

CURTEA SUPREMĂ DE JUSTIȚIE

DECIZIE

28 mai 2019

mun. Chișinău

Colegiul penal lărgit în următoarea componență:

Președinte – Diaconu Iurie,

Judecători – Guzun Ion, Catan Liliana, Mardari Dumitru și Ghervas Maria,

a judecat în ședință, fără participarea părților, recursurile ordinare declarate de către avocații Ulianovschi Gheorghe, Ceclu Vasile, Pavlov Victor în numele inculpatului Sîrbu Sergiu și ultimul, prin care se solicită casarea deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 14 decembrie 2018, în cauza penală privindu-l pe

Sîrbu Sergiu XXX, născut la XXX, originar și domiciliat în XXX.

Termenul de examinare a cauzei:

1. prima instanță: 06.02.2014 – 22.12.2017;

2. instanța de apel: 07.02.2018 – 14.12.2018;

3. instanța de recurs: 01.03.2019 – 28.05.2019.

Asupra recursurilor ordinare declarate, în baza actelor din dosar, Colegiul penal lărgit

C O N S T A T Ă :

1. Prin sentința Judecătoriei Chișinău, sediul Buiucani din 22 decembrie 2017, Sîrbu Sergiu a fost achitat de sub învinuirea în baza art. 191 alin. (5) Cod penal din motiv că fapta nu a fost săvârșită de inculpat cu reabilitarea deplină a acestuia.

2. Pentru a pronunța sentința, instanța de fond a reținut că, prin rechizitoriu, Sîrbu Sergiu se vinuiește că, pe parcursul lunii noiembrie 2012, activând în calitate de contabil-șef la SC"XXX"SRL, cu adresa juridică înregistrată pe str. XXX, mun. Chișinău, în baza contractului individual de muncă nr. 02 din 12 mai 2008, urmărind scopul însușirii ilegale a bunurilor altei persoane, încredințate în administrarea sa, folosindu-se de situația sa de serviciu, a primit de la societatea comercială vizată dispozitive și piese de schimb pentru deservirea frigiderelor auto în asortiment în valoare de 15 569 euro, echivalent, conform cursului oficial al BNM al sumei de 249 104 lei și bani în sumă de 30 000 lei, iar în total bunuri în valoare totală de 279 104 lei, sub pretextul depozitării acestora în perioada rece a anului 2012-2013 pentru păstrare și supraveghere în depozitul situat pe str. XXX, mun. Chișinău.

Ulterior, în vederea săvârșirii intențiilor sale criminale, Sergiu Sîrbu bunurile și baii primiți în încredințarea sa nu i-a utilizat conform destinației, dar i-a însușit ilegal, astfel cauzând SC "XXX"SRL un prejudiciu material în proporții deosebit de mari.

Acțiunile lui Sîrbu Sergiu de către organul de urmărire penală au fost încadrate juridic în baza art. 191 alin. (5) Cod penal, după semnele calificative „delapidarea averii străine, adică

însușirea ilegală a bunurilor altei persoane, încredințate în administrarea vinovatului, cu folosirea situației de serviciu și cu cauzarea de prejudicii în proporții deosebit de mari”.

3. Sentința a fost atacată cu apeluri de către:

3.1. Procurorul în Procuratura mun. Chișinău, oficiul Buiucani, Mihăilă Gheorghe, prin care a solicitat admiterea apelului, casarea sentinței, rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărâri, potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care Sîrbu Sergiu să fie recunoscut vinovat de comiterea infracțiunii prevăzute de art. 191 alin.(5) din Codul penal și în baza acestei legi ai stabili o pedeapsă sub formă 9 ani închisoare cu executarea pedepsei în penitenciar de tip închis.

Acțiunea civilă înaintată de către partea vătămată Chihai Oleg de admis integral și de a încasa de la inculpatul Sîrbu Sergiu suma solicitată de către partea vătămată în valoare de 647 978 lei.

În motivarea cererii de apel a invocat următoarele:

- probele prezentate și examinate în instanța de judecată confirmă integral vinovăția inculpatului Sîrbu Sergiu de comiterea infracțiunii prevăzute de art. 191 alin. (5) Cod penal;

- ordonanța de punere sub învinuire a lui Sîrbu Sergiu de comiterea infracțiunii prevăzute de art. 191 alin. (5) Cod penal, din 21.10.2013, emisă de către procurorul în Procuratura sect. Buiucani, mun. Chișinău, Radion Bordian corespunde tuturor exigențelor prevăzute la art. 281 alin. (2) Cod de procedură penală, instanța de judecată neîntemeiat considerând că, aceasta are un caracter pur formal și nu conține cerințele stipulate în articolul menționat supra;

- deși instanța de judecată a reținut că, Sîrbu Sergiu nu a deținut în cadrul SC "Termomega" SRL funcția de contabil-șef, respectiv acesta neavând calitatea de subiect al infracțiunii de delapidare prevăzută la art. 191 alin. (5) Cod penal, consideră că, în cadrul ședinței de judecată a fost demonstrat contrariul acestor afirmații;

- apreciind fiecare probă din punct de vedere al pertinentei, concludenței, utilității și veridicității ei, iar toate probele în ansamblu - din punct de vedere al coroborării lor, a considerat că acestea sunt admisibile, pertinente, concludente, utile, administrate în conformitate Codul de procedură penală, și confirmă integral vinovăția lui Sîrbu Sergiu săvârșirea infracțiunii prevăzute de 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 și cauzarea de prejudicii în proporții deosebit de mari.

3.2. Avocatul părții vătămate, Chihai Oleg, prin care a solicitat admiterea apelului, casarea sentinței, cu pronunțarea unei noi hotărâri de condamnarea lui Sîrbu Sergiu pentru săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 191 alin. (5) Cod penal. Admiterea acțiunii civile cu încasarea de la Sîrbu Sergiu în folosul părții civile Chihai Oleg a sumei de 279 104 lei.

În motivarea cererii de apel avocatul părții vătămate a invocat următoarele:

- la capitolul "probe ale acuzării" instanța fără o analiză a acestor dovezi, face trimitere doar la pretinsele probe prezentate de partea apărării. Mai mult, instanța în nici un fel nu își întemeiază hotărârea sa și nu în ultimul rând menționează că sentința nu a fost în vreun fel sau altul motivată, contrar imperativelor legale. Se face doar descrierea teoretică a componentei de infracțiune incriminate, a elementelor și semnelor ei. Deasemenea, prin nemotivarea sentinței a fost prejudiciat și principiul contradictorialității în procesul penal, sau, partea acuzării, inclusiv partea vătămată și civilă, a avut și își are poziția sa, poziție pe care instanța în nici un fel nu a luat-o în considerație;

- atât la etapa urmăririi penale, cât și la faza cercetării judecătorești partea acuzării a administrat și a prezentat probe concludente, pertinente și în coroborare, care au demonstrat vinovăția lui Sergiu Sîrbu în săvârșirea infracțiunii incriminate. Concomitent organul de urmărire penală a luat toate măsurile prevăzute de lege pentru cercetarea sub toate aspectele, completă și obiectivă, a circumstanțelor cauzei pentru stabilirea adevărului, obligație ce este impusă de art. 254 Cod de procedură penală;

- analizând probele prezentate atât de partea acuzării, cât și de partea apărării, precum și luând în considerație pertinenta, concludența sau coroborarea lor, a ajuns la concluzia că, în acțiunile lui Sergiu Sîrbu sunt prezente semnele componenței de infracțiune prevăzute la art. 191 alin. (5) Cod penal;

- prin absurd, instanța pune la baza achitării lui Sîrbu Sergiu, relațiile ostile de astfel de litigii, cum ar fi un împrumut inexistent de 52 000 Euro, pe care Sergiu Sîrbu l-a folosit ca și șantaj anume împotriva dosarului respectiv, tipărind un contract fals de împrumut, fără de adeverire notarială, fără martori și gaj, deși despre existența lui partea vătămată a aflat tocmai în 2016 întâmplător și contestat la Curtea de Apel. Este sigur ca acesta a fost fabricat prin 2014, după apariția dosarului respectiv penal și nu până la el, deși în contractul dat s-a indicat o dată din 2011. Sergiu Sîrbu a folosit acest contract pentru a sechestra averea părții vătămate în mărime de 100 000 euro - apartamentul în care locuiește, automobilul și conturile, făcând o judecată nedreaptă, la care nici nu am participat, de care nu am știut și la care nici nu a fost invitat să participe;

- SRL "Termomega" este parte vătămată din 2012, el reprezentând interesele acesteia ca administrator, fiind în imposibilitate de a activa din cauza delapidării lui Sergiu Sîrbu, pe când achitarea inculpatului în același context, este o mare fărâdelege, o lipsă de rațiune, de cunoștință elementară și de bun simț. Prin astfel de abordări nedrepte, orice activitate, orice companie privată, orice proprietate de fapt, ar putea fi furată, distrusă intenționat sau delapidată, iar infractorii prosperi și achitați;

- în cadrul anchetei judecătorești, a fost anexat un set impunător de documente cu prefață și cuprins, care întru totul probează vinovăția lui Sergiu Sîrbu și combate poziția dânsului pe care a ales-o pentru a se eschiva de răspundere și pedeapsa bine meritată. Instanța în nici un fel nu a pomenit despre aceste probe în sentință, nemaivorbind de a fi analizate și combătute, în cazul în care Sergiu Sîrbu a fost achitat;

- instanța de fond a neglijat volumul de probe prezentate de procuror, limitându-se doar la transcrierea lor din rechizitoriu.

4. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 14 decembrie 2018, au fost admise apelurile declarate de procuror și partea vătămată Chihai Oleg, casată sentința și pronunțată o nouă hotărâre potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care Sîrbu Sergiu a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza art. 191 alin. (5) Cod penal, la 8 ani și 6 luni închisoare, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip închis.

A fost admisă acțiunea civilă înaintată de Chihai Oleg și a fost dispusă încasarea din contul lui Sîrbu Sergiu în beneficiul lui Chihai Oleg suma de 279 104 lei cu titlu de prejudiciu material cauzat prin infracțiune.

4.1. Instanța de apel prin cercetarea probelor pertinente, concludente, utile și veridice a constatat cu certitudine faptul că Sîrbu Sergiu pe parcursul lunii noiembrie 2012, activând în calitate de contabil-șef la SC "Termomega" SRL, cu adresa juridică înregistrată pe str. George

Coșbuc, 7, ap. 4, mun. Chișinău, în baza contractului individual de muncă nr. 02 din 12.05.2008, urmărind scopul însușirii ilegale a bunurilor altei persoane, încredințate în administrarea sa, folosindu-se de situația sa de serviciu, a primit de la societatea comercială vizată dispozitive și piese de schimb pentru deservirea frigiderelor auto în asortiment în valoare de 15 569 euro, echivalent, conform cursului oficial al BNM al sumei de 249 104 lei și bani în sumă de 30 000 lei, iar în total bunuri în valoare totală de 279 104 lei, sub pretextul depozitării acestora în perioada rece a anului 2012-2013 pentru păstrare și supraveghere în depozitul situat pe str. Mihai Eminescu, 23/1 din or. Vatra, mun. Chișinău.

Ulterior, în vederea săvârșirii intențiilor sale criminale, Sergiu Sîrbu bunurile și banii primiți în încredințarea sa nu i-a utilizat conform destinației, dar i-a însușit ilegal, astfel cauzând SC "Termomega" SRL un prejudiciu material în proporții deosebit de mari.

Astfel, acțiunile lui Sîrbu Sergiu conțin indubtabil elementele infracțiunii și urmează a fi încadrate în baza art. 191 alin. (5) Cod penal al RM, *delapidarea averii străine, adică însușirea ilegală a bunurilor altei persoane, încredințate în administrarea vinovatului, cu folosirea situației de serviciu și cu cauzarea de prejudicii în proporții deosebit de mari.*

Instanța de apel a reținut că, prima instanță eronat l-a achitat pe Sîrbu Sergiu de comiterea infracțiunii prevăzute de art. 191 alin. (5) Cod penal, or aceste circumstanțe fiind combătute de totalitatea probele acuzării prezentate în instanța de judecată. Mai mult ca atât, prin declarațiile părții vătămate Chihai Oleg; declarațiile martorilor Chihai Vladimir, Capelia Iurii, Ceban Eugeniu, Ceban Serghei; prin procesele-verbale de cercetare la fața locului din 17.12.2013 și de inventariere a bunurilor aflate la evidența contabilă a SC „Termomega” SRL, dovedesc vinovăția inculpatului Sîrbu Sergiu în comiterea infracțiunii incriminate.

Instanța de apel a reținut că, instanța de judecată eronat l-a achitat pe Sîrbu Sergiu de comiterea infracțiunii prevăzute de art. 191 alin. (5) Cod penal, or aceste circumstanțe au fost combătute de totalitatea probelor acuzării prezentate în instanța de judecată.

Instanța de apel a respins raționamentul instanței de fond precum că, Sîrbu Sergiu nu a deținut în cadrul SC "Termomega" SRL funcția de contabil-șef aceasta din urmă fiind deținută de către Vasile Comerzan, respectiv Sîrbu Sergiu neavând calitatea de subiect al infracțiunii de delapidare prevăzută la art 191 alin. (5) Cod penal, or în cadrul ședinței de judecată a fost demonstrat contrariul acestor afirmații.

Instanța de apel a atestat că, din întregul suport probatoriu, inclusiv și din declarațiile părții vătămate, a rezultat cu certitudine că, inculpatul Sergiu Sîrbu deținând în cadrul SC "Termomega" SRL, funcția de contabil șef, în luna noiembrie 2012 fiindu-i încredințate spre păstrare și supraveghere în perioada rece a anului 2012-2013 în depozitul din str. Mihai Eminescu 23/1 din or. Vatra, mun. Chișinău a bunurilor ce aparțin SC „ Termomega" SRL, le-a însușit.

Instanța de apel a respins argumentele părții apărării, precum că declarațiile martorului Vasile Comerzan prin care a declarat că în perioada de la 01.11.2011 și până la 01.07.2013 a activat în funcția de contabil șef la SC„Termomega" SRL sunt veridice, or conform probelor materiale prezentate și examinate în instanța de judecată s-a constatat că, prin ordinul nr. 9 din 28 ianuarie 2013 Camerzan Vasile este eliberat din funcția de contabil de la "Termomega" SRL și nu din funcția de contabil șef. Totodată, copia facturii fiscale seria și numărul FV054695 eliberată la 14.05.2012 și semnată de către Sîrbu Ștefan în calitate de contabil șef, confirmă că de fapt Sîrbu Sergiu deținea funcția de contabil șef și în anul 2012 contrar declarațiilor acestuia că a activat în funcția dată până în noiembrie 2011. De reținut este și conținutul procesului-verbal de ridicare din

24.09.2013, prin care de la sediul "ProCreditBank" a fost ridicat ordinul de eliberare a numerarului nr. 9724508 din 06.12.2012, delegația privind retragerea numerarului nr. 9 din 06.12.2012, ordin de eliberare a numerarului nr. 12602948 din 13.02.2013 și delegația privind retragerea numerarului nr. 13 din 13.02.2013 confirmă că funcția deținută de către Sîrbu Sergiu în cadrul SC „Termomega” SRL era de contabil șef.

Instanța de apel a constatat că, instanța de judecată eronat a statuat faptul că, Sîrbu Sergiu nu a săvârșit infracțiunea incriminată, or mijloacele probatorii anexate la materialele cauzei dovedesc contrariul.

Astfel, instanța de apel a reținut că, martorul Chihai Vladimir a declarat, că fiul său Chihai Oleg împreună cu Sîrbu Sergiu au fondat compania SC „Termomega” SRL, cu a câte 50% fiecare. În luna octombrie 2012, aproximativ la ora 20:00 min., împreună cu feciorul Oleg Chihai, Sergiu Sîrbu, Iurie Capcelea și încă 2 persoane a încărcat de pe str. Uzinelor, mun. Chișinău într-un camion de tonaj mare, instrumente și mobilă din oficiu. Aproximativ la orele 23.00-24.00 după încărcarea camionului, oferindu-se să-i ajute cu descărcarea camionului, Sergiu Sîrbu i-a spus că dânsul are băieți care să descarce, după care acesta împreună cu șoferul camionului au plecat. După, aproximativ 1-2 luni, Oleg Chihai i-a spus că, Sergiu Sîrbu nu-i răspunde la telefon și nu poate face legătura cu acesta. Ulterior, Oleg Chihai l-a anunțat în căutare pe Sergiu Sîrbu. Au încărcat obiectele SC „Termomega” SRL, deoarece co-fondatorii doreau să treacă la altă întreprindere sau sediu. Pe timp de iarnă activitatea firmei nu este încărcată, careva împărțire a bunurilor firmei nu a fost făcută.

Instanța de apel a constatat că, declarațiile părții vătămate Chihai Oleg și martorului Chihai Vladimir coraborează și că potrivit acestora după încărcarea bunurilor în camion aceștia doi au plecat acasă iar Sîrbu asumându-și mai departe transportarea bunurilor în depozitul situat pe str. Mihai Eminescu nr. 23/1 din or. Vatra mun. Chișinău. Fapt care nu a fost realizat, bunurile fiind însușite de către Sîrbu Sergiu.

De asemenea, faptul că bunurile ce aparțineau SC „Termomega” SRL au fost încărcate în camion au fost confirmate și prin declarațiile martorului Capcelea Iurii care a declarat că inițial a ajutat la încărcatul bunurilor SC „Termomega” SRL, apoi a plecat, din cîte cunoaște urma a fi identificată altă încăpere pentru societate iar activitatea întreprinderii era prosperă. La momentul când se încărcau bunurile se mai afla Sîrbu Sergiu, Oleg Chihai, Vladimir Chihai și 2 băieți.

Totodată, potrivit declarațiilor martorului Ceban Eugeniu se confirmă declarațiile părții vătămate Chihai Oleg că abia în luna aprilie 2013, seara târziu pe teritoriul SRL "Luminița Incom", de pe str. Doina, 84, mun. Chișinău, au fost aduse și depozitate careva bunuri, care au fost cercetate în cadrul procesului-verbal de cercetare la fața locului.

Instanța de apel a atestat că, vinovăția inculpatului se confirmă și prin conținutul procesului-verbal de percheziție din 19 iulie 2013, prin care de la domiciliul lui Sîrbu Sergiu au fost ridicate acte ce se referă la activitatea SC "Termomega" SRL și conținutul procesului-verbal de examinare a actelor ridicate în cadrul percheziției din 19.07.2013, prin care de la domiciliul lui Sîrbu Sergiu au fost ridicate acte ce se referă la activitatea SC "Termomega" SRL. De asemenea prin conținutul procesului-verbal de inventariere a bunurilor aflate la evidența contabilă SRL "Termomega" din 19.12.2013, prin care s-a concluzionat că, din totalul bunurilor însușite de către Sîrbu Sergiu, înregistrate în lunile noiembrie 2012 în mărime de 317 978 lei și 48 bani, au fost returnate bunuri în sumă de 55 455 Ici, iar diferența de lipsă la momentul efectuării inventarierii constituie 262 523,48 lei.

Instanța de apel a conchis că, declarațiile martorului Roga Victor și Dragomerețchii Marian sunt în contradicție cu cele constatate pe parcursul cercetării judecătorești, urmând a fi apreciate critic. Martorul Dragomerețchii Marian în cadrul ședinței de judecată nu l-a recunoscut pe Oleg Chihai prezent în ședința de judecată dar l-a recunoscut numai pe inculpatul Sîrbu Sergiu, deși conform afirmațiilor martorului Roga Victor, Chihai Oleg a fost și el prezent la Fabrica de încălțăminte „Zorile” unde o parte din bunuri au fost încărcate în microbuz și transportate pe str. Doina, mun. Chișinău. Respectiv, declarațiile martorului Roga Victor cu privire la momentul descărcării bunurilor la fabrica de încălțăminte Zorile urmează a fi apreciate critic.

Astfel în urma examinării și cercetării probelor administrate în mod legal, instanța de apel a reținut ca dovedită vinovăția inculpatului Sîrbu Sergiu în săvârșirea infracțiunii incriminate. Totodată, pe parcursul examinării cauzei în instanța de judecată circumstanțele descrise în învinuirea înaintată și-au găsit confirmare, atât prin declarațiile martorilor, cât și prin probele materiale.

Referitor la stabilirea modului și măsurii de pedeapsă în privința inculpatului Sîrbu Sergiu în baza art. 191 alin. (5) Cod penal, instanța de apel a ținut seama de prevederile art. 75 Cod penal, potrivit căruia persoanei recunoscute vinovate de săvârșirea unei fracțiuni i se aplică o pedeapsă echitabilă în limitele fixate și în strictă conformitate dispozițiile părții generale.

Astfel, a considerat că, scopul educativ și preventiv al pedepsei aplicate în cauza penală dată în privința ultimului nu poate fi atins decât prin stabilirea pedepsei în limita prevăzută de sancțiunea art. 191 alin. 5 Cod penal, sub formă de închisoare.

Potrivit apelului, partea vătămată solicită încasarea sumei de 279 104 lei cu titlul de prejudiciu material din contul inculpatului.

Astfel, instanța de judecată a reținut că, în cazul dat sunt prezente toate condițiile răspunderii civile delictuale ce rezultă din conținutul art. 1398, art. 1410 Cod civil, și anume, existența prejudiciului material în mărime de 279 104 lei, fapta ilicită, raportul de cauzalitate între fapta ilicită și prejudiciu, vinovăția lui Sîrbu Sergiu în comiterea faptei ilicite care este stabilită în ședința de judecată, iar răspunderea civilă delictuală are ca scop repararea integrală a prejudiciului material cauzat prin acțiune sau omisiune.

Analizând cumulul de probe concludente și pertinente administrate în cadrul ședinței de judecată, instanța de judecată a considerat necesar de a admite pretenția de încasare a prejudiciului material în quantum de 279 104 lei.

5. Decizia instanței de apel este atacată cu recursuri ordinare de către:

5.1. Avocații Ulianoschi Gh. și Ceclu V. în numele inculpatului, care indicând temeiul pentru recurs prevăzut de art. 427 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală, solicită casarea totală a deciziei instanței de apel, cu remiterea cauzei la rejudecare în aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

În argumentarea recursului invocă următoarele:

- conform raportului financiar al companiei SC "Termomega" SRL pe anul 2012, contractului individual de muncă nr. 08 din 01.11.2011 încheiat de către directorul general al companiei SC "Termomega" SRL, O. Chihai cu V. Carmezan și extrasului din 19.02.2014 eliberat de către Inspectoratul Fiscal de Stat Ciocana, se confirmă faptul că în perioada de la 01.11.2011 până la 31.12.2012 la compania SC "Termomega" SRL în calitate de contabil-șef a activat V. Camerzan.

Respectiv, aceste probe, neglijate de instanța de apel, resping constatările instanței de apel din decizia recurată preum că S. Sîrbu pe parcursul lunii noiembrie 2012 a activat în calitate de contabil-șef la SC "Termomega" SRL în baza contractului de muncă nr. 02 din 12.05.2008;

- conform raportului financiar al companiei SC "Termomega" SRL pe anul 2012 și raportului auditorului independent de consultări și constatări acordate asociatului SC „Termomega” SRL, Sîrbu Sergiu privind verificarea componenței Capitalului propriu al SC „Termomega” SRL la situația din 31.12.2012, în contextul învinuirii de lipsuri a bunurilor materiale conform dosarului penal nr. 2013031676, se constată faptul că stocul de mărfuri și materiale ce se aflau real la situația din 31.12.2012 la compania SC "Termomega" SRL erau în valoare totală de 115460 lei.

Respectiv, aceste probe, neglijate de către instanța de apel, resping constatarea instanței de apel din decizia recurată precum că condamnatul S. Sîrbu în perioada lunii noiembrie 2012 ar fi primit de la SC "Termomega" SRL dispozitive și piese de schimb pentru deservirea frigiderilor auto în asortiment în valoare de 15569 euro, echivalenți sumei de 249104 lei, pe care i-a înșușit. Or, este alogic faptul să afirmi că Sîrbu Sergiu a delapidat bunurile companiei SC "Termomega" SRL în valoare de 249104 lei în timp ce la acel moment la această companie real nici nu existau bunurile în valoare de 249104 lei;

- conform raportului specialistului Agapi T. din Societatea de audit „Audit Elit Consulting”, s-a constatat că listele de inventariere a stocurilor (cantitativ-valorică) cu valoarea totală de 317978,48 lei din noiembrie 2012 și procesul-verbal de inventariere a bunurilor aflate la evidența contabilă la SC "Termomega" SRL din luna noiembrie 2012 până la decembrie 2013 întocmite de directorul general al companiei SC "Termomega" SRL, O. Chihai, nu sunt veridice și nu corespund cerințelor Regulamentului privind inventarierea, aprobat prin ordinul nr. 60 din 29.05.2012 a Ministerului de Finanțe.

În baza acestor constatări specialistul a concluzionat că listele de inventariere și procesul-verbal de inventariere întocmit de O. Chihai nu pot fi calificate ca documente confirmative a lipsurilor de bunuri materiale.

Acest raport cu concluziile specialistului a fost cercetat în ședința de judecată a primei instanțe, și, apreciindu-l cu respectarea cerințelor art. 101 CPP, prima instanță l-a pus la baza sentinței de achitare a lui Sîrbu Sergiu și a respins procesul-verbal de inventariere a bunurilor aflate la evidența contabilă la SC "Termomega" SRL din luna noiembrie 2012 până în decembrie 2013. întocmit de O. Chihai, ca probă care confirmă vinovăția lui Sîrbu Sergiu;

- acest raport cu concluziile specialistului exclude și constatarea instanței de apel din decizia recurată, precum că condamnatul Sîrbu Sergiu ar fi primit de la SC "Termomega" SRL dispozitive și piese de schimb în valoare de 15 569 €, echivalent cu suma de 249 104 lei. Or, conform principiului prezumției nevinovăției garantat de art. 8 CPP, art. 21 din Constituție și art. 6 §2 din Convenția E.D.O. concluziile despre vinovăția persoanei de săvârșire a infracțiunii nu pot fi întemeiate pe presupuneri. Toate dubiile în probarea învinuirii dacă nu au fost înlăturate se interpretează în favoarea inculpatului.

Din aceste considerente susținem că punând la baza deciziei recurate procesul-verbal de inventariere a bunurilor aflate la evidența contabilă la SC "Termomega" SRL din luna noiembrie 2012 până în decembrie 2013 întocmit de O. Chihai ca probă ce confirmă vinovăția condamnatului Sîrbu Sergiu care se respinge ca probă ce confirmă vinovăția lui Sîrbu Sergiu prin raportul specialistului T. Agapi, necercetat și neapreciat de instanța de apel în decizia recurată,

instanța de apel a admis o eroare gravă de fapt, care a afectat soluția instanței și i-a încălcat dreptul condamnatului Sîrbu Sergiu la un proces echitabil garantat de art. 19 alin. (1) CPP și art. 6 §1 din Convenția E.D.O.;

- la rejudecarea cauzei și pronunțarea deciziei recurate instanța de apel n-a respectat cerințele art. 415 alin. (2) CPP ce asigură dreptul condamnatului Sîrbu Sergiu la un proces echitabil garantat de art. 19 alin. (1) CPP și art. 6 §1 din Convenția E.D.O.;

- prima instanță pentru al achita pe condamnatul S. Sîrbu, în baza declarațiilor martorilor Roga V. și Dragomerețchi M., confirmate de martorii Ceban E., Camerzan V. și Chihai V. a constatat că în toamna anului 2012 de la compania SC "Termomega" SRL, aflată pe str. Uzinelor, mun. Chișinău într-un camion de tonaj mare, au fost încărcate instrumente și mobilă din oficiu, iar apoi în apropierea fabricii de încălțăminte „Zorile”, toate instrumentele au fost descărcate din camion și încărcate într-un microbus, fiind transportate și depozitate pe teritoriul magazinului din str. Doina, regiunea Poșta Veche, la nașul lui O. Chihai.

Această constatare a primei instanțe obiectiv se confirmă și prin procesul-verbal de cercetare la fața locului din 17.12.2013 conform căruia în depozitul cu dimensiunea 6x8 de pe str. Doina, 84A au fost găsite și ridicate mărfuri, ce aparțin companiei SC "Termomega" SRL, precum și prin lista de inventariere (cantitativ-valorică) din decembrie 2013 întocmită de O. Chihai, conform căreia O. Chihai a indicat ca aflate în stoc efectiv mărfurile găsite și ridicate din depozitul de pe str. Doina, 84A prin procesul-verbal de cercetare la fața locului din 17.12.2013

Prin această constatare din sentința de achitare a lui Sîrbu Sergiu prima instanță a respins constatarea procurorului din ordonanța de punere sub învinuire a lui Sîrbu Sergiu precum că mărfurile în valoare de 249 104 lei au fost depozitate pentru păstrare și supraveghere în depozitul de pe str. M. Eminescu 23/1, din or. Vatra mun. Chișinău;

- în sendința de judecată a instanței de apel procurorul pentru a combate această constatare a primei instanțe a cerut audierea martorilor Roga V. și Dragomerețchi M., însă ulterior, neasigurând prezența lor în ședința de judecată procurorul a renunțat la audierea lor. Instanța de apel a acceptat renunțarea procurorului de a audia acești martori, și fără a-i audia, a dat citire declarațiilor date de ei primei instanțe.

După aceasta, instanța de apel în decizia recurată pentru a-l condamna pe Sîrbu Sergiu, a respins declarațiile martorilor Roga V. și Dragomerețchi M.; date de ei în prima instanță în baza cărora prima instanța l-a achitat pe Sîrbu Sergiu din motivul că sunt în contradicție cu cele constatate pe parcursul cercetării judecătorești.

Considerăm că prin neluarea în considerație la pronunțarea deciziei de condamnare a lui S. Sîrbu a declarațiilor martorilor Roga V. și Dragomerețchi M., date de ei în primă instanță, fără ca acești martori să fi fost audiați de către instanța de apel, care au fost puse de prima instanță la baza sentinței de achitare a lui Sîrbu Sergiu, instanța de apel a admis o eroare gravă de fapt care a afectat soluția instanței. Or, judecând apelurile declarate împotriva sentinței de achitare a lui S. Sîrbu instanța de apel n-a fost în drept să-l condamne pe S. Sîrbu, fără audierea nemijlocită în ședința instanței de apel a martorilor Roga V. și Dragomerețchi M. și acest fapt constituie o încălcare flagrantă a dreptului lui S. Sîrbu la un proces echitabil garantat de art. 19 alin. (1) CPP și art. 6 §1 din C.E.D.O.;

- prima instanță pentru a dispune achitarea lui Sîrbu Sergiu, în baza materialelor ce se conțin în dosarul penal, a pus la îndoială veridicitatea delarațiilor părții vătămate O. Chihai în baza cărora procurorul și-a întemeiat în exclusivitate învinuirea înaintată inculpatului Sîrbu Sergiu și

le-a respins ca probă care confirmă învinuirea din motivul că O. Chihai și inculpatul S. Sîrbu, ca cofondatori ai companiei SC "Termomega" SRL, se află într-un litigiu de drept civil și relațiile dintre ei sunt ostile;

- instanța de apel în decizia recurată, la descrierea faptei ca infracțiune prevăzută de art. 191 alin. (5) CP săvârșită de S. Sîrbu declarativ a constatat că acesta a însușit bunurile SC „Termomega” SRL în valoare de 15 569 € echivalenți conform cursului oficial al BNM cu suma de 249 104 lei. În materialele dosarului penal lipsesc date oficiale privind ratele de schimb valutare stabilite de BNM la data săvârșirii faptei încriminate lui Sîrbu Sergiu, iar instanța de apel în decizia recurată în general n-a motivat această constatare a sa;

- instanța de apel în deizia recurată la descrierea faptei ca infracțiune a mai constatat că Sîrbu Sergiu a însușit și banii companiei SC "Termomega" SRL în sumă de 30 000 lei.

Și aceasta constatare a instanței de apel este declarativă, deoarece în materialele cauzei lipsesc careva probe care au confirmat faptul că Sîrbu Sergiu a primit sau a luat în alt mod de la compania SC "Termomega" SRL suma de 30 000 lei și a însușit-o.

De jure și de facto, procurorul în ordonanța de punere sub învinuire a lui Sîrbu Sergiu și în rechizitoriu în mod mecanic a inclus suma de 30 000 lei indicată de O. Chihai în plângerea sa din 11.07.13 în baza căreia a fost începută urmărirea penală în prezenta cauză;

- instanța de apel a calificat juridic presupusa faptă de însușire a bunurilor companiei SC "Termomega" SRL în sumă de 279 104 lei de către Sîrbu Sergiu ca infracțiune de delapidare a averii străine în proporții deosebit de mari prevăzută de art. 191 alin. (5) CP, însă nu a motivat în decizia recurată în baza căror criterii prevăzute de lege a constatat că suma de 279 104 lei constituie proporții deosebit de mari.

Instanța de apel conform art. 10 alin. (1) CP era obligată să verifice dacă conform criteriilor prevăzute de art. 126 alin. (1¹) CP în vigoare la momentul adoptării deciziei recurate suma de 279 104 lei constituie proporții deosebit de mari în sensul art. 191 alin.(5) CP și să-și motiveze soluția în acest sens;

- s-a stabilit cu certitudine faptul că, atât condamnatul Sîrbu Sergiu, cât și partea vătămată O. Chihai sunt unicii asociați ai companiei SC "Termomega" SRL și fiecare din ei dețin câte o cotă - parte de 50%, adică ambii sunt proprietari a-i bunurilor acestei companii.

Acțiunea civilă în cauză a fost înaintată din numele companiei SC "Termomega" SRL ca reclamant și semnată de către O. Chihai ca reprezentant a acestei companii.

Acțiune civilă în interesele sale O. Chihai n-a înaintat însă în dispozitivul deciziei recurate, instanța de apel, adimițând acțiunea civilă înaintată de O. Chihai ca reprezentant al companiei SC "Termomega" SRL, a încasat din contul lui Sîrbu Sergiu nu în beneficiul companiei SC "Termomega" SRL, ci în beneficiul lui Oleg Chihai - 279 104 lei cu titlul de prejudiciu material cauzat prin infracțiunea.

Astfel, spus instanța de apel la condamnat pe Sîrbu Sergiu pentru delapidarea averii companiei SC "Termomega" SRL în sumă de 279 104 lei, 50% din care îi aparțineau lui ca asociat al acestei companii și a încasat din contul condamnatului Sîrbu Sergiu în beneficiul lui O. Chihai întreaga suma de 279 104 lei, din care lui îi aparținea ca asociat al acestei companii doar 50%, prin ce instanța de apel l-a îmbogățit ilegal pe O. Chihai cu 50% din această sumă ce aparținea condamnatului Sîrbu Sergiu.

De aceea este evident faptul că motivarea soluției instanței de apel în această parte contrazice în mod flagrant dispozitivul deciziei recurate.

5.2. Avocatul Pavlov V. în numele inculpatului, care indicând temeiurile pentru recurs prevăzute de art. 427 alin. (1) pct. 6), 8) și 12) Cod de procedură penală, solicită casarea totală a deciziei instanței de apel, cu menținerea sentinței.

În argumentarea recursului invocă următoarele:

- constatarea instanței de apel dată în partea descriptivă a deciziei este una contradictorie și contravine cu soluția din partea rezolutivă a deciziei contestate;

- prin cererea de apel în partea ce ține de latura civilă depusă de acuzatorul de stat se solicită admiterea acesteia cu adjudecarea sumei de 647 978 lei, per a contrario, partea vătămată a solicitat încasarea de la Sîrbu Sergiu în folosul părții civile SC „Termomega” SRL a sumei de 279 104 lei. Deși, în conținutul deciziei contestate se vorbește despre suma de 647 978 lei, în partea dispozitivă suma adjudecată nu corespunde cu cea solicitată prin cererile de apel și partea descriptivă, ceea ce denotă contradicții esențiale;

- la data de 15 iulie 2017 a fost pornită cauza penală nr. 2013031676 pe faptul actiunilor pretins ilegale ale cet. Sîrbu Sergiu exprimate prin delapidarea bunurilor SC „Termomega” SRL, aceste mențiuni fiind făcute în actele procedurale (f.d 1, 3, 70). Anume din acest moment începe să curgă termenul de 3 luni de aflare în calitate de bănuît, termen care s-a epuizat la 15.10.2013.

- la 19 iulie 2017 prin intermediul procesului verbal de efectuare a percheziției are loc deja a doua notificare a persoanei acuzate de incriminarea care i se aduce, prin restrângerea drepturilor recunoscute de Convenția Europeană (f.d 76-80).

- ce-a de-a treia notificare are loc deja la data de 22 iulie 2013. când Sîrbu Sergiu este audiat în calitate de bănuît (f.d 105) or, această notificare repetată nu influențează asupra curgerii termenului de 3 luni care a început să curgă din data de 15.07.2013.

- în lipsa unei ordonanțe de prelungire a termenului de aflare în calitate de bănuît, semnată de Procurorul General, la data de 21 octombrie 2013 cu depășirea cu 6 zile a termenului de menținere în calitate de bănuît a dlui Sîrbu Sergiu, procurorul emite ordonanța de punere sub învinuire, reiterând subiectul, calificarea de fapt imputată exact ca în actele procedurale prenotate.

- instanța de judecată poate dispune excluderea mijloacelor de probă, administrate de către procuror, la urmărirea penală, numai în cazul în care constată o încălcare substanțială și semnificativă a unei dispoziții legale privind administrarea probatoriului care, în împrejurări concrete ale cauzei, face ca mijlocul de probă administrat să aducă atingere caracterului echitabil al procesului penal în ansamblu. În opoziție cu aceste exigențe stabilite prin cadrul legal convențional, Curtea de Apel Chișinău a admis un viciu fundamental punând la baza deciziei sale, mijloace probatorii lovite de nulitate absolută, or omisiunea instanței de se expune asupra chestiunii de nulitate absolută, inclusiv din oficiu este de natură să afecteze legalitatea întregii proceduri;

- în pofida derogărilor admise de la normele procedurale obligatorii, mijloacele materiale de probă vizate sunt lovite de nulitate absolută și urmează a fi excluse din materialele procesului penal, nu pot fi puse la baza sentinței. Aceste încălcări urmează a fi luate în calcul de instanță, inclusiv din oficiu. Deci, în speță nu există mijloace materiale de probă ce ar confirma pretinsa delapidare de către inculpatul Sîrbu Sergiu a bunurilor SC „TERMOMEGA” SRL;

- în ce privește declarațiile martorilor părții acuzării, în condițiile art. 389 alin.(3) Cod de procedură penală, pot fi puse la baza sentinței de condamnare numai în ansamblu cu alte probe suficiente de învinuire și cu condiția că, la urmărirea penală, a avut loc confruntarea cu bănuitul,

învinuitul sau că martorul a fost audiat în condițiile art. 109 și 110, în cazul în care inculpatul nu a participat la confruntare cu acest martor în cadrul ședinței de judecată;

- instanța de apel nu este în drept să pronunțe o hotărâre de condamnare, bazându-se exclusiv pe lucrările primei instanțe, care conțin declarațiile martorilor și ale inculpatului din același dosar, în temeiul cărora a fost achitat de prima instanță.

Din analiza părții descriptive a deciziei contestate, se reține indubitabil că concluzia de condamnare a inculpatului Sîrbu Sergiu în baza alin. (5) art. 191 Cod penal, este bazată pe declarațiile părții vătămate și aprecierea critică a declarațiilor inculpatului. Adică soluția condamnării inculpatului este adoptată de către instanța de apel pe baza probelor acuzării, fiind respinse probele apărării. Reieșind din materialele cauzei, se consideră impetuos de menționat că, instanța de apel la examinarea apelului, nu a audiat în instanța de apel martorii acuzării Roga Victor și Dragomerețchii Marian. Astfel, din cumulul de probe pus la baza deciziei de condamnare, se reține declarațiile unor martori neaudiați;

- versiunea instanței de apel precum că Sîrbu Sergiu s-a folosit de situația de serviciu, primind de la „Termomega” SRL dispozitive și piese de schimb pentru deservirea frigiderelor auto în asortiment în valoare de 15 569 euro, și bani în sumă de 30 000 lei, sub pretextul depozitării acestora în perioada rece a anului 2012-2013 în depozitul situat pe str. Mihai Eminescu nr. 23/1 din mun. Chișinău, n-a fost combătută cu probe, atât acumulate la materialele dosarului penal la OUP, cât și prezentate, cercetate, administrate în ședința de judecată.

În aceste împrejurări, nu încapă îndoială că instanța de apel și-a arogat atribuțiile organului de urmărire penală, a modificat unilateral învinuirea, depășind limitele acuzării, expuse în rechizitoriu.

6. La recursurile ordinare declarate, în conformitate cu prevederile art. 431 alin. (1) pct. 1¹) Cod de procedură penală, a depus referință procurorul care a pledat pentru inadmisibilitatea recursurilor declarate, deoarece recurenții își motivează recursurile prin dezacordul cu modalitatea de apreciere a probelor, or motivele de reapreciere a probelor nu se conțin în temeiul prevăzut la alin. (1) al art. 427 Cod de procedură penală.

7. Judecând recursurile ordinare și verificând legalitatea hotărârii atacate în baza materialelor din dosar, Colegiul penal lărgit conchide că acestea urmează a fi admise, din următoarele considerente.

Cu titlul preliminar, se relevă că obiectul cenzurii instanței de recurs este limitat la analiza chestiunilor de drept în privința cărora instanțele de fond au admis erori procesuale, respectiv rațiunea și finalitatea exercitării acestei căi de atac, se rezumă la înlăturarea erorilor de drept admise de instanța ierarhic inferioară la etapa precedentă de judecare a cauzei, regulă stipulată și în art. 434 Cod de procedură penală.

În concordanță cu dispoziția art. 414 Cod de procedură penală, chestiunile de fapt asupra cărora trebuie să se pronunțe prima instanță și care, prin apel, se transmit instanței de apel, cuprind următoarele aspecte: *dacă fapta reținută a fost săvârșită ori nu, dacă fapta a fost comisă de inculpat și, dacă da, în ce împrejurări a fost comisă, dacă există circumstanțe atenuante și agravante, dacă probele corect au fost apreciate prin prisma art. 101 Cod de procedură penală.* În ceea ce privește chestiunile de drept pe care urmează să le soluționeze instanța de apel, acestea se referă la: *dacă fapta întrunește elementele infracțiunii, dacă infracțiunea a fost corect calificată, dacă pedeapsa a fost individualizată și aplicată just, dacă normele de drept procesual sau penal au fost corect aplicate.*

Atunci când se constată încălcări ale prevederilor legale referitoare la chestiunile nominalizate supra, hotărârea instanței de apel urmează a fi desființată, cu dispunerea rejudecării cauzei. În acest sens, instanța de recurs se conduce de prevederile art. 435 alin. (1) pct. 2) lit. c) Cod de procedură penală, potrivit cărora judecând recursul, instanța este în drept să-l admită, cu casarea totală a hotărârii atacate și cu dispunerea rejudecării cauzei de către aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată, atunci când erorile judiciare nu pot fi corectate la această etapă a procedurilor.

Înainte de a purcede la expunerea de motive, care au stat la baza casării integrale a deciziei instanței de apel și admiterea recursurilor declarate, Colegiul evidențiază că procedura de examinare a apelului, după o hotărâre de achitare pronunțată de prima instanță prezintă unele particularități aparte. În acest sens, trebuie avute în vedere dispozițiile art. 6 din Convenția Europeană, așa cum acestea au fost interpretate și aplicate de Curte, și prevederile art. 415 alin. (2¹) Cod de procedură penală, potrivit cărora după o hotărâre de achitare pronunțată de prima instanță, instanța de apel nu poate dispune condamnarea persoanei fără audierea acesteia în ședința de judecată a instanței de apel, precum și fără audierea părții vătămate și a martorilor acuzării, în cazul în care declarațiile lor constituie o mărturie acuzatorială, susceptibilă să întemeieze într-un mod substanțial condamnarea unei persoane.

Bazat pe cele ce preced, Colegiul evidențiază că, *mutatis mutandis*, instanța de apel nu este în drept să pronunțe o hotărâre prin care constată vinovăția inculpatului de comiterea infracțiunii imputate, bazându-se exclusiv pe actele și lucrările primei instanțe, în temeiul cărora s-a dispus achitarea lui. Or, după o hotărâre de achitare pronunțată de prima instanță, acuzatorul de stat este obligat în instanța de apel să solicite o nouă audiere atât a inculpatului, cât și a martorilor acuzării, declarațiile cărora sunt probe în acuzare, în măsură să întemeieze într-un mod substanțial condamnarea inculpatului. În particular, în atare situații administrarea mijloacelor de probă se desfășoară după regulile generale prevăzute pentru prima instanță, fiind aplicat principiul nemijlocirii, ce permite instanței să perceapă direct faptele și împrejurările relatate de părți sau martori, precum și reacțiile acestora la întrebările adresate.

În general, pentru corectitudinea judecării prezentei cauze, este imperios de a supune analizei și aprecierii toate probele acumulate în dosar, având în subsidiar în vedere faptul că apărătorii inculpatului supun criticii verosimilitatea unor probe. De altfel, în cadrul cercetării judecătorești se administrează probe anume pentru lămurirea faptelor și împrejurărilor importante, sub toate aspectele, în condiții de nemijlocire, publicitate și contradictorialitate, în scopul perceperii directe a probelor de către instanța de judecată pentru formularea opiniei vizavi de vinovăția persoanei trimise în judecată.

Mai mult, atunci când unei persoane i se reproșează săvârșirea unei fapte penale și i se aduce o acuzație, aceasta trebuie să fie bazată pe probe pertinente, veridice și concludente care ar dovedi, dincolo de orice îndoială rezonabilă, că fapta există, constituie infracțiune și a fost comisă anume de inculpat în circumstanțele descrise în actul de învinuire.

Avocații Ulianovschi Gh., Ceclu V. și inculpatul în cererea de recurs critică faptul că instanța de apel nu a acordat deplină eficiență prevederilor legale expuse supra și a conchis neîntemeiat asupra vinovăției inculpatului bazându-se preponderent pe probele cercetate de prima instanță, puse, anterior, la baza achitării lui Sîrbu S.

În jurisprudența sa constantă Curtea Europeană a Drepturilor Omului reamintește cu fiecare ocazie posibilă că echitatea unei proceduri se apreciază în raport cu ansamblul acesteia. Curtea

Europeană a reiterat că efectul articolului 6 § 1 este, *inter alia*, de a plasa „tribunalul” sub o obligație de a proceda la o examinare corespunzătoare a pledoariilor, argumentelor și probelor, fără a prejudicia propria apreciere a acestora.

Totodată, prezintă relevanță pentru cauză că, CtEDO a statuat asupra violării art. 6 din momentul în care „*instanțele naționale simplu s-au ales să ignore multiple violări serioase ale legislației, precum și să nege o serie de elemente fundamentale pentru justa soluționare a cauzei.*” Omisiuni similare de a prezenta suficiente motive au rezultat în constatări de violare a art. 6 din Convenție în cauzele: *Hiro Balani* (§ 27- 28), *Suominen v. Finland* (no.37801/97, §§ 34-38, 1 iulie 2003), *Salov v. Ukraine* (no.65518/01, § 92, ECHR 2005-VIII), *Popov v. Moldova* (no.2) (no.19960/04, § 49-54, 6 decembrie 2005), *Melnic v. Moldova* (no.6923/03, § 39-44, 14 noiembrie 2006) și alte cauze asemănătoare.

De asemenea, potrivit Hotărârii CtEDO în cauza Petrica Manolachi contra României (*cererea nr. 36605/04; Secția a II-a, din 05.03.2013*), judecătorii europeni au notat că instanțele de control judiciar au înlocuit sentința inițială de achitare cu o hotărâre de condamnare fără a administra vreo probă nouă, ceea ce contravine conceptului de echitate a procesului penal.

Din actele dosarului s-a adevărit că instanța de apel nu a ținut seama de dispozițiile legale pertinente și nu a respectat în deplină măsură prevederile art. 415 alin. (2¹) Cod de procedură penală.

Așadar, potrivit celor consemnate în procesul-verbal al ședinței de judecată din data de 26.03.2018 (f.d. 109-112, vol. IV), se constată că procurorul a intervenit în fața instanței de apel cu solicitarea de a fi reluată cercetarea judecătorească pe caz cu audierea martorilor Dragomerețchii Marian și Roga Victor, pe motiv că în privința inculpatului Sîrbu Sergiu a fost pronunțată o sentință de achitare. Instanța a acceptat demersul procurorului și i-a acordat termen pentru a asigura prezența acestora la ședința următoare.

Însă ulterior, neasigurând prezența lor în ședința de judecată, procurorul a renunțat la audierea lor, iar instanța a acceptat renunțarea procurorului de a audia acești martori și, doar a dat citire declarațiilor date de ei în prima instanță (f.d. 133-137; 166-168, vol. IV).

În continuare, Colegiul penal lărgit reține că, instanța de apel la descrierea faptei constatate a menționat că „...*Sîrbu Sergiu, a primit de la societatea comercială vizată ...și bani în sumă de 30 000 lei, ...*”(f.d. 197, vol. IV), fără a prezenta careva probe în acest sens.

De asemenea, atât din materialele cauzei, cât și din declarațiile inculpatului și a părții vătămate s-a constatat că, Sîrbu S. și Chihai O. sunt unicii asociați ai companiei SC „Termomega” SRL, și fiecare din ei dețin câte o cotă-parte de 50%, adică ambii sunt proprietari a-i bunurilor acestei companii.

Acțiunea civilă în cauză a fost înaintată din numele companiei SC „Termomega” SRL ca reclamant și semnată de către Chihai O. ca reprezentant a acestei companii (f.d. 232, vol. I).

Instanța de apel, adimițând acțiunea civilă înaintată de Chihai O. ca reprezentant al companiei SC „Termomega” SRL, a dispus încasarea din contul lui Sîrbu S. nu în beneficiul companiei SC „Termomega” SRL, ci în beneficiul lui Chihai O. suma de 279 104 lei cu titlul de prejudiciu material cauzat prin infracțiune (f.d. 210, vol. IV).

În acest sens, Colegiul penal lărgit menționează că, motivarea soluției în această parte contrazice dispozitivul deciziei recurate, or instanța de apel la condamnat pe Sîrbu S. pentru delapidarea averii companiei SC „Termomega” SRL în sumă totală de 279 104 lei, însă, a dispus încasarea din contul acestuia în beneficiul lui Chihai O. întreaga sumă de 279 104 lei.

Tot aici, urmează de menționat că, suma prejudiciului în speță a fost stabilit potrivit actului de inventariere care nu a fost adus la cunoștință și semnat de către Sîrbu S. (f.d. 177-179, vol. I).

Potrivit raportului specialistului (f.d. 148-154, vol. II), listele de inventariere a stocurilor (cantitativ-valorică) din luna noiembrie 2012 și procesul-verbal de inventariere a bunurilor aflate la evidența contabilă la SC „Termomega” SRL din luna noiembrie 2012 până în decembrie 2013 întocmite de directorul SC „Termomega” SRL, O. Chihai, au fost apreciate ca fiind neveridice din motiv că nu corespund cerințelor Regulamentului privind inventarierea, aprobat prin ordinul nr. 60 din 29.05.2012 a Ministerului Finanțelor.

În urma celor menționate, Colegiul lărgit statuează că, instanța de apel nu a elucidat toate circumstanțele cauzei pentru a stabili suma presupusului prejudiciu cauzat.

Mai mult ca atât, potrivit declarațiilor martorului Camerzan Vasile (care a activat în perioada 01.11.2011 până în 01.07.2013 în calitate de contabil-șef al SC „Termomega” SRL), bilanțul companiei la inventariere era de 115 460 lei și nu de 279 104 lei.

Un alt aspect important de menționat este faptul că, prima instanța în sentința de achitare a lui Sîrbu Sergiu a constatat că, contract cerințelor art. 281 alin. (2) Cod de procedură penală, procurorul în ordonanța sa de punere sub învinuire a lui Sîrbu S. n-a concretizat învinuirea adusă, neindicând concret data comiterii faptei, mijloacele și modul săvârșirii infracțiunii și anume, în baza cărui act, document au fost transmise lui Sîrbu S. dispozitivele și piesele de schimb pentru deservirea frigiderelor auto în asortiment în valoare de 15 569 € pentru depozitare, păstrare și supraveghere în perioada rece a anului 2012-2013 în depozitul din str. M. Eminescu 23/1 din or. Vatra, mun. Chișinău, precum și a banilor în sumă de 30 000 lei (f.d. 76, vol. IV).

Procurorul Gh. Mihăilă în apelul declarat a cerut instanței de apel casarea sentinței primei instanțe și condamnarea lui Sîrbu Sergiu și din motivul precum că prima instanța neîntemeiat a recunoscut ordonanța procurorului de punere sub învinuire a lui Sîrbu S. neconcretă și contrară cerințelor art. 281 Cod de procedură penală (f.d. 91, vol. IV).

Însă, instanța de apel a admis apelul procurorului, a casat integral sentința primei instanțe și la condamnat pe Sîrbu S. fără a se pronunța asupra acestui motiv invocat de procuror în apel și fără a contrazice constatarea primei instanțe că învinuirea înaintată lui Sîrbu S. de către procuror este neconcretă și contrară cerințelor art. 281 Cod de procedură penală, fapt ce constituie o încălcare a dreptului inculpatului la un proces echitabil garantat de art. 19 alin. (1) Cod de procedură penală și art. 6 §1 din C.E.D.O.

În rezumat la cele menționate supra, Colegiul penal lărgit constată că, instanța de apel urma să cerceteze amănunțit aspectele învinuirii înaintate lui Sîrbu S., să verifice și să aprecieze conform prevederilor art. 101 Cod de procedură penală fiecare probă din punct de vedere al pertinentei, concludenței, utilității și veridicității ei, iar toate probele în ansamblu din punct de vedere al coroborării lor și în concluziile sale să prezinte raționamentele forte care au stat la baza răsturnării soluției de achitare.

În pofida celor consemnate, Curtea de Apel nu și-a îndeplinit obligația de a rejudeca cauza după regulile primei instanțe și de a pune la baza hotărârii adoptate acele probe, care trebuiau a fi cercetate în condițiile nemijlocirii și contradictorialității, dându-i astfel posibilitatea inculpatului de a se apăra efectiv împotriva acuzațiilor aduse în baza art. 191 alin. (5) Cod penal.

În accepțiunea Colegiului, pentru justa soluționare a acestei cauze, este imperios de a se atrage o atenție sporită la cele consemnate de apărători și inculpat în cererile de recurs, în vederea respectării tuturor garanțiilor unui proces echitabil, în sensul art. 6 § 1 din Convenție.

Ultima remarcă a instanței de recurs, se referă la erorile de drept admise de prima instanță, pe care nu le poate trece cu vederea. Analizând temeiurile de achitare formulate de prima instanță în partea descriptivă a sentinței și dispozitivul acesteia, se observă o neconcordanță în stabilirea temeiurilor ce au stat la baza achitării lui Sîrbu S., deoarece pe de o parte instanța a menționat că: „între inculpat și partea vătămată există relații de natură civilă”, iar pe de altă parte că: „fapta nu a fost săvârșită de inculpat”, menționarea concomitentă a două temeiuri de achitare ce se exclud reciproc, în aceeași hotărâre judecătorească, este o eroare de procedură, în atare situație dispozitivul sentinței contravine raționamentelor instanței expuse în partea descriptivă a actului adoptat.

Fiind consecvenți în cele expuse, se notează că, instanțele de judecată sunt obligate să demonstreze circumstanțele ce țin de vinovăția inculpatului cu adoptarea unor soluții motivate, or, lipsa acestora atestă vicierea procedurii penale desfășurate în privința inculpatului.

Respectiv, având în vedere că Curtea Supremă de Justiție nu are competența să facă o examinare directă a probatoriului administrat, ea are competența de a dispune rejudecarea cauzei de către instanța ierarhic inferioară. În cazul de față echitatea cere ca Curtea Supremă de Justiție să dispună rejudecarea cauzei.

La rejudecarea cauzei instanța de apel are obligația cu strictețe să respecte prevederile art. 414 Cod de procedură penală, să cerceteze amănunțit aspectele învinuirii înaintate, să verifice și să aprecieze profund probele administrate și examinate în instanță în strictă conformitate cu cerințele legii, să le dea o evaluare convenită cu argumentarea admisibilității sau inadmisibilității fiecărei probe examinate, să elucideze faptele importante pentru soluționarea justă și promptă a cauzei date; să-și argumenteze clar concluziile în decizia adoptată, ținând cont inclusiv de prevederile art. 385 alin. (1) pct. 1)-4) Cod de procedură penală, respectiv în caz de adoptare a unei concluzii de vinovăție sau nevinovăție a inculpatului, să emită o soluție clară, ținând cont de motivele casării deciziei atacate, de practica unitară în acest domeniu, precum și de practica relevantă a CtEDO, și să pronunțe o hotărâre legală și întemeiată, în conformitate cu prevederile art. 417 Cod de procedură penală.

8. În conformitate cu prevederile art. 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 recursurile ordinare declarate de către avocații Ulianovschi Gheorghe, Ceclu Vasile, Pavlov Victor în numele în inculpatului Sîrbu Sergiu și ultimul, casează total decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 14 decembrie 2018, în cauza penală privindu-l pe **Sîrbu Sergiu XXX** și dispune rejudecarea cauzei de către aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

Decizia nu se supune căilor de atac.

Decizia motivată pronunțată la **25 iunie 2019**.

Președinte

Diaconu Iurie

Judecători

Guzun Ion

Catan Liliana

Mardari Dumitru

Ghervas Maria