

Curtea Supremă de Justiție

DECIZIE

10 iulie 2019

mun. Chișinău

Colegiul penal în următoarea componență:

Președinte

Judecătorii

Timofti Vladimir

Toma Nadejda

Boico Victor

examinând admisibilitatea în principiu a recursului ordinar declarat de către avocatul Criclivîi Sergiu în numele inculpatului, prin care se solicită casarea deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 29 ianuarie 2019, în cauza penală în privința lui

Bîrsan Marcu, născut la xxxxx, originar xxxxx, domiciliat xxxxx

Termenul de examinare a cauzei:

Prima instanță: 14.03.2017 - 23.07.2018;

Instanța de apel: 23.08.2018 - 29.01.2019;

Instanța de recurs: 18.05.2019 - 10.07.2019.

A C O N S T A T A T:

1. Prin sentința Judecătoriei Chișinău (sediul Centru) din 23 iulie 2018, *pe baza probelor administrate la faza de urmărire penală, conform prevederilor art. 364¹ Cod de procedură penală*, Bîrsan Marcu a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza art. 187 alin. (2) lit. b), e), f) Cod penal, la pedeapsa în limita a 1 (unu) an închisoare, cu executarea în penitenciar pentru minori, fără amendă.

Prin aceeași sentință a fost condamnat și Mihașan Alexandru, însă în privința acestuia hotărârile judecătorești nu se contestă cu recurs.

A fost admisă acțiunea civilă și s-a încasat în mod solidar de la Mihașan Alexandru și Bîrsan Marcu în beneficiul lui Pojoga Nicolae suma de 800 (opt sute) lei, cu titlu de prejudiciu material.

Cererea procurorului privind încasarea cheltuielilor judiciare a fost respinsă.

2. Pentru pronunțarea sentinței, prima instanță a constatat în fapt, că Bîrsan Marcu, la 28 octombrie 2016, aproximativ la ora 22:00, împreună și prin înțelegere prealabilă cu Mihașan Alexandru, urmărind scopul sustragerii deschise a bunurilor altei persoane, aflându-se în fața blocului de locuit de pe

xxxxx, s-a apropiat de Pojoga Nicolae și aplicând violența nepericuloasă pentru sănătatea persoanei manifestată prin aplicarea loviturilor cu mâinile și picioarele pe diferite regiuni ale corpului, în mod deschis a sustras din buzunarul din spate a pantalonilor lui Pojoga Nicolae, mijloace bănești în suma de 800 lei, apoi cu bunurile sustrate a părăsit locul comiterii infracțiunii, cauzându-i părții vătămate o daună materială în valoare considerabilă în suma totală de 800 lei.

Astfel, prin acțiunile sale intenționate, Bîrsan Marcu a săvârșit cu bună știință infracțiunea prevăzută de art. 187 alin. (2) lit. b), e), f) Cod penal - *jaful, adică sustragerea deschisă a bunurilor altei persoane, cu semnele calificative, de două persoane cu aplicarea violenței nepericuloase pentru viața și sănătatea persoanei și cu cauzarea de daune în proporții considerabile.*

3. Procurorul a contestat sentința cu apel, solicitând casarea sentinței, rejudecarea cauzei cu pronunțarea unei noi hotărâri potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care inculpatul Bîrsan Marcu să fie recunoscut vinovat de comiterea infracțiunii prevăzute de art. 187 alin. (2) lit. b), e), f) Cod penal și a-i stabili pedeapsa penală în conformitate cu prevederile art. 70 alin. (3) Cod penal, art. 364/1 alin. (8) Cod de procedură penală, sub formă de închisoare pe un termen de 2 ani și 4 luni închisoare, cu executarea în penitenciar pentru minori, fără amendă.

În argumentarea apelului a invocat, că deși instanța de fond corect a reținut prevederile art. 364/1 alin. (8) Cod de procedură penală și prevederile art. 70 alin. (3) Cod penal, totuși la aplicarea sancțiunii penale și calcularea termenului pedepsei sub formă de închisoare, instanța nu era în drept să aplice o pedeapsă mai mică de 2 ani și 4 luni închisoare, or, în situația în care instanța a considerat că întru reeducarea inculpatului urma a fi stabilită o pedeapsă sub limitele acestui termen, era necesară aplicarea prevederilor art. 79 Cod penal.

În opinia acuzatorului de stat, la stabilirea pedepsei, instanța urma să ia în considerație faptul că inculpatul nu este angajat în câmpul muncii, a comis infracțiunea cu aplicarea violenței, atitudinea față de faptele comise, precum și de faptul că anterior a fost condamnat pentru infracțiuni similare, iar stabilirea unei asemenea pedepse - sub limita prevăzută de sancțiunea legii penale, nu va fi atins scopul de reeducare și corectare a acestuia.

A mai invocat apelantul și dezacordul cu respingerea de către instanță a solicitării acuzatorului de stat de a încasa de la inculpat cheltuielile judiciare în mărime de 57 lei suportate pentru efectuare expertizei judiciare, considerând în acest sens că încasarea acestor cheltuieli este îndreptățită prin faptul vinovăției inculpatului de comiterea infracțiunii or, în cazul lipsei faptei ilegale, aceste cheltuieli nu s-ar fi efectuat.

4. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 29 ianuarie 2019, a fost admis apelul, casată parțial sentința în partea stabilirii pedepsei cu pronunțarea unei noi hotărâri în această parte, prin care lui Bîrsan Marcu, recunoscut vinovat de comiterea infracțiunii prevăzute de art. 187 alin. (2) lit. b),

e), f) Cod penal, cu aplicarea prevederilor art. 70 alin. (3), 79 Cod penal și art. 364/1 alin. (8) Cod de procedură penală, i-a fost stabilită pedeapsa sub formă de închisoare pe termen de 1 (unu) an 6 luni, fără amendă, cu executarea pedepsei în Centrul de detenție pentru minori și tineri.

În rest, celelalte dispoziții ale sentinței atacate au fost menținute.

4.1. Instanța de apel a constatat cu certitudine că acțiunile inculpatului Bîrsan Marcu au fost corect calificate de către instanța de fond în baza art. 187 alin. (2) lit. b), e), f) Cod penal (episodul jafului de la Pojoga Nicolae) - jaful, adică sustragerea deschisă a bunurilor altei persoane, cu semnele calificative, de două persoane cu aplicarea violenței nepericuloase pentru viața și sănătatea persoanei și cu cauzarea de daune în proporții considerabile, or, la materialele cauzei sunt anexate suficiente probe ce indică cu certitudine vinovăția inculpatului în comiterea infracțiunii imputate.

4.2. La capitolul individualizării pedepsei, instanța de apel a remarcat, că deși prima instanță a luat în considerare caracterul și gradul prejudiciabil al infracțiunilor săvârșite, persoana celui vinovat și circumstanțele cauzei care atenuează ori agravează răspunderea penală, influența pedepsei aplicate asupra corectării și reeducării vinovatului, precum și condițiile de viață ale familiei acestuia, eronat a calculat și a aplicat pedeapsă sub formă de închisoare pe termen de 1 an, sub limita prevăzută de norma legii penale pentru care a fost condamnat Bîrsan Marcu.

În acest sens, instanța de apel a reținut ca fiind plauzibile argumentele părții acuzării, care în esență a menționat faptul, că pedeapsa aplicată lui Bîrsan Marcu nu-și va atinge scopurile propuse de legea penală, fiind insuficientă pentru restabilirea echității sociale.

Iar sub acest aspect, instanța de apel a remarcat și faptul că inculpatul anterior a fost condamnat pentru infracțiuni similare, însă nu și-a făcut concluziile necesare, continuându-și activitatea criminală.

La fel, a fost accentuat și faptul că prejudiciul material cauzat prin infracțiune nu a fost recuperat.

În contextul celor relatate, instanța de apel a notat că un rol primordial în aprecierea stabilirii și aplicării pedepsei, îl are pericolul social al faptei, or, conform art. 16 alin. (4) Cod penal, infracțiunea săvârșită de către Bîrsan Marcu se atribuie la categoria infracțiunilor grave.

De asemenea, instanța de apel a reținut lipsa circumstanțelor agravante, iar circumstanțe atenuante - căința sinceră, săvârșirea unor infracțiuni în perioada vârstei minore.

Prin urmare, ținând cont de prevederile art. 7, 61, 75-78 Cod penal, instanța de apel a conchis că inculpatul Bîrsan Marcu urmează a fi condamnat în baza art. 187 alin. (2) lit. b), e), f) Cod penal, cu aplicarea unei pedepse cu închisoare, în limitele sancțiunii prevăzute de art. 187 alin. (2) lit. b), e), f) Cod

penal, prin prisma prevederilor art. 70 alin. (3), art. 79 Cod penal și a prevederilor art. 364¹ alin. (8) Cod de procedură penală.

4.3. Cu referire la criticele apelantului prin care acesta critică concluzia de respingere a încasării de la inculpat a cheltuielilor judiciare, instanța de apel a notat, că acestea nu sunt plauzibile, or, prin prisma prevederilor art. 227 alin. (1), (2), art. 229 Cod de procedură penală, prima instanță corect a reținut că organul de urmărire penală era obligat prin lege să ordoneze efectuarea expertizelor judiciare menționate în scopul constatării gradului de gravitate și a caracterului vătămărilor integrității corporale a părții vătămate, fiind relevante prevederile art. 143 alin. (1) pct. 2) Cod de procedură penală.

Subsecvent, instanța de apel a notat, că cheltuielile efectuate de organul de urmărire penală la etapa de urmărire penală în vederea descoperirii infracțiunii comise, se încadrează în realizarea obligației pozitive a statului recunoscută de CtEDO prin jurisprudența sa, referitor la suportarea cheltuielilor de către stat în cadrul realizării urmăririi penale în descoperirea și combaterea infracțiunilor.

4.4. Totodată, instanța de apel a considerat justificată și întemeiată concluzia primei instanțe cu privire la admiterea acțiunii civile a părții vătămate Pojoga Nicolae, dispunând încasarea în mod solidar de la inculpați a prejudiciului material cauzat acestuia, în sumă de 800 lei.

5. Avocatul Criclivii Sergiu în numele inculpatului contestă decizia instanței de apel cu recurs ordinar, solicitând casarea acesteia în latura stabilirii pedepsei cu menținerea sentinței în această parte.

În argumentarea recursului, menționează cu instanța de fond corect a determinat pedeapsa în privința inculpatului Bîrsan Marcu, în limitele sancțiunii prevăzute de dispoziția art. 187 alin. (2) lit. b), e), f) Cod penal, care stabilește pedeapsa în formă de închisoare de la 5 la 7 ani cu (sau fără) amendă în mărime de la 500 la 1000 unități convenționale, de la care se va deduce cotele indicate la art. 364/1 alin. (8) Cod de procedură penală, obținând astfel limitele aplicabile la caz pentru pedeapsa sub formă de închisoare, 3 luni (limita minimă) - și 3 ani 6 luni - 1/3 (1 an 2 luni) = 2 ani 4 luni (limita maximă).

Astfel, instanța judecătorească a ținut cont de circumstanțele stabilite, de pericolul social al faptei, de persoana inculpatului, și a stabilit inculpatului Bîrsan Marcu pedeapsa în limita a 1 an închisoare, cu ispășirea pedepsei în penitenciar pentru minori, fără amendă.

Pe de altă parte, instanța de apel, greșit și contrar sentinței a remarcat că Bîrsan Marcu anterior a fost condamnat pentru acțiuni similare, fapt menționat în sentința din 23 iulie 2017 că, Bîrsan Marcu anterior nu a fost judecat.

Instanța de apel, greșit circumstanțelor de fapt și art. 84 alin. (1) Cod penal a conchis la pct. 39 din decizie că, inculpatul Bîrsan Marcu urmează să-i fie aplicată pedeapsa pentru concurs de infracțiuni prin cumul total al pedepselor, fapt care se referă numai inculpatului Mihașan Alexandru, dar nu și inculpatului Bîrsan Marcu.

6. Procurorul a prezentat referință pe marginea recursului apărării, pledând pentru inadmisibilitatea acestuia, ca fiind vădit neîntemeiat, deoarece instanța de apel și-a motivat soluția adoptată, acordând deplină eficiență prevederilor art. 61, 75 Cod penal.

7. Examinând admisibilitatea în principiu a recursului ordinar declarat în raport cu materialele cauzei, Colegiul penal conchide asupra inadmisibilității acestuia din următoarele considerente.

Potrivit art. 427 alin. (1) Cod de procedură penală, hotărârile instanței de apel pot fi supuse recursului pentru a repara erorile de drept comise de instanțele de fond și de apel doar în cazurile stipulate în textul normei vizate.

Potrivit dispoziției art. 432 alin. (2) pct. 4) Cod de procedură penală, instanța de recurs, examinând admisibilitatea în principiu a recursului declarat împotriva hotărârii instanței de apel, fără citarea părților, este în drept să decidă asupra inadmisibilității acestuia în cazul în care constată că este vădit neîntemeiat.

Colegiul penal menționează că potrivit practicii judiciare constante, erorile de drept pot fi erori de drept formal sau procesual și erori de drept material sau substanțial. Instanța de recurs 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.

Potrivit recursului declarat, Colegiul penal constată că deși apărarea invocă temeiul pentru recurs prevăzut la art. 427 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală, aceasta critică decizia instanței de apel dintr-un singur considerent, și anume că, în viziunea sa, instanța de apel la individualizarea pedepsei penale, i-a aplicat inculpatului o pedeapsă prea aspră, argumente ce se subscriu temeiului de casare prevăzut la art. 427 alin. (1) pct. 10) Cod de procedură penală, potrivit căruia hotărârile instanței de apel pot fi supuse recursului pentru a repara erorile de drept comise de instanțele de fond și de apel în cazul când *s-au aplicat pedepse individualizate contrar prevederilor legale*.

Astfel, în opinia recurentului instanța de apel greșit a admis apelul procurorului și a casat sentința primei instanțe în partea stabilirii pedepsei penale, dispunând aplicarea unei pedepse mai aspre decât cea stabilită de prima instanță, deci apărarea pledând în continuare pentru menținerea soluției primei instanțe.

Cu referire la aceste argumente ale apărării Colegiul penal conchide, că instanța de apel, judecând cauza, a cercetat nemijlocit, sub toate aspectele probele prezentate de părți, pe care le-a apreciat în mod obiectiv, ajungând corect la concluzia de a admite apelul procurorului și de a casa sentința în partea stabilirii pedepsei inculpatului Bîrsan Marcu.

Colegiul penal menționează, că potrivit art. 75 Cod penal, persoanei recunoscute vinovate de săvârșirea unei infracțiuni i se aplică o pedeapsă

echitabilă în limitele fixate în Partea specială a Codului penal în strictă conformitate cu dispozițiile Părții generale a acestuia.

La stabilirea categoriei și termenului pedepsei, instanța de judecată ține cont de gravitatea infracțiunii săvârșite, de motivul acesteia, de persoana celui vinovat, de circumstanțele atenuante și agravante, de influența pedepsei aplicate asupra corectării și reeducării vinovatului, precum și de condițiile de viață ale familiei acestuia.

Astfel, Colegiul penal reține, că persoanei declarate vinovate, trebuie să i se aplice o pedeapsă echitabilă, în limitele sancțiunii articolului în baza căruia persoana se declară vinovată.

Totodată, instanța de recurs reamintește, că categoriile pedepselor aplicate persoanelor fizice sunt expuse în Codul penal într-o anumită consecutivitate: de la cea mai blândă - amendă, până la cea mai aspră - detențiune pe viață.

În conformitate cu criteriile generale de individualizare a pedepsei, o pedeapsă mai aspră, din numărul celor alternative, prevăzute pentru săvârșirea infracțiunii, se stabilește numai în cazul în care o pedeapsă mai blândă, din numărul celor menționate, nu va asigura atingerea scopului pedepsei.

Respectiv, doar instanța de judecată este în măsură să înfăptuiască acțiunea de individualizare a pedepsei pentru infractorul care a săvârșit o infracțiune, având deplina libertate de acțiune în vederea realizării operațiunii respective, ținând seama de regulile și principiile prevăzute de Codul penal, la stabilirea felului, duratei ori a cuantumului pedepsei.

Cu referire la argumentele apărării prin care se invocă dezacordul cu asprimea pedepsei inculpatului Bîrsan Marcu, Colegiul penal remarcă, că în decizia recurată au fost amplu argumentate motivele pentru care instanța de apel a ajuns la concluzia emiterii soluției menționate, soluția dată fiind asimilată pe deplin și de către instanța de recurs și a cărei reluare nu se mai impune, fapt ce vine în corespundere cu jurisprudența CEDO, care în pct. 37 a hotărârii sale în cauza *Albert vs România* din 16 februarie 2010, statuează că art. 6 §1 din CțEDO, deși obligă instanțele să își motiveze deciziile, acest fapt nu poate fi înțeles ca impunând un răspuns detaliat pentru fiecare argument (hotărârea *Van de Hurk vs Olanda*, din 19 aprilie 1994, pct. 61), cu toate acestea noțiunea de proces echitabil necesită ca o instanță internă, fie prin însușirea motivelor furnizate de o instanță inferioară, fie prin alt mod, să fi examinat chestiunile esențiale supuse atenției sale.

Totodată, cu referire la argumentele apărării prin care se invocă că instanța de apel greșit a indicat în decizia recurată că Bîrsan Marcu a fost anterior condamnat pentru săvârșirea unei infracțiuni similare, circumstanță care de fapt este relevantă pentru celălalt coinculpat, instanța de recurs menționează că acest motiv nu a constituit factorul determinant care a fundamentat soluția instanței de apel cu privire la modificarea pedepsei în privința inculpatului, soluția

pronunțată fiind condiționată de gravitatea infracțiunii săvârșite și impactul social al acesteia, de circumstanțele în care a fost săvârșită infracțiunea și nerestituirea prejudiciului cauzat părții vătămate.

De asemenea, nu poate constitui temei de admitere a recursului nici eroarea semnalizată de către avocat cu referire la indicarea în pct. 39 al deciziei recurate despre aplicarea în privința lui Bîrsan Marcu a prevederilor art. 84 alin. (1) Cod penal – stabilirea pedepsei în cazul unui concurs de infracțiuni, întrucât o asemenea soluție nu a fost dispusă și în dispozitivul deciziei, deci nu influențează soluția adoptată de către instanța de apel.

Așa fiind, Colegiul penal menționează că instanța de apel a ținut cont de principiul individualizării pedepsei (art. 7 Cod penal) în coroborare cu criteriile generale de individualizare a pedepsei inserate la art. 75 alin. (1) Cod penal, și întemeiat a concluzionat că atingerea scopului pedepsei se va asigura prin izolarea inculpatului de societate pentru un termen de 1 an 6 luni, care fiind minor, va executa pedeapsa în Centrul de detenție pentru minori și tineri.

Față de cele descrise mai sus, Colegiul penal conchide că, instanța de apel la compartimentul individualizării pedepsei, a acordat deplină eficiență prevederilor art. art. 7, 61, 70, 75, 79 Cod penal.

Prin urmare, Colegiul penal constată că, concluzia instanței de apel corespunde circumstanțelor cauzei și criteriilor de stabilire a pedepsei, aceasta fiind motivată și aplicată în limitele legii, motiv din care se impune soluția inadmisibilității recursului ordinar declarat de către avocatul Criclivîi Sergiu în numele inculpatului, ca fiind vădit neîntemeiat.

8. În conformitate cu art. 432 alin. (2) pct. 4) Cod de procedură penală, Colegiul penal,

DECIDE :

Inadmisibilitatea recursului ordinar declarat de către avocatul Criclivîi Sergiu în numele inculpatului, împotriva deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 29 ianuarie 2019, în cauza penală în privința lui **Bîrsan Marcu**, ca fiind vădit neîntemeiat.

Decizia este irevocabilă.

Decizia motivată pronunțată la **08 august 2019**.

Președinte

Timofti Vladimir

Judecătorii

Toma Nadejda

Boico Victor