

Curtea Supremă de Justiție  
DECIZIE

12 iunie 2018

mun. Chișinău

Colegiul penal lărgit în următoarea componență:

Președinte – Nadejda Toma,

Judecătorii – Constantin Alerguș, Vladimir Timofti, Victor Boico, Elena Cobzac,

a judecat, fără citarea părților, recursul ordinar declarat de procurorul în Procuratura de Circumscripție Chișinău, Tăut Dorina, prin care se solicită casarea deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 21 decembrie 2017, în cauza penală în privința lui

**Zubcu Elena XXXXX,**

*născută la XXXXX, originară din s. XXXXX, r-nul XXXXX, domiciliat în or. XXXXX, str. XXXXX, nr. XX, ap. XX*

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

- 1. de la 20 septembrie 2016 - până la 30 iunie 2017; (instanța de fond);*
- 2. de la 28 august 2017 - până la 21 decembrie 2017; (instanța de apel);*
- 3. de la 01 martie 2018 - până la 12 iunie 2018; (instanța de recurs ordinar).*

Procedura prevăzută de art.431 alin.(1) pct.1<sup>1</sup>) Cod de procedură penală legal executată.

**CONSTATĂ :**

1. Prin sentința Judecătoriei Strășeni, din 30 iunie 2017 Zubcu Elena a fost achitată de sub învinuirea de săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 191 alin. (2) lit. d) Cod penal, pe motiv că fapta incriminată nu întrunește elementele infracțiunii.

Acțiunea civilă înaintată de BC „Moldincombank” SA către Zubcu Elena privind încasarea prejudiciului material, a fost respinsă ca neîntemeiată.

2. De către organul de urmărire penală Zubcu Elena a fost învinuită de faptul că fiind angajată în baza ordinului nr. XXXX din XXXXX în funcția de manager (operațiuni bancare) filiala din or. Strășeni a BC „Moldincombank” SA, și ulterior conform ordinului nr. XXXX din XXXXXX, exercitând funcția de ofițer bancar al filialei or. Strășeni a BC „Moldincombank” SA având obligația în conformitate cu atribuțiile de serviciu de a avea o atitudine conștiincioasă față de mijloacele financiare ale băncii, ce țin de decontările interbancare și să ia măsuri de prevenire a prejudiciului, precum și să țină la evidență, să întocmească și să prezinte dările de seamă cu privire la circulația și soldurile valorilor ce i-au fost încredințate, la 04 septembrie 2015 în cadrul exercitării atribuțiilor de serviciu a

primit de la cet. Diaconu Viorica suma de 639,46 lei, mijloace bănești care au fost încredințate de către ultima băncii, pentru a efectua achitarea plății pentru energia electrică către ICS „Gas Natural Fenosa Furnizare Energie” unde folosindu-se de situația de serviciu a însușit în scop personal suma de 639,46 lei, cauzând părții vătămate daune materiale.

3. Împotriva sentinței a declarat apel acuzatorul de stat, care a solicitat casarea acesteia și pronunțarea unei noi hotărâri de condamnare conform învinuirii formulate la amendă în mărime de 800 unități convenționale, cu privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții ce țin de sistemul financiar-bancar pe un termen de 3 ani.

În argumentarea soluției solicitate s-au invocat următoarele:

- probele prezentate de acuzare au fost greșit apreciate;
- concluziile instanței de fond expuse în sentință sunt eronate;
- declarațiile reprezentantului BC „Moldincombank” au fost denaturate, iar constatările făcute de instanța de fond precum că *„prejudiciul a fost cauzat persoanei care a achitat factura și nu băncii”* nu corespund faptei investigate, deoarece din momentul încasării de către casier a mijloacelor financiare de la persoana care urmează să achite serviciile comunale, responsabilă în continuare de gestionarea banilor devine Banca;

4. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 21 decembrie 2017, apelul declarat de acuzatorul de stat a fost respins ca nefondat.

5. În motivarea soluției adoptate Colegiul a menționat că, din probele prezentate de acuzare rezultă, că mijloacele financiare în sumă de 639,46 lei, nu au intrat în posesia părții vătămate BC „Moldincombank”, respectiv, ultima nu avea cum să-i încredințeze spre administrare inculpatei, motiv din care, instanța de fond, întemeiat a conchis că Zubcu E. nu a sustras prin delapidare mijloacele financiare indicate de la BC „Moldincombank” SA, or suma de 639, 46 lei a aparținut cet. Diaconu V. și urma ca prin intermediul BC „Moldincombank” SA să ajungă în contul ÎCS „Gas Natural Fenosa Furnizare Energie,, ca beneficiar al plății și respectiv să devină proprietarul sumei de 639, 46 lei, circumstanță, care a fost confirmată și de reprezentantul BC „Moldincombank” SA în ședința instanței de judecată.

Totodată, Colegiul a reiterat, că, instanța de fond întemeiat a respins argumentul acuzatorului de stat că părții vătămate BC „Moldincombank” SA i s-ar fi cauzat prejudiciu material, deoarece Banca nu a perceput comisionul de pe urma procesării operațiunii financiare respective, or inculpatei nu i s-a incriminat

faptul prejudicierii Băncii prin neperceperea comisionului și însușirea în scop personal a sumei de 639,46 lei, acțiuni ilegale prin care au fost cauzate părții vătămăte daune materiale.

În consecință, Colegiul a reiterat că fapta inculpatei nu întrunește elementele infracțiunii incriminate, astfel, soluția privind achitarea lui Zubcu E. de comiterea fetei imputate este una întemeiată și motivată, iar achitarea produce efecte juridice asupra acțiuni civile înaintate în speță, astfel, în lipsa întrunirii elementelor infracțiunii, pretențiile civile urmează a fi respinse, or acestea au fost fundamentate pe o presupusă faptă prejudiciabilă.

6. Ne fiind de acord cu decizia instanței de apel, acuzatorul de stat a declarat recurs ordinar, care, invocând temeiul de drept prevăzut la art. 427 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală, solicită, casarea acesteia cu dispunerea rejudecării cauzei în aceeași instanță în alt complet de judecată.

În argumentarea recursului declarat s-au invocat următoarele motive:

- instanța de apel nu s-a pronunțat și nu a analizat fiecare probă separat;
- probele prezentate de acuzare au fost respinse fără o argumentare plauzibilă, fiind încălcate prevederile art. 101 Cod de procedură penală;

- declarațiile reprezentantului BC „Moldincombank” au fost denaturate, iar constatările făcute de instanța de fond precum că „prejudiciul a fost cauzat persoanei care a achitat factura și nu băncii” nu corespund fetei investigate, deoarece din momentul încasării de către casier a mijloacelor financiare de la persoana care urmează să achite serviciile comunale, responsabilă în continuare de gestionarea banilor devine Banca;

- nu au fost apreciate declarațiile martorului Pontas-Sărcu C., care a relatat că personal i-a comunicat inculpatei care se afla în concediu despre cazul dat, la ce Zubcu E. a declarat că va achita factura. Revenind la serviciu Zubcu E. a recunoscut vina invocând că volumul de lucru este mare și s-a greșit. A mai relatat că anterior au mai fost cazuri când s-au depistat lipsa banilor în cază, însă de fiecare dată Zubcu E. restituia neajunsul, iar cazurile nu au fost documentate;

- concluziile instanțelor de fond expuse în hotărârile adoptate precum că mijloacele financiare în sumă de 639,46 lei, nu au intrat în posesia părții vătămăte BC „Moldincombank”, respectiv, ultima nu avea cum să-i încredințeze spre administrare inculpatei sunt eronate, deoarece totalitatea probelor prezentate de acuzare în susținerea învinuirii confirmă vinovăția lui Zubcu E. în săvârșirea infracțiunii incriminate, fiind demonstrat faptul că inculpata contrar obligațiilor de serviciu nu a introdus mijloacele financiare transmise spre administrare BC

„Moldincombank” în baza de date a instituției a cărei reprezentat era;

- prin copia facturii pentru energia electrică consumată cu data întocmirii 25.08.2015 ridicată de la Diaconu Viorica, pe care este aplicată ștampila casei nr. 3 și care se afla în gestiunea exclusivă a inculpatei se confirmă că suma de 639,46 lei a fost transmisă în gestiunea BC „Moldincombank” filiala Strășeni.

7. Judecând recursul ordinar în baza actelor din dosar, Colegiul penal lărgit constată că acesta urmează a fi admis din următoarele considerente.

Conform prevederilor art. 435 alin. (1) pct. 2) lit. c) Cod de procedură penală, judecând recursul, instanța de recurs este în drept să admită recursul și să dispună rejudecarea de către instanța de apel, în cazul în care eroarea judiciară nu poate fi corectată de către instanța de recurs.

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

Or, art. 427 alin. (1) Cod de procedură penală, prevede că hotărârile instanței de apel pot fi atacate cu recurs ordinar pentru a repara erorile de drept comise de instanțele de fond și de apel la judecarea cauzei.

Potrivit art. 414 Cod de procedură penală, instanța de apel, judecând apelul, verifică legalitatea și temeinicia hotărârii atacate în baza probelor examinate de prima instanță, conform materialelor din cauza penală și în baza oricăror probe noi prezentate instanței de apel. În vederea soluționării apelului, instanța de apel poate da o nouă apreciere probelor.

Instanța de apel se pronunță asupra tuturor motivelor invocate în apel. Chestiunile de fapt asupra cărora s-a pronunțat sau trebuia să se pronunțe prima instanță și care prin apel se transmit instanței de apel sunt: dacă fapta reținută ori numai imputată s-a săvârșit ori nu, dacă fapta a fost comisă de inculpat și în ce împrejurări s-a comis, dacă probele corect au fost apreciate prin prisma cumulului de probe anexate la dosar în conformitate cu art. 101 Cod de procedură penală.

La chestiuni de drept se referă cele ce țin de faptul: dacă fapta întrunește elementele infracțiunii, dacă infracțiunea a fost corect calificată, dacă pedeapsa a fost individualizată și aplicată just, dacă fapta întrunește elementele infracțiunii, dacă normele de drept procesual penal au fost corect aplicate și hotărârea adoptată să conțină răspuns la toate motivele invocate.

În același context, Colegiul penal lărgit menționează, că hotărârile pronunțate de instanțele ierarhic inferioare trebuie să fie motivate atât în fapt, cât

și în drept, în corespundere cu prevederile legislației în vigoare, pentru a permite instanței ierarhic superioare de a verifica corespunderea hotărârii pronunțate cu legea.

Necesită a se avea în vedere că nu numai nemotivarea hotărârii, dar și motivarea insuficientă sau motivarea în termeni generali-vagi, reprezintă motiv de casare.

Astfel, Colegiul penal lărgit menționează că procurorul, drept temeiuri pentru declararea recursului a indicat prevederile art. 427 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală, în sensul că instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel și hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția.

Analizând decizia contestată Colegiul penal consideră că instanța de apel a tras o concluzie pripită privind respingerea apelului procurorului, fără a efectua o verificare multilaterală și obiectivă a probelor prezentate de partea acuzării în sprijinul învinuirii.

La acest capitol se reține că, potrivit dispoziției art. 191 Cod penal, delapidarea averii străine, reprezintă însușirea ilegală a bunurilor altei persoane, încredințate în administrarea vinovatului.

În conformitate cu prevederile art. 113 Cod penal, atât prima instanță, cât și instanța de apel, era obligată să deducă din actele cauzei „(...)determinarea și constatarea juridică a corespunderii exacte între semnele faptei prejudiciabile săvârșite și semnele componenței infracțiunii, prevăzute de norma penală”.

Acestea fiind menționate, Colegiul lărgit atestă că din conținutul deciziei contestate rezultă că instanța de apel și-a argumentat concluziile indicând *„prin acțiunile inculpatei Zubcu Elena, BC „Moldincombank,, SA nu i s-a cauzat careva prejudiciu material, în altă ipoteză, prejudiciul a fost cauzat persoanei care a achitat serviciile comunale prin intermediul băncii, adică Vioricăi Diaconu.”*

În continuare instanța de apel a mai reținut *„Zubcu E. nu a sustras prin delapidare mijloace financiare de în sumă de 639,46 lei de la BC „Moldincombank” or suma de 639,46 lei a aparținut cet. Diaconu Viorica și urma ca prin intermediul BC „Moldincombank ” să ajungă în contul ÎCS „Gas Natural Fenosa” ca beneficiar al plății și respectiv să devină proprietarul sumei date”*

La acest capitol Colegiul reține că instanța de apel constatând în decizia adoptată că acțiunile inculpatei nu întrunesc elementele infracțiunii incriminate pe motiv că Zubcu E. nu a însușit banii încredințați în administrare de către BC

„*Moldinconbank*, însă, a constatat totuși, că prin acțiunile sale Zubcu E. a prejudiciat de fapt pe cet. Diaconu V., căreia i-a aparținut suma de 639,46 lei. În asemenea circumstanțe, dacă instanța de apel a ajuns la concluzia că totuși Zubcu E. prin fapta sa a prejudiciat-o pe cet. Diaconu V., urma să verifice dacă acțiunile inculpatei nu întrunesc elementele constitutive ale unei contravenii privind sustragerea din avutul proprietarului.

Acestea fiind menționate Colegiul conchide că în speță instanța de apel la adoptarea deciziei a comis eroarea de drept prevăzută la art. 427 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală –hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția în speța dată, deoarece o faptă care a adus un prejudiciu material a rămas în afara cadrului penal sau contravențional, ce nu poate fi acceptat în speța dată.

Generalizând cele menționate mai sus Colegiul lărgit reține că instanța de apel verificând legalitatea și temeinicia hotărâii instanței de fond prin care Zubcu E. a fost achitată pe motiv că fapta nu întrunește elementele infracțiunii incriminate urma să verifice dacă în acțiunile acesteia nu sunt întrunite elementele constitutive ale unei contravenții privind sustragerea din avutul proprietarului.

În atare situație, recursul procurorului urmează a fi admis.

Colegiul penal lărgit consideră că erorile comise nu pot fi reparate de către instanța de recurs în prezenta procedură, deoarece aceasta nu este abilitată cu atribuții de a judeca cauza și a se pronunța asupra legalității sentinței, substituind instanța care a judecat apelul cu încălcarea prevederilor procesuale penale la pronunțarea hotărârii judecătorești, decizia instanței de apel în cauza dată urmează a fi casată, cu dispunerea rejudecării cauzei în instanța de apel.

Rejudecând cauza, instanța de apel urmează să se conducă de prevederile art. 436 Cod de procedură penală, să i-a în considerație cele expuse în prezenta decizie, să înlătore încălcările menționate, să țină seama de împrejurările expuse, care au servit temei de casare a soluției adoptate și, cu respectarea prevederilor art.414 Cod de procedură penală, să verifice legalitatea și temeinicia sentinței atacate, să dea o apreciere obiectivă probelor administrate în cauză, având în vedere prevederile art.93, 95, 101 Cod de procedură penală, să cerceteze și să analizeze la modul convenit aspectele învinuirii înaintate, precum și intenția inculpatei și, ca urmare, să constate dacă în acțiunile inculpatei sunt sau nu prezente elementele infracțiunii incriminate, sau dacă acțiunile acesteia întrunesc

ori nu elementele constitutive ale unei contravenții, argumentându-și clar concluziile sale în decizia adoptată.

8. În conformitate cu prevederile art.434, 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 procurorul în Procuratura de Circumscripție Chișinău, Tăut Dorina, casează total decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 21 decembrie 2017, în cauza penală în privința lui *Zubcu Elena* și dispune rejudecarea cauzei de către aceeași instanță, în alt complet de judecată.

Decizia nu se supune nici unei căi de atac, pronunțată integral la 06 iulie 2018.

Președinte

Nadejda Toma

Judecătorii

Constantin Alerguș

Vladimir Timofti

Victor Boico

Elena Cobzac