

Curtea Supremă de Justiție
DECIZIE

04 august 2015

mun. Chișinău

Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție în componența:
Președinte – Petru Ursache,
Judecători –Ghenadie Nicolaev, Vladimir Timofti, Nadejda Toma, Petru Moraru
a judecat, fără citarea părților, recursul ordinar declarat de avocatul Panov Diana
în numele inculpatului Sîrbu Serghei, prin care se solicită casarea deciziei Colegiului
penal al Curții de Apel Chișinău din 05 februarie 2015 în cauza penală în privința lui,

*Sîrbu Serghei Octavian, născut la 07 octombrie
1987, originar și domiciliat în or. Lipcani, str.
Larga, nr. 12, r-nul Briceni;*

Datele referitoare la examinarea cauzei:

- 1. 28.03.2012-24.06.2014 (prima instanță)***
- 2. 18.07.2014-05.02.2015 (instanța de apel)***
- 3. 28.04.2015-04.08.2015 (instanța de recurs).***

CONSTATĂ:

1. Prin sentința Judecătoriei Ciocana, mun. Chișinău din 24 iunie 2014, ***Sîrbu Serghei Octavian*** a fost condamnat în baza art. 186 alin. (5) Cod penal (**facta fiind recalificată de la art. 191 alin. (5) Cod penal**), cu aplicarea art. 79 Cod penal, la 5 (cinci) ani închisoare. În baza art. 90 Cod penal, executarea pedepsei a fost suspendată condiționat pe un termen de probă de 3 (trei) ani.

Acțiunea civilă depusă de SA „Moldtelecom” împotriva inculpatului a fost admisă parțial, fiind încasat de la acesta în beneficiul SA „Moldtelecom” prejudiciul material în sumă de 160 000 (una sută șaizeci mii) lei.

2. Potrivit sentinței s-a stabilit că de către organul de urmărire penală **Sîrbu Serghei Octavian** a fost învinuit în aceea că, fiind angajat prin ordinul nr. 1920-c din 19.10.2009 la S.A. „Moldtelecom” în funcția de expeditor, secția logistică telefonie mobilă, departamentul comercial, fiindu-i încredințate în administrare, conform fișei postului de serviciu, bunuri materiale stocate în depozitul „Unite”, amplasat pe str. M. Drăgan 23, mun. Chișinău, avînd acces liber și dispunînd de cheile și cardul de la ușa de intrare în depozit, în perioada lunilor iulie-noiembrie 2011, în diferite zile, a însușit ilegal mărfuri și materiale publicitare stocate în depozit în sumă totală de 524 353,956 lei.

3. Sentința a fost atacată cu apel de către reprezentantul părții civile (SA “Moldtelecom”) care a solicitat casarea acesteia cu încasarea din contul inculpatului a prejudiciului cauzat companiei în sumă de 424353,956 lei.

În motivarea cerințelor sale, apelantul și-a exprimat dezacordul cu soluția de recalificare a acțiunilor inculpatului și cu cea de admitere parțială a acțiunii civile, considerînd că din conținutul probelor administrate în cadrul cercetărilor judecătorești a

fost confirmată pe deplin vinovăția inculpatului în fapta incriminată.

4. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 05 februarie 2015, care a fost pronunțată integral la 19 martie 2015, apelul declarat a fost admis, fiind casată sentința, rejudecată cauza și pronunțată o nouă hotărâre, potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care inculpatul a fost condamnat în baza art. 191 alin. (5) Cod penal, la 8 (opt) ani închisoare, cu executare în penitenciar de tip semiînchis. Acțiunea civilă a fost admisă integral, fiind dispusă încasarea de la inculpat în beneficiul SA „Moldtelecom” a prejudiciului material în sumă de 424353,95 lei.

5. În motivarea soluției adoptate instanța de apel a constatat că Sîrbu Serghei Octavian, fiind angajat prin ordinul nr. 1920-c din 19.10.2009 la S.A. „Moldtelecom” în funcția de expeditor, secția logistică telefonie mobilă, departamentul comercial, fiindu-i încredințate în administrare, conform fișei postului de serviciu, bunuri materiale stocate în depozitul „Unite”, amplasat pe str. M. Drăgan 23, mun. Chișinău, avînd acces liber și dispunînd de cheile și cardul de la ușa de intrare în depozit, în perioada lunilor iulie-noiembrie 2011, în diferite zile, a însușit ilegal mărfuri și materiale publicitare stocate în depozit în sumă totală de 524 353,956 lei.

În așa mod instanța de apel a concluzionat că la examinarea cauzei în instanța de fond nu s-a ținut cont de faptul că inculpatul la faza anchetei de serviciu a confirmat că în obligațiunile lui de serviciu intra administrarea și gestionarea bunurilor la depozitul „Unite” amplasat pe str. M. Drăgan 23, pe care le recepționa, le stoca în depozit, le păstra, le elibera, adică intra în contact direct cu bunurile încredințate de către companie.

Astfel, s-a indicat că în calitate de delapidare a averii străine trebuie calificate acțiunile persoanelor care, conform funcțiilor lor de răspundere, raporturilor contractuale sau însărcinării speciale a proprietarului, înfăptuiesc în privința bunurilor încredințate împuternicirile de dispunere, administrare, transportare sau păstrare (depozitar, expeditor, casier etc.), motiv pentru care instanța de apel a calificat acțiunile inculpatului în baza art. 191 alin. (5) Cod penal, pe semnele - delapidarea averii străine, adică însușirea ilegală a bunurilor altei persoane, încredințate în administrarea vinovatului, cu folosirea situației de serviciu, fiind săvîrșită în proporții deosebit de mari.

În constatarea calității de subiect al infracțiunii incriminate, instanța de apel a indicat că potrivit contractului individual de muncă nr. 115, inculpatul, începînd cu 19.10.2009 a fost angajat la SA „Moldtelecom” în calitate de expeditor. Potrivit p. 5 lit. j) al contractului, salariatul are dreptul la participare în administrarea unității, potrivit p. 6 lit. f) salariatul este obligat să manifeste o atitudine gospodărească față de bunurile angajatorului, potrivit lit. g) să informeze de îndată angajatorul sau conducătorul nemijlocit despre orice situație care prezintă pericol pentru viața și sănătatea oamenilor sau pentru integritatea patrimoniului angajatorului. Potrivit p. 7 lit. d) angajatorul are dreptul să tragă salariatul la răspundere disciplinară și materială în modul stabilit de Codul muncii și de alte acte normative. Potrivit fișei postului din 25.11.2010 inculpatul a activat în calitate de expeditor. Atribuțiile postului fiind p. 2 - distribuirea bunurilor destinate comercializării către punctele de vânzare ale SA „Moldtelecom” și dealeri, p. 5 - asigurarea păstrării bunurilor materiale stocate în depozitul „Unite”, p. 6 - asigurarea păstrării bunurilor materiale la transportare pînă la momentul predării acestora, p. 10 - ținerea evidenței bunurilor distribuite etc.

Reieșind din cele expuse mai sus, s-a conchis că concluzia instanței de fond cu privire la încadrarea acțiunilor inculpatului în baza art. 186 alin. (5) Cod penal, era

greșită și acțiunile inculpatului corect urmau a fi încadrate în baza art. 191 alin. (5) Cod penal după indicii calificativi: delapidarea averii străine, adică însușirea ilegală a bunurilor altei persoane, încredințate în administrarea vinovatului, cu folosirea situației de serviciu, fiind săvârșită în proporții deosebit de mari.

La individualizarea și stabilirea pedepsei inculpatului instanța de apel, ținând cont de prevederile articolelor 6, 7, 61, 75, 76 Cod penal, de circumstanțele comiterii infracțiunii, de caracterul social-periculos al faptei și a urmărilor ei și anume că infracțiunea comisă face parte din categoria celor deosebit de grave, de personalitatea inculpatului, care se caracterizează pozitiv, a considerat că este rațional și oportun ca inculpatului să-i fie aplicată pedeapsa prevăzută de art. 191 alin. (5) Cod penal, sub formă de închisoare pe un termen de 8 ani.

Cu privire la latura civilă, instanța de apel a concluzionat că, datorită faptului că inculpatul a restituit părții vătămate suma de 100 000 lei, acțiunea civilă urma a fi admisă cu dispunerea încasării de la inculpat a sumei de 424 353, 95 lei, cu titlu de prejudiciu material în beneficiul SA „Moldtelecom”.

6. Decizia instanței de apel este atacată cu recurs ordinar de către avocat în numele inculpatului, care a fost depus la Curtea Supremă de Justiție la 09 aprilie 2015 și care, întemeindu-se pe prevederile art. 427 alin. (1) pct. 12) Cod de procedură penală, solicită casarea acesteia, cu menținerea sentinței.

În motivarea cerințelor sale, avocatul invocă asupra faptului că de către partea acuzării nu a fost probat decât faptul însușirii telefoanelor mobile, nu și a altor bunuri care i se incriminează, în acest sens considerînd neîntemeiată și soluția în latura civilă.

La fel, se critică concluzia instanței de apel cu privire la condamnarea inculpatului în baza art. 191 Cod penal, aceasta din motiv că ultimul nu avea, conform obligațiilor de serviciu, împuternicirea de a administra bunurile sustrase, lipsindu-i astfel calitățile subiectului infracțiunii incriminate.

În același sens se indică și asupra faptului că inculpatul nu a semnat, decât abia după depistarea dispariției bunurilor în urma inventarierii, un contract de răspundere materială a bunurilor, iar pentru a-și demonstra regretul față de cele comise, a contribuit activ la descoperirea infracțiunii și la restituirea prejudiciului cauzat prin acțiunile sale.

6.1. Pe cauză este depusă referință de către procuror, care se pronunță pentru inadmisibilitatea recursului declarat din motiv că în conținutul acestuia se critică modalitatea de apreciere a probelor de către instanța de apel, fapt ce nu constituie temei de recurs.

7. Judecînd recursul declarat, în raport cu materialele cauzei, Colegiul lărgit concluzionează că acesta urmează a fi admis din următoarele considerente.

Conform art. 435 alin. (1) pct. 2) lit. a) Cod de procedură penală, judecînd recursul, instanța de recurs, admite recursul, casează parțial hotărîrea atacată, rejudecă cauza și menține hotărîrea primei instanțe, cînd apelul a fost greșit admis.

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

Astfel, Colegiul penal lărgit menționează că, potrivit prevederilor art. 401 alin. (1) pct. 4) Cod de procedură penală, partea civilă poate declara apel în ce privește latura civilă.

Conform art. 409 Cod de procedură penală, prin efectul devolutiv al căii de atac se înțelege condiționarea examinării apelului doar în privința apelantului și calității lui procesuale, cît și examinarea tuturor aspectelor de fapt și de drept, inclusiv în afara

motivelor invocate în apel, **dacă acestea sînt în favoarea inculpatului**. Prin declararea apelului se provoacă o verificare multilaterală de fapt și de drept a sentinței, verificare care se efectuează în măsura în care hotărîrea a fost atacată, în baza materialelor din dosar doar în privința acelor fapte care au format obiectul judecării în prima instanță.

În conformitate cu prevederile art. 409 alin. (2) din Codul de procedură penală, instanța de apel are obligația de a întreprinde măsuri pozitive la judecarea apelului, pentru a repara erorile de fapt și de drept comise de prima instanță, doar atunci cînd aceste erori au influențat asupra hotărîrii în defavoarea inculpatului.

Colegiul lărgit atestă că din materialele cauzei rezultă că sentința a fost atacată cu apel de către reprezentantul **părții civile, care a solicitat casarea acesteia și încasarea din contul inculpatului a prejudiciului cauzat companiei SA „Moldtelecom” în sumă de 424 353,956 lei.**

În atare circumstanțe se constată că instanța de apel putea declanșa o continuare a judecării cauzei în fond doar în latura civilă, obligație care însă a fost încălcată, deoarece cauza a fost judecată atît în latura civilă, cît și penală, fiindu-i agravată situația inculpatului.

Astfel, cu toate că soluția instanței de apel în esența sa era corectă atît în latura civilă, cît și în cea penală, avînd în vedere argumentele expuse supra, aceasta nu se putea pronunța în latura penală, deoarece sentința a fost atacată cu apel doar de către partea civilă, iar soluția instanței de apel i-a înrăutățit situația inculpatului.

Cît privește argumentele recurentului, Colegiul penal lărgit constată că în speță lipsește temeiul de recurs invocat - faptei săvîrșite i s-a dat o încadrare juridică greșită, odată ce corect s-a constatat vinovăția inculpatului în fapta incriminată de către partea acuzării.

Totodată, pornind de la prevederile art. 424 alin. (2) Cod de procedură penală, raportate la circumstanțele cauzei, invocate supra, Colegiul penal lărgit atestă prezența temeiului de recurs prevăzut de art. 427 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală - instanța a admis o eroare gravă de fapt, care a afectat soluția instanței.

Eroarea comisă urmează a fi corectată de către instanța de recurs, prin adoptarea soluției prevăzute de art. 435 alin. (1) pct. 2) lit. a) Cod de procedură penală - casarea deciziei instanței de apel, în latura penală, cu menținerea în această parte a sentinței, prin care **Sîrbu Serghei Octavian** a fost condamnat în baza art. 186 alin. (5) Cod penal, cu aplicarea art. 79 Cod penal, la 5 (cinci) ani închisoare, cu suspendarea condiționată a executării pedepsei pe un termen de probă de 3 (trei) ani, în baza art. 90 Cod penal. La fel, avînd în vedere soluția adoptată, inculpatul **Sîrbu Serghei Octavian** urmează a fi eliberat din instituția penitenciară în care se deține, dacă nu execută o altă pedeapsă.

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

DECIDE :

Admite recursul ordinar declarat de avocatul Panov Diana în numele inculpatului Sîrbu Serghei, casează parțial, în latura penală decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 05 februarie 2015, în cauza penală în privința lui **Sîrbu Serghei Octavian**, cu menținerea în această parte a sentinței Judecătorei Ciocana, mun. Chișinău din 24 iunie 2014, prin care **Sîrbu Serghei Octavian** a fost condamnat în baza art. 186 alin. (5) Cod penal, cu aplicarea art. 79 Cod penal, la 5 (cinci) ani închisoare, cu suspendarea condiționată a executării pedepsei pe un termen de probă de 3 (trei) ani, în

baza art. 90 Cod penal.

În rest, decizia instanței de apel se menține.

Inculpatul **Sîrbu Serghei Octavian** urmează a fi eliberat din instituția penitenciară în care se deține, dacă nu execută o altă pedeapsă.

Decizia este irevocabilă, pronunțată integral la 26 august 2015.

Președinte

Petru Ursache

Judecători

Ghenadie Nicolaev

Vladimir Timofti

Nadejda Toma

Petru Moraru