

Curtea Supremă de Justiție
DECIZIE

22 ianuarie 2019

mun. Chișinău

Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție în următoarea componență:

Președinte: Iurie Diaconu

Judecători: Liliana Catan, Ion Guzun, Maria Ghervas, Victor Burduh

judecând în ședință, fără participarea părților, recursul ordinar declarat de către procurorul în Procuratura de circumscripție Chișinău, Moraru Constantin, prin care se solicită casarea deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 19 iunie 2018, în cauza penală în privința lui

Zmeu Ion xxxx

Termenii de examinare a cauzei:

Prima instanță: 27.10.2017 - 24.04.2018;

Instanța de apel: 15.05.2018 - 19.06.2018;

Instanța de recurs: 13.08.2018 - 22.01.2019.

C O N S T A T Ă :

1. Prin sentința Judecătorei Slobozia din 22 aprilie 2014, adoptată în ordinea prevăzută de art. 364¹ Cod de procedură penală, în baza probelor administrate în faza de urmărire penală, Zmeu Ion a fost recunoscut vinovat și condamnat conform:

- art. 151 alin. (2) lit. d) Cod penal la 3 ani și 4 luni închisoare;
- art. 164 alin. (2) lit. e) Cod penal la 2 ani și 8 luni închisoare, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip semiînchis.

Potrivit art. 84 alin. (1) Cod penal, prin cumul parțial al pedepselor aplicate, inculpatului Zmeu Ion i-a fost stabilită definitiv pedeapsa de 5 ani închisoare.

Conform art. 90 Cod penal, executarea pedepsei sub formă de închisoare stabilită lui Zmeu Ion a fost suspendată condiționat pe un termen de probă de 3 ani.

De asemenea, s-a dispus încasarea de la Zmeu Ion în beneficiul lui Nimerenco Serghei a prejudiciului moral în cuantum de 8000 lei.

2. Pentru a pronunța sentința instanța de fond, *în fapt*, a constatat că Zmeu Ion, la 10.02.2007, în jurul orelor 21.00, aflându-se în centrul sat. xxxx, r-nul xxxx, în fața barului ce aparținea lui Comarova Cristina, în urma înțelegerii prealabile și împreună cu alte persoane, i-au aplicat lui Nimerenco Serghei, lovituri cu mâinele și picioarele și cu obiecte neidentificate, peste diferite părți ale corpului cauzându-i, conform raportului de expertiză medico-legală nr. 40 „D” din 20 februarie 2007,

leziuni corporale grave, care au dus la pierderea a cel puțin o treime din capacitatea de muncă a lui Nimerenco Serghei.

Tot el, continuându-și acțiunile criminale, prin înțelegere prealabilă cu alte persoane, având scopul de a-l răpi pe Nimerenco Serghei, după ce l-au bătut, l-au urcat pe ultimul în portbagajul automobilului său de model „VAZ 2109”, cu numerele de înmatriculare xxxx și au plecat în valea numită în popor „Sovușca” de la marginea pădurii din apropierea sat. xxxx, r-nul xxxx, unde au continuat să-l maltrateze, lovindu-l cu mâinile și picioarele peste diferite părți ale corpului.

Pe baza stării de fapt expuse mai sus, confirmată de probele administrate, instanța a reținut că, *în drept*, faptele inculpatului întrunesc elementele constitutive ale infracțiunilor prevăzute de art. 151 alin. (2) lit. d) Cod penal - *vătămarea intenționată gravă a integrității corporale sau a sănătății, săvârșită de două sau mai multe persoane* și în baza art. 164 alin. (2) lit. e) Cod penal, adică *răpirea unei persoane, săvârșită de două sau mai multe persoane*.

3. Legalitatea și temeinicia sentinței de condamnare, din motivul blândeții pedepsei, în termenul și modul prevăzut de art. 401 - 402 Cod de procedură penală, a fost atacată cu apel de către avocatul Cotovici Eugeniu în apărarea intereselor părții vătămate Nimerenco Serghei, prin care s-a solicitat casarea sentinței în partea stabilirii pedepsei, rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărâri potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care Zmeu Ion să fie recunoscut vinovat de comiterea infracțiunilor incriminate, cu stabilirea pedepsei definitive, prin prisma art. 84 Cod penal, de 6 ani închisoare și cu excluderea art. 90 Cod penal.

În vederea motivării cerințelor expuse supra, apelantul a invocat că:

- instanța de fond, la stabilirea pedepsei în privința inculpatului, nu a luat în considerație faptul că Zmeu Ion, în coparticipație, prin săvârșirea infracțiunilor imputate a atentat la viața și libertatea părții vătămate, iar prin cauzarea leziunilor corporale de lungă durată a pus în pericol viața și sănătatea pătimitului;

- până la pronunțarea sentinței de condamnare, inculpatul nu a recuperat prejudiciul cauzat prin infracțiune părții vătămate, mai mult, dânsul în cadrul cercetării judecătorești nu a recunoscut acțiunea civilă înaintată;

- complicele inculpatului, Bodi Victor, pentru săvârșirea aceleași infracțiuni, prin sentința Judecătoriei Slobozia din 17.05.2007 a fost condamnat la 8 ani și 6 luni închisoare, pedeapsa fiind deja executată.

4. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 03 decembrie 2014 apelul declarat a fost respins, ca nefondat, cu menținerea hotărârii atacate fără careva modificări.

5. În partea descriptivă a deciziei adoptate, instanța de apel a menționat că instanța de fond corect a dispus condamnarea inculpatului în baza art. 151 și 164 Cod penal, fiind cert stabilit faptul lipsei a careva dubii ce țin de demonstrarea vinovăției acestuia. Or, la pronunțarea sentinței instanța de judecată corect a statuat asupra

circumstanțelor de fapt și de drept și just a ajuns la concluzia că inculpatul a săvârșit infracțiunile imputate prin actul de învinuire.

Cu privire la chestiunea de individualizare a pedepsei reținute în sarcina inculpatului, instanța de apel a specificat că la data comiterii infracțiunilor incriminate lui Zmeu Ion și anume, la 10 februarie 2007, legea penală stabilea pentru infracțiunea prevăzută de art. 151 alin. (2) lit. d) Cod penal, pedeapsa penală sub formă de închisoare de la 5 la 12 ani, iar pentru infracțiunea prevăzută de art. 164 alin. (2) lit. e) Cod penal, închisoare de la 4 la 10 ani.

Astfel, având în vedere că cauza a fost examinată în ordinea prevăzută de art. 364¹ Cod de procedură penală, în baza probelor administrate în faza de urmărire penală, reieșind din prevederile alin. (8) al normei citate, inculpatului i s-a aplicat pentru comiterea infracțiunilor nominalizate noile limite ale pedepsei și, prin prisma art. 84 alin. (1) Cod penal, i-a fost stabilită pedeapsa definitivă de 5 ani închisoare, cu suspendarea condiționată a acesteia pe un termen de probă de 3 ani.

Argumentele invocate de apelant referitor la faptul că instanța de fond nu a luat în considerație că, inculpatul, în coparticipație, prin săvârșirea infracțiunilor imputate a atentat la viața și libertatea părții vătămate, instanța de apel le-a considerat neîntemeiate, mai mult, s-a specificat că instanța de fond, la stabilirea pedepsei penale a ținut cont de prevederile art. 7, 78 Cod penal, respectiv, de gravitatea infracțiunii săvârșite, de motivul acesteia, de persoana celui vinovat, de circumstanțele cauzei care atenuază ori agravează răspunderea, de influența pedepsei aplicate asupra corectării și reeducării vinovatului, precum și de condițiile de viață ale familiei acestuia.

Prin urmare, instanța de apel a reținut că inculpatul se caracterizează pozitiv la locul de trai și nu se află la evidența medicului psihiatru sau narcolog, nu a fost condamnat sau urmărit penal, din atare considerente instanța de fond just a constatat că, după comiterea infracțiunii, inculpatul a întreprins măsuri în vederea reducerii gradului prejudiciabil a faptelor comise, și anume că, după maltratarea părții vătămate a organizat transportarea acestuia la spital, fiindu-i acordat un ajutor medical calificat.

Totodată, instanța de apel a specificat că, deși, în cererea de apel se invocă faptul că, până la emiterea sentinței de condamnare în privința inculpatului, acesta nu a recuperat prejudiciul cauzat prin infracțiune, cu atât mai mult în cadrul cercetării judecătorești nu a recunoscut acțiunea civilă înaintată de partea vătămată, instanța de apel nu le-a reținut ca fiind niște argumente definatorii în vederea agravării situației inculpatului, or, la acest capitol, în cadrul ședinței de judecată, în instanța de apel, apărătorul inculpatului a anexat la materialele cauzei copia de pe chitanța prin care se certifică că, Zmeu Ion a recuperat prejudiciul moral cauzat prin infracțiune părții vătămate în mărime de 8104 lei.

În consecință, instanța de apel a conchis că, instanța de fond corect i-a stabilit lui Zmeu Ion o pedeapsă privativă de libertate sub formă de închisoare, însă

reeducarea și corectarea inculpatului ar fi posibilă și fără izolarea acestuia de societate, fapt ce a generat aplicarea prevederilor art. 90 Cod penal.

6. Nefiind de acord cu hotărârile judecătorești adoptate de instanțele ierarhic inferioare, partea vătămată Nimerenco Serghei, la 16.01.2015 și respectiv la 19.01.2015, a declarat două cereri de recurs ordinar, solicitând casarea acestora, cu condamnarea lui Zmeu Ion pentru cele incriminate prin actul de sesizare a instanței, la pedeapsa definitivă, prin prisma art. 84 Cod penal, de 6 ani închisoare, cu executarea acesteia în penitenciar de tip semiînchis și cu excluderea art. 90 Cod penal.

În esență, recurentul în cererile de recurs a repetat aceleași argumente invocate și la etapa judecării apelului, subsidiar, menționând că consideră hotărârea instanței de apel drept neîntemeiată și ilegală în partea stabilirii pedepsei în privința inculpatului, întrucât instanța nu a luat în considerație poziția sa privitor la faptul că acesta intenționat a plecat peste hotarele țării, urmărind scopul eschivării de răspunderea penală, iar complicele său, Bodi Victor, pentru aceleași fapte, a fost condamnat la o pedeapsă cu închisoarea pe un termen de 8 ani și 6 luni.

7. Prin decizia Colegiului penal lărgit al Curții Supreme de Justiție din 31 martie 2015 au fost admise recursurile ordinare declarate de partea vătămată, casată parțial sentința primei instanțe și decizia instanței de apel, rejudecată cauza și pronunțată o nouă hotărâre, prin care Zmeu Ion considerat condamnat în baza art. 151 alin. (2) lit. d) Cod penal la 3 ani și 4 luni închisoare, art. 164 alin. (2) lit. e) Cod penal la 2 ani și 8 luni închisoare, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip semiînchis, conform art. 84 alin. (1) Cod penal, i s-a stabilit pedeapsă definitivă pentru concurs de infracțiuni prin cumul parțial al pedepselor aplicate, de 5 (cinci) ani închisoare, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip semiînchis.

În rest, dispozițiile hotărârii recurate au fost menținute.

7.1. În motivarea deciziei sale, Colegiul a reținut că, instanța de apel greșit și-a motivat soluția de individualizare a executării pedepsei în privința inculpatului și nu a pătruns în esența problemei de fapt și de drept, susținând o poziție eronată în ce privește aplicarea față de inculpat a dispoziției art. 90 Cod penal. Discordanța între cele reținute de instanță și conținutul real al circumstanțelor cauzei, precum și ignorarea unor aspecte evidente, au avut drept consecință pronunțarea unei concluzii premature și greșit motivate în privința aplicării pedepsei cu executarea suspendată a acesteia.

Din actele dosarului se constată că inculpatul s-a eschivat cu rea credință de la răspunderea penală pentru cele săvârșite, prin părăsirea țării pentru o perioadă lungă de timp și nu a recuperat îndată prejudiciul stabilit de instanța, ca unul echitabil, pentru suferințele suportate de partea vătămată în urma maltratării acesteia și cauzării leziunilor corporale grave. De asemenea, partea vătămată contestând cu apel și recurs sentința de condamnare adoptată, critică aceasta anume în partea stabilirii pedepsei,

nefiind de acord cu vehemență privitor la aplicarea institutului suspendării condiționate a executării pedepsei pe un termen de 3 ani în privința lui Zmeu Ion.

Conform art. 90 alin. (1) Cod penal, 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, poate ajunge la concluzia că nu este rațional ca acesta să execute pedeapsa stabilită și poate dispune suspendarea condiționată a executării pedepsei aplicate vinovatului, indicând numaidecât în hotărâre motivele condamnării cu suspendare condiționată a executării pedepsei și termenul de probă.

În speță, reieșind din soluția adoptată de instanța de fond și cea de apel, se constată că la stabilirea și aplicarea pedepsei în privința inculpatului, instanțele nu au avut în vedere scopul și criteriile de individualizare a acesteia, prevăzute de art. 61 și 75 Cod penal, nu au ținut seama de circumstanțele reale ale cauzei, circumstanțe care fiind analizate, *per ansamblu*, nu permit instanței stabilirea unei pedepse cu suspendarea condiționată a executării acesteia.

Astfel, instanța de recurs apreciază că modalitatea de executare aleasă și cuantumul pedepsei stabilite inculpatului, nu este în acord cu principiul proporționalității având în vedere fapta comisă și urmările produse.

Prin urmare, rejudecând cauza, instanța de recurs a conchis că în privința lui Zmeu Ion, care a fost condamnat în baza art. 151 și 164 Cod penal, la 5 ani închisoare, urmează a i se stabili executarea pedepsei în penitenciar de tip semiînchis, cu excluderea aplicării prevederilor din art. 90 Cod penal.

8. Împotriva deciziei a declarat recurs în anulare avocatul Bargan Iurie în numele condamnatului, solicitând casarea acesteia, cu rejudecarea cauzei și respingerea recursurilor declarate de partea vătămată.

8.1. Prin decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție din 28 ianuarie 2016 s-a dispus inadmisibilitatea recursului în anulare, ca fiind vădit neîntemeiat, pe motiv că nu s-a constatat prezența erorilor de drept ce ar genera casarea hotărârii recurate, sub aspectele invocate în recursul în anulare, acestea fiind declarative și nefondate.

9. Ulterior, procurorul a depus o cerere de revizuire a procesului penal în privința lui Zmeu Ion în baza art. 151 alin. (2) lit. b), 164 alin. (2) lit. e) Cod penal, din motiv că:

- Zmeu Ion a fost învinuit și condamnat pentru faptul că, la 10.02.2007, în jurul orelor 21.00, aflându-se în centrul sat. xxxx, r-nul xxxx, în urma înțelegerii prealabile cu Golban Alexei și Bodi Victor, i-au aplicat lui Nimerenco Serghei, lovituri cu mâinile și picioarele, precum și alte obiecte neidentificate, în diferite părți ale corpului cauzându-i leziuni corporale grave.

Tot el, continuându-și acțiunile criminale, prin înțelegere prealabilă cu Bodi Victor, având scopul de a-l răpi pe Nimerenco Serghei, după ce l-au bătut, l-au urcat pe ultimul în portbagajul automobilului și au plecat în marginea pădurii din apropierea sat. xxxx, r-nul xxxx, unde au continuat să-l maltrateze, lovindu-l cu mâinile și picioarele în diferite părți ale corpului;

- la 04.10.2016, în Procuratura r-nului Ștefan Vodă a parvenit cererea avocatului Cotelea Parascovia, care a solicitat deschiderea procedurii de revizuire în privința lui Zmeu Ion, motivând prin faptul că, pe cauza disjungată în privința lui Golban Alexei a fost numită o altă expertiză medico-legală, care a stabilit la partea vătămată Nemerenco Serghei leziuni corporale medii, ultimului fiindu-i înaintată învinuirea în baza art. 152 alin. (1) Cod penal, procesul penal în privința lui fiind încetat în ședința de judecată în legătură cu împăcarea părților;

- prin ordonanța procurorului a fost numită o expertiză medico-legală în comisie, conform căreia la Nimerenco Serghei au fost depistate leziuni corporale sub formă de traumă cranio-cerebrală cu comoție cerebrală, echimoze pe față, plagă contuză pe partea piloasă a capului, traumă închisă a cutiei toracice cu multiple escoriații pe spate, fractura coastelor 2, 3, 4 pe stânga fără deplasarea fragmentelor, fractura incompletă a omoplatului stâng, complicată cu emfizem subcurant local pe stânga, care se califică în ansamblu ca vătămare medie;

- din aceste considerente, prin ordonanța procurorului din 31.03.2017 a fost deschisă procedura de revizuire a hotărârii judecătorești de condamnare în privința lui Zmeu Ion, pe motiv că există două hotărâri judecătorești irevocabile, care nu se pot concilia.

10. Prin încheierea Judecătoriei Căușeni, sediul Ștefan Vodă din 07 decembrie 2017 a fost admisă cererea de revizuire a procesului penal depusă de procuror, casată sentința Judecătoriei Slobozia din 22 aprilie 2014 și deciziile Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 03 decembrie 2014 și a Colegiului penal lărgit al Curții Supreme de Justiție din 31 martie 2015, suspendată executarea ultimei decizii și dispusă rejudecarea cauzei penale în privința lui Zmeu Ion.

11. La 17 ianuarie 2018, conform ordonanței procurorului, Zmeu Ion a fost pus sub învinuire de comiterea infracțiunilor prevăzute la art. 152 alin. (2) lit. e) și art. 164 alin. (2) lit. e) Cod penal.

12. În urma judecării cauzei în instanța de fond, conform sentinței Judecătoriei Căușeni, sediul Ștefan Vodă din 24 aprilie 2018, adoptată în ordinea prevăzută de art. 364¹ Cod de procedură penală, în baza probelor administrate în faza de urmărire penală, procesul penal în privința lui Zmeu Ion de comiterea infracțiunii prevăzute de art. 152 alin. (2) lit. e) Cod penal, a fost încetat în legătură cu adoptarea Legii privind amnistia în legătură cu aniversarea a 25-a de la proclamarea independenței Republicii Moldova.

Prin aceeași sentință, Zmeu Ion a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza art. 164 alin.(2) lit. e) Cod penal la 4 (patru) ani închisoare, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip semiînchis, iar în conformitate cu art. 90 Cod penal, executarea pedepsei sub formă de închisoare stabilită lui Zmeu Ion a fost suspendată condiționat pe un termen de probațiune de 1 (unu) an.

12.1. Pentru a pronunța sentința prima instanță a stabilit că, la 10.02.2007, în jurul orelor 21.00, Zmeu Ion aflându-se în centrul sat. xxxx, r-nul xxxx, în fața barului ce aparținea lui Comarova Cristina, în urma înțelegerii prealabile și împreună cu alte persoane, i-au aplicat lui Nimerenco Serghei, lovituri cu mâinele și picioarele și cu obiecte neidentificate, peste diferite părți ale corpului cauzându-i, conform raportului de expertiză medico-legală nr. 226 din 20 august 2007, leziuni corporale sub formă de traumă traumă închisă a cutiei toracice cu multiple escoriații pe spate, fractura coastelor 2, 3, 4 pe stânga fără deplasarea fragmentelor, fractura incompletă a omoplatului stâng, complicată cu emfizem subcurant local pe stânga, care se califică în ansamblu ca vătămare medie.

Tot el, continuându-și acțiunile infracționale, prin înțelegere prealabilă cu alte persoane, având scopul de a-l răpi pe Nimerenco Serghei, după ce l-au bătut, l-au urcat pe ultimul în portbagajul automobilului său de model „VAZ 2109”, cu numerele de înmatriculare xxxx și au plecat în valea numită în popor „Sovușca” de la marginea pădurii din apropierea sat. xxxx, r-nul xxxx, unde au continuat să-l maltrateze, lovindu-l cu mâinele și picioarele peste diferite părți ale corpului.

13. Nefiind de acord cu sentința procurorul a atacat-o cu apel, solicitând casarea acesteia și pronunțarea unei noi hotărâri, potrivit ordinii stabilite pentru prima instanță, prin care Zmeu Ion să fie recunoscut vinovat de comiterea infracțiunilor prevăzute de art. 152 alin. (2) lit. e) și să-i fie stabilită pedeapsă sub formă de închisoare pe un termen de 2 ani și pe art. 164 alin. (2) lit. e) Cod penal să-i fie stabilită pedeapsa sub formă de închisoare pe un termen de 3 ani, cu executarea pedepselor în penitenciar de tip semiînchis, iar în baza art. 84 Cod penal, prin cumul parțial al pedepselor, de stabilit lui Zmeu Ion pedeapsa de 3 ani și 6 luni închisoare, cu executarea în penitenciar de tip semiînchis.

În motivarea apelului, procurorul a menționat că:

- aplicarea față de inculpat a Legii nr.210 din 29.07.2016 privind amnistia în legătură cu aniversarea a 25-a de la proclamarea independenței Republicii Moldova este imposibilă, or, cu toate că Zmeu Ion s-a căit de cele comise, a restituit prejudiciul cauzat prin infracțiuni, acesta în perioada de când a fost condamnat la închisoare și până la acceptarea deschiderii procedurii de revizuire nu a executat nici o zi din pedeapsa stabilită;

- cu toate că Zmeu Ion a comis infracțiunile de care este învinuit în anul 2007, sancțiunile cărora au fost modificate, este de menționat că ambele infracțiuni se calificau în anul 2007 drept infracțiuni grave, s-a eschivat de la executarea pedepsei

aplicabile și din acest motiv, aplicarea față de condamnat a prevederilor art.90 Cod penal este una nefondată, în comparație cu sentința de condamnare a coautorului său Bodiu Victor care a fost condamnat la închisoare.

14. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 19 iunie 2018, a fost respins ca nefondat apelul declarat, cu menținerea sentinței instanței de fond fără modificări.

14.1. La adopta soluției sale instanța de apel a reținut că, instanța de fond corect a stabilit circumstanțele de fapt și de drept și just a ajuns la concluzia că Zmeu Ion a săvârșit infracțiunile imputate lui, iar aceste împrejurări au fost constatate din totalitatea de probe acumulate la cauza penală și care au fost corect apreciate, respectându-se prevederile art. 101 Cod de procedură penală, din punct de vedere al pertinentei, concludenței, utilității și veridicității ei, iar toate probele în ansamblu – din punct de vedere al coroborării lor.

Mai mult ca atât, în ședința de judecată inculpatul până la începerea cercetării judecătorești, recunoscând în totalitate faptele indicate în rechizitoriu, prin cerere scrisă personal a solicitat examinarea cauzei penale în baza probelor administrate la urmărirea penală pe care le recunoaște și asupra cărora nu are obiecții (f. d. 124, vol. II), iar instanța de fond a dispus examinarea cauzei în baza probelor administrate la urmărirea penală.

Colegiul penal a respins, ca nefondate, argumentele procurorului precum că inculpatul nu a manifestat căință activă pe parcursul urmăririi penale, or, conform Recomandării nr. 97 a CSJ din 9 februarie 2017, pentru aplicarea amnistiei față de inculpat, este suficient să fie întrunite cel puțin unul dintre criteriile enumerate la art. 57 Cod penal și astfel, judecarea cauzei la solicitarea lui Zmeu Ion în procedura simplificată, reglementată de art. 364¹ Cod de procedură penală sau în cazul recunoașterii integrale a vinei se consideră contribuție activă la descoperirea infracțiunii.

Infracțiunea prevăzută la art.152 alin.(2), lit. e) Cod penal este o infracțiune gravă, sancțiunea căreia prevede pedeapsa închisorii de până la 7 ani și nu cade sub incidența art.10 al Legii nr. 210 din 29.07.2016 privind amnistia în legătură cu aniversarea a 25-a de la proclamarea independenței Republicii Moldova și mai mult, partea vătămată Nimerenco Sergiu nu a avut careva pretenții de ordin material sau moral față de inculpat (f. d. 125, vol. II).

De asemenea, Colegiul penal a considerat că instanța de judecată a ținut cont, la stabilirea categoriei și a măsurii de pedeapsă inculpatului pe art.164 alin.(2), lit. e) Codul penal, de toate circumstanțele reale și personale privind individualizarea pedepsei și anume, de caracterul prejudiciabil al infracțiunii, de personalitatea dânsului, de influența pedepsei aplicate asupra corectării și reeducării lui, de persoana inculpatului, că este fără antecedente penale, de comportamentul acestuia de până la comiterea infracțiunii și după aceea.

Prin urmare, Colegiul a reținut că, instanța de fond corect i-a numit pedeapsa inculpatului pe art. 164 alin.(2), lit. e) Codul penal sub formă de 4 (patru) ani închisoare și în temeiul art.90 Codul penal i-a suspendat condiționat executarea pedepsei aplicate, stabilindu-i un termen de probă de 1 (unu) an, ceea ce este perfect proporțional cu faptele comise, or, inculpatul se v-a afla 1 (un) an sub supravegherea strictă a colaboratorilor serviciului de probațiune.

15. Împotriva deciziei a declarat recurs ordinar procurorul, invocând prevederile art. 427 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală, prin care solicită casarea acesteia, cu dispunerea rejudecării cauzei în aceeași instanță, în alt complet de judecată, din motiv că:

- instanța de apel greșit a interpretat aplicarea actului de amnistie în privința lui Zmeu Ion pe art. 152 alin. (2) lit. e) Cod penal, neluându-se în considerație că la faza de urmărire penală dânsul nu și-a recunoscut vina, nu a recuperat prejudiciul material cauzat părții vătămate, se eschiva periodic la organului de urmărire penală și mai mult ca atât, din ziua pronunțării decizie CSJ din 31.03.2015, prin care i s-a aplicat pedeapsă cu închisoare, a părăsit teritoriul Republicii Moldova fiind anunțat în căutare;

- la aplicarea pedepsei lui Zmeu Ion pentru infracțiunile comise, instanțele de judecată nu au acordat deplină eficiență prevederilor art. 61, 75 Cod penal, greșit ajungându-se la concluzia încetării procesului penal pe un capăt de acuzare, iar pe alt capăt suspendarea condiționată a executării pedepsei aplicate cu închisoare, or, instituția suspendării condiționate a pedepsei nu trebuie privită ca un avantaj acordat de lege infractorilor, ci trebuie apreciată ca un mijloc preventiv de apărare socială, care derivă din organizarea unei politici penale adaptate la realitatea socială concretă.

16. Asupra recursului a depus referință inculpatul prin care a solicitat respingerea acestuia, ca fiind inadmisibil și neîntemeiat, deoarece motivele invocate nu sunt temei care ar duce la casarea hotărârii recurate.

17. Judecând recursul ordinar în raport cu materialele dosarului și motivele invocate, Colegiul penal lărgit consideră că recursul 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 rejudece cauza și să pronunțe o nouă hotărâre, dacă nu se agravează situația condamnatului.*

Prin urmare, instanța de recurs poate să intervină în soluția instanței de apel, inclusiv și să o caseze, atunci când se constată comiterea unei erori de drept, care a dus la adoptarea unei hotărâri neîntemeiate, totodată verificând 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.

Reieșind din textul recursului declarat de procuror, Colegiul lărgit reține că recurentul critică decizia instanței de apel și sentința privitor la numirea pedepsei

inculpatului cu aplicarea prevederilor art. 90 Cod penal în partea învinuirii pe art. 164 alin. (2) lit. e) Cod penal și încetării procesului penal pe capătul de învinuire în baza art. 152 alin. (2) lit. e) Cod penal și că concluziile instanței de apel în această parte sunt greșite și în contradicție cu probatoriul administrat la etapa urmăririi penale și pe parcursul judecării cauzei, neconforme scopului legii penale și principiului individualizării răspunderii penale și pedepsei penale.

În atare circumstanțe, având în vedere că autorul recursului nu contestă starea de fapt stabilită de instanța de apel și nici încadrarea juridică a acțiunilor inculpatului, Colegiul lărgit nu se va expune referitor la aceste aspecte, dar va analiza minuțios alegațiile recurentului în privința deciziei instanței de apel referitor la chestiunea de individualizare a pedepsei.

Analizând decizia recurată, Colegiul reține că instanța de apel și-a argumentat pe deplin și riguros soluția privind menținerea hotărârii primei instanțe de încetare a procesului penal pe art. 152 alin. (2) lit. e) Cod penal în privința lui Zmeu Ion, or, vinovăția acestuia a fost pe deplin confirmată și reieșind din faptul că, dânsul și-a recunoscut vina integral, solicitând judecarea cauzei în procedură simplificată conform art. 364¹ Cod de procedură penală, se întrunesc prevederile art. 1 al Legii nr. 210 din 29.07.2016 privind amnistia în legătură cu aniversarea 25-a de la proclamarea independenței Republicii Moldova.

Mai mult ca atât, infracțiunea prevăzută la art. 152 alin. (2) lit. e) Cod penal a fost comisă la 10.02.2007, adică până la adoptarea Legii menționate (29.07.2016), sancțiunea căreia prevede pedeapsă cu închisoare de până la șapte ani, iar careva pretenții de ordin material sau moral nu sunt din partea părții vătămate Nimerenco Sergiu, prin urmare, inculpatul Zmeu Ion întrunește criteriile stabilite la art. 1 și nu cad sub incidența art. 10, cu atât mai mult că, pentru aplicarea amnistiei este suficient să fie întrunite cel puțin unul dintre criteriile enumerate la art. 57 Cod penal.

În consecință, Colegiul menționează că alegațiile procurorului privind dezacordul cu aplicabilitatea amnistiei și încetarea procesului penal în privința lui Zmeu Ion pe art. 152 alin. (2) lit. e) Cod penal sunt neîntemeiate și lipsite de suport probatoriu, care vin în contradictoriu cu materialele administrate la cauza penală.

De rând cu cele menționate, Colegiul conchide că soluția instanței de apel privind menținerea hotărârii primei instanțe în această parte urmează a fi menținută.

În continuare, Colegiul constată că, argumentarea instanței de apel privind menținerea soluției primei instanțe în ce privește pedeapsa aplicată inculpatului pentru comiterea infracțiunii prevăzute la art. 164 alin. (2) lit. e) Cod penal sub formă de închisoare pe un termen de 4 ani, cu executarea acesteia prin suspendare condiționată pe un termen de probațiune de 1 an, care a fost considerată ca fiind una echitabilă, este prematură, reieșind din următoarele aspecte.

Potrivit sentinței din 24.04.2018, instanța de fond ajungând la concluzia de aplicare a pedepsei de 4 ani închisoare, și-a argumentat poziția prin faptul că: "...

potrivit art. 364¹ alin. (8) Cod de procedură penală, limitele pedepsei aplicate inculpatului pentru infracțiunea prevăzută de art. 164 alin. (2) lit. e) Cod penal sunt între 2 ani închisoare (limita minimală) și 7 ani 10 luni (limita maximală)”.

Colegiul lărgit luând în considerație cele invocate, reține ca fiind greșită și lipsită de temei legal abordarea primei instanțe, deoarece în primul rând, atât limita minimă cât și cea maximă constatată nu este și nici nu a fost prevăzută de norma penală, iar în cel de-al doilea rând, nu a fost indicată sancțiunea art. 164 alin. (2) Cod penal și concretizat din care limite a fost redusă pedeapsa, cu atât mai mult, că pe parcursul anilor de la comiterea faptei și până la emiterea sentinței sancțiunea articolului incriminat a fost modificată, fiind astfel afectată modalitatea de individualizare a pedepsei.

În acest sens, instanța de recurs menționează că, la aplicarea pedepsei inculpatului în privința căruia a fost admisă procedura simplificată de judecare pe baza probelor administrate în faza de urmărire penală, instanța urmează să ia în considerare atât prevederile din alin. (8) art. 364¹ Cod de procedură penală, cât și prevederile art. 75 – 88 Cod penal, care reglementează modalitatea individualizării pedepselor persoanelor condamnate.

Astfel, conform alin. (1) art. 75 Cod penal, persoanei recunoscută vinovată de săvârșirea unei infracțiuni, inclusiv prin procedura de judecare în baza probelor administrate în faza de urmărire penală, i se aplică o pedeapsă echitabilă în limitele fixate în Partea Specială a prezentului Cod și în conformitate cu dispozițiile Părții Generale a Codului penal, aplicate prin prisma prevederilor alin. (8) art. 364¹ Cod de procedură penală, conform cărora *inculpatul care a recunoscut săvârșirea faptelor imputate în rechizitoriu și a solicitat judecarea cauzei pe baza probelor administrate în faza urmăririi penale beneficiază de reducerea cu o treime a limitelor de pedeapsă prevăzute de lege în cazul pedepsei cu închisoare...*

Analizând sintagma *”limitelor de pedeapsă prevăzută de lege”* deducem că legiuitorul a avut în vedere că pedeapsa, în cazul în care este închisoarea, se reduce cu o treime din maximul și din minimul prevăzut de sancțiune, stabilindu-se noi limite cu care trebuie să opereze instanța de judecată la stabilirea pedepsei inculpatului.

În speță, conform actului de învinuire fapta incriminată lui Zmeu Ion sub aspectul normei prevăzute la art. 164 alin. (2) lit. e) Cod penal, a fost comisă la 10.02.2007, pentru care sancțiunea prevedea închisoare de la 7 la 15 ani. Ulterior, prin Legea nr. 277-XVI din 18.12.2008, în vigoare la 25.05.2009, sancțiunea aliniatului (2) a căpătat un alt cuprins și anume: ”se pedepsește cu închisoare de la 4 la 10 ani”, ca mai târziu, prin Legea nr. 119 din 23.05.2013, în vigoare la 21.06.2013, în sancțiunea alineatului (2), textul *”de la 4 la 10 ani”* se înlocuiește cu textul ”de la 6 la 10 ani”, sancțiune valabilă și în prezent.

Conform art. 8 Cod penal, caracterul infracțional al faptei și pedeapsa pentru aceasta se stabilesc de legea penală în vigoare la momentul săvârșirii faptei, iar potrivit prevederilor art. 10 alin. (1) Cod penal, legea penală care înlătură caracterul infracțional al faptei, care ușurează pedeapsa ori, în alt mod, ameliorează situația persoanei ce a comis infracțiunea are efect retroactiv, adică se extinde asupra persoanelor care au săvârșit faptele respective până la intrarea în vigoare a acestei legi...

Luând în considerație mersul modificărilor efectuate pe parcursul anilor (10.02.2007-22.01.2019) a sancțiunii prevăzute la art. 164 alin. (2) Cod penal, Colegiul menționează că în privința inculpatului Zmeu Ion urmează a fi aplicată sancțiunea cea mai blândă, conform Legii nr. 277-XVI din 18.12.2008, în vigoare la 25.05.2009, potrivit căreia sancțiunea sub formă de închisoare prevedea de la 4 la 10 ani, ceea ce trebuia a fi luată în considerație și de către instanța de fond sau cel puțin, eroare care urma a fi corectată de către instanța de apel și care cade sub incidența prezenței erori de drept prevăzută de pct. 10) al alin. (1) art. 427 Cod de procedură penală.

Ca urmare, Colegiul relevă că, inculpatul Zmeu Ion și-a recunoscut săvârșirea faptelor imputate în rechizitoriu și în ordonanța din 17.01.2018 și a solicitat judecarea cauzei pe baza probelor administrate în faza urmăririi penale, iar conform art. 364¹ alin. (8) Cod de procedură penală, beneficiază de reducerea cu o treime a limitelor de pedeapsă cu închisoare din minimul și maximul sancțiunii, adică din 4 ani, ce constituie 2 ani 8 luni și din 10 ani, ce constituie 6 ani 8 luni.

Respectiv, odată ce instanța de recurs a ajuns la concluzia de casare parțială a deciziei instanței de apel prin care a fost menținută eroarea primei instanțe, aceasta urmează a fi corectată în recurs ordinar, fără a se agrava situația inculpatului și a aplica în privința acestuia o nouă pedeapsă pentru comiterea infracțiunii prevăzute la art. 164 alin. (2) lit. e) Cod penal sub formă de închisoare pe un termen de 2 (doi) ani 8 (opt) luni.

Cuantumul pedepsei se argumentează prin prezența lotului de circumstanțe și anume, de gravitatea infracțiunii comise, care face parte din categoria celor grave, de motivul acesteia, fiind săvârșită în scopul de a fi lezată sănătatea părții vătămate, precum și de persoana celui vinovat, care și-a recunoscut vinovăția, faptul comiterii pentru prima dată a unei infracțiuni și caracteristica pozitivă de la locul de trai.

Tot aici, Colegiul consideră necesar de specificat și faptul că, până la deschiderea procedurii de revizuire în privința lui Zmeu Ion a existat o hotărâre irevocabilă a Colegiului penal lărgit al Curții Supreme de Justiție din 31.03.2015, prin care i-a fost aplicată pedeapsă pentru comiterea infracțiunii prevăzute la art. 164 alin. (2) lit. e) Cod penal de 2 ani 8 luni închisoare, menținută și pe calea extraordinară de atac prin decizia din 28.01.2016, iar procedura de revizuire a fost de fapt intentată la cererea avocatului în numele inculpatului pentru faptele noi descoperite ce au stat la baza condamnării pe art. 151 alin. (2) lit. d) Cod penal.

Prin urmare, un alt aspect care stă la baza aplicării pedepsei de 2 ani 8 luni în prezent în privința inculpatului pe art. 164 alin. (2) lit. e) Cod penal, îl constituie și faptul că pedeapsa aplicată anterior nu a fost contestată de Zmeu Ion sau de către avocatul său și întru asigurarea neagravării situației acestuia, urma a fi aplicată o pedeapsă echitabilă, or, aplicarea unei pedepse inechitabile poate avea drept consecință violarea drepturilor protejate de Convenția Europeană.

Totodată, la baza soluției de individualizare a pedepsei stau prevederile art. 6, 61, 75, 76 Cod penal, iar după individualizarea pedepsei și stabilirea duratei și cuantumului acesteia, în cazul stabilirii închisorii, continuă operațiunea de individualizare, dar sub aspectul de executare a pedepsei deja stabilite, prin numirea tipului de penitenciar și soluționarea chestiunii dacă pedeapsa stabilită inculpatului trebuie să fie executată real ori, sub raportul personalității acestuia de a se corecta și reeduca, poate fi formulată concluzia că scopul pedepsei se poate atinge și prin aplicarea suspendării executării pedepsei în privința vinovatului pe un termen de probă stabilit de instanța de judecată.

Pe cale de consecință, raportat la considerentele expuse supra, Colegiul penal lărgit remarcă că aplicarea prevederilor art. 90 Cod penal - suspendarea condiționată a executării pedepsei, nu reprezintă o categorie aparte de pedeapsă, ci o măsură oferită persoanei prin lege de a demonstra că infracțiunea comisă de ea este un incident în viața acesteia.

Prin urmare, în sensul legii, în afară de motivele care au servit temei pentru stabilirea pedepsei principale, instanța trebuie să de-a o motivare suplimentară, din care considerente a concluzionat că inculpatul nu este rațional să execute real termenul pedepsei stabilite. Analizând condițiile în care poate fi acordată suspendarea executării pedepsei, rezultă că aceasta nu este un drept al inculpatului, ci o facultate a instanței de judecată, care este liberă să aprecieze dacă este sau nu cazul să o acorde.

Conform art. 90 alin. (1) Cod penal, 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, poate ajunge la concluzia că nu este rațional ca acesta să execute pedeapsa stabilită și poate dispune suspendarea condiționată a executării pedepsei aplicate vinovatului, indicând numai de cânt în hotărâre motivele condamnării cu suspendare condiționată a executării pedepsei și termenul de probă.

În speță, reieșind din soluția adoptată la stabilirea și aplicarea pedepsei în privința inculpatului, având în vedere scopul și criteriile de individualizare a acesteia, ținându-se cond de circumstanțele reale ale cauzei, circumstanțe care fiind analizate, *per ansamblu*, nu permit instanței stabilirea unei pedepse cu suspendarea condiționată a executării acesteia, or, raționamentul de aplicare a prevederilor art. 90 Cod penal, are la origine persoana și comportamentul acesteia până la săvârșirea infracțiunii,

atitudinea și modul de manifestare a infractorului în fazele de urmărire penală și de judecare a cauzei față de infracțiune, cum vinovatul își apreciază fapta social periculoasă încă de la momentul descoperii ei cum ar fi: conduita bună a infractorului; stăruința depusă pentru a înlătura rezultatul infracțiunii sau pentru a repara paguba pricinuită, comportarea sinceră în cursul procesului, ceea ce în cauza deferită judecării nu se constată.

În consecință, ca urmare a aplicării pedepsei sub formă de închisoare de 2 ani 8 luni în privința lui Zmeu Ion, conform art. 72 alin. (3) Cod penal, acesta urmează a-și executa pedeapsa în penitenciar de tip semiînchis.

Totodată, Colegiul lărgit specifică că, în urma reducerii pedepsei aplicate de către prima instanță și menținută de instanța de apel, fără a dispune suspendarea condiționată a executării acesteia, sunt respectate exigențele art. 424 alin. (2) Cod de procedură penală, privitor la neagravarea situației condamnaților, menționându-se că urmează a fi diferențiată noțiunea de individualizare a pedepsei de noțiunea de individualizare a executării pedepsei. Prin actul de individualizare a executării pedepsei cu suspendarea executării instanța pune pe cel condamnat în situația de „*condamnat cu executarea pedepsei condiționat suspendată*”.

În acest mod suspendarea condiționată a executării pedepsei se arată a fi o problemă privind executarea pedepsei dat fiind faptul că obiectul suspendării este executarea pedepsei. Astfel, se suspendă executarea pedepsei și nu aplicarea pedepsei.

Față de cele ce preced, Colegiul penal lărgit conchide că recursul declarat de procuror urmează a fi admis, casată parțial hotărârea atacată în partea stabilirii pedepsei pe art. 164 alin. (2) lit. e) Cod penal și a aplicării art. 90 Cod penal, rejudecată cauza și pronunțată o hotărâre nouă, prin care lui Zmeu Ion, recunoscut vinovat și condamnat în baza art. 164 alin. (2) lit. e) Cod penal, i se stabilește pedeapsă sub formă de 2 (doi) ani 8 (opt) luni închisoare, cu executarea în penitenciar de tip semiînchis.

18. 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 procurorul în Procuratura de circumscripție Chișinău, Moraru Constantin, casează parțial decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 19 iunie 2018, în partea stabilirii pedepsei pe art. 164 alin. (2) lit. e) Cod penal și a aplicării art. 90 Cod penal, rejudecă cauza și pronunță o hotărâre nouă în această parte, după cum urmează:

Lui Zmeu Ion, recunoscut vinovat și condamnat în baza art. 164 alin. (2) lit. e) Cod penal, i se stabilește pedeapsa sub formă de 2 (doi) ani 8 (opt) luni închisoare, cu executarea în penitenciar de tip semiînchis.

Termenul executării pedepsei pentru Zmeu Ion se va calcula din momentul reținerii, cu deducerea duratei deținerii în stare de arest preventiv de la 03 februarie 2014 până la 05 februarie 2014.

În rest, se mențin dispozițiile hotărârii atacate.

Decizia este irevocabilă.

Decizia pronunțată integral la 19 februarie 2019.

Președinte:

Iurie Diaconu

Judecători:

Liliana Catan

Ion Guzun

Maria Ghervas

Victor Burduh