

**Curtea Supremă de Justiție**  
**DECIZIE**

07 martie 2017

mun. Chișinău

Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție în componența:

Președinte: Petru Ursache

Judecători: Ghenadie Nicolaev, Vladimir Timofti, Nadejda Toma, Petru Moraru

judecând, fără citarea părților, recursul ordinar declarat de către procurorul în Procuratura de Circumscripție Chișinău, Vasile Bolduratu prin care se solicită casarea deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 25 noiembrie 2016, în cauza penală în privința lui

***Railean Serghei***

***Datele referitoare la termenul de examinare al cauzei:***

***1. 19.08.2016 – 28.09.2016 (prima instanță);***

***2. 18.10.2016 – 25.11.2016 (instanța de apel);***

***3. 23.01.2017 – 07.03.2017 (instanța de recurs).***

**CONSTATĂ:**

**1.** Prin sentința judecătorească Buiucani, mun. Chișinău din 28 septembrie 2016 ***Railean Serghei Tudor*** a fost condamnat în baza art. art. 42 alin. (2), 238 Cod penal, la 4 (patru) ani închisoare, cu executare în penitenciar de tip semiînchis, ***cauza fiind judecată pe baza probelor administrate în faza de urmărire penală.***

În baza art. 90 Cod penal, executarea pedepsei stabilite a fost suspendată condiționat pe o perioadă de probațiune de 4 (patru) ani cu obligarea inculpatului să restituie prejudiciul material părții civile, SA „Banca de Economii”, în termen de 3 (trei) ani.

Acțiunea civilă a fost admisă integral cu încasarea de la Railean Serghei în beneficiul SA „Banca de Economii” suma de 1 250 000 (un milion două sute cincizeci de mii) euro, convertiți în valuta națională a Republicii Moldova la momentul executării hotărârii.

**2.** Potrivit sentinței s-a stabilit că Railean Serghei având scopul obținerii unui credit bancar pentru stingerea obligațiilor pecuniare ale SRL „Aremax-RPR” față de bancă, care ajunseseră la scadență, acționând prin intermediul lui Levin Nicolai care era formal administratorul SRL „Incontir”, a prezentat cu bună știință la SA „Banca de Economii” informații false pentru a primi un credit în sumă de 1 250 000 euro în următoarele circumstanțe:

Astfel, în perioada anilor 2010 - 2011 Railean Serghei având scopul obținerii unui credit de la SA „Banca de Economii” a organizat o activitate formală cu indici economici înalți la SRL „Incontir” și acționând de comun cu Levin Nicolai au depus un set de acte, cu date false la SA „Banca de Economii” cu scopul obținerii unui credit în cuantum de 1 250 000 euro. În perioada anului 2011 Levin Nicolai reprezentând SRL „Incontir”, cod fiscal 1003602012120, cu sediul: în Republica Moldova, mun. Bălți, str. Soroci nr. 19, acționând la indicația lui Railean Serghei a prezentat la SA „Banca de Economii” o cerere de solicitare a creditului pentru efectuarea investițiilor în mijloace fixe (procurarea utilajului

destinat fabricării ambalajului din carton) și completarea mijloacelor circulante (procurarea materiei prime (carton gofrat) și a containerelor pentru păstrarea îndelungată a producției agricole) și cu scopul determinării comitetului de creditare de acordare a creditului a anexat: contractul nr. 23/2011 cu O.G. Gumeniuc, de vânzare-cumpărare din 10 aprilie 2010 cu „Atașament” SRL, contract de vânzare-cumpărare din 07 februarie 2009 cu SRL „Imprescar”, contract de vânzare-cumpărare din 07 septembrie 2011 cu „Nordintingrup” nr. 014/2011, nr. 008/2010, contract de arendă cu SRL „Rais” din 05 mai 2011, contract de prestări servicii din 15 februarie 2010 cu „Hoedlmayr Lazar”, rapoartele financiare a întreprinderii SRL „Incotir” pentru anul 2010, 2011 care conțin date false și au un caracter fictiv și nu reflectă sub nici un aspect adevărul.

Ca rezultat, între SA „Banca de Economii” și SRL „Incotir” a fost încheiat contractul nr. 06-06/1/63 din 27 septembrie 2011, acordul adițional nr. 01 din 07 octombrie 2011 și acordul adițional nr. 02 din 07 iunie 2012 în sumă de 1.250.000 (un milion două sute cincizeci mii) euro, în baza căruia i-au fost eliberate mijloacele bănești în suma menționată.

**3.** Sentința a fost atacată cu apel de către procuror, care a solicitat casarea acesteia și rejudecarea cauzei cu pronunțarea unei noi hotărâri, potrivit ordinii stabilite pentru prima instanță, prin care inculpatul să fie condamnat în baza art. 238 Cod penal, la 4 ani închisoare, iar în rest sentința să fie menținută.

În motivarea cerințelor sale acuzatorul de stat a invocat următoarele:

- stabilirea unei pedepse cu suspendarea condiționată a executării acesteia nu asigură prevenirea comiterii de fapte analogice pe viitor, având în vedere și prejudiciul material cauzat;

- nu au fost restituite careva mijloace bănești și nici nu au fost enunțate careva modalități de restituire a prejudiciului cauzat;

- inculpatul anterior a mai fost condamnat pentru comiterea mai multor infracțiuni, ceea ce demonstrează că modalitatea de executare a pedepsei stabilite nu era eficientă.

**4.** Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 25 noiembrie 2016, care a fost pronunțată integral la 16 decembrie 2016, apelul declarat de procuror a fost respins ca nefondat, fiind menținută sentința fără modificări.

**5.** În motivarea soluției adoptate, instanța de apel a indicat că instanța de fond pe deplin a constatat starea de fapt și de drept a acțiunilor săvârșite de inculpat, iar probelor examinate, le-a fost dată o apreciere juridică cuvenită, în conformitate cu prevederile art. 101 din Codul de procedură penală.

Totodată, instanța de apel a confirmat corectitudinea soluției instanței de fond cu privire la stabilirea categoriei și măsurii de pedeapsă aplicată în privința inculpatului. În susținerea acestei concluzii s-a indicat că au fost luate în considerație caracterul și gradul de pericol social al crimei comise, personalitatea inculpatului, circumstanțele agravante și cele atenuante prevăzute de art. art. 76-77 Cod penal, precum și scopul pedepsei aplicate asupra corectării și reeducării vinovatului.

În această ordine de idei, instanța de apel a apreciat critic argumentele invocate de către acuzatorul de stat precum că, prima instanță a aplicat lui Railean Serghei Tudor o pedeapsă prea blândă, care nu-și va atinge scopul asupra corectării și reeducării vinovatului, apreciindu-le ca nefondate. Or, la adoptarea sentinței de condamnare instanța de fond a reținut faptul că inculpatul și-a recunoscut vina integral atât în cadrul urmăririi penale cât și în cadrul cercetării judecătorești, cauza fiind examinată în procedura

simplificată prevăzută de art. 364<sup>1</sup> Cod de procedură penală, s-a căit sincer de cele comise, dorește să restituie diferența prejudiciului material în cazul în care vor fi evaluate bunurile gajate și înstrăinate, dar nu vor fi suficiente pentru stingerea creanțelor. De asemenea, s-a ținut cont de prevederile art. 16 alin. (4) Cod penal, conform căruia infracțiunea săvârșită de către Railean Serghei Tudor, se atribuie la categoria infracțiunilor grave.

Reieșind din totalitatea circumstanțelor stabilite, ținând cont de scopul pedepsei penale îndreptate spre restabilirea echității sociale, corectarea inculpatului, precum și prevenirea săvârșirii de noi infracțiuni atât din partea inculpatului cât și a altor persoane, instanța de apel a considerat corectă soluția de individualizare și executare a pedepsei stabilite inculpatului.

Referitor la argumentul acuzatorului de stat precum că inculpatul a fost anterior condamnat pentru comiterea mai multor infracțiuni, iar o pedeapsă sub formă de amendă sau cu suspendarea condiționată a executării pedepsei închisorii nu constituia o măsură eficientă, instanța de apel l-a apreciat drept neîntemeiat odată ce antecedentele penale ale acestuia erau stinse, iar această circumstanță anula toate incapacitățile și decăderile din drepturi legate de antecedentele penale.

**6.** Decizia instanței de apel este atacată cu recurs ordinar de către procuror, care a fost depus la 19 decembrie 2016 și care, întemeindu-se pe prevederile art. 427 alin. (1) pct. 6) și 10) Cod de procedură penală, solicită casarea acesteia, cu remiterea cauzei la rejudecare.

În motivarea cerințelor sale acuzatorul de stat indică că instanțele de judecată au ignorat faptul că inculpatul a comis o infracțiune gravă, iar prejudiciul material nu a fost restituit, precum și nu au argumentat separat necesitatea aplicării art. 90 Cod penal.

**6.3.** Pe cauză nu au fost depuse referințe.

**7.** Judecând recursul ordinar declarat, în raport cu materialele cauzei, Colegiul penal lărgit consideră că acesta urmează a fi admis din următoarele considerente.

Potrivit prevederilor art. 435 alin. (1) pct. 2) lit. c) Cod de procedură penală, judecând recursul instanța este în drept să admită recursul, cu casarea parțială sau totală a hotărârii atacate și cu dispunerea rejudecării de către instanța de apel, în cazul în care eroarea judiciară nu poate fi corectată de către instanța de recurs.

În conformitate cu prevederile art. 414-417 Cod de procedură penală, instanța de apel urma să soluționeze paralel cu starea de fapt și chestiunile de drept, inclusiv: dacă fapta întrunește elementele infracțiunii, dacă infracțiunea a fost corect calificată, dacă pedeapsa a fost individualizată și aplicată just; dacă normele de drept procesual, penal, administrativ ori civil au fost corect aplicate. În cazul în care s-ar constata încălcări ale prevederilor legale referitor la ele, hotărârea instanței urmează a fi desființată, cu rejudecarea cauzei.

În speța de referință, Colegiul penal susține că obiectul contestării hotărârilor judecătorești, atât în instanța de apel cât și în instanța de recurs, l-a constituit revocarea aplicării prevederilor art. 90 Cod penal.

Astfel, potrivit art. 427 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală, o hotărâre a instanței de apel poate fi supusă recursului pentru a repara eroarea de drept în cazul când hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția, iar conform pct. 10) alin. (1) al aceluiași articol, în cazul când s-au aplicat pedepse individualizate contrar prevederilor legale.

Deși la o primă vedere, în circumstanțele cauzei sunt întrunite condițiile necesare pentru a fi aplicată instituția suspendării condiționate a executării pedepsei, totuși instanțele urmau să efectueze o analiză mult mai complexă și minuțioasă a personalității infractorului urmărind în acest sens comportamentul său în viața socială, înainte și după săvârșirea infracțiunii și numai în măsura în care s-ar fi dovedit că comiterea faptei se datorează unui concurs accidental de împrejurări din viața sa și că, pentru îndreptarea lui, nu este necesară executarea efectivă a pedepsei, ar putea aplica instituția suspendării condiționate a executării pedepsei.

Circumstanțele în care a fost comisă infracțiunea incriminată inculpatului, determină Colegiul penal lărgit să conchidă asupra incorectitudinii aplicării instituției suspendării condiționate a executării pedepsei. Aceasta se statuează având în vedere că inculpatul a comis o infracțiune gravă, nu a recuperat prejudiciul cauzat prin infracțiune și se caracterizează ca o persoană care comite sistematic infracțiuni, având în vedere că a fost condamnat anterior de patru ori (neavând antecedente penale) și din nou a mai comis o infracțiune (V. 1, f.d. 155).

În prezenta cauză, instanța de recurs, găsește întemeiate motivele recursului declarat și constată că concluzia instanțelor de fond și apel, precum că corijarea inculpatului este posibilă și prin aplicarea prevederii art. 90 Cod penal, a fost una greșită și neîntemeiată.

Subsidiar la cele ce preced, Colegiul penal lărgit consideră 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 suspendarea condiționată a executării ei.

În acest context, instanța de recurs relevă că, potrivit prevederilor art. 75 Cod penal, prin *criterii generale de individualizare a pedepsei* se înțeleg cerințele stabilite de lege de care este obligată să se conducă instanța de judecată la aplicarea fiecărei pedepse, pentru fiecare persoană vinovată în parte. Legea penală acordă instanței de judecată o posibilitate largă de aplicare în practică a principiului individualizării răspunderii penale și a pedepsei penale, ținând cont de caracterul și gradul prejudiciabil al infracțiunii săvârșite, de persoana celui vinovat, de circumstanțele cauzei care agravează sau atenuează răspunderea, de influența pedepsei aplicate asupra corectării și reeducării vinovatului, precum și de condițiile de viață ale familiei acestuia.

Luând ca bază aceste prevederi și soluționând chestiunea cu privire la vinovăția inculpatului, *de jure și de facto*, instanța de judecată urmează să constate dacă s-au confirmat sau nu temeiurile prevăzute de legea penală pentru a-l supune pe inculpat răspunderii penale și decide asupra cuantumului pedepsei care urmează a i se stabili.

Pedeapsa aplicată inculpatului trebuie să fie echitabilă, legală și individualizată corect, capabilă să restabilească echitatea socială și să realizeze scopurile legii penale și pedepsei penale, prevăzute de art. 61 Cod penal, în strictă conformitate cu dispozițiile părții generale a Codului penal și în limitele fixate în partea specială a acestuia.

Colegiul penal lărgit remarcă că principalele elemente de care judecătorul (sau completul de judecată), trebuie să țină seama de fiecare dată când soluționează cauza penală și când alege categoria de pedeapsă conform normelor generale prevăzute în art.

62-71 Cod penal, sunt termenul și mărimea acesteia conform limitelor fixate în articolul respectiv al părții speciale a Codului penal.

Limitele pedepsei, prevăzute în partea specială, sînt determinate de încadrarea juridică a faptei și reflectă gravitatea infracțiunii săvârșite. Gravitatea acesteia constă în modul și mijloacele de săvârșire a faptei și depinde de scopul urmărit, de împrejurările în care fapta a fost comisă, de urmările produse sau care s-ar fi putut produce. Termenul pedepsei, în afară de gravitatea infracțiunii săvârșite, se stabilește având în vedere și persoana celui vinovat, care include date privind gradul de dezvoltare psihică, situația materială, familială sau socială, prezența sau lipsa antecedentelor penale, comportamentul inculpatului pînă sau după săvârșirea infracțiunii.

Aceste criterii generale și speciale privind individualizarea pedepsei, s-au valorificat anume în această ordine, fiind stabilit inculpatului termenul de pedeapsă, prevăzut de art. art. 42 alin. (2), 238 Cod penal.

Ulterior, după individualizarea pedepsei și stabilirea duratei și quantumului acesteia, în cazul stabilirii închisorii, continuă operațiunea de individualizare, dar sub aspectul de executare a pedepsei deja stabilite, prin soluționarea chestiunii dacă pedeapsa stabilită inculpatului trebuie să fie executată real ori, **în perspectiva 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 o perioadă de probațiune stabilită de instanța de judecată.

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 decît în hotărâre motivele condamnării cu suspendare condiționată a executării pedepsei și perioada de probațiune.

O condiție prevăzută expres în alin. (1) art. 90 din Cod penal constituie concluzia instanței că nu este rațional ca inculpatul să execute pedeapsa stabilită. Astfel, este prerogativa instanței de judecată să aprecieze că scopul pedepsei poate fi atins chiar și fără executarea efectivă a acesteia. În formarea convingerii, instanța de judecată ține cont de totalitatea condițiilor expres prevăzute de lege. Deși legea nu îngrădește libertatea instanței de judecată de a-și forma convingerea cu privire la posibilitatea făptuitorului de a se îndrepta fără executarea efectivă a pedepsei, ea obligă instanța să-și motiveze hotărârea de suspendare condiționată a executării pedepsei, indicând precis acele motive pe care s-a întemeiat convingerea ei.

Prin urmare, în afară de motivele care au servit temei pentru stabilirea pedepsei principale, instanța trebuie să dea o motivare suplimentară, din care considerente a concluzionat că nu este rațional ca inculpatul 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.

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 ei.

Astfel, instanța de recurs apreciază că modalitatea de executare a pedepsei stabilite aleasă în privința inculpatului, nu este în acord cu principiul proporționalității având în vedere fapta comisă, urmările prejudiciabile produse și personalitatea inculpatului, care se caracterizează ca fiind o persoană care comite sistematic infracțiuni.

Mai mult, Colegiul penal lărgit specifică că, așa cum rezultă din textul deciziei instanței de apel, aceasta și-a motivat dispunerea suspendării condiționate a executării pedepsei aplicate inculpatului menționând că dânsul se poate îndrepta fără a executa real pedeapsa închisorii fiindu-i acordată posibilitatea de a se manifesta în societate în stricta exercitare a legii și a restitui integral părții civile prejudiciul material cauzat, ceea ce se consideră de către instanța de recurs drept o concluzie eronată, care nu poate fi menținută, odată ce s-a stabilit că inculpatul nu a recuperat nici pînă în prezent prejudiciul cauzat prin infracțiune, precum și se caracterizează ca o persoană care comite sistematic infracțiuni.

În atare situație, reieșind din cele relevate Colegiul penal lărgit statuează asupra faptului că în cauza supusă judecării, instanța de apel a admis erori de drept prevăzute de pct. 6), 10) ale alin. (1) art. 427 Cod de procedură penală și a individualizat eronat pedeapsa aplicată inculpatului, stabilind suspendarea condiționată a executării acesteia.

În consecință, instanța de recurs va admite recursul ordinar declarat cu casarea parțială a deciziei instanței de apel, în partea stabilirii pedepsei, cu dispunerea rejudecării cauzei în această parte, de către aceeași instanță.

La o nouă judecare a cauzei, instanța de apel urmează să țină cont de argumentele formulate în apel, recurs și de cele expuse în prezenta decizie, să înlătore încălcările de lege menționate și să pronunțe o nouă hotărâre legală și întemeiată, în strictă conformitate cu prevederile art. 414 și 417 Cod de procedură penală.

**8.** În conformitate cu art. 434, 435 alin. (1) pct. 2) lit. c), alin. (3) Cod de procedură penală, Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție,

#### **D E C I D E :**

Admite recursul ordinar declarat de către procurorul în Procuratura de Circumscripție Chișinău, Vasile Bolduratu, casează parțial decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 25 noiembrie 2016, în partea pedepsei stabilite, în cauza penală în privința lui *Railean Serghei* și dispune rejudecarea cauzei în această parte de către aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

Decizia nu este susceptibilă de a fi atacată.

Decizia motivată pronunțată la 10 martie 2017.

Președinte

Petru Ursache

Judecători

Ghenadie Nicolaev

Vladimir Timofti

Nadejda Toma

Petru Moraru