

CURTEA SUPREMĂ DE JUSTIȚIE

DECIZIE

31 mai 2016

Colegiul penal în următoarea componență:

Președinte

Judecători

mun. Chișinău

Nicolae Gordilă

Liliana Catan

Iurie Diaconu

Elena Covalenco

Ion Guzun

judecînd în ședință fără participarea părților recursurile ordinare declarate de procurorul în Procuratura de nivelul Curții de Apel Chișinău, Cătălin Scutelnic și de avocatul Alexandr Bodnariuc în numele inculpatului, prin care se solicită casarea deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 22 februarie 2016, în cauza penală în privința lui

***Bobescu Constantin Mihail**, născut la
11.01.1985, originar și locuitor în or. Sîngerei, str.
Independenței 91, ap. 30,*

Termenul de examinare a cauzei:

- *prima instanță: 21.02.2013-16.07.2014;*
- *instanța de apel: 29.08.2014-22.02.2016;*
- *instanța de recurs: 22.04.2016-31.05.2016;*

C O N S T A T Ă :

1. Prin sentința Judecătoriei Botanica, mun. Chișinău din 16 iulie 2014, Bobescu Constantin a fost achitat de sub învinuirea adusă în baza art. 191 alin. (5) Cod penal, pe motiv că nu s-a constatat existența faptei infracțiunii.

2. Pentru a pronunța sentința instanța de fond a reținut că, Bobescu Constantin se învinuiește în faptul că fiind angajat în funcția de manager al rețelei de magazine în cadrul SRL „MH Grup” cu sediul în mun. Chișinău, str. M. Eliade 25, fiind persoană material responsabilă conform contractului individual de muncă din 17.09.2011, în perioada de 22 și pînă la 27 noiembrie 2012, conform registrelor mașinilor de casă și control al SRL „MH Grup” din magazinele de pe str. Melestiu 20, str. Burebista 93, str. P. Halipa colț cu str. M. Eliade, str. Gh. Asachi 17/5, str. A. Russo 11, str. V. Alecsandri 4, str. Vîrnav colț cu str. Testimițeanu, str. Vadul-lui Vodă 100, bl. Cantemir colț cu str. Ismail a însușit ilegal mijloace financiare ce i-au fost încredințate în administrare și anume bani în sumă de 114 310 lei, acțiuni prin care

a cauzat agentului economic prejudiciul material în proporții deosebit de mari.

3. Împotriva sentinței a declarat apel procurorul solicitând casarea acesteia și pronunțarea unei noi hotărâri prin care inculpatul să fie recunoscut vinovat în comiterea infracțiunii prevăzute de art. 191 alin. 5 Cod penal și condamnat la 10 ani închisoare, cu executarea în penitenciar de tip închis, invocând următoarele motive:

- instanța de judecată a dat o apreciere greșită probelor administrate, ceea ce de fapt a și stat la baza concluziei de achitare a lui Bobescu Constantin;

- poziția inculpatului vizavi de infracțiunea incriminată, instanța a dedus-o din explicațiile acestuia făcute față de administratorul întreprinderii cât și în fața organului de urmărire penală;

- în sentință, tendențios s-au ignorat unele declarații, care au fost consemnate în procesul-verbal de audiere a reprezentantului părții vătămate, Ciumac Cristina care și-a susținut declarațiile sale date în cadrul urmăririi penale, tendențios au fost interpretate de către instanță și declarațiile martorului Crangaci Victor, administratorul întreprinderii „MH-Grup” SRL, iar declarațiile martorului Bulat Natalia urmau a fi apreciate critic, din motiv că aceasta fiind sora inculpatului, a invocat circumstanțe în susținerea nevinovăției lui Bobescu Constantin;

- analizând declarațiile martorilor nominalizați se constată faptul că inculpatul singur se încurcă în ceea ce spune, comunicând de la început că banii au fost furăți, mai apoi că au dispărut în circumstanțe necunoscute și cum reiese din explicația dată directorului a depistat lipsa banilor peste două ore și că nu dorește să depună o cerere la poliție pe acest fapt, deoarece se teme să nu fie închis;

- instanța greșit a concluzionat că, în ședință nu a fost probată latura obiectivă și anume, însușirea de către Bobescu Constantin a sumei încasate de la magazinele firmei și că banii încasați de la magazine, inculpatul i-a pierdut în transportul public. Acest fapt a fost confirmat în ședința de judecată de către contabilul întreprinderii "MH-Grup" SRL, Spătari Irina, administratorul întreprinderii Crangaci Victor, cât și de sora inculpatului, Bulat Natalia, instanța invocând că acest argument nu a fost combătut de către acuzare;

- vinovăția inculpatului se dovedește prin depozițiile reprezentantului părții vătămate, Ciumac Cristina, cât și prin depozițiile martorilor Crangaci Victor, Butucea Tatiana, Macovenciuc Valentina, Bejenari Angela, Baxan Steluța, Gojin Olga, Abramțova Angela, Tcaci Iulia, Spătari Irina, care au comunicat că Bobescu Constantin a strâns banii de la magazinele firmei, însă ulterior nu le-a prezentat în

contabilitate.

- ce ține de faptul că acuzarea nu a combătut argumentul precum că inculpatul nu a însușit banii, ci i-a pierdut în transportul public, acuzarea consideră ca asta este o versiune a inculpatului de autoapărare, instanța neținând cont de alte probe a acceptat această versiune, necătînd la faptul că Bobescu Constantin s-a eschivat de la prezentarea în fața instanței de judecată, fiind anunțat în căutare și ședința de judecată s-a desfășurat în absența sa;

- un alt temei pus de către instanță la baza sentinței de achitare este faptul că administrația nu a luat în calcul la angajarea lui Bobescu Constantin în funcție, legată de încasarea banilor, că acesta potrivit certificatului seria EM nr. 485328 din 18.05.2010 este invalid de gradul III din copilărie fără termen și nu i se recomandă activitate de o responsabilitate și un pericol sporit, astfel, acest temei nu este justificat, deoarece ține de Codul Muncii și urma să fie soluționat în conformitate cu legislația muncii.

4. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 22 februarie 2016 a fost admis apelul declarat, casată sentința și pronunțată o hotărîre nouă potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care Bobescu Constantin a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza art. 191 alin. (5) Cod penal, cu aplicarea art. 79 Cod penal la 5 (cinci) ani 4 (patru) luni închisoare, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip închis.

Termenul executării pedepsei s-a dispus a fi calculat din momentul reținerii lui Bobescu Constantin de către organele competente.

4.1. Instanța de apel la rejudecarea cauzei a constatat că, Bobescu Constantin fiind angajat în funcția de manager al rețelei de magazine în cadrul SRL „MH Grup” cu sediul în mun. Chișinău, str. M. Eliade 25, fiind persoană material responsabilă conform contractului individual de muncă din 17.09.2011, în perioada de la 22 și pînă la 27 noiembrie 2012, conform registrelor mașinilor de casă și control al SRL „MH Grup” din magazinele de pe str. Melestiu 20, str. Burebista 93, str. P. Halipa colț cu str. M. Eliade, str. Gh. Asachi 17/5, str. A. Russo 11, str. V. Alecsandri 4, str. Vîrnav colț cu str. Testimițeanu, str. Vadul-lui Vodă 100, bl. Cantemir colț cu str. Ismail a însușit ilegal mijloace financiare, ce i-au fost încredințate în administrare și anume bani în sumă de 114 310 lei, acțiuni prin care a cauzat agentului economic prejudiciul material în proporții deosebit de mari.

Colegiul penal a precizat că, inculpatul nu-și recunoaște vina, însă vinovăția sa este dovedită prin probe administrate la cauza penală și verificate în ședința instanței de apel, cum ar fi:

- declarațiile reprezentantului părții vătămate SRL „MH GRUP”, Ciumac Cristina, a martorilor Baxan Steluța, Butucea Tatiana, Macovenciuc Valentina,

Bejenari Angela, Gojin Olga, Abramțova Angela, Tcaci Iulia și Spătari Irina;

- extrasele din registrul de casă și control a magazinelor firmei „MH-Grup” SRL (f.d. 102-110);

- registrul de casă și control al magazinelor și nota contabilă ce dovedește încasarea de către inculpat a sumei de 147 620 lei (f.d. 111);

- dispozițiile de încasare cu bonuri (f.d. 118);

- contractul individual de muncă conform căruia inculpatul deținea obligația de încasare a banilor din magazine (f.d. 122-133);

- raportul de expertiză grafoscopică nr. 011 din 17.11.2013 ce confirmă că semnăturile din registrele de casă și control sunt efectuate de inculpat (f.d. 151).

Astfel, probele enumerate confirmă vinovăția lui Bobescu Constantin în săvârșirea delapidării averii străine, adică însușirea ilegală a bunurilor altei persoane, încredințate în administrare, în proporții deosebit de mari, infracțiune prevăzută la art. 191 alin. (5) Cod penal.

Totodată, inculpatul a înaintat o versiune de apărare și de a duce instanța în eroare, susținută de sora sa Bulat Natalia, declarațiile căreia instanța de apel le-a apreciat critic, deoarece este persoană interesată, iar prin declarațiile martorilor Baxan, Macovenciuc, Tcaci și Spătari, se confirmă că inculpatul și-a făcut un plan de delapidare a banilor din timp și ca să creeze impresia că o parte din bani au fost sustrași de la el (ori pierduți în transport), a rugat-o pe Baxan să dea informație falsă în contabilitatea firmei, precum că el a lăsat la dînsa o sacoșă de polietilenă cu niște hîrtii. La întrebarea ei pentru ce ar trebui să transmită o asemenea informație, inculpatul nu a argumentat nimic referitor la disponibilitatea banilor.

La 26.11.2012, Bobescu Constantin a rugat-o pe Tcaci Iulia să dea informație falsă în contabilitatea firmei, precum că el nu a ridicat banii de la dînsa în ziua de 25.11.2012 și tot el, la 26.11.2012, a rugat-o același lucru și pe Macovenciuc Valentina.

Aceste declarații, au fost confirmate de martorul Spătari Irina, contabila firmei. Ulterior, acești martori au dat declarații sub jurământ, concretizînd că de fapt Bobescu Constantin nu a lăsat nici o sacoșă la Baxan, iar la 25.11.2012, Bobescu Constantin a încasat banii de la Mecovenciuc și Tcaci, conform datelor din registrul de casă a punctelor de realizare.

Aceste probe, de rînd cu celelalte expuse supra, confirmă că Bobescu Constantin a încercat să ducă în eroare atît lucrătorii firmei, cît și organele de drept, implicate la administrarea probelor în cazul dat, în scopul de apărare și evitare a pedepsei penale.

Totodată, Curtea de apel a considerat că, instanța de fond nu a ținut cont de faptul că Bobescu Constantin, nu a sesizat organele de drept despre faptul dispariției banilor. Este lipsit de careva logică faptul că inculpatul s-a deplasat în transportul public cu o sumă așa de mare, depozitată într-o sacoșă albă și este lipsită de careva argumentare versiunea inculpatului cu privire la pierderea banilor în situația în care

dînsul fiind audiat, a declarat că ținea această sacoșă în mînă și care în circumstanțe necunoscute a dispărut, cu atît mai mult că inculpatul a declarat în contabilitate că o parte de bani îi ținea în geantă, iar alta - în sacoșă.

Astfel, Bobescu Constantin a încasat banii în perioada de la 22 pînă la 27 noiembrie 2012, însă nu i-a transmis în contabilitate în scop de delapidare, cauzînd SRL „MH Grup”, prejudiciu în proporții deosebit de mari.

La stabilirea pedepsei, Colegiul penal a ținut cont de faptul că inculpatul este fără antecedente penale, a restituit integral prejudiciul material, este invalid din copilărie de gradul III. Aceste circumstanțe, sunt excepționale și influente pentru aplicarea în privința inculpatului a prevederilor art. 79 Cod penal, adică pentru a-i aplica inculpatului o pedeapsă sub formă de închisoare sub limita minimă, prevăzută de legea vizată.

5. Împotriva hotărîrii menționate a declarat recurs ordinar procurorul, invocînd prevederile art. 427 alin. (1) pct. 10) Cod de procedură penală, solicitînd casarea parțială a acesteia în partea aplicării pedepsei, cu dispunerea rejudecării cauzei în instanța de apel, în alt complet de judecată.

În motivarea recursului menționează că:

- la stabilirea pedepsei inculpatului instanța de apel nu a ținut cont de circumstanțele faptei comise, personalitatea inculpatului precum și de comportamentul lui pe parcursul procesului penal;

- instanța de apel nu a ținut cont de faptul că infracțiunea pentru care este recunoscut vinovat Bobescu Constantin, conform art. 16 Cod penal, face parte din categoria celor deosebit de grave. Urmările acestei infracțiuni sunt deosebit de grave, cu cauzarea prejudiciului părții vătămate și totodată, la stabilirea pedepsei, Colegiul penal în mod eronat a aplicat prevederile art. 79 Cod penal fiind astfel individualizată greșit pedeapsa aplicată inculpatului.

5.1. Nefiind de-acord cu decizia avocatul Alexandr Bodnariuc în numele inculpatului a depus recurs ordinar invocînd prevederile art. 427 alin. (1) pct. 4), 6), 8) Cod de procedură penală, prin care solicită casarea acesteia, cu rejudecarea cauzei în instanța de apel în alt complet de judecată, pe motiv că:

- instanța de apel eronat a apreciat declarațiile martorului Bulat Natalia, care confirmă faptul că inculpatul nu a avut scopul de a însuși banii în scop cupidant, ci i-a pierdut, iar potrivit recipisei prezentate de firma SRL „MH Grup” părinții lui Bobescu Constantin la 30.06.2014 prin dispoziția de plată nr. 838, au stins integral prejudiciul material, cauzat întreprinderii și firma nu mai are careva pretenții față de inculpat;

- instanța de fond analizînd cumulul de probe corect a ajuns la concluzia că în ședința de judecată nu a fost probat elementul constitutiv al laturii obiective și

anume însușirea de către Bobescu Constantin a sumei încasate de la magazinele firmei, iar între acesta și întreprinderea SRL „MH Grup” sunt relații de ordin civil;

- avocatul consideră că în speță se aplică răspunderea materială a salariatului, conform normelor stabilite de Codul Muncii și Codul Civil, care constau în repararea prejudiciului material cauzat angajatorului în timpul executării contractului individual de muncă;

- instanța de apel incorect a aplicat normele de răspundere penală în speță, deoarece nu sunt întrunite elementele infracțiunii și anume fapta săvârșită nu reprezintă rezultatul unui comportament social periculos pentru societate și mai mult ca atât, nu există vinovăția salariatului. Fapta săvârșită nu ia forma unei infracțiuni, fiind în prezența unor subiecți specifici și condiții care atrag anume răspunderea materială civilă și deci, ca o consecință nu se poate antrena răspunderea penală în speță;

- instanța de fond corect a constatat că administrația punând în sarcina lui Bobescu Constantin obligația de încasare a banilor din magazine, nu a elaborat un regulament cu privire la modul de încasare și transportare a banilor, nu era reglementat modul de încasare a banilor în zilele de odihnă, când administrația nu lucra și banii de regulă se păstrau ori în magazine, ori la Bobescu acasă. Administrația nu l-a asigurat pe inculpat cu transport pentru încasarea și transportarea banilor, iar potrivit contractului de locațiune nr. 02102/11 din 14.02.2011 administrația a închiriat de la angajatul său Bobescu Constantin automobilul de model „Mazda”, obligându-se să asigure funcționarea normală a mijlocului de transport, din cont propriu să asigure reparația acestuia;

- nu s-a luat în calcul la angajarea lui Bobescu Constantin în funcție, legată de încasarea banilor că acesta potrivit certificatului medical seria EM nr. 485328 din 18.05.2010 este invalid de gradul II din copilărie fără termen și i se recomandă activitatea de muncă de nivel mediu, pe când sarcina de încasator al mijloacelor financiare prezintă o responsabilitate deplină și un pericol sporit;

- instanța de apel a adoptat o hotărâre neîntemeiată, deoarece inculpatul nu și-a recunoscut vina, judecata a avut loc în lipsa acestuia când participarea lui era obligatorie potrivit legii, iar la stabilirea pedepsei instanța chiar dacă a aplicat prevederile art. 79 Cod penal, urma a ține cont de circumstanțele excepționale ale cauzei, legate de scopul și motivele faptei, de rolul vinovatului în săvârșirea infracțiunii, de comportarea lui în timpul și după consumarea infracțiunii, de alte circumstanțe care micșorează esențial gravitatea faptei și a consecințelor ei, precum și de contribuirea activă a participantului unei infracțiuni săvârșite în grup la descoperirea acesteia, instanța de judecată poate aplica o pedeapsă sub limita minimă, prevăzută de legea penală pentru infracțiunea respectivă, sau una mai blândă, de altă categorie, ori poate să nu aplice pedeapsa complementară obligatorie.

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

respinse din următoarele considerente.

6.1. Referitor la recursul ordinar declarat de procuror

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.*

Conform art. 424 Cod de procedură penală, *instanța de recurs judecă recursul numai cu privire la persoana la care se referă declarația de recurs în raport cu calitatea pe care aceasta o are în proces și numai în limitele temeiurilor prevăzute în art. 427 Cod de procedură penală, fiind în drept să judece și în baza temeiurilor neinvocate, fără însă a i se agrava situația.*

Potrivit art. 427 alin. (1) Cod de procedură penală, *hotărîrile instanței de apel pot fi supuse recursului pentru a repara erorile de drept comise de instanțele de fond și de apel doar în cazurile stipulate în acest articol.*

În sensul art. 427 alin. (1) Cod de procedură penală, *hotărîrile instanței de apel pot fi supuse recursului pentru a repara erorile de drept comise de instanțele de fond și de apel.*

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.

Raportînd aceste prevederi la speța examinată, Colegiul penal lărgit reține că recursul este depus de procuror în defavoarea inculpatului și ca temei invocă pct. 10) alin. (1) al art. 427 Cod de procedură penală, și anume: *hotărîrea instanței de apel poate fi supusă recursului pentru a repara eroarea de drept comisă de instanțele de fond ori de apel atunci cînd s-au aplicat pedepse individualizate contrar prevederilor legale.*

Verificînd recursul în acest aspect, Colegiul penal lărgit constată că temeiurile invocate de procuror nu persistă în cauză, deoarece conform textului deciziei instanței de apel, aceasta corespunde întru totul cerințelor art. 414, 417 Cod de procedură penală.

După cum rezultă din recurs, autorul recursului este de acord cu starea de fapt stabilită de instanța de apel, precum și cu încadrarea juridică a acțiunilor inculpatului, însă critică hotărîrea contestată în partea aplicării pedepsei, nefiind de acord cu aplicarea unei pedepse prea blînde conform prevederilor art. 79 Cod penal.

Opozant celor invocate de recurent, instanța de recurs remarcă că, în cazul săvîrșirii unei infracțiuni, instanța de judecată este singura în măsură să înfăptuiască nemijlocit acțiunea de individualizare a pedepsei pentru infractorul care a comis infracțiunea, avînd deplina libertate de acțiune în vederea realizării operațiunii

respective, ținând seama de regulile și principiile prevăzute de Codul penal la stabilirea felului, duratei ori a cuantumului pedepsei.

Pedeapsa aplicată inculpatului trebuie să fie echitabilă, legală și individualizată, capabilă să restabilească echitatea socială și să realizeze scopurile legii penale și pedepsei penale, potrivit art. 61 Cod penal, în strictă conformitate cu dispozițiile părții generale a Codului penal și stabilirea pedepsei în limitele fixate în partea specială.

Colegiul lărgit menționează că potrivit prevederilor art. 75 Cod penal, prin criteriile generale de individualizare a pedepsei se înțeleg cerințele (regulile) stabilite de lege, de care este obligată să se conducă instanța de judecată la aplicarea fiecărei pedepse, pentru fiecare persoană vinovată în parte. Legea penală acordă instanței de judecată o posibilitate largă de aplicare în practică a principiului individualizării răspunderii penale și a pedepsei penale, ținând cont de caracterul și gradul prejudiciabil al infracțiunii săvârșite, de persoana celui vinovat, de circumstanțele cauzei care agravează sau atenuază răspunderea, de influența pedepsei aplicate asupra corectării și reeducării vinovatului, precum și de condițiile de viață ale familiei acestuia, iar după caz, instanța este în drept să aplice și prevederile Părții generale a Codului penal, în special a dispozițiilor art. 79 Cod penal.

În conformitate cu art. 79 Cod penal, stabilirea pedepsei sub limita minimă sau a unei pedepse mai blânde, care nu este prevăzută în sancțiunea articolului corespunzător din Codul penal, în baza căruia este încadrată infracțiunea, se admite luând numai în considerare personalitatea vinovatului în cazul existenței circumstanțelor excepționale, legate de scopul, motivele, rolul vinovatului și comportamentul acestuia pînă la săvârșirea infracțiunii, în timpul și după săvârșirea infracțiunii. Întru aplicarea acestei norme penale trebuie să existe ori în împrejurările în care s-a derulat fapta infracțională, ori în datele privind personalitatea infractorului, circumstanțe, împrejurări, particularități, situații sau stări de lucruri, care constituie excepție de la starea obișnuită a lor ori a personalității inculpatului.

Ca excepționale, instanța urmează să stabilească astfel de împrejurări care micșorează esențial gravitatea faptei și a consecințelor ei, precum și date privind personalitatea făptuitorului (grad de invaliditate (persoana cu dezabilități severe și accentuate), merite deosebite față de societate, alte circumstanțe de importanță majoră).

În speță, Colegiul lărgit reține faptul că, instanța de apel la stabilirea pedepsei corect a ținut cont de faptul că inculpatul este fără antecedente penale, a restituit integral prejudiciul material, este invalid din copilărie de gradul III, iar aceste circumstanțe sunt excepționale și influente pentru aplicarea în privința lui Bobescu Constantin a prevederilor art. 79 Cod penal, adică pentru a-i aplica inculpatului o pedeapsă sub formă de închisoare sub limita minimă, prevăzută de legea vizată.

Totodată, conform art. 16 Cod penal, infracțiunea incriminată inculpatului prevăzută la art. 191 alin. (5) Cod penal face parte din categoria infracțiunilor deosebit

de grave, iar săvârșirea unei infracțiuni grave sau deosebit de grave nu exclude posibilitatea stabilirii unei pedepse mai blânde decât cea prevăzută de lege.

În acest caz, instanța de apel a verificat în detalii prezența în cauză a circumstanțelor excepționale care servesc drept temei pentru aplicarea art.79 Cod penal și să le-a reflectat în partea descriptivă a deciziei sale și mai mult ca atât, pentru infracțiuni deosebit de grave în privința persoanelor adulte, pedeapsa nu poate fi coborâtă mai jos de 2/3 din minimul pedepsei prevăzute de sancțiunea normei penale, în baza căreia se condamnă persoana (art.79 alin.(3) Cod penal).

Astfel, instanța de recurs precizează că, pedeapsa aplicată inculpatului sub formă de închisoare pe un termen de 5 ani 4 luni, este una legală și corect individualizată și își va atinge scopul la corectarea și reeducarea acestuia.

Instanța trebuie să aleagă și să aplice acel tip și acea mărime a pedepsei care vor fi cele mai eficiente pentru atingerea scopului legii. Pedeapsa mai aspră poate fi stabilită numai în cazul în care o pedeapsă mai blândă nu va asigura atingerea scopului scontat.

Prin urmare, instanța de recurs reține, că pedeapsa numită inculpatului este una echitabilă, la numirea căreia s-a ținut cont de circumstanțele atenuante, agravante și excepționale de personalitatea acestuia, astfel încât pedepsele corespund prevederilor art. 7, 61, 75, 79 Cod penal.

În această ordine de idei, Colegiul penal lărgit consideră, că argumentele invocate de procuror nu au suport probatoriu și contravin probelor administrate, or acestea au fost obiectul judecării în instanța de apel, concluzia fiind una legală, întemeiată și absolut motivată, și decizia instanței de apel corespunde prevederilor art. 414, 417 Cod de procedură penală.

6.2. Referitor la recursul ordinar declarat de avocat în numele inculpatului

Colegiul penal lărgit lecturînd textul recursului ordinar declarat de avocat constată că titularul dreptului de recurs își întemeiază cererea, în drept, pe prevederile art. 427 alin. (1) pct. 4), 6) și 8) Cod de procedură penală.

Colegiul penal reiterează că pct. 4) stipulează că, *hotărârile instanței de apel pot fi supuse recursului pentru a repara erorile de drept comise de instanțele de fond și de apel, în cazul în care judecata a avut loc fără participarea procurorului, inculpatului, precum și a apărătorului, interpretului și traducătorului, cînd participarea lor era obligatorie potrivit legii.*

În acest sens, Colegiul penal lărgit consideră ca fiind neîntemeiat argumentul invocat de recurent, precum că examinarea cauzei în instanța de fond a avut loc fără participarea inculpatului, fiindu-i încălcat dreptul la un proces echitabil, deoarece conform proceselor-verbale a ședințelor de judecată din 31.10.2014, 12.12.2014, 20.02.2015 inculpatul a fost prezent (f.d. 154, 161, 167, Vol. II), iar ulterior s-a eschivat de a se prezenta în ședințe, fapt ce a determinat instanța de judecată la

18.12.2015, conform art. 321 alin. (5) Cod de procedură penală, să adopte încheiere de anunțare în căutare a lui Bobescu Constantin și aplicarea în privința acestuia a măsurii preventive - obligarea de a nu părăsi țara (f.d. 214-215, Vol. II).

Potrivit prevederilor art. 321 alin. (2) pct. 1) Cod de procedură penală, *judecarea cauzei în lipsa inculpatului poate avea loc în cazul când inculpatul se ascunde de la prezentarea în instanță.*

Astfel, instanța de recurs precizează că, cauza penală s-a examinat în lipsa inculpatului, însă cu prezența avocatului său, Alexandr Bodnariuc, fiind respectate prevederile art. 321 alin. (3) Cod de procedură penală, care stipulează că *în cazul judecării cauzei în lipsa inculpatului, participarea apărătorului este obligatorie.*

Conform art. 427 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală, *hotărârile instanței de apel pot fi supuse recursului pentru a repara erorile de drept comise de instanțele de fond și de apel, în cazul în care instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel sau hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția ori motivarea soluției contrazice dispozitivul hotărârii sau acesta este expus neclar, sau instanța a admis o eroare gravă de fapt, care a afectat soluția instanței.*

În context, Colegiul penal lărgit ține cont de faptul că, în partea descriptivă a deciziei, instanța de apel urmează să expună succint faptele de săvârșirea cărora inculpatul este declarat vinovat sau a învinuirii sub care a fost pus, fondul apelului, conținutul solicitărilor părților participante în ședința judiciară, argumentele suplimentare, concluzia generală a instanței pe marginea apelului și temeiurile de fapt și de drept, motivele adoptării soluției respective, să se pronunțe asupra tuturor motivelor indicate în apel, precum și dispozitivul deciziei trebuie să corespundă concluziilor făcute de instanță în partea descriptivă.

Astfel, instanța de recurs constată că argumentele recurentului, formulate în temeiul statuat la pct.6) alin.(1) art.427 Cod de procedură penală, nu-și găsesc confirmare, or, instanța de apel s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel și decizia instanței de apel cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția, dispozitivul deciziei fiind concordant motivării soluției și clar expus. În situația respectivă, decizia instanței de apel recurată fiind în corespundere cu prevederile art.417 alin.(1) Cod de procedură penală.

Mai mult, Colegiul sesizează că recurentul, deși invocă drept temei pentru recurs pct.6) alin.(1) art.427 Cod de procedură penală, acesta nu indică exact care anume din motivele cuprinse în respectivul temei pentru recurs, le consideră pertinente întru admiterea recursului ordinar declarat și casarea deciziei instanței de apel.

Verificând argumentele recursului, în raport cu actele cauzei și decizia instanței de apel, Colegiul constată că, instanța și-a motivat decizia în conformitate cu exigențele stipulate exhaustiv în art. 417 alin. (1) pct. 8) Cod de procedură penală,

astfel, decizia cuprinde temeiurile de fapt și de drept care au dus, la caz, la admiterea apelului declarat de procuror.

Așadar, conform art. 410 alin. (1), 414 alin. (1), 417 alin. (1) pct. 8), 419 Cod de procedură penală, instanța de apel, judecând apelul, este obligată să verifice legalitatea și temeinicia hotărîrii atacate pe baza probelor examinate de prima instanță, conform materialelor din dosar, iar rejudecarea cauzei de către instanța de apel se desfășoară potrivit regulilor generale pentru examinarea cauzelor în prima instanță. Decizia instanței de apel trebuie să cuprindă temeiurile de fapt și de drept care au dus la admiterea sau respingerea apelului, precum și motivele adoptării soluției respective.

La fel, Colegiul lărgit reține că, în conformitate cu prevederile art. 414 Cod de procedură penală, instanța de apel, judecând apelul, a verificat legalitatea și temeinicia hotărîrii atacate pe baza probelor examinate de prima instanță și conform materialelor din dosar, ajungînd la concluzia corectă că sentința urmează a fi casată, cu pronunțarea unei noi soluții în acest aspect, care este expusă desfășurat și argumentat în pct. 4.1. din prezenta decizie.

În fapt, decizia instanței de apel corespunde tuturor prevederilor legii de procedură penală, instanța de apel specificînd motivele pe care și-a întemeiat soluția adoptată, la caz, de admitere a apelului declarat de procuror, pronunțînd o nouă soluție și reieșind din cele expuse, instanța de recurs apreciază drept vădit neîntemeiate criticile recurentului privitor la cele invocate precum că instanța de apel a adoptat o decizie ilegală în privința lui Bobescu Constantin.

Asupra celor constatate se impune și mențiunea că, chestiunea de apreciere a probelor dată de instanța de apel, invocată de recurent în cererea de recurs, ține de starea de fapt a cauzei, iar stabilirea acesteia este de competența instanței de fond și apel. Prin urmare, se reține că regula generală desprinsă din dispozițiile art. 427 alin. (1) Cod de procedură penală prevede că, la etapa de judecare a recursului ordinar instanța de recurs verifică erorile de drept comise de instanțele de fond și de apel, în baza temeiurilor stipulate expres de norma respectivă, dar nu apreciază sau face o reapreciere a stării de fapt reținute în speță.

În aceeași ordine de idei, Colegiul lărgit menționează că motivarea hotărîrii este un proces de analiză și sinteză a actelor și lucrărilor dosarului, care nu presupune în mod necesar expunerea tuturor elementelor amănunțit, atît timp cît sunt valorificate toate aspectele relevante din punct de vedere probatoriu și sunt menționate componentele obligatorii ale unei motivări a hotărîrii penale, așa cum s-a procedat, de altfel, în cauza de față. Investită cu o situație de fapt, instanța de apel, ca urmare a efectuării cercetării judecătorești, a expus situația de fapt reținută pe baza probatoriului administrat și a concluzionat corect ca aceasta se circumscrie încadrării juridice în baza art. 191 alin. (5) Cod penal, potrivit căreia Bobescu Constantin a fost recunoscut vinovat și condamnat.

Mai mult, din materialele dosarului rezultă, că instanța de apel la examinarea cauzei, a ținut seama în deplină măsură de prevederile art. 27, 99 - 101 Cod de procedură penală, a cercetat sub toate aspectele probele administrate, le-a verificat minuțios, dându-le o reapreciere proprie, justă, prin prisma pertinentei, concludenței, utilității și veridicității lor, care în ansamblul lor au confirmat vinovăția inculpatului.

La fel, Colegiul lărgit reține că, în conformitate cu prevederile art. 414 Cod de procedură penală, instanța de apel judecând apelul a verificat legalitatea și temeinicia hotărîrii atacate pe baza probelor administrate la caz, ajungînd la concluzia că sentința atacată prin care a fost achitat Bobescu Constantin urmează a fi casată. Or, în fapt, decizia instanței de apel corespunde tuturor prevederilor legii de procedură penală, ea fiind legală și întemeiată, instanța de apel a dat răspuns la toate argumentele invocate de procuror, specificînd motivele pe care și-a întemeiat soluția adoptată, la caz, de admitere a apelului.

Referitor la eroarea prevăzută în pct. 8) alin. (1) al art. 427 Cod de procedură penală, care stipulează că *hotărîrile instanței de apel pot fi supuse recursului pentru a repara erorile de drept comise de instanțele de fond și de apel în cazul cînd în acțiunile inculpatului nu au fost întrunite elementele infracțiunii*, Colegiul reiterează că nici acest temei nu și-a găsit confirmare la judecarea cauzei, nefiind stabilite presupusele erori de drept invocate de către recurent.

Eroarea gravă de fapt trebuie înțeleasă în sensul atribuit de legislator în art. 6 pct. 11¹) Cod de procedură penală și anume stabilirea eronată a faptelor, în existența sau inexistența lor, prin neluarea în considerare a probelor care le confirmau sau prin denaturarea conținutului acestora. Eroarea gravă de fapt nu reprezintă o apreciere greșită a probelor. Eroarea gravă de fapt trebuie să rezulte din situația dosarului, privită ca o stare de fapt.

Pentru a constitui caz de casare, eroarea de fapt trebuie să fie gravă, adică, pe de o parte, să fie influențat asupra soluției cauzei, iar pe de altă parte, să fie vădită, neîndoielnică.

Eroarea gravă de fapt nu privește dreptul de apreciere a probelor, ci discordanța între cele reținute de instanță și conținutul real al probelor, prin ignorarea unor aspecte evidente ce au avut drept consecință pronunțarea altei soluții decît cea pe care materialul probator o susține.

Sub aspectul situației de *“neîntrunire a elementelor infracțiunii”*, se înțeleg acele cazuri cînd s-a produs condamnarea persoanei, însă acțiunile acesteia nu întrunesc elementele constitutive ale infracțiunii respective (persoana nu este subiect al acestei infracțiuni, lipsește latura obiectivă sau subiectivă, sau legătura cauzală dintre acestea).

Astfel, verificînd legalitatea hotărîrii atacate sub aceste aspecte, Colegiul penal lărgit reține, că starea de fapt reținută și de drept apreciată de către instanța de apel,

concordă cu circumstanțele stabilite și probele administrate, relatate și examinate în cuprinsul hotărîrii atacate.

De asemenea, Colegiul penal lărgit constată, că temeiurile la care se referă autorul recursului nu sunt aplicabile din punctul de vedere al prezentei erori de drept care ar fi temei de implicare a instanței de recurs în sensul casării deciziei instanței de apel, iar argumentele invocate nu pot servi temei de desființare a unei hotărîri legale, deoarece instanța de apel a constatat și motivat decizia sa și corect a casat sentința instanței de fond prin care Bobescu Constantin a fost achitat, pronunțînd o hotărîre de condamnare în baza art. 191 alin. (5) Cod penal.

Prin urmare, instanța de apel analizînd cumulul de probe administrate la cauza penală corect a constatat *intenția directă* în acțiunile inculpatului manifestate prin însușirea ilegală a bunurilor altei persoane juridice, în a cărei posesie se afla, ceea ce reprezintă prezența *laturii subiective și a laturii obiective* a infracțiunii prevăzute la art. 191 alin. (5) Cod penal.

Întru confirmarea celor menționate, Colegiul lărgit precizează că, instanța de apel corect a pus la baza soluției declarațiile reprezentantului părții vătămate și a martorilor, care confirmă învinuirea adusă inculpatului și totodată, se respinge și nu-și găsește confirmare versiunea avocatului precum că pachetul cu bani a dispărut, aceasta fiind invocată cu scopul de a se eschiva inculpatului de la răspundere penală. Mai mult ca atît, acesta nu a sesizat organele de drept despre dispariția banilor, iar motivul avocatului precum că administrația nu l-a asigurat pe inculpat cu transport la încasarea și transportarea banilor făcînd trimitere la contractului de locațiune nr. 02102/11, din 14.02.2011, prin care firma a arendat automobilului de model „Mazda” de la Bobescu Constantin, este nefondat, deoarece contractul a expirat la 31.12.2011 (f.d. 78-79, Vol. II), cu mult timp înainte de săvîrșirea infracțiunii și totodată, Colegiul precizează că s-a constatat caracterul ilegal al însușirii în acțiunile inculpatului și fapta acestuia a fost consumată, prin urmare motivul indicat este declarativ.

Prin urmare, reieșind din cele expuse, Colegiul consideră vădit neîntemeiate argumentele avocatului privitor la încălcarea drepturilor inculpatului prevăzute de art. 6 și 7 CEDO, instanța de apel respectînd toate exigențele legii în acest sens, adoptînd o hotărîre legală și argumentată sub acest aspect.

Rezumînd aceste constatări, Colegiul atestă corectitudinea concluziei instanței de apel, care a examinat prezenta cauza penală fără careva abateri de la normele de procedură și corect a apreciat probele cercetate sub toate aspectele, iar în hotărîrea adoptată a realizat o justă interpretare și aplicare a normelor de procedură penală, decizia adoptată fiind legală, întemeiată și riguros argumentată, faptei comisă de inculpat i s-a dat o încadrare juridică corectă, motivarea soluției fiind bazată pe probele administrate în cadrul procesului penal și verificate în ședința de judecată a instanței de apel.

Reieșind din cele enunțate, Colegiul lărgit apreciază criticile procurorului și a avocatului ca fiind vădit neîntemeiate, dat fiind că instanța de apel a respectat exigențele prevăzute de art. 414 Cod de procedură penală și a judecat conform legii cauza penală în privința lui Bobescu Constantin, în fapt și în drept.

În acest context, Colegiul concluzionează că argumentele invocate în recursurile ordinare sunt neîntemeiate, fapt ce impune incontestabil concluzia de respingere a acestora, ca inadmisibile, cu menținerea deciziei instanței de apel.

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

DECIDE :

Respinge ca inadmisibile recursurile ordinare declarate de procurorul în Procuratura de nivelul Curții de Apel Chișinău, Cătălin Scutelnic și de avocatul Alexandr Bodnariuc în numele inculpatului, împotriva deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 22 februarie 2016, în cauza penală în privința lui Bobescu Constantin, cu menținerea deciziei instanței de apel.

Decizia este irevocabilă.

Decizia motivată publicată la 28 iunie 2016.

Președinte

Nicolae Gordilă

Judecători

Liliana Catan

Iurie Diaconu

Elena Covalenco

Ion Guzun