

Curtea Supremă de Justiție

DECIZIE

22 martie 2016

mun. Chișinău

Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție în componență:
Președinte - Ursache Petru,
judecători - Timofti Vladimir, Nicolaev Ghenadie, Toma Nadejda, Alerguș Constantin,
a judecat în ședință, fără citarea părților, recursul ordinar declarat de către inculpatul Cebotarenco Vitalie, prin care se solicită casarea deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 01 octombrie 2015, în cauza penală privindu-l pe

Cebotarenco Vitalie Sergiu, născut la 24 octombrie 1973, originar din r-nul Ștefan Vodă, s. Volintiri, domiciliat în mun. Bender, str. 40 let VLKSM nr. 12, ap. 38.

Datele referitoare la termenul de examinare a cauzei:

1. 05.01.2015 - 12.03.2015 (prima instanță);
2. 19.05.2015 - 01.10.2015 (instanța de apel);
3. 07.12.2015 - 22.03.2016 (instanța de recurs ordinar).

Asupra recursului în cauză, în baza actelor din dosar, Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție,

C O N S T A T Ă :

1. Prin sentința Judecătoriei Centru mun. Chișinău din 12 martie 2015, în procedura prevăzută de art. 364¹ Cod de procedură penală, Cebotarenco Vitalie a fost recunoscut vinovat în săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 327 alin. (1) Cod penal, fiindu-i aplicată pedeapsă sub formă de amendă în mărime de 250 unități convenționale, ceea ce constituie suma de 5000 lei în beneficiul statului, aplicând prevederile art. 79 Cod penal, fără privarea de dreptul de a ocupa funcții sau de a exercita o anumită activitate.

2. Pentru a pronunța sentința, instanța de fond a constatat că, Cebotarenco Vitalie, la 04 aprilie 2013, aproximativ la ora 20:25, activînd în funcție de

însoțitor al vagoanelor de pasageri a rezervei însoțitorilor de vagoane ÎS Calea Ferată din Moldova, care conform art. 123 Cod penal, este persoană publică și căruia într-o întreprindere de stat i se acordă permanent, anumite drepturi și obligații în vederea exercitării acțiunilor administrative de dispoziție și organizatorico-economice, investit de întreprinderea de stat să presteze în numele acesteia servicii publice, fiind în Gara Feroviară Chișinău, situată în mun. Chișinău str. Piața Gării 1, contrar prevederilor Legii nr. 1569 din 20.12.2012 „Cu privire la modul de introducere și scoatere a bunurilor de pe teritoriul Republicii Moldova de către persoane fizice” și atribuțiilor de serviciu din pct. 1.8, 2.10, 3.9, 3.17, 9.9, 9.13 a Instrucțiunii însoțitorului de vagoane L 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 alte mărfuri pe cale feroviară și alte dispoziții de lege și actelor normative, în timpul îmbarcării pasagerilor în tren este obligat să verifice biletele de călător, care urmează să fie păstrat la însoțitorul de vagon pînă la finisarea călătoriei și ultimul duce responsabilitatea de transportul pasagerilor fără bilet și de bagaj excesiv de mîină, abuzînd de situația de serviciu, din interes material, exprimat prin transportarea, fără bilet de călătorie, contra sumei de 1134 lei 50 bani, pe cet. Odainic Nicolae în vagonul nr. 4 cu trenul nr. 61/62 pînă în Federația Rusă, or. Sanct-Petersburg, precum și să favorizeze trecerea a 5 litri de vin, fără declararea la organul vamal, ce aparținea cet. Odainic Nicolae Andrei, prin ce a cauzat IS Calea Ferată din Moldova, un prejudiciu în sumă de 1460 lei 60 bani, ce constituie proporții considerabile.

3. Nefiind de acord cu sentința menționată procurorul Scutelnic Cătălin a atacat-o cu apel, prin care a solicitat casarea sentinței și pronunțarea unei noi hotărîri prin care inculpatul Cebotarenco Vitalie să fie recunoscut vinovat de comiterea infracțiunii prevăzute de art.327 alin. (1) Cod penal și să-i fie stabilită pedeapsă sub formă de amendă - 300 unități convenționale, cu privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții publice pe o perioadă de 1 an.

În motivarea cererii de apel procurorul a invocat următoarele :

- la stabilirea categoriei și termenului pedepsei, conform art. 75 Cod penal, instanța trebuia să țină cont de gravitatea infracțiunii săvîrșite, adică în cazul dat inculpatul cu intenție, utilizînd situația de serviciu a comis infracțiunea mai puțin gravă, greșit s-au aplicat prevederile art. 79 Cod penal;

- prin sentința instanței de fond, nu a fost atins scopul pedepsei penale, prin acțiunile sale ilegale a pus în pericol relațiile sociale care ocrotesc buna funcționare a IS Calea Ferată din MD, starea financiară a întreprinderii de stat;

- nu s-a luat în considerație personalitatea inculpatului, faptul că a utilizat

funcția pe care o deține, a solicitat bani de la o persoană ce a încheiat un contract de călătorie cu angajatul întreprinderii prin procurarea biletului și a luat mijloacele bănești ce aparțineau întreprinderii de stat și a prestat personal serviciile de transport, aducând prejudiciu întreprinderii care l-a angajat;

- astfel, măsura de a nu priva de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate aplicată față de inculpat, în acest caz nu v-a restabili echitatea socială, corectarea ultimului, prevenirea din partea acestuia, precum și altor persoane de comiterea de noi infracțiuni.

4. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 01 octombrie 2015, apelul declarat de procurorul în Procuratura de transport, Bordos Eugen, a fost admis, casată sentința în partea aplicării pedepsei și pronunțată o nouă hotărâre în această parte, potrivit ordinii stabilite pentru prima instanță, după cum urmează:

- lui Cebotarenco Vitalie, recunoscut vinovat de comiterea infracțiunii prevăzute de art. 327 alin. (1) Cod penal, i s-a stabilit pedeapsă sub formă de amendă în beneficiul statului, în mărime de 250 unități convenționale, echivalentul a 5000 lei, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții publice pe un termen de 2 ani.

În motivarea soluției adoptate instanța de apel a reținut că, la pronunțarea sentinței prima instanță corect a stabilit circumstanțele de fapt și de drept și just a ajuns la concluzia că inculpatul Cebotarenco Vitalie a săvârșit infracțiunea imputată lui.

Instanța de apel a menționat că instanța de fond corect a încadrat acțiunile inculpatului Cebotarenco Vitalie în baza art. 327 alin. (1) Cod penal - *folosirea intenționată de către o persoană publică a situației de serviciu, în interes material, cauzând daune în proporții considerabile drepturilor și intereselor ocrotite de lege ale persoanelor juridice* și just a aplicat prevederile art. 364/1 alin. (8) Cod de procedură penală, stabilindu-i lui Cebotarenco Vitalie o amendă în limitele noi. Însă, instanța de fond nu a avut temei pentru aplicarea prevederilor art. 79 Cod penal, deoarece în cauză nu au fost stabilite circumstanțe excepționale. Toate circumstanțele enumerate în sentința instanței de fond și stabilite în cauză, sunt circumstanțe atenuante și au generat aplicarea unei pedepse non-privative de libertate.

Asemenea circumstanțe atenuante cum ar fi cele indicate în sentința atacată (căința sinceră, prezența copilului minor la întreținere, restituirea prejudiciului material), nu egalează cu nici o circumstanță excepțională.

Din aceste considerente, instanța de apel a aplicat pedeapsa complementară în cazul dat, deoarece este prerogativă obligatorie a art. 327 Cod penal.

5. Decizia instanței de apel este atacată cu recurs ordinar de către inculpatul Cebotarenco Vitalie, prin care fără a indica vreun temei prevăzut de art. 427 alin. (1) Cod de procedură penală, a solicitat casarea deciziei atacate.

În motivarea cererii de recurs recurentul invocă, că consideră decizia instanței de apel ca fiind una ilegală, în partea ce ține de aplicarea pedepsei complementare cu privire la dreptul de a ocupa funcții sau exercita o anumită activitate pe un termen de 2 ani.

Din conținutul recursului rezultă că recurentul critică pedeapsa, temei prevăzut de art. 427 alin. (1) pct. 10 Cod de procedură penală, și anume că nu este de acord cu faptul că instanța de apel a înlăturat prevederile art. 79 Cod penal, scutindu-l de privarea de dreptul de a ocupa funcții publice sau exercita o anumită activitate pe un termen de la 2 la 5 ani.

La fel, recurentul mai indică că la momentul de față este unicul întreținător al familiei, are la întreținere 2 copii minori, soția nu lucrează, la momentul actual este foarte greu să-și găsească un alt loc de serviciu, după situația economică grea din țară, a conlucrat cu organul de urmărire penală, a solicitat examinarea cauzei conform art. 364¹ Cod de procedură penală, din cauza dată a făcut o lecție pentru toată viața.

5.1. La recursul ordinar declarat, în conformitate cu prevederile art. 431 alin. (1) pct. 11 Cod de procedură penală, a depus referință procurorul Crijanovschi Serghei, care a pledat pentru inadmisibilitatea recursului ca fiind vădit neîntemeiat, din considerentul că motivele invocate de recurent nu sunt aplicabile din punct de vedere al prezenței erorii de drept, prevăzute de art. 427 Cod de procedură penală. Pedeapsa stabilită de instanța de apel este în dependență de circumstanțele atenuante și agravante prevăzute la art.76-77 Cod penal, precum și efectele acestora prescise în art. 78 Cod penal și art.364¹ Cod de procedură penală.

6. Judecând recursul ordinar în baza actelor din dosar, ținând seama de opinia expusă în referință, 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 cauzei de către instanța de apel, în cazul în care eroarea judiciară nu poate fi corectată de către instanța de recurs.

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. Instanța de apel nu este în drept să-și întemeieze concluziile pe probele cercetate de prima

instanță dacă ele nu au fost verificate în ședința de judecată a instanței de apel și nu au fost consemnate în procesul-verbal.

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 normele de drept procesual penal sau administrativ au fost corect aplicate și hotărîrea adoptată să conțină răspuns la toate motivele invocate.

În același context, Colegiul penal lărgit menționează, că hotărîrile pronunțate de instanțele ierarhic inferioare trebuie să fie motivate atît în fapt, cît și în drept, în corespundere cu prevederile legislației în vigoare, pentru a permite instanței ierarhic superioare de a verifica corespunderea hotărîrii pronunțate cu legea. Necesită a se avea în vedere că nu numai nemotivarea hotărîrii, dar și motivarea insuficientă sau motivarea în termeni generali-vagi, reprezintă motiv de casare.

Verificînd legalitatea deciziei atacate sub aceste aspecte, Colegiul penal lărgit reține că temeiul prevăzut de art. 427 alin. (1) pct. 10) Cod de procedură penală, invocat de recurent și-a găsit confirmarea în cauza dată, cazul cînd s-au aplicat pedepse individualizate contrar prevederilor legale.

Lecturînd materialele dosarului penal, Colegiul penal lărgit constată că recurentul critică aplicarea de către instanța de apel a pedepsei complementare cu privire la dreptul de a ocupa funcții publice sau exercita o anumită activitate pe un termen de 2 ani.

Colegiul penal lărgit constată că în speța dată este vădit greșită calificarea infracțiunii, respectiv și pedeapsa este greșit aplicată atît de către prima instanță cît și de către instanța de apel.

În acest sens, Colegiul penal lărgit menționează faptul că potrivit doctrinei însoțitorul de vagon nu este o persoană publică sau cu funcție de răspundere, însoțitorul de vagon de pasageri este un lucrător în domeniul serviciilor de transport. În situația admiterii, contra recompensă, de către însoțitorul de vagon de pasageri a călătoriei fără bilet a pasagerului Odainic Nicolae, inculpatul Cebotarenco Vitalie a încălcat exclusiv obligațiile sale profesionale. În această situație nu este aplicabil art. 327 Cod penal, nici o altă normă penală potrivit căreia persoanei publice îi revine rolul de subiect al infracțiunii. Astfel, însoțitorul de vagoane de pasageri nu poate avea calitatea de persoană publică în sensul alin. 2 art.123 Cod penal.

În opinia Colegiului penal lărgit, instanța de apel urma să discute calitatea subiectului în speța dată, căci conform doctrinei în situația admiterii, contra recompensă, de către

însoțitorul de vagon de pasageri a călătoriei fără bilet a pasagerului, calificarea se va face în baza art. 106 (care prevede amendă pînă la 150 unități convenționale) și art.204 alin. (3) (se sancționează cu amendă de la 40 la 60 unități convenționale) din Codul Contravențional și nu conform art. 327 Cod penal.

La fel, Colegiul penal lărgit conchide că este prematur admisă procedura prevăzută de art. 364¹ Cod de procedură penală, în speța dată.

În acest sens, Colegiul penal lărgit ține să menționeze că prin Hotărîrea Plenului Curții Supreme de Justiție Nr.13 din 16.12.2013 „Cu privire la aplicarea prevederilor art.364¹ Cod de procedură penală de către instanțele judecătorești” în pct.17 se explică că „pînă la adoptarea soluției privind admiterea sau respingerea cererii inculpatului, prin care se solicită judecarea cauzei în procedura simplificată prevăzută de art.364¹ Cod de procedură penală, judecătorul este obligat să verifice dacă : fapta imputată inculpatului just a fost încadrată în conformitate cu dispozițiile prevăzute în Codul penal”;

Pct. 26 al hotărîrii sus menționate prevede că „dacă în cadrul examinării conform procedurii simplificate după audierea inculpatului și/sau în timpul dezbaterilor au apărut circumstanțe care exclud aplicarea dispozițiilor art.364¹ Cod de procedură penală, instanța de judecată, deliberînd în conformitate cu prevederile art.383 Cod de procedură penală, prin o nouă încheiere motivată, va relua judecarea cauzei și va judeca cauza în procedura generală. Ca exemplu se aduce încadrarea greșită a faptei imputate inculpatului”.

La fel, pct. 30 al aceleiași hotărîri prevede că „în situația în care instanța de apel va constata că opțiunea primei instanțe privind judecarea cauzei potrivit procedurii simplificate a fost viciată din motivul că se constată că în cadrul urmăririi penale au fost încălcate grav normele imperative din Codul de procedură penală care în cadrul procedurii precedente au afectat hotărîrea atacată, instanța de apel, la fel, conducîndu-se de prevederile art.409 alin.(2) Cod de procedură penală, urmează să caseze sentința și să judece cauza după regulile generale prevăzute pentru prima instanță”.

Astfel, se constată faptul că instanțele inferioare nu au respectat prevederile art. 364¹ Cod de procedură penală, sub aspectul verificării încadrării juridice a faptei.

Potrivit art.435 alin.(1) pct.2) lit. c) Cod de procedură penală, în cazul în care instanța de recurs constată erori de drept ce sînt temei de recurs și acestea nu pot fi corectate de instanța de recurs, aceasta dispune casarea hotărîrii atacate și rejudecarea cauzei de către instanța a cărei hotărîre se casează.

În speța examinată Colegiul penal lărgit consideră, că decizia instanței de apel urmează a fi total casată și dispusă rejudecarea cauzei în alt complet de judecată, în aceeași instanță.

La rejudecarea cauzei, instanța de apel urmează să se conducă de prevederile art. 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 și în măsura competenței sale, asupra motivelor din recursul declarat și ținând cont de motivele casării deciziei atacate, să pronunțe o hotărîre legală și întemeiată.

7. În conformitate cu prevederile art. 434, 435 alin. (1) pct. 2) lit. c) Cod de procedură penală, Colegiul penal lărgit,

DECIDE :

Admite recursul ordinar declarat de către inculpatul Cebotarenco Vitalie, casează total decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 01 octombrie 2015, în cauza penală privindu-l pe *Cebotarenco Vitalie Sergiu*, cu dispunerea rejudecării cauzei de către Curtea de Apel Chișinău, în alt complet de judecată.

Decizia nu este susceptibilă de a fi atacată.

Decizia motivată pronunțată la **14 aprilie 2016**.

Președinte

Ursache Petru

Judecători

Timofti Vladimir

Nicolaev Ghenadie

Toma Nadejda

Alerguș Constantin