

CURTEA SUPREMĂ DE JUSTIȚIE

DECIZIE

15 ianuarie 2020

mun. Chișinău

Colegiul penal al Curții Supreme de Justiție în componență:

Președinte – Timofti Vladimir,

Judecători – Toma Nadejda, Boico Victor

a examinat admisibilitatea în principiu a recursului ordinar declarat de către avocatul Roșca Nicolae în numele inculpatului Barabulea Mihail, prin care solicită casarea deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 23 octombrie 2018, în cauza penală privindu-l pe

Barabulea Mihail Xxxx, născut la xxxx xxx ,
originar și domiciliat în or. xxxxx , str. xxx xx, nr. x,
ap.x.

Datele referitoare la termenul de examinare a cauzei:

1. 20.01.2016 - 03.04.2018 (prima instanță);
2. 24.08.2018 - 23.10.2018 (instanța de apel);
3. 02.09.2019 – 15.01.2020 (instanța de recurs ordinar).

Asupra admisibilității în principiu a recursului ordinar în cauză, în baza actelor din dosar, Colegiul penal al Curții Supreme de Justiție,

A C O N S T A T A T:

1. Prin sentința Judecătoriei Chișinău (sediul Centru) din 03 aprilie 2018, cauza fiind examinată în procedura simplificată prevăzută de art. 364¹ Cod de procedură penală, Barabulea Mihail a fost recunoscut vinovat de comiterea infracțiunii prevăzute de art. 191 alin. (4) Cod penal, fiindu-i stabilită pedeapsa de 4 ani 8 luni închisoare.

Conform prevederilor art. 90 Cod penal, a fost dispusă suspendarea condiționată a executării pedepsei cu închisoarea stabilită inculpatului Barabulea Mihail pe o perioadă de probațiune de 4 ani.

Prin sentință s-a soluționat și soarta corpurilor delictive.

1.1. Pentru a pronunța sentința, prima instanță a constatat că Barabulea Mihail, în perioada de timp de la 01.07.2011 până la 12.05.2014, activând în baza contractului individual de muncă nr. 42/07 din 01.07.2011, în calitate de vânzător de produse nealimentare în ghereta 93, ce aparține SC „Pereflex” SRL și care este amplasată în incinta magazinului „Domus” situat pe str. xxxxx, mun. xxxxx, având încredințate în administrare, conform contractului nr. 42/07R din 01.07.2011, bunuri materiale ce aparțin SC „Pereflex” SRL, urmărind scopul delapidării averii străine,

în mod ilegal a însușit bunuri transmise în administrarea sa, acumulând un neajuns în sumă totală de 221854 lei, astfel cauzând SC „Pereflex” SRL, o daună în proporții deosebit de mari.

Prima instanță a indicat că organul de urmărire penală a calificat acțiunile inculpatului Barabulea Mihail în baza art. 191 alin. (5) Cod penal, delapidarea averii străine, adică însușirea ilegală a bunurilor altei persoane, încredințate în administrarea vinovatului, cu folosirea situației de serviciu, cu cauzarea de daune în proporții deosebit de mari.

Prima instanță a calificat acțiunile inculpatului Barabulea Mihail în baza art. 191 alin. (4) Cod penal, delapidarea averii străine, adică dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane, prin înșelăciune sau abuz de încredere, cu cauzarea de daune în proporții mari.

2. Sentința primei instanțe a fost contestată 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 Barabulea Mihail să fie recunoscut vinovat de comiterea infracțiunii prevăzute de art. 191 alin. (5) Cod penal și să-i fie stabilită o pedeapsă în limitele prevăzute de sancțiunea articolului menționat, cu aplicarea prevederilor art. 364¹ alin. (8) Cod de procedură penală.

În argumentarea apelului, apelantul a invocat că:

- la recalificarea acțiunilor inculpatului, instanța greșit a aplicat prevederile Hotărârii Guvernului, prin care s-a stabilit quantumul salariului mediul lunar pe economie stabilit la momentul adoptării sentinței, adică a anului 2018, deoarece prevederile art. 126 alin. (1¹) Cod penal stabilesc expres că se consideră proporții deosebit de mari valoarea bunurilor sustrase, dobândite, primite, fabricate, distruse, utilizate, transportate, păstrate, comercializate, trecute peste frontiera vamală, valoarea pagubei pricinuite de o persoană sau de un grup de persoane, care depășește 40 salarii medii lunare pe economie prognozate, stabilite prin Hotărârea de Guvern în vigoare la momentul săvârșirii faptei;

- prima instanță, a analizat și apreciat corect probele, însă a încadrat acțiunile inculpatului ținând cont de prevederile art. 10 alin. (1), 126 alin. (1), (1¹) Cod penal, în vigoare la momentul pronunțării sentinței, în baza art. 191 alin. (4) Cod penal.

3. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 23 octombrie 2018, a fost admis apelul declarat, casată total sentința primei instanțe și pronunțată o nouă hotărâre potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care Barabulea Mihail a fost recunoscut vinovat de comiterea infracțiunii prevăzute de art. 191 alin. (5) Cod penal, fiindu-i stabilită pedeapsa de 5 ani 4 luni, cu executare în penitenciar de tip semiînchis.

Totodată, a fost soluționată soarta corpurilor delictive.

3.1. Pentru a decide astfel, instanța de apel a constatat că Barabulea Mihail în perioada de timp de la 01 iulie 2011 până la data de 12 mai 2014, activând în baza

Contractului individual de muncă nr. 42/07 din 01 iulie 2011, în calitate de vânzător de produse nealimentare în ghereta nr. 93, ce aparține SC „Pereflex” SRL și care este amplasată în incinta magazinului „Domus” situat pe strada Calea Basarabiei nr. 2, municipiul Chișinău, având încredințate în administrare, conform contractului nr. 42/07 R din 01 iulie 2011, bunuri materiale ce aparțin SC „Pereflex” SRL, urmărind scopul delapidării averii străine, în mod ilegal a însușit bunuri materiale încredințate în administrarea sa, acumulând un neajuns în sumă totală de 221854 lei, astfel cauzând SC „Pereflex” SRL o daună materială în proporții deosebit de mari.

Instanța de apel a calificat acțiunile inculpatului Barabulea Mihail în baza art. 191 alin. (5) Cod penal, delapidarea averii străine, adică însușirea ilegală a bunurilor altei persoane, încredințate în administrarea vinovatului, săvârșită cu folosirea situației de serviciu, cu cauzarea de daune în proporții deosebit de mari.

Totodată, instanța de apel a stabilit că din analiza conținutului sentinței, rezultă că motivarea soluției contrazice dispozitivul sentinței, dat fiind că, deși este recalificată fapta incriminată inculpatului din articolul 191 alin. (5) „*delapidarea averii străine în proporții deosebit de mari*” în articolul 191 alin. (4) Cod penal „*delapidarea averii străine în proporții mari*”, în partea descriptivă, fiind descrisă fapta criminală, considerată ca fiind dovedită, se indică că inculpatul prin însușirea bunurilor încredințate în administrarea sa a cauzat: „... SC „Pereflex” SRL, o daună în proporții deosebit de mari.

Astfel, instanța de apel a stabilit că sunt eronate concluziile privind calificarea infracțiunii efectuată de prima instanță.

Totodată, instanța de apel a notat că din analiza Legii nr. 207 din 29 iulie 2016, în vigoare din 07 noiembrie 2016, cu referire la art. 126 alin. (1) Cod penal, rezultă că metoda de calcul al proporțiilor prejudiciului cauzat prin infracțiune nu se aplică în condițiile art. 10 Cod penal, iar Hotărârea de Guvern nu are efect retroactiv, ce e caracteristic doar legii penale.

Mai mult, s-a indicat că cauza s-a judecat în procedura prevăzută de articolul 364¹ Cod de procedură penală, pe baza probelor administrate în faza de urmărire penală. Inculpatul a declarat, că acceptă să fie judecată cauza pe baza probelor administrate în faza de urmărire penală, pe care le cunoaște și asupra cărora nu are obiecții, recunoscând integral vinovăția în săvârșirea infracțiunii prevăzute de articolul 191 alin. (5) Cod penal.

De asemenea, instanța de apel a menționat că din aprecierea probelor administrate la faza de urmărire penală, rezultă că fapta inculpatului se încadrează în baza art. 191 alin. (5) Cod penal și a fost săvârșită de inculpat.

Cu referire la pedeapsă, instanța de apel a specificat că ține cont de prevederile art. 7, 61, 75 Cod penal și art. 364¹ alin. (8) Cod de procedură penală, de gravitatea infracțiunii săvârșite, de motivul acesteia, de influența pedepsei aplicate asupra corectării și reeducării inculpatului, precum și de faptul, că printre altele, pedeapsa

are drept scop prevenirea săvârșirii de noi infracțiuni atât din partea condamnatului, cât și a altor persoane. Inculpatul anterior nu a fost judecat, a restituit prejudiciul cauzat prin infracțiune, infracțiunea săvârșită se clasifică ca fiind deosebit de gravă.

Prin urmare, instanța de apel a considerat oportună și rezonabilă aplicarea pedepsei prevăzute de lege - închisoare, în limitele prevăzute de sancțiunea articolului 191 alin. (5) Cod penal, cu respectarea prevederilor articolului 364¹ alin. (8) Cod de procedură penală, iar temei pentru aplicarea unei pedepse mai blânde nu a constatat.

Instanța de apel a mai notat că inculpatul nu cade sub incidența Legii privind amnistia în legătură cu aniversarea a 25-a de la proclamarea independenței Republicii Moldova, existând restricția prevăzută la articolul 10 alin. (1), lit. d) – cu referire la persoanele care au săvârșit infracțiunea prevăzută la articolul 191 alin. (5) Cod penal.

Subsidiar, s-a decis ca în conformitate cu prevederile articolului 162 Cod de procedură penală, corpurile delictelor anexate, să fie păstrate la dosarul cauzei.

4. Decizia instanței de apel este contestată cu recurs ordinar de către avocatul Roșca Nicolae în numele inculpatului Barabulea Mihail, care indică temeiul de recurs prevăzut de art. 427 alin. (1) pct. 12) Cod de procedură penală și solicită casarea deciziei instanței de apel, cu menținerea sentinței primei instanțe sau dispunerea rejudecării cauzei de către instanța de apel în alt complet de judecată în cazul în care instanța va ajunge la concluzia că eroarea judiciară nu poate fi corectată de către instanța de recurs.

În argumentarea recursului, recurentul invocă că:

- faptei săvârșite i s-a dat o încadrare juridică greșită, anume au fost calificate acțiunile inculpatului în baza art. 191 alin. (5) cod penal și nu în baza art. 191 alin. (4) Cod penal, încadrare susținută atât de apărare cât și de prima instanță - prin prisma art. 10 alin. (1) Cod penal, reieșind din principiul efectului retroactiv al legii penale;

- prima instanță a încadrat fapta inculpatului, ținând cont de prevederile art. 10 alin. (1) și art. 126 alin. (1) și (1¹) din Codul penal, în vigoare la data pronunțării sentinței, conform componenței de infracțiune prevăzută la art. 191 alin. (4) din codul penal, după semnele calificative: dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane prin înșelăciune sau abuz de încredere cu cauzarea de daune în proporții mari, acțiuni recunoscute de către inculpat prin depunerea cererii în baza art. 364¹ Cod de procedură penală și încadrare corectă solicitată și susținută de apărare;

- instanța de apel a concluzionat greșit că metoda de calcul al proporțiilor prejudiciului produs prin infracțiune nu se aplică în condițiile articolului 10 Cod penal, și Hotărârea de Guvern nu are puterea efectului retroactiv, care este caracteristic doar legii penale;

- prima instanță a reținut corect că quantumul prejudiciului cauzat de către inculpatul Barabulea Mihail, de 221854 lei, la momentul pronunțării sentinței, este mai mic și nu se circumscrie proporțiilor deosebit de mari (40 x 6150 = 246000 lei);

- inculpatul Barabulea Mihail a achitat integral prejudiciul material în sumă de 221 854,00 lei, fapt confirmat de către directorul SRL, „Pereflex”, prin scrisoarea prezentată primei instanțe și careva pretenții de ordin material sau moral nu mai sunt față de inculpat, iar astfel prima instanță corect a decis suspendarea condiționată a executării pedepsei cu închisoarea stabilite inculpatului.

5. La recursul ordinar declarat, în conformitate cu prevederile art. 431 alin. (1) pct. 1¹) Cod de procedură penală, a depus referință procurorul care pledează pentru inadmisibilitatea acestuia, ca fiind vădit neîntemeiat, motivând că afirmațiile recurentului că instanța de apel i-a dat faptei săvârșite de inculpat o încadrare juridică greșită, nu corespund realității, or la calcularea quantumului prejudiciului cauzat se ia în vedere salariul mediu prognozat la momentul comiterii faptei și nu la momentul judecării cauzei.

Totodată, acesta menționează că recurentul prin invocarea acestui temei de declarare a recursului ordinar, de fapt critică categoria, mărimea și modul de executare a pedepsei. În acest sens, procurorul notează că soluția instanței de apel în latura pedepsei, a fost reținută în strictă conformitate cu prevederile art. 6, 7, 61, 75, 76, 77 Cod penal, conform cărora, persoanei recunoscute vinovate de săvârșirea unor infracțiuni, i se aplică o pedeapsă echitabilă, în limitele și în strictă conformitate cu dispozițiile legii.

Astfel, consideră că instanța de apel și-a argumentat suficient soluția, a ținut cont pe deplin de principiile generale de aplicare a pedepsei, precum și de criteriile generale de individualizare a pedepsei, de gravitatea infracțiunii săvârșite, de motivul acesteia, de persoana celui vinovat, de circumstanțele cauzei, care atenuează ori agravează răspunderea, influența pedepsei aplicate asupra corectării și reeducării vinovatului, precum și de condițiile de viață ale familiei acestuia, iar în final a stabilit o pedeapsă echitabilă.

6. Examinând admisibilitatea în principiu a recursului ordinar declarat, în raport cu materialele cauzei, Colegiul penal conchide că acesta este inadmisibil, fiind vădit neîntemeiat din următoarele considerente.

În speță se constată că recurentul s-a conformat prevederilor art. 422 Cod de procedură penală și a declarat recursul ordinar în termen.

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

Conform prevederilor art. 424 alin. (2) Cod de procedură penală, instanța de recurs examinează cauza numai în limitele temeiurilor stipulate expres de art. 427 Cod de procedură penală, care în mod obligatoriu trebuie să fie invocate de recurent. 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.

La caz, se reține că recurentul invocă prezența temeiului de recurs prevăzut de art. 427 alin. (1) pct. 12) Cod de procedură penală, și anume că faptei săvârșite i s-a dat o încadrare juridică greșită.

Verificând legalitatea hotărârii atacate sub aceste aspecte, Colegiul penal reține că temeiul invocat de recurent și motivele specificate în susținerea acestuia, nu s-au confirmat în urma cercetării materialelor cauzei, din următoarele considerente.

În privința temeiului de recurs invocat de recurent, prevăzut de art. 427 alin. (1) pct. 12) Cod de procedură penală, Colegiul penal constată că nu și-a găsit confirmarea în urma cercetării materialelor cauzei, nefiind identificate careva circumstanțe care ar justifica incidența acestui temei sub aspectele specificate de recurent, dat fiind faptul că, instanța de apel la judecarea apelului și adoptarea deciziei a respectat prevederile art. 414 alin. (1), (5), 417 alin. (1) pct. 8) Cod de procedură penală, s-a expus detaliat și argumentat asupra motivelor relevante invocate în apel ce țin de încadrarea faptei inculpatului Barabulea Mihail în baza prevederilor art. 191 alin. (5) Cod penal, dar nu în baza art. 191 alin. (4) Cod penal, după cum a constatat eronat prima instanță, fiind redată clar în decizia contestată (f.d. 66-69, vol. II) motivele pe care se întemeiază soluția instanței de apel de casare a sentinței primei instanțe, cu pronunțarea unei noi hotărâri, prin care inculpatul Barabulea Mihail a fost recunoscut vinovat de comiterea infracțiunii prevăzute de art. 191 alin. (5) Cod penal, cu respectarea cerințelor art. 364¹ Cod de procedură penală, în baza cumulului de probe, cercetate, verificate și apreciate just prin prisma prevederilor art. 101 Cod de procedură penală, din punct de vedere al pertinentei, concludenței, utilității și veridicității lor, iar toate probele în ansamblu din punct de vedere al coroborării lor. Totodată, se reține că la adoptarea soluției instanța de apel a respectat și aplicat corect prevederile art. 8, 10, 126 Cod penal, iar de către instanța de recurs ordinar nu sunt identificate temeiuri de a interveni în decizia instanței de apel sub aspectele contestate, or decizia instanței de apel este legală și întemeiată.

Astfel, instanța de recurs ordinar respinge ca inadmisibile criticile recurentului, precum că "*instanța de apel greșit a încadrat fapta inculpatului Barabulea Mihail în baza art. 191 alin. (5) Cod penal, iar soluția primei instanțe de încadrare a faptei inculpatului în baza art. 191 alin. (4) Cod penal, reieșind din principiul efectului retroactiv al legii penale, or aceasta a ținut cont de prevederile art. 10 alin. (1), 126 alin. (1), (1¹) Cod penal, în vigoare la data pronunțării*

*sentinței, iar instanța de apel greșit a concluzionat că metoda de clacul al proporțiilor prejudiciului produs prin infracțiune nu se aplică în condițiile art. 10 Cod penal, și Hotărârea de Guvern nu are efect retroactiv", or acestea constituie o interpretare subiectivă greșită a recurentului a prevederilor legale aplicabile în speță, deoarece instanța de apel la adoptarea soluției sale, corect s-a condus de faptul că quantumul prejudiciului cauzat de inculpatul Barabulea Mihail este de 221854 lei. (fapt ce a fost recunoscut și de inculpat) și corect la încadrarea faptei în baza art. 191 alin. (5), la stabilirea proporțiilor prejudiciului cauzat ca fiind "deosebit de mari" s-a condus de prevederile art. 126 alin. (1¹) Cod penal modificat prin Legea nr.207 din 29.07.2016, în vigoare din 07.11.2016, care stipulează că " **Se consideră proporții deosebit de mari valoarea bunurilor sustrase, dobândite, primite, fabricate, distruse, utilizate, transportate, păstrate, comercializate, trecute peste frontiera vamală, valoarea pagubei pricinuite de o persoană sau de un grup de persoane, care depășește 40 de salarii medii lunare pe economie prognozate, stabilite prin hotărârea de Guvern în vigoare la momentul săvârșirii faptei**".*

Prin urmare, se atestă cu certitudine că instanța de apel, corect a luat în considerare quantumul salariului mediu lunar pe economie stabilit prin Hotărârea de Guvern nr. 1000 din 13.12.2013, prognozat pentru anul 2014 (când s-a consumat infracțiunea comisă de inculpat), în mărime de 4225 lei. În acest sens, în urma calculului 40×4225 lei rezultă suma de 169000 lei, suma prejudiciului (221854 lei), cauzat prin infracțiune de inculpatul Barabulea Mihail a depășit suma de 169000 lei, și astfel se conchide că acțiunile acestuia corect au fost încadrate de instanța de apel în baza art. 191 alin. (5) Cod penal, fiindu-i stabilită o pedeapsă de 5 ani 4 luni închisoare, la limita minimă a sancțiunii prevăzute de acest articol, redusă prin aplicarea prevederilor art. 364¹ alin. (8) Cod de procedură penală, fără aplicarea prevederilor art. 90 Cod penal, care în alin. (1) stipulează că suspendarea condiționată a executării pedepsei cu închisoare se aplică în dependență de persoana celui vinovat și de circumstanțele cauzei, doar persoanelor condamnate pe un termen de până la 5 ani pentru comiterea infracțiunilor cu intenție și de până la 7 ani, pentru comiterea infracțiunilor din imprudență.

Subsidiar, Colegiul penal consideră că este relevant de menționat ce ține de alegația recurentului, precum că "*în speță urma a fi aplicat efectul retroactiv a legii penale, prin prisma prevederilor art. 10 alin. (1) Cod penal la interpretarea prevederilor art. 126 alin. (1), (1¹) Cod penal*", că Curtea Constituțională în decizia nr. 2 din 19.01.2017 de inadmisibilitate a sesizării nr. 159g/2016 privind excepția de neconstituționalitate a unor prevederi din articolul 126 alin.(1) și alin. (1¹) din Codul penal (stabilirea proporțiilor mari și deosebit de mari), a statuat în pct. 28 și 29 că "*principiul aplicării legii penale mai favorabile (lex mitior) nu este incident rațiunii dispozițiilor Legii nr.207 din 29 iulie 2016, care au instituit cert modalitatea de calcul a proporțiilor în legea penală, și anume prin determinarea mărimii*

proporțiilor mari și deosebit de mari în funcție de mărimea salariului mediu lunar pe economie prognozat, stabilit anual prin hotărâre de Guvern. În același timp, opțiunea legislativă de a lua în considerare salariul mediu lunar pe economie prognozat, stabilit prin hotărâre de Guvern în vigoare la momentul săvârșirii faptei, la determinarea proporțiilor mari și deosebit de mari nu instituie pentru destinatarii legii penale un tratament diferențiat. Or, în situații identice sau comparabile este aplicabil același mecanism de calcul al proporțiilor mari și deosebit de mari".

Mai mult, Colegiul penal conchide că temeuri de a pune la îndoială veridicitatea argumentelor instanței de apel în motivarea soluției sale pe aspectele contestate nu se identifică, or instanța de apel s-a expus în decizia sa, detaliat și argumentat asupra fiecărei probe prezentate și chestiunilor esențiale invocate în apel, iar motivarea din decizia acesteia, în virtutea corectitudinii ei și pentru a evita repetări inutile, instanța de recurs ordinar o acceptă și o însușește, fapt ce vine în corespundere cu jurisprudența CtEDO, care în pct. 37 a hotărârii sale în cauza Albert vs. România din 16.02.2010, statuează că art. 6 §1 din CEDO, deși obligă instanțele să își motiveze deciziile, acest fapt nu poate fi înțeles ca impunând un răspuns detaliat pentru fiecare argument (Van de Hurk vs Olanda, 19 aprilie 1994, pct. 61), cu toate acestea noțiunea de proces echitabil necesită ca o instanță internă, fie prin însușirea motivelor furnizate de o instanță inferioară, fie prin alt mod, să fi examinat chestiunile esențiale supuse atenției sale.

7. În consecință, Colegiul penal nu a constatat prezența erorilor de drept invocate în recurs care ar fi afectat hotărârea atacată, deoarece soluția adoptată de către instanța de apel este legală și întemeiată, iar recursul ordinar declarat este inadmisibil, fiind vădit neîntemeiat.

8. Conducându-se de prevederile art. 432 alin. (2) pct. 4) Cod de procedură penală, Colegiul penal,

DECIDE :

Inadmisibilitatea recursului ordinar declarat de către avocatul Roșca Nicolae în numele inculpatului Barabulea Mihail, prin care solicită casarea deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 23 octombrie 2018, în cauza penală privind-l pe **Barabulea Mihail Xxxxx**, ca fiind vădit neîntemeiat.

Decizia este irevocabilă.

Decizia motivată pronunțată la **13 februarie 2020**.

Președinte

Timofti Vladimir

Judecători

Toma Nadejda

Boico Victor