

CURTEA SUPREMĂ DE JUSTIȚIE

DECIZIE

05 noiembrie 2019

mun. Chișinău

Colegiul penal lărgit în următoarea componență:

Președinte – Timofti Vladimir,

Judecători – Boico Victor, Toma Nadejda, Țurcan Anatolie, Cobzac Elena

a judecat, fără citarea părților, recursul ordinar declarat de către procurorul în Procuratura de circumscripție Chișinău, Scutelnic Cătălin, prin care se solicită casarea deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 22 martie 2018, în cauza penală în privința lui

**Martirosean Artur Xxxxx**, născut la xxxxx, originar din xxxxx, domiciliat mun. xxxxx str. xxxxx, ap. xx

*Termenul de examinare a cauzei:*

***prima instanță:***

*de la 09.10.2017 – până la 01.12.2017*

***instanța de apel:***

*de la 09.02.2018 – până la 22.03.2018*

***instanța de recurs ordinar:***

*de la 13.04.2019 – până la 05.11.2019*

**A C O N S T A T A T :**

1. Prin sentința Judecătoriei Strășeni sediul central din 01 decembrie 2017, Martirosean Artur Xxxxx, în procedura judecării pe baza probelor administrate în faza de urmărire penală, în conformitate cu prevederile art. 364<sup>1</sup> Cod de procedură penală, a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza:

- art. 217 alin. (4) lit. b) Cod penal, la 2 ani închisoare, cu executare în penitenciar de tip semiînchis, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții sau de a exercita o anumită activitate ce ține de circulația substanțelor narcotice pe un termen de 5 ani;

- art. 287 alin. (2) lit. b) Cod penal, la 2 ani închisoare, cu executare în penitenciar de tip semiînchis.

Conform art. 84 Cod penal, pentru concurs de infracțiuni, prin cumul parțial al pedepselor aplicate i-a fost stabilit lui Martirosean Artur pedeapsă definitivă 3 ani închisoare, cu executare în penitenciar de tip semiînchis, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții sau de a exercita o anumită activitate ce ține de circulația substanțelor narcotice pe un termen de 5 ani

În baza art. 90 Cod penal, i-a fost suspendată condiționat executarea pedepsei pe un termen de probă de 3 ani, fiind obligat să nu-și schimbe domiciliul fără consimțământul Biroului de probațiune.

A fost respinsă cerința procurorului privind încasarea cheltuielilor de judecată ca fiind neîntemeiată.

2. Potrivit sentinței s-a constatat că, Martirosean Artur la data de 05 noiembrie 2016, în jurul orei 16:50, aflându-se pe traseul M1 Chișinău-Leușeni, în apropiere de satul Condrița, r-nul Ialoveni, prin participare simplă, cu intenție directă, împreună și de comun acord cu Golicov Dmitri și Papiranschi Edgard și alte persoane neidentificate, îmbrăcate pe cap cu cagule negre și bandane pe față, pe mâini mănuși, înarmați cu bâte din lemn, urmărind scopul încălcării grosolane a ordinii publice, din motive huliganice, manifestând obrăznicie deosebită în loc public, numea cu cuvinte necenzurate, amenința cu răfuială fizică și violență pe suporterii echipei FC „Șerif Tiraspol” cât și pe Covalschi Maxim.

Tot el, Martirosean Artur, urmărind scopul utilizării drogurilor pentru consum personal, a păstrat fără scop de înstrăinare o perioadă nedeterminată de timp până la 31 mai 2017, ora 07:13, unde, în cadrul percheziției la domiciliul lui din mun. xxxxx, str. xxxxxx, ap. xx , de către colaboratorii de poliție au fost depistate și ridicate 36 pachetele din foaie de staniol cu un conținut de praf de culoare alb-gălbui, care au fost împachetate și sigilate. Conform raportului de expertiză nr. 34/12 /1-R-3401 din data de 24.06.2017, substanța uscată cu aspect de pulbere, de culoare albă, din cele treizeci și șase de pachete din folie de staniol prezentate la examinare, reprezintă PVP (apirrolidinovalerophenone), care se atribuie la substanțe stupefiante, cantitatea acesteia fiind de 15,566 g., care prezintă proporții deosebit de mari.

Pe baza stării de fapt expuse mai sus, confirmată de probele administrate, faptele inculpatului Martirosean Artur, au fost calificate *de drept* în baza art. 287 alin. (2) lit. b) Cod penal – huliganism, adică acțiunile intenționate care încalcă grosolan ordinea publică, însoțită de amenințarea cu aplicarea violenței, care prin conținutul lor se deosebesc prin obrăznicie deosebită, comisă de către mai multe persoane, precum și în baza art. 217 alin. (4) lit. b) Cod penal - circulația ilegală a drogurilor, etnobotanicilor sau analogilor acestora, în proporții deosebit de mari, și fără scop de înstrăinare.

3. Sentința a fost atacată la data de 13 decembrie 2017 cu apel de către procuror, care a solicitat casarea acesteia, rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărâri, potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care Martirosean Artur, să fie recunoscut vinovat de săvârșirea infracțiunilor prevăzute de:

- art. 287 alin. (2) Cod penal, stabilindu-i pedeapsă de 3 ani 2 luni închisoare, cu executare în penitenciar de tip semiînchis;

- art. 217 alin. (4) Cod penal, stabilindu-i pedeapsă de 4 ani închisoare, cu executare în penitenciar de tip semiînchis.

Conform art. 84 Cod penal, pentru concurs de infracțiuni, prin cumul parțial al pedepselor aplicate a-i stabili pedeapsă definitivă de 6 ani închisoare, cu executare în penitenciar de tip semiînchis.

În motivarea apelului declarat a invocat că, prima instanță de judecată nu a luat în considerație împrejurările în care au fost comise faptele infracționale, precum și faptul că pedeapsa stabilită nu va duce la corectarea și reeducarea inculpatului, ca urmare acesta ar putea continua activitatea infracțională, astfel fiind omis scopul pedepsei penale, dar și faptul că infracțiunile de circulație ilegală a drogurilor i-au o amploare în societate, astfel pedeapsa numită de către instanța de fond nu v-a contribui la realizarea scopului pedepsei penale, precum și prevenirea comiterii de noi infracțiuni.

4. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 22 martie 2018, a fost admis apelul declarat de către procuror, fiind casată integral sentința inclusiv din oficiu în baza art. 409 alin. (2) Cod de procedură penală și pronunțată o nouă hotărâre potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care Martirosean Artur a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza:

- art. 217 alin. (4) lit. b) Cod penal, la 2 ani închisoare, cu executare în penitenciar de tip semiînchis, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții sau de a exercita o anumită activitate ce ține de circulația substanțelor narcotice pe un termen de 5 ani;

- art. 287 alin. (2) lit. b) Cod penal, la 2 ani închisoare, cu executare în penitenciar de tip semiînchis.

Conform art. 84 alin. (1) Cod penal, pentru concurs de infracțiuni, prin cumul parțial al pedepselor aplicate i-a fost stabilit lui Martirosean Artur pedeapsă definitivă 3 ani închisoare, cu executare în penitenciar de tip semiînchis, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții sau de a exercita o anumită activitate ce ține de circulația substanțelor narcotice pe un termen de 5 ani.

În baza art. 90 Cod penal, i-a fost suspendată condiționat executarea pedepsei pe o perioadă de probațiune de 3 ani, fiind obligat să nu-și schimbe domiciliul fără înștiințarea organului de executare.

Cheltuielile judiciare solicitate de procuror, ce au fost suportate pentru efectuarea expertizei judiciare au fost trecute în contul statului.

5. În motivarea soluției adoptate, instanța de apel a notat că, în prezenta cauză, prima instanță, deși a încadrat corect acțiunile inculpatului Martirosean Artur, nemijlocit faptele infracționale individualizate prin acțiuni concrete, au fost constatate contrar circumstanțelor de fapt ca fiind dovedit a fi comise de către ultimul.

Instanța de apel a reținut că, în cazul de față s-a constatat cu certitudine că, Martirosean Artur, la data de 05 noiembrie 2016, în jurul orei 16:50, aflându-se pe traseul M1 Chișinău-Leușeni, în apropiere de satul Condrița, r-nul Ialoveni, prin participare simplă, cu intenție directă, împreună și de comun acord cu alte persoane identificate și neidentificate de către organul de urmărire penală, și în privința cărora procesele penale au fost disjuncte în cauze penale separate, dar și dispusă suspendarea condiționată a urmăririi penale pe un termen de probă, fiind îmbrăcat pe cap cu cagule negre și bandane pe față, pe mâini mănuși și înarmat cu bătă din lemn, urmărind scopul încălcării grosolane a ordinii publice, din motive huliganice, manifestând obrăznicie deosebită în loc public, numea cu cuvinte necenzurate,

amenința cu răfuială fizică și violență pe suporterii echipei FC „Șerif Tiraspor”, cât și pe Covalschi Maxim.

Tot el, Martirosean Artur, urmărind scopul utilizării drogurilor pentru consum personal, a păstrat fără scop de înstrăinare o perioadă nedeterminată de timp până la data de 31 mai 2017, ora 07:13, unde, în cadrul percheziției la domiciliul lui Martirosean Artur din mun. xxxxx, str. xxxxx, ap. xx, de către colaboratorii de poliție au fost depistate și ridicate 36 pachetele din foaie de staniol cu un conținut de praf de culoare alb-gălbui, care au fost împachetate și sigilate.

Conform raportului de expertiză nr. 34/12/1-R-3401 din data de 24 iunie 2017, substanța uscată cu aspect de pulbere, de culoare albă, din cele treizeci și șase de pachete din folie de staniol prezentate la examinare, reprezintă PVP (apirrolidinovalerophenone), care se atribuie la substanțe stupefiante, cantitatea acestuia fiind de 15,566 grame, care prezintă proporții deosebit de mari.

În continuare, instanța de apel a menționat că, contrar acestor fapte comise de către inculpatul, Martirosean Artur, prima instanță a constatat fapta infracțională prevăzută de art. 287 alin. (2) lit. b) Cod penal, ca fiind comisă cu alte două persoane, și anume cu Golicov Dmitrii, în privința căruia s-a dispus suspendarea condiționată a urmăririi penale și împreună cu Papiranschi Edgard, în privința căruia procesul penal s-a disjunct într-un proces separat, dar și cu alte persoane neidentificate de către organul de urmărire penală, în privința cărora urmărirea penală de asemenea a fost disjunctă într-un proces penal separat, încălcând astfel normele procesuale vizând constatarea faptei infracționale.

În aserțiunea dată, instanța de apel a notat necesitatea de drept, de a casa din oficiu la capitolul dat sentința primei instanțe, așa cum dictează norma art. 409 alin. (2) Cod de procedură penală, în vederea corectării erorii de drept admise la judecarea cauzei penale.

De asemenea, instanța de apel a reținut că, în cadrul ședinței de judecată în prima instanță, până la începerea cercetării judecătorești, inculpatul Martirosean Artur, a recunoscut în totalitate fapta indicată în rechizitoriu, recunoscându-și integral vina, nesolicitând administrarea de noi probe, totodată a pledat prin cerere scrisă personal examinarea cauzei penale în baza probelor administrate la faza urmăririi penale, pe care le cunoaște și asupra cărora nu are obiecții.

Ca urmare, instanța de judecată prin încheierea protocolară din data de 26 octombrie 2017, a admis cererea inculpatului, astfel încât judecarea cauzei penale s-a desfășurat în procedura simplificată de judecare a cauzei pe baza probelor administrate la faza de urmărire penală, în ordinea art. 364<sup>1</sup> Cod de procedură penală.

Instanța de apel a relevat că, procurorul a contestat sentința primei instanțe doar sub aspectul individualizării pedepsei penale neavând careva pretenții față de calificarea faptei, stabilirea vinovăției și examinarea cauzei penale în baza art. 364<sup>1</sup> Cod de procedură penală.

Astfel, instanța de apel la stabilirea pedepsei penale a ținut cont de gravitatea infracțiunilor săvârșite, și anume de faptul că au fost comise o infracțiune mai puțin gravă și alta gravă, de persoana inculpatului, care nu are antecedente penale, a

recunoscut integral vina, nu figurează la evidența medicului narcolog și psihiatru, este celibatar, nu are persoane la întreținere, circumstanțe care evidențiază concluzia de a aplica în privința lui Martirosean Artur o pedeapsă în limitele prevăzute de normele de sancționare, respectiv pedeapsa și modalitatea de executare a acesteia trebuie individualizate în așa fel, încât inculpatul să se convingă de necesitatea respectării legii penale și evitarea în viitor a săvârșirii unor fapte similare.

În contextul art. 76 Cod penal, în calitate de circumstanță atenuantă, în privința inculpatului, Martirosean Artur, s-a identificat căința sinceră pentru fapta comisă, iar careva circumstanțe agravante din categoria celor vizate la art. 77 alin. (1) lit. a) Cod penal, în privința ultimului nu au fost identificate.

La acest capitol, instanța de apel a remarcat că, nu poate fi reținută în calitate de circumstanță atenuantă - recunoașterea vinei de către inculpat, deoarece recunoașterea vinovăției atrage incidența procedurii simplificate în temeiul art. 364<sup>1</sup> Cod de procedură penală și nu poate valorifica ca o circumstanță atenuantă judiciară prevăzută de art. 76 alin. (1) lit. f) Cod penal, pentru că ar însemna că, aceleiași situații de drept să i se acorde o dublă valență juridică.

Apreciind totalitatea împrejurărilor de ordin obiectiv și subiectiv, instanța de apel a considerat că scopul pedepsei aplicate în privința inculpatului, Martirosean Artur, poate fi atins prin aplicarea pedepsei penale privative de libertate.

Prezenta cauză penală a fost examinată în procedură simplificată prevăzută de art. 364<sup>1</sup> Cod de procedură penală.

Reieșind din prevederile art. 364<sup>1</sup> alin. (8) Cod de procedură penală, ca urmare a reducerilor cu 1/3 din limitele pedepselor prevăzute de lege, instanța de apel a învederat noi limite de pedeapsă în baza art. 217 alin. (4) lit. b) Cod penal - închisoare pe un termen de la 4 luni până la 4 ani, în baza art. 287 alin. (2) lit. b) Cod penal, închisoare pe un termen de până la 3 ani și 4 luni, pedepse care se încadrează în noile limite, stabilite prin reducerea cu o treime din maximul și din minimul prevăzut de sancțiune.

Astfel, analizând circumstanțele în care a fost comisă fapta infracțională, urmările prejudiciabile ale acesteia, personalitatea inculpatului, care anterior nu a fost condamnat, faptul că acesta s-a căit sincer, instanța de apel a ajuns la concluzia de a-i numi acestuia sancțiunea pentru comiterea infracțiunii prevăzute de art. 217 alin. (4) lit. b) Cod penal, în formă de închisoare, pe un termen de 2 ani, în penitenciar de tip semiînchis și cu privarea de dreptul de a ocupa funcții sau de a exercita o anumită activitate ce ține de circulația substanțelor narcotice pe un termen de 5 ani, iar în baza art. 287 alin. (2) lit. b) Cod penal a-i fixa o pedeapsă în formă de închisoare pe un termen de 2 ani în penitenciar de tip semiînchis.

Referitor la pedeapsa care urmează a fi aplicată inculpatului, Martirosean Artur, instanța de apel a reținut că acesta a comis două infracțiuni, dar și ținând cont de împrejurările de ordin obiectiv și subiectiv, și având în vedere scopul pedepsei penale, astfel instanța de apel a ajuns la concluzia de a stabili vinovatului în temeiul prevederilor art. 84 alin. (1) Cod penal, pedeapsă definitivă, aplicând metoda cumulului parțial de pedepse, a sancțiunii privative de libertate în formă de închisoare

pe un termen de 3 ani, care în temeiul art. 72 alin. (3) Cod penal, urmează a fi dispusă spre executare în penitenciar de tip semiînchis, și cu privarea de dreptul de a ocupa funcții sau de a exercita o anumită activitate ce ține de circulația substanțelor narcotice pe un termen de 5 ani.

În dezideratul celor desprinse supra, instanța de apel a considerat de cuviință de a nu aplica față de inculpatul, Martirosean Artur, sancțiunea privativă de libertate, având în vedere conglomeratul de circumstanțe constatate, dar și faptul că această sancțiune penală este inoportună și neproportională infracțiunii comise, cât și urmărilor prejudiciabile survenite, astfel că alegațiile procurorului precum că pedeapsa neprivativă de libertate nu-și va atinge scopul prestabilit, nu au suport faptic.

La același capitol, instanța de apel a menționat că aplicarea față de inculpatul, Martirosean Artur, a unei pedepse privative de libertate, ar constitui o încălcare a principiului proporționalității pedepsei penale și cu atât mai mult, având în vedere caracterul acțiunilor infracționale, dar și urmările acestora, precum și sancțiunea penală neprivativă ce va fi aplicată, nu sunt de natura de a crea o impresie de evitare ușoară a pedepsei pentru inculpat, ci au tendința de a-l trece pe calea corijării și reeducării.

Astfel, instanța de apel a ajuns la concluzia că, scopul prestabilit al legii penale privind corectarea și reeducarea inculpatului, va fi pe deplin atins, prin aplicarea pedepsei sub formă de închisoare, cu suspendarea executării acesteia în baza art. 90 Cod penal, pe un termen de probațiune de 3 ani, deoarece aplicarea unei altei pedepse, nu va fi nici rațională și nici proporțională acțiunilor comise de către aceasta.

Un alt temei de drept, care denotă necesitatea de a interveni în sentința contestată din oficiu, este faptul că prima instanță eronat a numit inculpatului Martirosean Artur, dispunând suspendarea condiționată a pedepsei închisorii, pe un termen de probă, soluție incorectă.

Astfel, instanța de apel a remarcat că, prin Legea pentru modificarea și completarea unor acte legislative nr. 138 din data de 03 decembrie 2015, în vigoare din data de 31 decembrie 2015, articolul 90 la alineatele (1), (2), (7), (8), (9), (10) și (11) al art. 90 Cod penal, cuvintele „termenul de probă”, în toate cazurile, s-a substituit cu cuvintele „perioada de probațiune sau, după caz, termenul de probă”.

Din conținutul normei art. 89 alin. (3) Cod penal rezultă că, doar militarilor li se aplică termenul de probă, iar celorlalte persoane în privința cărora s-a dispus liberarea de pedeapsa penală li se aplică probațiunea.

În acest context, instanța de apel a notat că, prima instanță în mod incorect la suspendarea executării pedepsei închisorii aplicate în privința inculpatului, Martirosean Artur, a stabilit termenul de probă și nu perioada de probațiune, cum prevede dispoziția art. 90 Cod penal.

Totodată, instanța de apel a menționat că, cheltuielile legate de efectuarea expertizei în vederea stabilirii dacă substanțele depistate la inculpat constituie sau nu droguri, etnobotanice sau analoagele acestora, precum și în vederea stabilirii cantității lor, nu urmează a fi puse în sarcina inculpatului, de vreme ce anume organul de

urmărire penală, în calitate de ordonator al acestor expertize și are calitatea responsabilă material, față de acțiunile dispuse pe marginea examinării cauzei penale.

S-a reținut că, cheltuielile pentru efectuarea expertizei judiciare în acest caz, nu pot fi dispuse spre încasare din contul lui Martirosean Artur, de vreme ce investigarea și cercetarea faptelor infracționale, și constituie obligația și atribuția de bază a organului de urmărire penală, care în exercitarea atribuțiilor funcționale, este asigurată financiar de către stat, respectiv impunerea acestor cheltuieli inculpatului ar constitui încasarea dublă a aceleiași sume cheltuite în legătură cu cauza penală, deoarece aceste sume sunt garantate din contul statului, în contextul dispunerii expertizei de către ordonator, adică de către organul de urmărire penală.

Astfel, instanța de apel a statuat că, sub aspectul dat, anume statului îi revine obligația de drept de a asigura și acoperi cheltuielile legate de investigarea, și judecarea cauzelor penale, din care considerente, trecerea cheltuielilor judiciare în sumă de 184 lei și respectiv în sumă de 1.680 lei, urmează a fi suportat din contul statului.

6. Decizia instanței de apel este atacată cu recurs ordinar de către procuror la data de 04 mai 2018, care solicită casarea acesteia, cu dispunerea rejudecării cauzei în instanța de apel, în alt complet de judecată.

În motivarea recursului ordinar procurorul invocă:

- instanța de apel în mod eronat a interpretat și aplicat la caz prevederile art. 75 Cod penal și la alegerea, și stabilirea pedepsei numite lui Martirosean Artur nu a ținut cont de circumstanțele cauzei penale, consecințele survenite, comportamentul inculpatului pe parcursul procesului penal;

- în motivarea soluției dispuse cu privire la pedeapsa numită lui Martirosean Artur, instanța de apel a invocat că nu s-au constatat careva circumstanțe agravante, ci doar a fost stabilită existența circumstanțelor atenuante, adică inculpatul a recunoscut vina, s-a căit de cele comise, fiind considerat astfel de a-i aplica prevederile art. 90 Cod penal, însă partea acuzării consideră că instanța în mod eronat a constatat oportunitatea aplicării la caz a unei pedepse prea blânde cu suspendare condiționată, pedeapsă care nu va atinge scopurile prevăzute de art. 61 Cod penal;

- infracțiunea comisă de inculpat face parte din categoria celor grave, respectiv la stabilirea categoriei pedepsei acest fapt urma a fi apreciat prin prisma art. 75 Cod penal;

- prin soluția dispusă de instanța de apel nu a fost atins scopul pedepsei prevăzute de legiuitor în art. 217 alin. (4) Cod penal, dat fiind faptul că inculpatul prin acțiunile sale ilegale a atentat asupra sănătății publice și conviețuirii sociale;

- instanța de apel fără a constata careva circumstanțe atenuante a diminuat pedeapsa inculpatului Martirosean Artur spre minimul sancțiunii normei penale de care a fost învinuit, iar acest fapt contravine principiilor prevăzute în dispoziția art. 75 Cod penal și 61 alin. (1) Cod penal;

- circumstanțele atenuante constatate în cauză și puse la baza stabilirii pedepsei principale, nu mai pot fi invocate ca motivare la aplicarea prevederilor art. 90 Cod penal;

- instanța de apel nu a judecat fondul cauzei în latura pedepsei penale, conform rigorilor legale și i-a aplicat inculpatului o pedeapsă individualizată contrar prevederilor legale.

În drept, recursul este întemeiat în baza art. 427 alin. (1) pct. 10) Cod de procedură penală.

7. În conformitate cu prevederile art. 431 alin. (1) pct. 1<sup>1</sup>) Cod de procedură penală, avocatul Prepelița Mihaela în numele inculpatului a depus referință privind opinia sa asupra recursului declarat, solicitând de a respinge recursul procurorului ca nefondat și a menține decizia instanței de apel, deoarece nu conține erori de drept comise.

8. Judecând recursul ordinar în raport cu materialele cauzei, Colegiul penal lărgit concluzionează că acesta urmează a fi admis în partea modului de executare a pedepsei, din următoarele considerente:

În conformitate cu art. 435 alin. (1) pct. 2) lit. c) Cod de procedură penală, judecând recursul instanța este în drept să admită recursul, să caseze total sau parțial hotărârea atacată, cu rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărâri, dacă nu se agravează situația condamnatului.

Din dispoziția legală menționată mai sus rezultă că, instanța de recurs poate să intervină în soluția instanței de apel și de fond, inclusiv și să le caseze parțial, în cazul constatării comiterii erorilor de drept, care au dus la adoptarea unei hotărâri neîntemeiate.

Reieșind din prevederile alin. (2) art. 424 Cod de procedură penală, instanța de recurs examinează cauza numai în limitele temeiurilor prevăzute de art. 427, fiind în drept să judece și în baza temeiurilor neinvocate, fără a agrava situația condamnaților.

În recursul declarat, procurorul invocă de drept temeiul de casare stipulat la pct. 10) alin. (1) art. 427 Cod de procedură penală, care prevede că hotărârile instanței de apel pot fi supuse recursului pentru a repara erorile de drept comise de instanțele de fond și apel, în cazul când s-au aplicat pedepse individualizate contrar prevederilor legale.

Din conținutul recursului declarat, rezultă că autorul acestuia își exprimă dezacordul stabilirii inculpatului a pedepselor cu închisoare pentru infracțiunile comise pe termene mai aproape de cele minimale prevăzute de sancțiunile normelor penale imputate acestuia, precum și aplicarea nejustificată de către instanța de apel a prevederilor art. 90 Cod penal, adică suspendarea condiționată a executării pedepsei, adoptând o soluție eronată în acest sens, deoarece pedeapsa definitivă numită ultimului este neproportională circumstanțelor stabilite la caz, fiind una blândă, ce nu va atinge scopul pedepsei penale de restabilire a echității sociale, corectarea persoanei vinovate și prevenirea săvârșirii de noi infracțiuni, atât din partea condamnaților, cât și altor persoane.

Analizând hotărârea atacată și adoptată de instanța ierarhic inferioară sub aspectul menționat, în raport cu circumstanțele cauzei, în prezenta speță, Colegiul penal consideră că, soluția instanței de apel în latura stabilirii modului de executare a pedepsei este neîntemeiată, la adoptarea căreia nu s-a ținut cont în deplină măsură

de dispoziția alin. (1) art. 75 Cod penal, ce prevede că persoanei recunoscute vinovate de săvârșirea unei infracțiuni i se aplică o pedeapsă echitabilă în limitele fixate în Partea Specială a prezentului Cod și în strictă conformitate cu dispozițiile Părții Generale a Codului penal.

În continuarea concluziilor sale, instanța de recurs relevă că, prin criterii generale de individualizare a pedepsei se înțeleg cerințele stabilite de lege, de care sunt obligate să se conducă instanțele de judecată la aplicarea fiecărei pedepse, pentru fiecare persoană vinovată în parte. Instanțelor de judecată, legea penală le acordă o posibilitate largă de aplicare în practică a principiului individualizării pedepsei penale, luând în considerație caracterul și gradul prejudiciabil al infracțiunii săvârșite, persoana celui vinovat, circumstanțele ce atenuează sau agravează răspunderea, ținând cont de influența pedepsei aplicate asupra corectării vinovatului, precum și de condițiile de viață ale familiei acestuia.

Deci, Colegiul menționează că, persoanei declarate vinovate trebuie să i se aplice o pedeapsă, echitabilă, adică în limitele sancțiunii legii în baza căreia persoana a fost condamnată, iar după caz, instanța este în drept de a aplica și prevederile Părții Generale a Codului penal, inclusiv și ale art. 90 Cod penal, în cazul în care nu sunt careva impedimente de ordin legal sau factic.

Potrivit art. 61 Cod penal, pedeapsa penală este o măsură de constrângere statală și un mijloc de corectare și reeducare a condamnatului și se aplică persoanelor care au săvârșit infracțiuni, cauzând anumite lipsuri și restricții drepturilor lor. Pedeapsa are drept scop restabilirea echității sociale, corectarea și resocializarea acestuia, precum și prevenirea săvârșirii de noi infracțiuni, atât din partea condamnaților, cât și din partea altor persoane.

Prin urmare, termenul pedepsei, în afară de gravitatea infracțiunii săvârșite, se stabilește luând în considerație și de personalitatea infractorului, care include date privind gradul de dezvoltare psihică, situația materială, familială sau socială, prezența sau lipsa antecedentelor penale, comportamentul inculpatului până sau după săvârșirea infracțiunii.

În prezenta cauză supusă judecării, se atestă că inculpatul a fost recunoscut vinovat și condamnat pentru săvârșirea unei infracțiuni grave, prevăzute de art. 217 alin. (4) lit. b) Cod penal și altei infracțiuni mai puțin grave prevăzută de art. 287 alin. (2) lit. b) Cod penal.

Din conținutul părții descriptive a deciziei instanței de apel, la capitolul stabilirii tipului și termenului pedepsei inculpatului, s-a ținut cont că potrivit art. 16 alin. (3), (4) Cod penal faptele prejudiciabile comise de ultimul constituie o infracțiune gravă și alta mai puțin gravă, ca circumstanță atenuantă a fost reținută căința sinceră, circumstanțe agravante nu au fost stabilite, fixându-i ultimului pedeapsă ținând cont de prevederile art. 364<sup>1</sup> alin. (8) Cod de procedură penală și sancțiunea art. 217 alin. (4) Cod penal – 2 ani închisoare, iar pentru infracțiunea prevăzută de art. 287 alin. (2) Cod penal, la fel, i-a fost numită pedeapsă sub formă de închisoare pe un termen de 2 ani. Potrivit art. 84 alin. (1) Cod penal, pentru concurs de infracțiuni, prin cumul

parțial al pedepselor numite, inculpatului Martirosean Artur, i-a fost stabilită pedeapsă definitivă sub formă de închisoare pe un termen de 3 ani.

În acest context, Colegiul penal lărgit consideră nefondate criticile procurorului în partea ce se referă la aplicarea unor termene de pedeapsă cu închisoare mai aproape de limitele minime ale sancțiunilor normelor penale imputate acestuia, deoarece termenele stabilite de către instanța de apel și anume, câte de 2 ani închisoare pentru fiecare infracțiune comisă de Martirosean Artur, sunt în limitele legale și stabilite cu reducere de o treime din pedepsele minime și maxime prevăzute de sancțiunile respective, așa cum prevede dispoziția art. 364<sup>1</sup> alin. (8) Cod de procedură penală. Mai mult ca atât, Colegiul atestă că de fapt aceste pedepse de 2 ani închisoare, pentru fiecare infracțiune comisă, sunt termene medii ale sancțiunilor aplicabile și care nu sunt mai aproape de limita minimă, precum indică procurorul, în contextul în care la caz în privința inculpatului a fost reținută o circumstanță atenuantă, respectiv lipsind careva circumstanțe agravante la caz. În acest caz, Colegiul consideră că termenele pedepselor stabilite inculpatului Martirosean Artur, pentru infracțiunile comise sunt echitabile și în limite legale.

După efectuarea acestei proceduri de individualizare și stabilirea termenului pedepsei cu închisoare, instanțele de judecată urmează să continue operațiunea de individualizare a acesteia, dar în aspectul de executare a pedepsei deja stabilite, prin numirea tipului de penitenciar și soluționarea chestiunii dacă pedeapsa numită inculpatului, urmează a fi pusă în executare ori sub condiția personalității acestuia de a se corecta și resocializa se poate de concluzionat că, scopul pedepsei poate fi atins prin suspendarea executării pedepsei aplicate vinovatului pe o perioadă de probațiune.

În speța dată, instanța de apel a statuat, luând în considerație natura infracțiunilor comise, precum și conglomeratul de circumstanțe constatate, că este inoportun și neproporțional de aplica executarea reală a pedepsei cu închisoare pentru inculpat, astfel că alegațiile procurorului au fost respinse în acest sens, și ca urmare constatată incidența la caz a aplicării dispozițiilor art. 90 Cod penal, adică suspendarea condiționată a executării pedepsei.

Studiind minuțios lucrările dosarului, în raport cu concluziile instanței de apel, Colegiul penal lărgit consideră că, instanța ierarhic inferioară, la adoptarea soluției în partea stabilirii modului de executare a pedepsei inculpatului, nu a ținut cont de toate criteriile de individualizare a pedepsei și nefondat a conchis de a aplica prevederile art. 90 Cod penal în privința vinovatului.

Așadar, instanța de recurs notează că, aplicarea prevederilor art. 90 Cod penal, adică suspendarea condiționată a executării pedepsei nu reprezintă o categorie aparte de pedeapsă, ci o măsură oferită condamnaților prin lege de a demonstra că infracțiunea comisă de ei este un incident în viața acestora.

În același rând, Colegiul notează că, în textul art. 90 alin. (1) Cod penal, lexemul „poate”, oferă posibilitatea și nu obligația instanței de judecată de a aplica prevederile acestei norme.

Îndeplinirea condițiilor de lege, poate fi aplicată sau exclusă la orice etapă a procesului penal, pentru înlăturarea erorii admise la etapa anterioară.

În cadrul instituției suspendării condiționate a executării pedepsei instanța după ce realizează individualizarea pedepsei prin determinarea concretă a acesteia în baza criteriilor generale de individualizare, completează acest rezultat printr-un act de individualizare a executării pedepsei.

Suspendarea condiționată este o măsură de individualizare a executării pedepsei numită de către instanțele de judecată prin hotărâre de condamnare de a suspenda pe o perioadă anumită executarea pedepsei aplicate, dacă sunt îndeplinite anumite condiții.

Condițiile privind acordarea suspendării condiționate a executării pedepsei, prevăzute de art. 90 Cod penal, se referă la: pedeapsa aplicată și natura infracțiunii; circumstanțele cauzei și persoana infractorului; aprecierea instanței că scopul poate fi atins și fără executarea acesteia.

În viziunea Colegiului lărgit, instanța de apel insuficient a abordat condițiile ce vizează natura infracțiunii, circumstanțele cauzei, persoana infractorului și faptul că scopul pedepsei poate fi atins fără executarea acesteia.

În susținerea raționamentelor sale, instanța de recurs notează că, potrivit lucrărilor dosarului, inculpatul, deși a săvârșit o infracțiune gravă, prevăzută de art. 217 alin. (4) lit. b) Cod penal și care poate atrage și incidența aplicării art. 90 Cod penal, însă aici urmează de atenționat acel fapt că la inculpat au fost depistate substanțe stupefiante în proporții deosebit de mari, ceea ce prezumă un pericol mai sporit pentru societate, adică această masă de droguri putea fi consumată și inevitabil atrăgea survenirea urmărilor prejudiciabile pentru comunitate. Totodată, Colegiul notează că, inculpatul a săvârșit și o infracțiune mai puțin gravă, adică cea de huliganism, prevăzută la art. 287 alin. (2) lit. b) Cod penal, aici urmează de a fi reținut acel fapt că inculpatul a comis această infracțiune prin participare cu mai multe persoane, fiind deghizat, cu folosirea cagulelor, înarmați cu obiecte periculoase, adică bâte, din care rezultă că inculpatul și coparticipanții la infracțiunea imputată lor prezentau un pericol sporit, fiind pregătiți pentru aplicarea violenței.

Cu referire la personalitatea inculpatului, Colegiul penal lărgit reține acel fapt că, deși inculpatul are antecedentele penale stinse (potrivit cazierului judiciar anexat la materialele cauzei la f.d. 62-63, v. 1), se atestă totuși că Martirosean Artur nu-și face concluziile de rigoare în vederea neadmiterii încălcării legii penale, acesta rămânând a fi predispus de a comite noi infracțiuni.

Un alt aspect, în opinia instanței de recurs, care nu a fost abordat suficient de către instanțele de fond la individualizarea modului de executare a pedepsei este și faptul că scopul pedepsei poate fi atins fără executarea acesteia. La acest capitol, instanța de recurs, ținând cont de natura infracțiunilor comise de inculpat și personalitatea acestuia, evaluată mai sus, consideră că aplicarea prevederilor art. 90 Cod penal, în prezenta speță, nu va avea un impact scontat asupra atingerii scopului pedepsei penale, prevăzute la art. 61 alin. (2) Cod penal și anume restabilirea echității sociale și prevenirea săvârșirii de noi infracțiuni atât din partea condamnatului, cât și

a altor persoane. Respectiv lui Martirosean Artur urmează a-i fi aplicată pedeapsa cu executare reală în penitenciar, astfel încât acesta să se convingă de a nu comite pe viitor fapte prejudiciabile sancționate de legea penală.

Colegiul penal lărgit, apreciază ca temeinice argumentele invocate de către procuror în recursul ordinar, iar concluzia instanței de apel privind posibilitatea aplicării pedepsei cu suspendare condiționată, potrivit prevederilor art. 90 Cod penal, ca fiind eronată și neîntemeiată.

Astfel, instanța de recurs, consideră necesar de a stabili inculpatului Martirosean Artur, pentru infracțiunile comise, pedeapsa cu închisoare, fără aplicarea prevederilor art. 90 Cod penal.

În temeiul celor expuse, Colegiul penal conchide că, recursul declarat de procuror urmează a fi admis, cu casarea hotărârii instanței de apel, în partea modului de executare a pedepsei și în această parte, rejudecând cauza urmează a fi pronunțată o nouă hotărâre, prin care va fi exclusă aplicarea prevederilor art. 90 Cod penal.

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

#### DECIDE:

Se admite recursul ordinar declarat de către procurorul în Procuratura de circumscripție Chișinău, Scutelnic Cătălin, casează decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 22 martie 2018, în cauza penală în privința lui **Martirosean Artur Xxxxx**, în partea modului de executare a pedepsei, rejudecă cauza în această parte și pronunță o nouă hotărâre, conform căreia exclude aplicarea prevederilor art. 90 Cod penal.

Martirosean Artur Xxxxx, se consideră condamnat în baza:

- art. 217 alin. (4) lit. b) Cod penal, la 2 (doi) ani închisoare, cu executare în penitenciar de tip semiînchis, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții sau de a exercita o anumită activitate ce ține de circulația substanțelor narcotice pe un termen de 5 (cinci) ani.

- art. 287 alin. (2) lit. b) Cod penal, la 2 (doi) ani închisoare, cu executare în penitenciar de tip semiînchis.

Conform art. 84 alin. (1) Cod penal, pentru concurs de infracțiuni, prin cumul parțial al pedepselor, Martirosean Artur Xxxxx se consideră condamnat la pedeapsă definitivă de 3 (trei) ani închisoare, cu executare în penitenciar de tip semiînchis, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții sau de a exercita o anumită activitate ce ține de circulația substanțelor narcotice pe un termen de 5 (cinci) ani.

Termenul executării pedepsei cu închisoare stabilite lui Martirosean Artur Xxxxx, de calculat din momentul reținerii, cu includerea în termenul pedepsei a perioadei aflării acestuia în stare de arest de la data de 23 septembrie 2017 până la 01 decembrie 2017.

Celelalte dispoziții ale hotărârii judecătorești contestate, se mențin.

Decizia este irevocabilă.

Decizia motivată pronunțată la data de 05 decembrie 2019.

Președinte

Timofti Vladimir

Judecători

Boico Victor

Toma Nadejda

Țurcan Anatolie

Cobzac Elena

**OPINIE SEPARATĂ**

a judecătorului Victor Boico

(expusă în temeiul art.340 alin.(3) din Codul de procedură penală, pe marginea soluției adoptate prin Decizia Colegiului penal lărgit al Curții Supreme de Justiție din 05 noiembrie 2019 în cauza penală în privința lui Martirosean Artur Xxxxx, recunoscut vinovat și condamnat pentru comiterea infracțiunilor prevăzute de art. 217 alin (4) lit.b) CP și art.287 alin.(2) lit b) CP)

Prin sentința Judecătoriei Strășeni (sediul Central) din 01.12.2017, Martirosean Artur Xxxxx a fost recunoscut vinovat de comiterea infracțiunilor prevăzute de art. 217 alin (4) lit.b) CP și art.287 alin.(2) lit b) CP, fiindu-i stabilită pedeapsa definitivă în conformitate cu art.84 CP - 3 (trei) ani închisoare cu executarea pedepsei în penitenciar de tip semiînchis, cu privarea dreptului de a ocupa funcții sau de exercita o anumită activitate ce ține de circulația substanțelor narcotice, pe un termen de 5 ani. În conformitate cu art.90 CP pedeapsa cu închisoare numită lui Martirosean Artur, a fost suspendată condiționat pe un termen de probă de 3 (trei) ani.

Sentința în cauză a fost atacată de către procuror cu apel pe motivul aplicării față de inculpat a unei pedepse prea blânde.

Colegiul penal al Curții de Apel Chișinău din 22.03.2018, deși a intervenit din oficiu pentru necesitate de drept în scopul ajustării sentinței la normele procesuale privind constatarea faptelor infracționale, a pronunțat o soluție identică celei adoptate de către Judecătoria Strășeni (sediul Central), menținând de fapt în privința inculpatului, pedeapsa stabilită cu suspendare condiționată pe un termen de probă de trei ani.

Recurs ordinar împotriva Deciziei Colegiul penal al Curții de Apel Chișinău din 22.03.2018, a depus procurorul, invocând temeiul prevăzut de art.427 alin.(1) pct.10) din Codul de procedură penală – aplicarea pedepsei individualizate contrar prevederilor legale.

Prin Decizia Colegiului penal lărgit al Curții Supreme de Justiție din 05 noiembrie 2019, a fost admis recursul ordinar declarat de către procurorul în Procuratura de circumscripție Chișinău Scutelnic Cătălin, casată Decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 22.03.2018, în cauza penală în privința lui Martirosean Artur Xxxxx, în partea modului de executare a pedepsei, rejudecată cauza în această parte și pronunțată o nouă hotărâre, conform căreia, l-a stabilită pedeapsa, s-a exclus, aplicarea prevederilor art.90 din Codul penal la aplicarea pedepsei.

La caz, **îmi expus opinia separată** referitor la existența sau nu a posibilității justificate, precum și a oportunității excluderii de către Colegiului penal lărgit al Curții Supreme de Justiție, în urma examinării recursului ordinar, a aplicării la numirea pedepsei definitive de către instanțele ierarhic inferioare a prevederilor art.90 din Codul Penal.

Sunt de părerea că, în cadrul examinării recursului ordinar declarat de către acuzatorul de stat împotriva Deciziei Curții de Apel, sub aspectul blândeții acesteea, Colegiul penal al CSJ nu are temei legal pentru intervenirea și modificarea pedepsei, în sensul aplicării unei pedepse mai aspre (art.436 alin.(4) CPP. Or, pedeapsa închisorii cu executare, este o pedeapsa mai aspră decât pedeapsa închisorii cu suspendare.

Am considerat că, la stabilirea față de condamnatul Martirosean Artur a pedepsei cu suspendare conform art.90 CP, instanțele de judecată nu au încălcat prevederile legale, și acest temei pentru recurs, fiind indicat de către procuror, nu și-a găsit confirmare.

Condițiile, împrejurările și circumstanțele aplicării prevederilor art.90 CPP la stabilirea pedepsei sunt, întru tot, reglementate de legislația penală și procesual penală. Condiția suspendării executării pedepsei este componenta pedepsei penale în sine, aceasta fiind stabilită prin acordarea făptuitorului a șanse de corijare.

Convingerea privind posibilitatea, oportunitatea și necesitatea de a stabili condamnatului pedeapsa cu suspendare, generic apare și aparține instanței de fond și instanței de apel, în urma judecării cauzei penale în condițiile prevăzute de codul penal și codul de procedură penală (art.50, 51, 61,75-77, 90 CP; condițiile generale ale judecării cauzei – în special: art.314, 321, 364/1, 365-373, 385 CPP, caile ordinare de atac – în special art. 413-418 CPP) .

Anume aceste prevederi, precum și cumulul de circumstanțe atenuante, au determinat instanțele la individualizarea pedepsei, să aplice pedeapsa cu suspendare. Or, nu au fost constatate derogări a instanței de fond, cât și Curții de Apel de la aceste prevederi.

Cu titlu de prioritate, în ordinea expunerii argumentelor ce urmează, o astfel de soluție, în esență, provoacă apariția ideii ce vine în contradicție cu prevederilor art.424 ali.(2), art. 435 alin.(2) lit.c) CP din Codul de procedură penală deoarece, consider că, *de fapt și de drept* : - se agravează situația condamnatului.

Excluderea prin decizia respectivă, de către Colegiul penal al Curții Supreme de Justiție, din pedeapsa stabilită de către instanțele de fond a prevederilor art.90 CP, prin care a fost suspendată executarea pedepsei, și plasarea acestuia din starea de libertate în detenție, pentru executarea reală a pedepsei cu închisoarea, nu poate fi altceva decât o agravare a situației condamnatului.

Stabilindu-i pedeapsa inculpatului Martirosean Artur cu aplicarea prevederilor art.90 CP, Curtea de Apel Chișinău, în mod detaliat și-a argumentat concluziile, invocând prevederile legale menționate mai sus, dar și prevederile Hotărârii Plenului Curții Supreme de Justiție nr.8 din 11 noiembrie 2013 „Cu privire la unele chestiuni ce vizează individualizarea pedepsei penale”.

De asemenea consider că, Hotărârea Plenului, nu oferă în mod incontestabil și absolut, dreptul instanței de recurs de a interveni în soluția instanțelor la numirea pedepselor, prin excluderea prevederilor art.90 CP.

În opinia mea, doar în cazul existenței unei motivări defectuoase a soluției date prin sentințele instanțelor de fond sau prin deciziile instanțelor de apel cu privire la aplicarea prevederilor art.75,76 CP pentru a argumenta necesitatea atenuării pedepsei și concomitent pentru argumentarea suspendării acesteea, în urma unei analize profunde, poate fi constatat cazul de acordare aceleiași situații de drept a dublei valențe juridice. În consecință, aceasta situație reprezentând o ieroare judiciară.

Dar, chiar și atunci când, instanțele au aplicat prevederile art.75,76 CP pentru atenuarea pedepsei, și în concomitent pentru aplicarea suspendării pedepsei (art.90 CP), în conformitate cu prevederile art. 435 alin.(2) lit.c) din Codul de procedură penală, a-r urma dispunerea rejudecării cauzei de către instanța de apel, acesta fiind cazul când eroare judiciară nu poate fi corectată.

Consider că, anume pentru aceste situații, sunt relevante și aplicabile explicațiile date în pct.10 al Hotărârii Plenului Curții Supreme de Justiție nr.8 din 11 noiembrie 2013 „Cu privire la unele chestiuni ce vizează individualizarea pedepsei penale”, nu și în cazul când circumstanțele stabilite au servit temei doar pentru aplicarea art.90 CP.

În caz contrar, devine întemeiat de a considera că, excluderea prevederilor art.90 CP aplicate de către instanțele judiciare în urma judecării recursului ordinar, generează agravarea situației condamnatului, statuându-l defavorabil față de condițiile legale, care-i oferă speranța obținerii indulgenței din partea statului, prin acordarea șansei de coriajre.

Astfel, mi-am formulat opinia separată, fiind convins de faptul că aplicarea legislației naționale, cu atât mai mult și în conformitate cu practica Curții Europene a Drepturilor Omului, v-a contribui la realizarea dreptului inculpatului la un proces echitabil - drept fundamental, prevăzut de art.6 CEDO.