

CURTEA SUPREMĂ DE JUSTIȚIE

DECIZIE

22 decembrie 2015

mun. Chișinău

Colegiul lărgit în următoarea componență:

Președinte

Ursache Petru

Judecători

Toma Nadejda

Nicolaev Ghenadie

Timofti Vladimir

Moraru Petru

judecînd, fără citarea părților la proces, recursurile ordinare, declarate de procurorul în Procuratura de nivelul Curții de Apel Chișinău, Săli Radu, și de reprezentantul părții vătămate ÎS „Calea Ferată din Moldova”, prin care se solicită casarea sentinței Judecătoriei Centru mun. Chișinău din 12 martie 2015 și deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 04 mai 2015, în cauza penală în privința lui

Moldovan Liuba Ion, născută la 04.01.1963, originară și domiciliată în mun. Chișinău, or. Durlești, str. Fățărilor, 13.

Datele referitoare la termenul de examinare a cauzei:

- 1. Prima instanță: 29.10.2014 – 12.03.2015;*
- 2. Instanța de apel: 07.04.2015 – 04.05.2015;*
- 3. Instanța de recurs: 08.07.2015 – 22.12.2015.*

A C O N S T A T A T :

1. Prin sentința Judecătoriei Centru mun. Chișinău din 12 martie 2015, a fost încetat procesul penal în privința lui Moldovan Liuba Ion, învinuită de săvîrșirea infracțiunilor prevăzute de art.324 alin.(1), art.327 alin.(1) și art.328 alin.(1) Cod penal, din motivul că fapta nu întrunește elementele infracțiunilor.

Moldovan Liuba Ion a fost recunoscută vinovată de comiterea contravenției prevăzute de art. 106 Cod contravențional și încetat procesul contravențional, din motivul expirării termenului de tragere la răspundere contravențională.

2. În motivarea soluției adoptate, instanța de fond a reținut că, potrivit rechizitoriului, Moldovan Liuba este învinuită pentru faptul că, activând în funcția de însoțitor al vagoanelor de pasageri a rezervei însoțitorilor de vagoane a ÎS „Calea Ferată din Moldova”, care conform art. 123 CP RM este persoană publică, și

căreia într-o întreprindere de stat, i se acordă permanent, prin numire, drepturi și obligații în vederea exercitării acțiunilor administrative de dispoziție și organizatorico-economice, investită de întreprinderea de stat să presteze în numele acesteia servicii publice, la 26.05.2013, pe la orele 20.45, fiind în Gara Feroviară Chișinău, situată în mun. Chișinău, str. Piața Gării, 1, a pretins, a acceptat și a primit personal de la Ilievici Margareta, Ilievici Alexandru, Dmitriev Ion și Dmitriev Ala, mijloace bănești în sumă de 3 534 lei, ce nu i se cuvine, pentru a nu îndeplini acțiuni în exercitarea funcției prevăzute în pct.1.8, 2.10, 3.9, 3.17 a Instrucțiunii însoțitorului de vagoane JI Nr.0187 din 20.12.2005, unde este indicat că însoțitorul de vagon este obligat în activitatea sa să se conducă după regulile de transport a pasagerilor, bagajelor și altor mărfuri pe cale feroviară și altor dispoziții de lege și actelor normative, în timpul îmbarcării pasagerilor în tren fiind obligat să verifice biletele de călător care urmează să fie păstrate la însoțitorul de vagon până la finisarea călătoriei și ultimul poartă responsabilitatea pentru transportul pasagerilor fără bilet și de bagajul excesiv de mână, transportând pe Ilievici Margareta, Ilievici Alexandru, Dmitriev Ion și Dmitriev Ala, fără bilet de călătorie în vagonul nr.2 cu trenul nr.61/62, până în F. Rusă, or. Sankt-Petersburg.

Tot ea, Moldovan Liuba, activând în funcția de însoțitor al vagoanelor de pasageri a rezervei însoțitorilor de vagoane a ÎS "Calea Ferată din Moldova", care conform art.123 CP RM este persoană publică, și căreia într-o întreprindere de stat, i se acordă permanent, prin numire, drepturi și obligații în vederea exercitării acțiunilor administrative de dispoziție și organizatorico-economice, investită de întreprinderea de stat să presteze în numele acesteia servicii publice, la 26.05.2013, pe la orele 20.45, fiind în Gara Feroviară Chișinău, situată în mun. Chișinău, str. Piața Gării, 1, în încălcarea atribuțiilor de serviciu din pct.1.8, 2.10, 3.9, 3.17 a Instrucțiunii însoțitorului de vagoane JI Nr.0187 din 20.12.2005 unde este indicat că însoțitorul de vagon este obligat în activitatea sa să se conducă după regulile de transport a pasagerilor, bagajelor și altor mărfuri pe cale feroviară și altor dispoziții de lege și actelor normative, în timpul îmbarcării pasagerilor în tren fiind obligat să verifice biletele de călător care urmează să fie păstrate la însoțitorul de vagon până la finisarea călătoriei și ultimul poartă responsabilitatea pentru transportul pasagerilor fără bilet și de bagajul excesiv de mână, a abuzat de situația de serviciu, din interes material, exprimat prin transportarea fără bilet de călătorie, contra sumei de 3 534 MDL, pe cet. Ilievici Margareta, Ilievici Alexandru, Dmitriev Ion și Dmitriev Ala, fără bilet de călătorie în vagonul nr.2 cu trenul nr.61/62, până în F.Rusă, or. Sankt-Petersburg, prin ce a cauzat ÎS „Calea Ferată din Moldova” un prejudiciu în sumă de 3 534 lei, ce constituie proporții considerabile.

Tot ea, Moldovan Liuba, activând în funcția de însoțitor al vagoanelor de pasageri a rezervei însoțitorilor de vagoane a ÎS "Calea Ferată din Moldova", care conform art.123 CP RM este persoană publică, și căreia într-o întreprindere de

stat, i se acordă permanent, prin numire, drepturi și obligații în vederea exercitării acțiunilor administrative de dispoziție și organizatorico-economice, investită de întreprinderea de stat să presteze în numele acesteia servicii publice, la 26.05.2013, pe la orele 20.45, fiind în Gara Feroviară Chișinău, situată în mun. Chișinău, str. Piața Gării, 1, depășind în mod vădit limitele drepturilor și atribuțiilor sale, în încălcarea atribuțiilor de serviciu prevăzute în pct.1.8, 2.10, 3.9, 3.17 a Instrucțiunii însoțitorului de vagoane JI Nr.0187 din 20.12.2005 unde este indicat că însoțitorul de vagon este obligat în activitatea sa să se conducă după regulile de transport a pasagerilor, bagajelor și altor mărfuri pe cale feroviară și altor dispoziții de lege și actelor normative, în timpul îmbarcării pasagerilor în tren fiind obligat să verifice biletele de călător care urmează să fie păstrate la însoțitorul de vagon până la finisarea călătoriei și ultimul poartă responsabilitatea pentru transportul pasagerilor fără bilet și de bagajul excesiv de mână, a transportat, fără bilet de călătorie pe cet. Ilievici Margareta, Ilievici Alexandru, Dmitriev Ion și Dmitriev Ala, fără bilet de călătorie în vagonul nr.2 cu trenul nr.61/62, până în F. Rusă, or. Sankt-Petersburg, prin ce a cauzat ÎS „Calea Ferată din Moldova” un prejudiciu în sumă de 3 534 lei, ce constituie proporții considerabile.

Instanța de fond a recalificat acțiunile inculpatei Moldovan Liuba în baza art.106 Cod contravențional, și anume, *cauzarea de daune materiale prin înșelăciune sau abuz de încredere, în cazul în care fapta nu reprezintă o sustragere și nu întrunește elementele unei infracțiuni*, constatând că, Moldovan Liuba, fiind angajată în cadrul ÎS „Calea Ferată din Moldova”, în calitate de însoțitor de vagon, a transportat fără bilet de călătorie în vagonul nr.2 cu trenul nr.61/62, contra sumei de 3 534 lei, pe cet. Ilievici Margareta, Ilievici Alexandru, Dmitriev Ion și Dmitriev Ala, până în F. Rusă, or. Sankt-Petersburg, prin ce a cauzat ÎS „Calea Ferată din Moldova” un prejudiciu în sumă de 3 534 lei.

3. Sentința a fost atacată cu apeluri de către procuror, de reprezentantul părții vătămate ÎS „Calea Ferată din Moldova” și de avocatul Vicol Ion în numele inculpatei Moldovan Liuba.

3.1. În motivarea apelului procurorul a invocat următoarele argumente:

– instanța a tratat eronat prevederile pct.6.1. din Hotărîrea Plenului Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova „Cu privire la aplicarea legislației referitoare la răspunderea penală pentru infracțiunile de corupție” nr. 11 din 22.12.2014, considerînd, că inculpata face parte din personalul administrativ – tehnic, și anume, din personalul auxiliar, adică, nu este persoană publică, însă, totodată, instanța a stabilit, că vina cet. Moldovan Liuba Ion, în comiterea contravenției prevăzute de art. 106 Cod contravențional, a fost demonstrată în ședință de judecată;

– a considerat că cumulul de probe administrate în cadrul urmăririi penale și cercetate în ședința de judecată confirmă cu certitudine vinovăția inculpatei în săvîrșirea infracțiunii prevăzute de art. 324 alin. (1), art. 327 alin. (1) și art.328

alin. (1) Cod penal, deoarece este un angajat la întreprindere de stat, fiind material responsabilă;

– a menționat că, Moldovan Liuba activează în continuare în întreprindere de stat, iar sentința dispusă de instanță creează o impresie în societate, inclusiv în rândul altor colaboratori ai întreprinderii de stat, că actele de corupție nu sunt adecvat pedepsite, ce poate duce la neîncrederea populației în organele ce sunt menite să lupte cu actele de corupție și amplificarea fenomenului corupției.

A solicitat, casarea sentinței, rejudecarea cauzei cu adoptarea unei noi hotărâri, potrivit modului stabilit, pentru prima instanță, prin care inculpata Moldovanu Liuba să fie recunoscută vinovată și condamnată în baza art.324 alin.(1) Cod penal la 6 ani 5 luni închisoare, cu privarea de drepturi de a ocupa funcții publice pe un termen de 8 ani; în baza art.327 alin.(1) Cod penal la 2 ani 9 luni închisoare, cu privarea de drepturi de a ocupa funcții publice pe un termen de 4 ani și în baza art.328 alin. (1) Cod penal la 2 ani 10 luni închisoare, cu privarea de drepturi de a ocupa funcții publice pe un termen de 4 ani. În baza art. 84 Cod penal, pentru cumul parțial, de stabilit pedeapsa definitivă de 10 ani 6 luni închisoare, cu executarea acesteia în penitenciar de tip semiînchis, pentru femeii, cu privarea de drepturi de a ocupa funcții publice pe un termen de 9 ani.

Acțiunea civilă de admis integral.

3.2. În motivarea apelului declarat, reprezentantul părții vătămate și civile ÎS „Calea Ferată din Moldova”, Tomșa Serghei, a invocat aceleași argumente și aceleași solicitări, indicate de acuzatorul de stat în apelul declarat.

Suplimentar a invocat că, nu este clară afirmația instanței, că faptele comise de Moldovan Liuba ar fi trebuit încadrate juridic în temeiul art. 196 Cod penal, cauzarea de daune materiale în proporții mari proprietarului prin înșelăciune sau abuz de încredere, dacă fapta nu constituie o însușire, ori din probele prezentate în instanță s-a stabilit că inculpata a însușit banii obținuți de la Ilievici Margareta, Ilievici Alexandru, Dmitriev Ion și Dmitriev Ala.

3.3. Avocatul Vicol Ion în numele inculpatei, prin apelul declarat a solicitat casarea sentinței, rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărâri, potrivit modului stabilit, pentru prima instanță, prin care inculpata Moldovan Liuba Ion să fie achitată, indicând următoarele argumente:

- inculpata a fost recunoscută vinovată pentru o faptă care nu a săvârșit-o;
- a fost încălcat dreptul la un proces echitabil în sensul art. 6 &1 CEDO sub aspectul garanțiilor: nerespectarea obligației de motivare a soluției;
- a fost încălcat dreptul garantat prin art. 6 &2 CEDO - prezumția nevinovăției;
- a fost încălcat dreptul la apărare - art. 6 & 3 CEDO.

Astfel acesta invocă în apelul declarat că pentru a se putea ajunge la o soluție de vinovăție, legea prevede, că probele administrate să fie în măsură să răstoarne prezumția de nevinovăție instituită în favoarea persoanei recunoscută public

vinovată și să nu lase nici un dubiu cu privire la autorul faptei și vinovăția acestuia.

Or, nevinovăția este prezumată, și persoana culpabilă nu este obligată să-și probeze nevinovăția atâta timp cât nu s-a dovedit contra sa. Acest principiu este regăsit în art. 11 din Declarația Universală a Drepturilor Omului, art. 6 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului, art. 14.2 din Pactul Internațional asupra Drepturilor Civile, și Politice, art. 21 din Constituție și art. 8,53,320 Cod de procedură penală.

Hotărîrea de recunoaștere a unei persoane ca culpabile trebuie să se bazeze pe probe certe de vinovăție, iar în caz de îndoială, ce nu poate fi înlăturată prin probe, trebuie să fie pronunțată o sentință de achitare.

Partea apărării a pus în evidență aspectul și împrejurările procesuale și psihologice de formare a declarațiilor martorilor, care au stat la baza probării faptei de către subiectul concret, și anume faptul că declarațiile martorilor sunt identice după 1 an și jumătate de la săvîrșirea infracțiunii, care au indicat că persoana căruia i-au dat banii se numește Moldovan Liuba, familia aflînd-o ulterior după ce au recunoscut-o după fotografiile prezentate de către colaboratul poliției la faza urmăririi penale.

Astfel, se pune la îndoială veridicitatea declarațiilor martorilor.

4. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 04 mai 2015 au fost respinse ca nefondate apelurile declarate de procuror, de reprezentantul părții vătămate și civile ÎS „Calea Ferată din Moldova” și de avocatul Vicol Ion în numele inculpatei Moldovan Liuba, și menținută hotărîrea atacată.

5. În motivarea soluției adoptate, instanța de apel a reținut că, instanța de fond corect a stabilit circumstanțele de fapt și de drept, analizînd obiectiv cumulul de probe prin prisma art. 101 Cod procedură penală, din punct de vedere al pertinentei, concludenței, veridicității și coroborării lor, și corect a adoptat o sentință de încetare a procesului penal în privința lui Moldovan Liuba Ion, învinuită de săvîrșirea infracțiunilor prevăzute de art. 324 alin.(1), art. 327 alin.(1) și art. 328 alin.(1) Cod penal, pe motivul că fapta nu întrunește elementele infracțiunilor, și inculpata a fost recunoscută vinovată în comiterea contravenției prevăzute de art. 106 Cod contravențional, și anume, pentru faptul că a cauzat daune materiale prin înșelăciune și abuz de încredere ÎS „Calea Ferată din Moldova”, fapta nereprezentînd o sustragere și neîntrunind elementele unei infracțiuni, procesul fiind încetat pe motivul expirării termenului de prescripție de tragere la răspundere contravențională.

Instanța de apel a subliniat că, deși inculpata Moldovan Liuba nu și-a recunoscut vina de comiterea infracțiunilor imputate, vinovăția acesteia în săvîrșirea contravenției prin cauzarea daunelor materiale prin înșelăciune și abuz de încredere ÎS „Calea Ferată din Moldova”, a fost dovedită pe deplin prin probele acumulate la cauza penală, care au fost analizate și verificate în cadrul ședinței instanței de apel, și anume:

- declarațiile martorilor Dmitriev I., Ilievici Al., Ilievici M., Dmitriev A., Balan A.;
- procesul - verbal de ridicare din 07.07.2014, prin care s-a ridicat de Centrul Informativ de Calcul a ÎS „Calea Ferată din Moldova” biletele suplimentare și biletele de călătorie AH 797469, AH 797470, AH 797472, AH 797471 pe 8 file (f. d. 11-12);
- procesul - verbal de examinare din 10.09.2014, prin care s-a examinat biletele suplimentare și cele de călătorie AH 797469, AH 797470, AH 797472, AH 797471 pe 8 file (f. d. 13-14);
- procesul - verbal de examinare din 08.09.2014, prin care s-a examinat și ridicat informația relevantă din baza de date „Express” de la Centrul Informativ de Calcul a ÎS „Calea Ferată din Moldova” în privința cet. Ilievici Margareta, Ilievici Alexandru, Dmitriev Ion și Dmitriev Ala, pe 3 file, (f.d.23-24);
- procesul - verbal de examinare din 29.07.2014, prin care s-a examinat și ridicat informația relevantă din baza de date „Acces 1-WEB” în privința cet. Ilievici Margareta, Ilievici Alexandru, Dmitriev Ion și Dmitriev Ala, pe 4 file (f. d. 28);
- procesul - verbal de examinare din 04.09.2014, prin care s-a examinat și ridicat graficul de lucru a brigăzii pentru trenul nr.61/62 pentru deplasarea pentru perioada din 26.05. și 30.05.2014, pe o filă, de la Direcția pentru deservirea călătorilor a ÎS „Calea Ferată din Moldova” (f. d. 35),
- procesele - verbale de confruntare din 15.10.2014 dintre Moldovan Liuba și martorii: Ilievici Al. (f.d.49); Dmitriev I. (f.d.50); Dmitriev A. (f.d.51).

Analizând cumulul de probe în raport cu motivele invocate în apelurile declarate de procuror, de reprezentantul părții civile ÎS „Calea Ferată din Moldova” și de avocatul Vicol Ion în numele inculpatei Moldovan Liuba, Colegiul penal a reținut că acestea nu și-au găsit confirmare la judecarea cauzei, reținând că instanța de fond corect a ajuns la concluzia că încadrarea acțiunilor inculpatei Moldovan Liuba, potrivit normelor prevăzute de art.324 alin.(1), art.327 alin.(1) și art.328 alin.(1) Cod penal, expusă în rechizitoriu este incorectă.

Instanța de apel a conchis că, fapta comisă de Moldovan Liuba, adică transportarea fără bilet de călătorie la 26 mai 2013, în jurul orelor 20.45, contra sumei de 3 534 MDL, pe cet. Ilievici Margareta, Ilievici Alexandru, Dmitriev Ion și Dmitriev Ala, în vagonul nr.2 cu trenul nr.61/62, până în F. Rusă, or. Sankt-Petersburg, a cauzat ÎS „Calea Ferată din Moldova” un prejudiciu în sumă de 3 534 MDL, astfel aceasta a comis contravenția prevăzută de art. 106 Cod contravențional.

Reieșind din materialele cauzei instanța de apel a constatat că prima instanță, a aplicat în mod corect prevederile art. 123 alin.(2) Cod penal și practica judiciară constantă, menționând că nu orice salariat din cadrul întreprinderilor de stat sunt persoane publice, ci doar salariatul ce se asimilează cu funcționarul public, astfel că, pentru a fi posibilă aplicarea normelor de incriminare la art. 324

alin. (1), art. 327 alin.(1) și art. 328 alin.(1) Cod penal este necesară prezența calității de persoană publică, care, adică salariatul să fie asimilat funcționarilor publici, fapt ce în speța examinată n-a fost constatat.

Instanța de apel a subliniat că, dispozițiile normelor incriminatoare ce cuprind semnele constitutive ale infracțiunilor imputate inculpatei, sunt unele de blanchetă, adică fac trimitere la alte acte normative extrapenale. Din conținutul acestor acte, instanța a constatat că inculpata Moldovan Liuba, a comis cele imputate nu în procesul realizării prerogativelor de putere publică, și nici în procesul exercitării unor acțiuni administrative de dispoziție sau organizatorico-economice, dar la îndeplinirea unor atribuții tehnice și auxiliare.

În această ordine de idei, s-a referit la lit. c) alin. (3) art. 4 al Legii cu privire la funcția publică și statutul funcționarului public, care stabilește că prevederile acestei legi nu se aplică personalului din autoritățile publice care desfășoară activități auxiliare de secretariat, protocol și administrative (pază, întreținere-reparații, gospodărire și deservire), de administrare a sistemelor informaționale, inclusiv de introducere și prelucrare a informației ce asigură funcționarea autorității publice.

Argumentele invocate de către avocatul în numele inculpatei, au fost considerate de către instanța de apel nefondate, deoarece poartă un caracter declarativ, urmărind scopul eschivării inculpatei de la răspunderea pentru faptele săvârșite.

Astfel, instanța de apel a considerat neîntemeiat argumentul apărării privind faptul că inculpata a fost recunoscută vinovată de comiterea unei fapte care nu a comis-o, deoarece în cadrul cercetării judecătorești vinovăția lui Moldovan Liuba în săvârșirea contravenției prevăzute de art. 106 Cod contravențional a fost stabilită cu certitudine.

În aceeași ordine de idei, Colegiul a relevat că instanța de fond a respectat toate garanțiile procesuale ale inculpatei prevăzute de art. 6 CEDO și anume: dreptul la un proces echitabil, cu respectarea principiilor contradictorialității, prezumției de nevinovăție, precum și a dreptului la apărare, fiind considerate declarative argumentele apărării prin care s-a invocat încălcarea acestora.

De către instanța de apel declarațiile inculpatei au fost considerate o modalitate de apărare, de eschivare de la răspunderea penală, deoarece în urma verificării minuțioase a probelor din dosar, Colegiul a constatat că toate acestea au fost obținute în conformitate cu prevederile legale. Astfel, nu și-a găsit confirmare declarațiile inculpatei precum că ea nu poate explica cum persoanele Ilievici Margareta, Ilievici Alexandru, Dmitriev Ion și Dmitriev Ala au trecut frontiera, de ce acești martori au declarat că o cunosc pe ea ca fiind însoțitorul de vagon, că anume ei i-au transmis banii, precum și că anume de la ea au primit în tren albituri, din motiv că ea nu cunoaște persoanele date și că pentru prima dată le-a văzut la Procuratură, acestea fiind combătute prin declarațiile martorilor acuzării din cadrul cercetării judecătorești în prima instanță.

6. Decizia instanței de apel este atacată, cu recursuri ordinare, la data de 12 iunie 2015, de către procuror și la data de 23 iunie 2015 de către reprezentantul părții vătămate ÎS „Calea Ferată din Moldova”.

6.1. În motivarea recursului, procurorul, invocând prevederile art. 427 alin.(1) pct. 6) Cod de procedură penală – *instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel și hotărîrea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția și pct.12) - faptei săvîrșite i s-a dat o încadrare juridică greșită*, sub aspectul ilegalității deciziei atacate, precum și a hotărîrii instanței de fond, indicînd că instanța de fond și de apel incorect au calificat fapta comisă de inculpată, deși acuzatorul de stat a prezentat instanței dovezi verosimile privind calificarea faptei potrivit învinuirii, însă nu au fost apreciate, de către instanțele judecătorești, multilateral și obiectiv.

Solicită, casarea deciziei cu dispunerea rejudecării cauzei de către instanța de apel, în alt complet de judecată.

6.2. În motivarea recursului, reprezentantul părții vătămate ÎS „Calea Ferată din Moldova”, invocînd temeiul pentru recurs prevăzut în art.427 alin.(1) pct.12) Cod de procedură penală - *faptei săvîrșite i s-a dat o încadrare juridică greșită*, indică aceleași argumente ca și procurorul în cererea de recurs declarată, solicitînd casarea hotărîrilor judecătorești prin care a fost încetat procesul penal în privința lui Moldovan Liuba, învinuită de săvîrșirea infracțiunilor imputate conform rechizitoriului, rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărîri, potrivit căreia inculpata să fie recunoscută vinovată, și să se dispună încasarea din contul acesteia a prejudiciului material cauzat în sumă de 3 534 lei.

7. Reprezentantul părții vătămate ÎS „Calea Ferată din Moldova” a depus referință privind opinia sa asupra recursului declarat de către procuror, solicitînd admiterea acestuia.

8. Judecînd recursurile ordinare în raport cu materialele cauzei, Colegiul lărgit concluzionează că, acestea urmează a fi respinse ca inadmisibile, din următoarele considerente.

Potrivit art. 435 alin. (1) pct.1) Cod de procedură penală, judecînd recursul instanța este în drept să respingă recursul ca inadmisibil, cu menținerea hotărîrii atacate.

8.1. Recurenții invocă în recursurile declarate temeiurile prevăzute de art.427 alin.(1) pct. 6) și 12) Cod de procedură penală, care prevede, că *hotărîrile instanței de apel pot fi supuse recursului pentru a repara erorile de drept comise de instanțele de fond și de apel, dacă instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel sau hotărîrea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția, sau faptei săvîrșite i s-a dat o încadrare juridică greșită*.

Analizînd decizia atacată, Colegiul constată că temeiul invocat de către recurenți, prevăzut în pct. 6) alin. (1) art. 427 Cod de procedură penală nu și-a găsit confirmare la examinarea recursului declarat, dat fiind faptul că, instanța de apel la examinarea cauzei a respectat prevederile art. 414 alin. (1), (5), 417

alin.(8) Cod de procedură penală, și în hotărîrea adoptată s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apelurile declarate, aceasta cuprinzînd motivele pe care se întemeiază soluția pronunțată. Instanța de apel n-a admis o eroare gravă de fapt, care ar fi afectat soluția acesteia.

În această ordine de idei, Colegiul remarcă faptul, că potrivit normelor art. 414 alin.(1) Cod de procedură penală instanța de apel, judecînd apelul, verifică legalitatea și temeinicia hotărîrii atacate în baza probelor examinate de prima instanță, conform materialelor din cauza penală, și în baza oricăror probe noi prezentate instanței de apel.

Prevederile art. 414 alin. (5) Cod de procedură penală stabilesc că instanța de apel se pronunță asupra tuturor motivelor invocate în apel.

Potrivit prevederilor art. 417 alin. (8) Cod de procedură penală decizia instanței de apel trebuie să conțină temeiurile de fapt și de drept care au dus, după caz, la respingerea sau admiterea apelului, precum și motivele adoptării soluției date.

În aceste condiții instanța de recurs consideră că n-a fost constatată prezența în speța examinată a unei erori de drept, care ar servi drept temei de implicare a instanței de recurs în sensul casării deciziei contestate.

8.2. Referitor la temeiul prevăzut de art. 427 alin. (1) pct. 12) Cod de procedură penală, Colegiul lărgit menționează că, potrivit art. 113 alin. (1) Cod penal, se consideră calificare a infracțiunii determinarea și constatarea juridică a corespunderii exacte între semnele faptei prejudiciabile săvîrșite și semnele componentei infracțiunii prevăzute de norma penală.

În scopul aplicării corecte a prevederilor legale enunțate vine practica judiciară constantă potrivit căreia *erorile de drept pot fi erori de drept formal sau procesual și erori de drept material sau substanțial. Instanța de recurs verifică dacă s-a aplicat corect legea la faptele reținute prin hotărîrea atacată și dacă aceste fapte au fost constatate cu respectarea dispozițiilor de drept formal și material.*

Reieșind din prevederile legale și practica judiciară constantă, pentru verificarea existenței temeiului, prevăzut în art. 427 alin. (1) pct. 12) Cod de procedură penală instanța de recurs trebuie să țină seama de fapta săvîrșită, așa cum aceasta a fost stabilită de către instanța de apel, dar va supune unui control riguros încadrarea juridică a faptelor stabilite, verificînd dacă acestea au fost încadrate corect potrivit normei penale.

În speța dată, inculpata Moldovan Liuba a fost pusă sub învinuire de către organul de urmărire penală în baza art. 324 alin. (1) - *pretinderea, acceptarea și primirea, personal, de către o persoană publică, de bunuri, avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin, pentru sine, pentru a îndeplini sau nu unele acțiuni în exercitarea funcției sale sau contrar acesteia*, art. 327 alin. (1) - *folosirea intenționată de către o persoană publică a situației de serviciu, în interes material, dacă aceasta a cauzat daune în proporții considerabile drepturilor și intereselor ocrotite de lege ale persoanelor juridice* și art. 328 alin. (1) Cod penal - *săvîrșirea de către o persoană publică a unor acțiuni care depășesc în mod vădit limitele*

drepturilor și atribuțiilor acordate prin lege, dacă aceasta a cauzat daune în proporții considerabile, intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice sau juridice, dar instanța de fond a încetat procesul penal în privința inculpatei, învinuită de săvârșirea infracțiunilor imputate, din motivul că fapta nu întrunește elementele infracțiunilor, însă a fost recunoscută vinovată de comiterea contravenției prevăzute de art. 106 Cod contravențional și încetat procesul contravențional, din motivul expirării termenului de tragere la răspundere contravențională.

Instanța de recurs consideră că instanța de apel, la judecarea cauzei, legal și întemeiat a menținut hotărârea primei instanțe, constatând că instanța de fond, analizând obiectiv cumulul de probe prin prisma art. 101 Cod de procedură penală, din punct de vedere al pertinentei, concludenței, veridicității și coroborării lor, corect a stabilit circumstanțele de fapt și de drept, ajungând la concluzia de nevinovăție a inculpatei Moldovan Liuba de săvârșirea infracțiunilor imputate, din motivul că fapta nu întrunește elementele infracțiunilor, însă fiind recunoscută vinovată de comiterea contravenției prevăzute de art. 106 Cod contravențional, motivându-și soluția în acest sens așa cum este indicat în pct. 5 din prezenta decizie, soluție pe care instanța de recurs și-o însușește și repetarea căreia nu se impune.

Totodată, Colegiul lărgit menționează că, nu oricare salariat din cadrul unei persoane juridice de drept public (începând cu conducătorul acesteia și terminând cu paznicul (portarul) intră sub incidența noțiunii „angajat al altor persoane juridice de drept public (altor decât autoritățile publice autonome sau de reglementare, întreprinderile de stat și municipale)” și implicit, al noțiunii mai largi de „persoană publică” utilizate în alin.(2) art.123 Cod penal.

Instanța de recurs menționează că persoana publică în sensul normei indicate trebuie deosebită:

- *în primul rând*, de personalul administrativ-tehnic (personalul tehnic; personalul de deservire tehnică; personalul care desfășoară activități auxiliare) din cadrul unei persoane juridice de drept public sau al celei de drept privat. Aceștia sunt specificați în anexa nr.11 la Hotărârea Guvernului cu privire la condițiile de salarizare a personalului din unitățile bugetare nr.381 din 13.04.2006 (Categoriile de salarizare pentru unele profesii ale muncitorilor auxiliari și personalul de deservire din unitățile bugetare);

- *în al doilea rând*, de persoanele care exercită funcții pur profesionale în cadrul unei persoane juridice de drept public sau al celei de drept privat (activitatea ce presupune aplicarea cunoștințelor într-un anumit domeniu profesional sau a unor metode ori procedee profesionale).

Astfel, Colegiul penal relevă că criteriul care permite delimitarea noțiunii „persoană publică” (în sensul alin.(2) art.123 Cod penal) de noțiunile „personalul administrativ-tehnic” și „persoana care exercită funcții pur profesionale” constă în faptul că, persoana publică are dreptul sau obligația ca prin acțiunile sale să dea

naștere, să modifice sau să stingă raporturi juridice, adică deține prerogativa de a realiza acțiuni relevante sub aspect juridic.

Deci, în ipoteza primirii de către însoțitorul de vagoane de pasageri a recompensei pentru călătoria fără bilet a pasagerului, însoțitorul de vagoane de pasageri nu poate avea calitatea de persoană publică în sensul alin.(2) art.123 Cod penal, deoarece nu deține prerogativa de a vinde bilete de călătorie, adică nu îndeplinește funcții producătoare de efecte juridice.

Acest fapt reiese și din fișa de post a însoțitorului de vagoane de pasageri, rezerva însoțitorilor de vagoane și din Instrucțiunea însoțitorului vagonului de pasageri, aprobată prin Ordinul directorului general al ÎS „Calea Ferată din Moldova”(f. d. 58-59, 60-61, vol. I).

Totodată, Colegiul lărgit menționează că, însoțitorul de vagoane de pasageri, săvârșind acțiunile pentru care a fost pusă sub învinuire inculpata, încalcă exclusiv obligațiunile sale profesionale, adică abuzează de încrederea acordată victimei, încredere care i-a fost acordată la angajare, și nici de cum nu poate să recurgă la abuz de serviciu.

În această situație, nu pot fi aplicabile prevederile art. 324, 327 sau 328 Cod penal și nici o altă normă penală potrivit căreia persoanei publice îi revine rolul de subiect al infracțiunii, deoarece răspunderea pentru fapta săvârșită de către însoțitorul de vagoane de pasageri, în speța dată, Moldovan Liuba, este stabilită la art. 106 din Codul contravențional, constatându-se că ea este subiectul de re-credință în raportul juridic de muncă cu ÎS „Calea Ferată din Moldova”, cauzând prin acțiunile sale daune materiale.

Reieșind din cele expuse supra, Colegiul lărgit conchide că, în speța dată, instanțele de fond corect au concluzionat, că fapta săvârșită de către inculpata Moldovan Liuba nu constituie infracțiune, ci este o contravenție, fiind calificată în baza art. 106 din Codul contravențional, adică *cauzarea de daune materiale prin înșelăciune sau abuz de încredere, în cazul în care fapta nu reprezintă o sustragere și nu întrunește elementele unei infracțiuni*.

Astfel, instanța de recurs reține că temeiurile invocate de recurenți nu și-au găsit confirmare la examinarea recursurilor, nefiind stabilite careva erori de drept în speța examinată, care ar servi drept temei de implicare a instanței de recurs în sensul casării deciziei contestate. Prin urmare, hotărîrea atacată este legală și întemeiată.

Din considerentele expuse, Colegiul lărgit conchide că, la judecarea cauzei în ordine de apel, instanța a respectat prevederile legale relevante, prescrise de art. 414-419 Cod de procedură penală, de aceea recursurile ordinare declarate de procuror și reprezentantul părții vătămate ÎS „Calea Ferată din Moldova” se resping ca inadmisibile.

9. În temeiul art. 434, art. 435 alin. (1) pct. 1) Cod de procedură penală, Colegiul lărgit,

DECIDE:

Se resping ca inadmisibile recursurile ordinare, declarate de procurorul în Procuratura de nivelul Curții de Apel Chișinău, Sâli Radu, și de reprezentantul părții vătămate ÎS „Calea Ferată din Moldova”, cu menținerea deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 04 mai 2015, în cauza penală în privința lui **Moldovan Liuba Ion**.

Decizia este irevocabilă.

Pronunțată integral la data de **02 februarie 2016**.

Președinte

Ursache Petru

Judecător

Toma Nadejda

Judecător

Nicolaev Ghenadie

Judecător

Timofti Vladimir

Judecător

Moraru Petru