor de pedeapsă prevăzute de lege în cazul pedepsei cu amendă.

Ori, anume aplicarea în privința inculpatului Șterbeț Andrei a unei astfel de pedepse este în acord cu principiul proporționalității, avându-se în vedere faptele comise și urmările produse, dar și circumstanțe care indică că inculpatul a comis fapte similare, fiind condamnat, însă nu a purces pe cale corijării.

Totodată, la stabilirea pedepsei inculpatului Șterbeț Andrei, instanța a aplicat regula stabilită la art. 84 alin. (1) Cod penal, care pledează că dacă o persoană este declarată vinovată de săvârșirea a două sau mai multor infracțiuni fără să fi fost condamnată pentru vreuna din ele, instanța de judecată, pronunțând pedeapsa pentru fiecare infracțiune aparte, stabilește pedeapsa definitivă pentru concurs de infracțiuni prin cumul, total sau parțial, al pedepselor aplicate, dar pe un termen nu mai mare de 25 de ani de închisoare, iar în privința persoanelor care nu au atins vârsta de 18 ani - pe un termen nu mai mare de 12 ani și 6 luni. În cazul în care persoana este declarată vinovată de săvârșirea a două sau mai multor infracțiuni ușoare și/sau mai puțin grave, pedeapsa definitivă poate fi stabilită și prin absorbirea pedepsei mai ușoare de pedeapsa mai aspră.

Subsecvent, în conformitate cu art. 84 alin. (4) Cod penal, conform prevederilor alin. (1)—(3) se stabilește pedeapsa și în cazul în care, după pronunțarea sentinței, se constată că persoana condamnată este vinovată și de comiterea unei alte infracțiuni săvârșite înainte de pronunțarea sentinței în prima cauză. În acest caz, în termenul pedepsei se include durata pedepsei executate, complet sau parțial, în baza primei sentințe.

Astfel, instanța de apel a reținut că, Șterbeț Andrei a comis acțiunile prejudiciabile imputate în prezenta cauză penală înainte de pronunțarea sentinței în prima cauză, și anume sentința din 05.06.2017 a Judecătorei Chișinău (sediul Ciocana).

Respectiv, la stabilirea pedepsei definitive urmează a fi aplicate prevederile art. 84 alin. (4) Cod penal, prin cumul parțial pedepsei aplicate la pedeapsa stabilită prin sentința din 05.06.2017 a Judecătorei Chișinău (sediul Ciocana), ori, solicitarea acuzatorului de stat privind aplicabilitatea art. 85 Cod penal, în prezența stărilor de fapt constatate de instanța de apel, nu poate fi reținută.

În continuare, conform art. 90 alin. (1) Cod penal, dacă, la stabilirea pedepsei cu închisoare pe un termen de cel mult 5 ani pentru infracțiunile săvârșite cu intenție și de cel mult 7 ani pentru infracțiunile săvârșite din imprudență, instanța de judecată, ținând cont de circumstanțele cauzei și de persoana celui vinovat, va ajunge la concluzia că nu este rațional ca acesta să execute pedeapsa stabilită, ea poate dispune suspendarea condiționată a executării pedepsei aplicate vinovatului, indicând numai de câțiva în hotărâre motivele condamnării cu suspendare condiționată a executării pedepsei și perioada de probațiune sau, după caz, termenul de probă. În acest caz, instanța de

judecată dispune neexecutarea pedepsei aplicate dacă, în perioada de probațiune sau, după caz, termenul de probă pe care l-a fixat, condamnatul nu va săvârși o nouă infracțiune și, prin comportare exemplară și muncă cinstită, va îndreptăți încrederea ce i s-a acordat. Controlul asupra comportării celor condamnați cu suspendarea condiționată a executării pedepsei îl exercită organele competente, iar asupra comportării militarilor - comandamentul militar respectiv.

Astfel, instanța de apel, raportând circumstanțe reale și personale ale inculpatului, reiterând comportamentul pozitiv al acestuia după comiterea faptei prejudiciabile, vârsta acestuia, dar și faptul că părțile vătămate nu au careva pretenții, la norma menționată supra, consideră că în privința lui Șterbeț Andrei sunt întrunite condițiile prevăzute de art. 90 Cod penal, care reglementează condamnarea cu suspendarea condiționată a executării pedepsei, considerând-o drept una echitabilă, ținând cont de circumstanțele personale, în raport cu circumstanțele cauzei, față de regula examinării plurale a criteriilor ce caracterizează individualizarea pedepsei și va aplica în privința acestuia în baza art. art. 186 alin. (2) lit. c), d) Cod penal și 186 alin. (2) lit. d) Cod penal, cu mențiunile art. 90 Cod penal, pedeapsă de 4 ani închisoare, cu stabilirea unei perioade de probațiune de 4 ani.

Instanța de apel a considerat că pedeapsa, executarea căreia va fi suspendată pe o perioadă de probațiune, reprezintă o pedeapsă proporțională atât cu gravitatea efectivă a faptelor comise de inculpat, cât și cu personalitatea acestuia, aspecte care conduc la ideea că funcția de reeducare a pedepsei va fi realizată, inculpatul putând fi redat societății, fără teama că ar mai săvârși alte infracțiuni și fără executarea efectivă a pedepsei, prin stimularea eforturilor de autoeducare ale inculpatului, dovedită prin buna conduită în termenul de încercare.

5. Nefiind de acord cu decizia instanței de apel, avocatul Druță Boris în numele inculpatului Șterbeț Andrei, făcând trimitere la prevederile art. 427 alin. (1) pct. 2), 6) Cod de procedură penală, declară recurs ordinar, prin care solicită casarea acesteia cu menținerea sentinței primei instanțe. Recurentul invocă că, inculpatul a recunoscut vina; în prima instanță, cauza s-a examinat în procedura prevăzută de art. 364¹ Cod de procedură penală și a fost admisă, iar pe celălalt episod just a fost admisă împăcarea părților.

6. Judecând recursul ordinar în raport cu materialele cauzei și temeiurile invocate, Colegiul lărgit concluzionează că, recursul ordinar urmează a fi admis, din următoarele considerente.

Conform prevederilor art. 435 alin. (1) pct. 2) lit. c) Cod de procedură penală, judecând recursul, instanța de recurs este în drept să îl admită, să dispună rejudecarea de către instanța de apel, în cazul în care eroarea judiciară nu poate fi corectată de către instanța de recurs.

De asemenea, instanța de recurs verifică dacă s-a aplicat corect legea la faptele reținute prin hotărârile atacate și dacă aceste fapte au fost constatate cu respectarea dispozițiilor de drept formal și material.

Conform art. 414 Cod de procedură penală, instanța de apel, judecând apelul, verifică legalitatea și temeinicia hotărârii atacate pe baza probelor examinate de prima instanță, conform materialelor din dosar, și oricăror probe noi prezentate instanței de apel sau cercetează suplimentar probele administrate de instanța de fond.

Instanța de apel poate da o nouă apreciere probelor din dosar. Instanța de apel, este obligată să se pronunțe asupra tuturor motivelor invocate în apel.

Potrivit cerințelor aceluiași articol, chestiunile de fapt asupra cărora s-a pronunțat sau trebuia să se pronunțe prima instanță și care prin apel se transmit instanței de apel sunt: dacă fapta reținută ori numai imputată s-a săvârșit ori nu, dacă fapta a fost comisă de inculpat și în ce împrejurări s-a comis, dacă probele corect au fost apreciate prin prisma cumulului de probe anexate la dosar în conformitate cu art. 101 Cod de procedură penală.

La chestiunile de drept se referă cele ce țin de următoarele: dacă fapta întrunește elementele infracțiunii, dacă infracțiunea a fost corect calificată, dacă pedeapsa a fost individualizată și aplicată just, dacă normele de drept procesual penal sau administrativ au fost corect aplicate și hotărârea adoptată să conțină răspuns la toate motivele invocate.

Colegiul penal lărgit constată că, aceste prevederi legale, deși sunt obligatorii, nu au fost întocmai respectate la judecarea cauzei în apel, iar erorile admise nu pot fi corectate în ordinea procedurii de recurs.

Verificând argumentele recursului în raport cu materialele cauzei, Colegiul constată că, instanța de apel, judecând apelul nu a examinat cauza sub toate aspectele, complet și obiectiv, adoptând o soluție pripită de admitere a apelului declarat de procuror, prin ce a comis eroarea de drept prescrisă de art. 427 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală - decizia atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția.

Pornind de la motivele recursului ordinar declarat de avocatul Druță Boris în numele inculpatului Șterbeț Andrei, rezultă că, instanța de apel a înrăutățit situația inculpatului.

Colegiul penal lărgit constată că, prin sentința Judecătorei Hîncești din 02 aprilie 2018, a fost încetat procesul penal intentat în privința lui Șterbeț Andrei în baza art. 186 alin. (2) lit. c), d) Cod penal, în temeiul art. 109 Cod penal, în legătură cu împăcarea părților. Totodată, Șterbeț Andrei a fost recunoscut vinovat de comiterea infracțiunii prevăzute de art. 186 alin. (2) lit. d) Cod penal și în baza acestei Legi, cu aplicarea prevederilor art. 364¹ Cod de procedură penală, i s-a stabilit pedeapsa în formă de 140 ore de muncă neremunerată în folosul comunității.

Potrivit cererii de apel declarat de procuror, s-a solicitat casarea sentinței primei instanțe, cu aplicarea lui Șterbeț Andrei, în baza art. 186 alin. (2) lit. d) Cod penal, o pedeapsă sub forma de închisoare pe un termen de 2 ani, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip semiînchis.

Ulterior, prin decizia Curții de apel Chișinău din 29 mai 2018, a fost admis apelul procurorului, casată sentința primei instanțe, inclusiv, din oficiu conform art. 409 alin. (2) Cod de procedură penală și pronunțată o nouă hotărâre, după cum urmează:

Șterbeț Andrei XXX se recunoaște vinovat de comiterea infracțiunii prevăzute de art. 186 alin. (2) lit. c), d) Cod penal și în baza acestei Legi i se aplică pedeapsă sub formă de închisoare pe un termen de 2 ani.

Lui Șterbeț Andrei XXX recunoscut vinovat de comiterea infracțiunii prevăzute de art. 186 alin. (2) lit. d) Cod penal, a-i stabilit pedeapsă sub formă de închisoare pe un termen de 2 ani.

În conformitate cu prevederile art. 84 alin. (1) Cod penal, pentru concurs de infracțiuni, prin cumularea parțială a pedepselor numite, lui Șterbeț Andrei XXX i-a fost stabilită pedeapsa sub formă de închisoare pe un termen de 3 ani.

Conform art. 84 alin. (4) Cod penal, pentru concurs de infracțiuni, prin cumul parțial la pedeapsa aplicată, s-a adăugat pedeapsa stabilită prin sentința Judecătorei Ciocana, mun. Chișinău din 05.06.2017 și i s-a stabilit inculpatului pedeapsa definitivă pe un termen de 4 ani închisoare.

În conformitate cu prevederile art. 90 Cod penal, a fost suspendat condiționat executarea pedepsei, cu stabilirea unei perioade de probațiune de 4 ani.

Se constată că, procurorul, nici în cererea de apel, nici în ședință de judecată, nu a solicitat excluderea aplicării prevederilor art. 109 Cod penal, ori, în conformitate cu prevederile art. 409 alin. (2) din Codul de procedură penală, instanța de apel este obligată ca, în afară de temeiurile invocate și cererile formulate de apelant, să examineze aspectele de fapt și de drept ale cauzei, însă fără a înrăutăți situația apelantului.

Astfel, instanța de apel neîntemeiat a agravat situația inculpatului în faza judecării apelului.

Totodată, Colegiul penal lărgit menționează că, motivul de baza la care instanța de apel a decis excluderea art. 109 Cod penal, a fost sentința Judecătorei Ciocana, mun. Chișinău din 05.06.2017, care lipsește în materialele cauzei, ori instanța de apel s-a axat doar la revendicarea F-246 (f.d. 35, vol. II).

Mai mult, potrivit procesului-verbal al instanței de apel (f.d. 126), procurorul nu a prezentat ca probe nici revendicarea, nici sentința Judecătorei Ciocana, mun. Chișinău din 05.06.2017.

Colegiul penal lărgit menționează că, potrivit art. 414 alin. (6) Cod de procedură penală, 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.

Astfel, instanța de apel incorect a aplicat prevederile art. 84 alin. (4) Cod de procedură penală, ori instanța urma să verifice împrejurările date.

Sub acest aspect, se constată că, argumentele invocate de recurent în recursul declarat își găsesc reflectare în starea reală a lucrurilor statuate în cauză.

În viziunea Colegiului, erorile procesuale admise de către Curtea de Apel cad sub incidența prevederilor art. 427 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală - hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția și în acest caz, decizia urmează a fi casată, cu rejudecarea cauzei în apel, așa cum cere art. 435 Cod de procedură penală, întrucât o asemenea eroare juridică nu poate fi corectată în instanța de recurs.

La noua rejudecare a cauzei, instanța de apel are obligația să înlăture erorile menționate, să țină seama de împrejurările expuse, care au servit temei de casare a soluției adoptate și, cu respectarea prevederilor art. 414 Cod de procedură penală, să verifice legalitatea și temeinicia sentinței atacate, să dea o apreciere obiectivă probelor administrate în cauză, având în vedere prevederile art. 93, 95, 101 Cod de procedură penală, să se pronunțe argumentat și detaliat asupra tuturor motivelor invocate în apel și în recursul ordinar declarat de avocat în numele inculpatului, în limitele competenței, să respecte prevederile art. 394, 414 Cod de procedură penală și, în

dependență de datele obținute, să pronunțe o hotărâre legală, întemeiată și motivată, care să corespundă prevederilor art. 417 Cod de procedură penală.

7. În conformitate cu prevederile art. 435 alin. (1) pct. 2) lit. c) Cod de procedură penală, Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție,

DECIDE :

Admite recursul ordinar, declarat de către avocatul Druță Boris în numele inculpatului Șterbeț Andrei, casează total decizia Colegiului judiciar al Curții de Apel Chișinău din 29 mai 2018, în cauza penală în privința inculpatului **Șterbeț Andrei XXX**, și dispune rejudecarea cauzei de către aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

Decizia nu este susceptibilă căilor de atac.

Pronunțată integral la **26 decembrie 2018**.

Președinte

Iurie Diaconu

Judecători

Ion Guzun

Liliana Catan

Iurie Bejenaru

Maria Ghervas