

11 aprilie 2017

mun. Chișinău

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

Președinte

Nicolae Gordilă

Judecători

Liliana Catan

Elena Covalenco

Iurie Diaconu

Ion Guzun

a judecat în ședință, fără participarea părților, recursul ordinar declarat de avocatul Veronica Pascal în numele inculpatului, prin care se solicită casarea deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 05 decembrie 2016, în cauza penală în privința

ÎM „O&H Enterprises” SRL, cu sediul în Republica Moldova, sat. xxx, r-nul xxx, MD-xxxx, IDNO xxx,

Termenii de examinare a cauzei:

Prima instanță: 13.11.2015 - 08.07.2016;

Instanța de apel: 11.11.2016 - 05.12.2016;

Instanța de recurs: 21.02.2017 - 11.04.2017.

C O N S T A T Ă :

1. Prin sentința Judecătoriei Ialoveni din 08 iulie 2016, ÎM ”O&H Enterprises” SRL, cu sediul în Republica Moldova, sat. xxx, r-nul xxx, MD-xxxx, IDNO xxx, a fost recunoscută vinovată și condamnată în baza art. 243 alin. (1) Cod penal, fiindu-i stabilită pedeapsa sub formă de amendă în mărime de 7 000 (șapte mii) unități convenționale, cu privarea de dreptul de a exercita activitate comercială în domeniul recreativ, baruri, restaurante, comerț cu amănuntul pe termen de 3 (trei) ani.

2. Pentru a pronunța sentința, instanța de fond a constatat că ÎM ”O&H Enterprises” SRL, în perioada anilor 2011-2013 în cadrul presupusei sale activități comerciale, a comis infracțiunea de spălare de bani în următoarele circumstanțe.

Onu Mihail xxx, fiind în relații de prietenie cu Ali Tahir și Mahmood Hussain care sunt suspectați la moment de autoritățile de drept din Marea Britanie de comiterea infracțiunii de trafic de droguri în proporții deosebit de mari, având intenția de a-și legaliza veniturile bănești provenite din activitatea ilegală de trafic de droguri s-au asociat și au acordat asistență, ajutor în vederea gestionării și atribuirii unui aspect legal sursei și provenienței de venit, au înregistrat la 03.11.2011 pe teritoriul Republicii Moldova ÎM ”O&H Enterprises” SRL cu cota de participare de 19,3167 % pentru sine și 80,6833 % pentru Ali Tahir, cu capital social actual de 10 235 315,58 lei (echivalentul a 689 000 euro).

Astfel, Onu Mihail xxx, a fost desemnat administrator fără a conștientiza că mijloacele financiare primite de la Ali Tahir constituie venituri ilicite, a primit în perioada anului 2012 la contul companiei ÎM "O&H Enterprises" SRL deschis la B.C. "Moldindconbank" S.A., prin cinci transferuri bancare, mijloace financiare de la compania „Inter Pay LTD” a cărei fondator este Tahir Ali, în sumă de 619 413,76 euro.

În continuare prin intermediul companiei ÎM "O&H Enterprises" SRL, în scopul deghizării naturii și originii provenienței mijloacelor financiare, din numele societății ÎM "O&H Enterprises" SRL, a transferat mijloace bănești în sumă totală de 776 375 euro, pe contul întreprinderii „Polin Dis Ticaret LTD” (Turcia), deschis la Turkiye Halk Bankasi A.S. (HEAD OFFICE, ANKARA), în rezultat fiind înregistrate 16 operațiuni de import de componente (echipament) pentru AQUAPARK-ul pe care-l construiește în sat. Sociteni, r-nul Ialoveni.

Tot prin intermediul companiei ÎM "O&H Enterprises" SRL, în acea perioadă, prin mai multe transferuri bănești, a primit mijloace financiare din Regatul Unit al Marii Britanii, de la cetățeanul Hussain Mahmood, prin intermediul sistemului MONEYGRAM, în sumă totală de 13 584 euro.

Tot prin intermediul companiei ÎM "O&H Enterprises" SRL, a fost deghizată natura și originea mijloacelor financiare obținute pe căi infracționale de către Ali Tahir și Hussain Mahmood în proporții deosebit de mari, deținând și utilizând mijloacele financiare de proveniență ilicită prin investițiile efectuate în această societate comercială.

Prin ordonanță Onu Mihail a fost recunoscut ca reprezentant al ÎM "O&H Enterprises" SRL, care a recunoscut că prin intermediul acestei persoane juridice au fost efectuate infracțiunile descrise în ordonanța de punere sub învinuire și a solicitat încheierea unui acord de recunoaștere a vinovăției.

3. Nefiind de acord cu sentința procurorul a depus apel prin care a solicitat casarea acesteia cu pronunțarea unei noi hotărâri prin care să fie recunoscută vinovată și condamnată ÎM „O&H Enterprises” SRL în baza art. 243 alin. (1) Cod penal cu stabilirea pedepsei sub formă de amendă în mărime de 7000 unități convenționale și lichidarea persoanei juridice, în rest a menține sentința fără modificări.

În motivarea apelului procurorul a invocat că prin sentința în cauză a fost aplicată o pedeapsă prea blândă ceea ce duce la crearea unui precedent judiciar extrem de periculos, din care considerente sentința urmează a fi casată.

Pedeapsa complementară doar de privare în dreptul de a exercita activitate comercială nu va atinge scopul pedepsei penale, lăsând impresia de impunitate ceea ce creează premise reale că după expirarea acestui termen prin intermediul acestei persoane juridice să se continue activitatea infracțională.

La 24 noiembrie 2016, procurorul în Procuratura de circumscripție Chișinău, Sergiu Brigai, a depus apel suplimentar prin care a relevat că la 26.06.2016, în lipsa părților inclusiv a procurorului, instanța de judecată a dispus amânarea pronunțării hotărârii motivate pentru data de 08.07.2016, dată la care a fost pronunțată sentința la fel în lipsa părților. Sentința motivată a fost expediată de către Judecătoria Ialoveni în

adresa Procuraturii Anticorupție abia la 12.10.2016, fiind recepționată de Procuratură la 22.10.2016. Prin urmare, reiese că apelul a fost declarat în termenul prevăzut de lege.

4. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 05 decembrie 2016, s-a dispus admiterea apelului procurorului în Procuratura anticorupție Balan Eugen și apelul suplimentar declarat de procurorul în Procuratura de circumscripție Chișinău, Sergiu Brigai, casarea parțială a sentinței, în partea stabilirii pedepsei, cu pronunțarea în această parte a unei noi hotărâri, potrivit căreia, ÎM "O&H Enterprises" SRL recunoscută vinovată de comiterea infracțiunii prevăzute de art. 243 alin.(1) Cod penal, i s-a numit pedeapsă sub formă de amendă în mărime de 7 500 (șapte mii cinci sute) unități convenționale, cu lichidarea persoanei juridice ÎM "O&H Enterprises", cu sediul în Republica Moldova, sat. xxx. r-nul xxx, MD-xxxx, IDNO xxxx.

În rest sentința a fost menținută.

4.1. În susținerea poziției sale, Colegiul a menționat că instanța de fond a analizat obiectiv cumulul de probe prin prisma art. 101 Cod de procedură penală, din punct de vedere al pertinentei, concludenței, veridicității și coroborării și just a adoptat o sentință de condamnare în privința ÎM „O&H Enterprises” SRL în baza art. 243 alin. (1) Cod penal, după semnele calificative *spălarea banilor săvârșită prin tănuirea sau deghizarea naturii, originii, amplasării, dispunerii, transiterii, deplasării proprietății reale a bunurilor ori a drepturilor aferente de către o persoană care știe sau trebuia să știe că acestea constituie venituri ilicite, în proporții deosebit de mari.*

Instanța de fond a stabilit în mod corect situația de fapt și vinovăția inculpatului care a fost dovedită cu certitudine și fără echivoc, dând faptelor săvârșite de ÎM „O&H Enterprises” SRL încadrarea juridică corespunzătoare materialului probator administrat. Cercetarea judecătorească s-a efectuat cu respectarea dispozițiilor procesual-penale prevăzute de art. 364¹ Cod de procedură penală, sentința fiind contestată doar în partea stabilirii pedepsei, iar ce ține de încadrarea juridică și vinovăție, nu a fost atacată.

Colegiul a considerat depus în termen apelul procurorului, menționând că reieșind din procesul verbal al ședinței de judecată, s-a constatat că după încheierea susținerilor orale, în conformitate cu art. 338 alin. (1) Cod de procedură penală, instanța a stabilit în prezența părților pronunțarea hotărârii motivate pentru data de 25 iunie 2016. În continuare, la 25 iunie 2016 în lipsa părților inclusiv a procurorului, instanța de judecată a dispus amânarea pronunțării hotărârii motivate pentru data de 08 iulie 2016, dată la care a fost pronunțată sentința la fel în lipsa părților.

Contrar art. 338 alin. (4) Cod de procedură penală prima instanță a expediat copia sentinței la data de 12.10.2016, confirmată prin ștampila instanței cu nr. de ieșire 3-14178/16, iar în adresa Procuraturii Anticorupție a parvenit la data de 22.10.2016. Prin urmare, ținând cont de prevederile art. 403 alin.(1) Cod de procedură penală, Colegiul a conchis că apelul declarat de procuror este depus în termen.

Totodată, Colegiul a reținut că inculpatului i-a fost aplicată o pedeapsă prea blândă, considerând că pedeapsa complementară doar de privare în dreptul de a exercita activitate comercială nu va atinge scopul acesteia, lăsând impresia de impunitate ceea ce

crează premise reale că după expirarea acestui termen prin intermediul acestei persoane juridice să se continue activitatea infracțională.

Prin urmare, Colegiul a considerat întemeiat de a stabili în privința ÎM „O&H Enterprises” SRL o pedeapsă echitabilă, ținând cont de scopul acesteia îndreptate spre restabilirea echității sociale, numind pedeapsă cu amendă în limitele stabilite de legea penală și ținând cont de prevederile art. 364¹ alin. (8) Cod de procedură penală cu lichidarea persoanei juridice.

5. Împotriva deciziei instanței de apel, recurs ordinar depune avocatul Veronica Pascal în numele inculpatului, care invocând art. 427 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală, solicită casarea acesteia cu dispunerea rejudecării cauzei de către aceiași instanță de apel în alt complet de judecată.

În susținerea cerințelor recurentul indică că apelul procurorului a fost depus tardiv, la 12.10.2016 sentința fiind expediată repetat în adresa Procuraturii. În motivarea poziției sale, procurorul nu a prezentat instanței copia registrului de intrare a documentelor pentru a confirma că anume la 12.10.2016 a fost primită pentru prima dată sentința instanței de fond. De asemenea, pedeapsa stabilită inculpatului de către instanța de apel se consideră prea aspră în condițiile în care cauza a fost examinată în baza art. 364¹ Cod de procedură penală, amenda stabilită de instanța de fond fiind achitată după intrarea acesteia în vigoare.

5.1. Pe marginea recursului declarat procurorul depune referință menționând că lipsesc temeiuri de casarea deciziei instanței de apel și solicită constatarea inadmisibilității acestuia ca vădit neîntemeiat.

6. Judecând recursul ordinar și verificând legalitatea hotărârii atacate în baza materialelor din dosar, Colegiul penal lărgit conchide 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-l admită, cu casarea totală sau parțială a hotărârii atacate, cu dispunerea rejudecării de către instanța de apel, în cazul în care eroarea judiciară nu poate fi corectată de către instanța de recurs.*

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 acest articol.

Conform prevederilor art. 414, 415 Cod de procedură penală, judecând apelul, instanța de apel este obligată să verifice legalitatea și temeinicia hotărârii atacate pe baza probelor examinate de prima instanță, conform materialelor din dosar și oricăror probe noi prezentate instanței de apel, să se pronunțe asupra tuturor motivelor invocate în apel, să argumenteze decizia adoptată invocând temeiurile de fapt și de drept care au dus la admiterea sau respingerea apelului.

Colegiul penal constată că instanța de apel, examinând cauza din speță, a admis erori procesuale, care nu pot fi corectate în ordinea procedurii de recurs ordinar, și anume:

În primul rând, după cum reiese din materialele cauzei, sentința instanței de fond a fost emisă la 08.07.2016, în lipsa părților, ulterior fiind expediată acestora, fapt confirmat prin scrisoarea de însoțire anexată la materialele cauzei. Apelul procurorului a fost depus la 07.11.2016, iar la momentul examinării cauzei în instanța de apel, procurorul participant, Sergiu Brigai, a depus apel suplimentar, solicitând a fi considerat apelul inițial ca depus în termenul prevăzut de lege, motivând că sentința instanței de fond a parvenit în Procuratura Anticorupție abia la 22.10.2016. Astfel, instanța de apel, ținând cont de prevederile art. 403 alin. (1) Cod de procedură penală, a considerat apelul procurorului ca fiind declarat în termen și a trecut la examinarea acestuia.

În această ordine de idei, Colegiul menționează că în cadrul examinării apelului declarat, instanța de apel urma să verifice totuși versiunea procurorului și prin cercetarea în ședința de judecată a registrului de intrare a corespondenței în Procuratura Anticorupție, să constate data parvenirii sentinței instanței de fond în adresa Procuraturii Anticorupție și să se expună motivat asupra termenului declarării apelului.

În al doilea rând, lecturând textul apelului declarat, Colegiul constată că sentința instanței de fond a fost atacată doar în partea stabilirii pedepsei complementare, procurorul de fapt fiind de acord cu amenda de 7 000 unități convenționale stabilită ÎM „OH Enterprises” SRL, solicitând ca pedeapsă complementară lichidarea acesteia. Dispunând admiterea apelului, instanța de apel stabilește inculpatului pedeapsa cu amendă în mărime de 7 500 unități convenționale cu lichidarea persoanei juridice, în partea motivatoare a deciziei indicând: *”Raportând aceste prevederi, Colegiul penal consideră că pedeapsa complementară doar de privare în dreptul de a exercita activitate comercială nu atinge scopul pedepsei penale, lăsând impresia de impunătate ceea ce creează premise reale că după expirarea acestui termen prin intermediul acestei persoane juridice să se continue activitatea infracțională.”* Astfel, se constată că instanța de apel, dispunând numirea unei pedepse sub formă de amendă mai mare decât cea stabilită de instanța de fond, 7 500 unități convenționale, nu-și motivează poziția în nici un fel, aceasta referindu-se doar la pedeapsa complementară.

În aceeași ordine de idei, Colegiul constată că în decizia sa instanța de apel face trimitere la sancțiunea actuală a art. 243 alin. (1) Cod penal, care a fost modificată prin Legea nr. 207 din 29.07.2016 în vigoare din 28.10.2016, însă Colegiul menționează că la momentul săvârșirii infracțiunii incriminate inculpatului, perioada anilor 2011-2013, sancțiunea art. 243 alin. (1) Cod penal era mai blândă, și anume în limitele indicate în sentința instanței de fond, or potrivit art. 10 alin. (2) Cod penal, *legea penală care înăsprește pedeapsa sau înrăutățește situația persoanei vinovate de săvârșirea unei infracțiuni nu are efect retroactiv.*

În viziunea Colegiului, erorile procesuale admise de către Curtea de Apel cad sub incidența prevederilor art. 427 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală și în acest caz, decizia urmează a fi casată, cu rejudecarea cauzei în instanța de apel, așa cum cere art. 435 Cod de procedură penală, întrucât asemenea erori nu pot fi corectate în instanța de recurs.

La rejudecarea cauzei instanța de apel urmează să se conducă de prevederile art. 414 și 436 Cod de procedură penală, care prevede procedura de rejudecare și limitele acesteia, să se pronunțe la modul convenit și în strictă conformitate cu prevederile legii procesual-penale asupra tuturor motivelor invocate în apel, să elucideze faptele importante pentru soluționarea justă și promptă a cauzei, inclusiv să se expună asupra calificativelor art. 243 alin. (1) Cod penal incriminat inculpatului și ținând cont de motivele expuse în **pct. 6** al prezentei decizii să pronunțe o hotărâre legală și întemeiată, care să corespundă prevederilor art. 417 Cod de procedură penală.

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

D E C I D E :

Admite recursul ordinar declarat de avocatul Veronica Pascal în numele inculpatului, casează total decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 05 decembrie 2016, în cauza penală în privința *ÎM „OH Enterprises” SRL* și dispune rejudecarea cauzei în aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

Decizia nu este susceptibilă de a fi atacată.

Decizia pronunțată integral la 11 mai 2017.

Președinte

Nicolae Gordilă

Judecători

Liliana Catan

Elena Covalenco

Iurie Diaconu

Ion Guzun