

Curtea Supremă de Justiție
DECIZIE

05 iulie 2016

mun.Chișinău

Colegiul penal lărgit în următoarea componență:

Președinte – Nicolae Gordilă,

Judecătorii – Constantin Alerguș, Ion Guzun, Elena Covalenco, Iurie Diaconu,

a judecat, fără citarea părților, recursurile ordinare declarate de avocatul Staruș Denis în numele inculpatului Gheorghiu Serghei, prin care se solicită casarea sentinței Judecătoriei Rîșcani, mun. Chișinău din 10 decembrie 2014 și deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 02 octombrie 2015, în cauza penală în privința lui

Gheorghiu Serghei Vladimir,

născut la 21 decembrie 1972, originar și domiciliat pînă la reținere în mun. Chișinău, str.L. Deleanu, nr. 1, ap. 208.

Datele referitoare la termenul de examinare a cauzei:

- 1. de la 29 august 2013-pînă la 10 decembrie 2014 (instanța de fond);*
- 2. de la 27 ianuarie 2015-pînă la 02 octombrie 2015 (instanța de apel);*
- 3. de la 08 februarie 2016 - pînă la 05 iulie 2016 (instanța de recurs ordinar).*

Procedura prevăzută de art. 431 alin. (1) pct.1¹) Cod de procedură penală legal executată.

C O N S T A T Ă :

1. Prin sentința Judecătoriei Rîșcani, mun. Chișinău din 10 decembrie 2014, Gheorghiu Serghei a fost condamnat în baza art.191 alin. (5) Cod penal, la 8 ani închisoare, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip închis.

Procesul penal în privința lui Gheorghiu Serghei în baza art. 361 alin. (1) Cod penal, a fost încetat din motivul intervenirii termenului prescripției tragerii la răspundere penală prevăzut la art. 60 Cod penal.

S-a dispus încasarea din contul inculpatului în beneficiul SRL „Arboris-Com” prejudiciul material în sumă de 143 913,87 lei.

2. Pentru a pronunța sentința instanța de fond a reținut că, Gheorghiu Serghei fiind angajat în calitate de manager la SRL „Arboris-Com” în perioada 2006-2010 urmărind scopul falsificării, deținerii și folosirii documentelor oficiale false, precum și a ștampilei false a întreprinderii date, a folosit o ștampilă cu

carcasă metalică, pe care a utilizat-o într-o cerere cu antetul vechi al întreprinderii, semnând din numele directorului - Felix Grincu și în luna octombrie 2010 a prezentat-o la SA "Orange" trecând astfel nr. de telefon SIM 069195937 din proprietatea întreprinderii SRL „Arboris-Com” în proprietatea sa, cauzând prin acțiunile sale daune de imagine al întreprinderii nominalizate.

Tot Gherciu Serghei, activînd în funcția de manager la SRL „Arboris Com”, în atribuțiile căruia conform contractului individual de muncă nr. 4 din 02.02.2007 era de a primi comenzile, încasarea banilor, inclusiv a avansului pentru comenzi, avînd scopul însușirii ilicite a bunurilor altei persoane încredințate în administrarea sa, folosind intenționat situația de serviciu, pe parcursul anului 2010 a încheiat contracte de prestare a serviciilor nr. 1, 18, 75, 87, 116, 119, 121, 123, în baza cărora a încasat sume de bani (avans) și a eliberat facturi fiscale, ulterior a doua parte a banilor transmiși de clienți i-a însușit, cauzînd întreprinderii nominalizate conform raportului de expertiză financiar-contabilă nr. 287 din 15.11.2012, o daună materială în proporții deosebit de mari, în sumă de 143 913, 87 lei.

3. Nefiind de acord cu sentința, cu apel au contestat-o procurorul, inculpatul și avocatul acestuia Constantinov V., care au solicitat:

- acuzatorul de stat, casarea parțială a sentinței cu pronunțarea unei noi hotărîri potrivit ordinii stabilite pentru prima instanță și condamnarea lui Gheorghiu Serghei în baza art. 190 alin. (5) Cod penal, la 13 ani închisoare.

În argumentarea soluției solicitate acuzatorul de stat a invocat că instanța de fond greșit a ajuns la concluzia că corectarea inculpatului poate fi atinsă prin stabilirea pedepsei minime prevăzută de sancțiunea normei penale în baza căreia acesta a fost condamnat, fără a ține cont de faptul că inculpatul anterior de mai multe ori a fost atras la răspundere penală, precum și nu s-a luat în considerație gravitatea infracțiunii săvîrșite, în speță nefiind stabilită nici o circumstanță atenuantă, astfel că sancțiunea stabilită nu va contribui la realizarea scopului pedepsei penale.

- inculpatul și avocatul acesteia Constantinov V., casarea sentinței cu pronunțarea unei hotărîri de achitare, pe motiv că la materialele cauzei nu au fost administrate probe, care ar demonstra comiterea de către Gheorghiu S. a infracțiunii de delapidare.

În motivarea apelului declarat apelanții au invocat următoarele:

- argumentarea sentinței este contrară materialelor cauzei, or instanța a constatat că inculpatul a însușit banii transmiși de clienți cu titlu de "avans", însă prin rechizitoriu lui Gheorghiu S. i-a fost incriminat însușirea sumelor primite la finisarea executării comenzilor, concluzie care rezultă și din raportul de expertiză nr. 287 din 15.11.2012, or sumele încasate în calitate de avans și cele achitate la finisarea comenzilor sunt absolut diferite;

- instanța nu a dat nici o apreciere faptului că comenzile au fost executate în primăvara anului 2011 și clienții au achitat a doua parte a sumei pentru lucrul efectuat după executarea integrală a comenzilor, astfel că inculpatul nici nu a fost în stare să însușească banii primiți or acesta a fost concediat în decembrie 2010, fapt care rezultă din declarațiile martorilor Ceățchi V., Goleahovschi T. și Poparcea V.;

- conform evidenței contabile sumele încasate de la Preida S. și Poparcea V. în baza contractelor nr. 87, 119 și 121 au fost înregistrate ca datorii, pe când martorii cercetați au declarat că banii pentru comenzi au fost achitați în contabilitate;

- declarațiile martorului Chiosa E. - care era unica persoană responsabilă pentru evidența contabilă, urmează a fi apreciate critic, deoarece acestea sunt orientate spre ascunderea adevărului de primire a banilor în contabilitate, care prin falsificarea documentelor contabile au fost înregistrate ca datorii;

- instanța a lăsat fără careva apreciere declarațiile martorilor apărării care au declarat că în realitate comenzile au fost executate în anul 2011, iar banii i-au achitat în contabilitate, fapt ce se confirmă prin dispozițiile de plată nr. 21,29 și nr. 106.

4. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 02 octombrie 2015, apelurile declarate au fost respinse ca nefondate și menținută fără modificări sentința contestată.

Curtea de Apel a constatat că probele cercetate confirmă vinovăția inculpatului în săvârșirea infracțiunii incriminate, iar suma de 143 914 lei formează datoria lui Gheorghiu S. față de SRL "Arboris Com", aceasta fiind confirmată prin actele contabile ale întreprinderii, care au fost reflectate și în actul privind rezultatele reviziei tematică a activității economico - financiare din

29.12.2011 și în raportul de expertiză nr. 287 din 15.11.2011.

În continuare, instanța de apel a relevat că din actele cauzei și declarațiile martorilor rezultă că contractele nr. 118, 116, 123, 121, 119, 87, 75 au fost semnate de către inculpat și dînsul era responsabil pentru toate achitățile care urmau a fi efectuate.

Totodată, Colegiul penal a menționat că în speță nu a fost stabilit careva temei pentru înăsprirea pedepsei numite prin sentința instanței de fond, aceasta fiind echitabilă în raport cu fapta comisă și suficientă pentru atingerea scopului pedepsei penale și reeducarea inculpatului.

6. Împotriva hotărîrilor pronunțate a declarat recursuri ordinare avocatul Staruș Denis în numele inculpatului, care invocînd prevederile art. 427 alin. (1) pct. 6), 8) Cod de procedură penală, solicită, casarea acestora cu pronunțarea unei hotărîri de achitare pe epizodul privind delapidarea averii străine, pe motiv că faptele incriminate nu au fost comise de inculpat, și încetarea procesului penal pe capătul de învinuire în baza art. 361 alin. (1) Cod penal.

În argumentarea soluției solicitate recurentul a invocat că instanța de apel nu s-a pronunțat asupra argumentelor invocate în apel de apărare și anume:

- inculpatul fiind concediat de la SRL „Arboris Com” la 24.12.2010, nu a putut primi a doua parte de bani de la clienți în sumă de 143913,87 lei, deoarece comenzile conform contractelor încheiate au fost executate cu întârziere abia în anul 2011, astfel că clienții au achitat a doua parte din sumă la primirea comenzii în contabilitate;

- în speță cu certitudine s-a stabilit că suma de 65865 lei încasată de la Preida S. în baza contractului nr. 87, incriminată ca fiind sustrasă de către inculpat, a fost achitată de client integral în contabilitatea SRL „Arboris-Com” fapt confirmat prin chitanțele din 12 și 20 aprilie 2011 (f.d.166-167, vol. II);

- din materialele cauzei s-a constatat, că suma de 1572,59 Euro, incriminată ca fiind sustrasă de inculpat în baza contractelor nr. 119 și 121 din 14 și respectiv 19 octombrie 2010, la fel a fost achitată de beneficiarul Poparcea V. în contabilitate, fapt confirmat prin ordinul de încasare nr. 181 și chitanța nr. 106 din 08.08.2011 (f.d.46, vol. IV);

- raportul de expertiză nr. 287 din 15.11.2012 care a fost pus la baza hotărîrilor de condamnare nu conține date concrete și anume: cînd au fost

calculate neajunsurile și la ce curs, la cel din 2010 sau la cel din 2011, or cursul valutar pentru luna decembrie 2010 când inculpatul activa la SRL „Arboris Com” era de 15,83 lei pentru 1 Euro, iar la 31.07.2011 cursul deja constituia 16,30 lei pentru 1 Euro. Astfel, expertul nu a indicat în raportul de expertiză la ce curs de referință a calculat prejudiciul material adus întreprinderii;

- inculpatul a fost eliberat din funcție la 24.12.2010, iar în raportul de expertiză nr. 287 din 15.11.2012 se indică ”conform datelor de evidență contabilă la 31.07.2011 datoria celor 6 clienți pe toate cele 7 contracte constituie 143 913,87 lei”, astfel nefiind estimat presupusul prejudiciu adus întreprinderii de către inculpat conform cursului valutar oficial la data de 24.12.2010 - data când acesta a fost concediat;

Învinuirea înaintată prin rechizitoriu este vagă, neclară și imprecisă, astfel că prin judecarea unei cauze pregătite incomplet de partea acuzării lui Gheorgiu S. i-a fost încălcat dreptul la un proces echitabil garantat atât de legislația națională cât și de Convenția Europeană pentru Apărarea drepturilor Omului;

7. În conformitate cu prevederile art. 431 alin.(1) pct.1¹) Cod de procedură penală, procurorul a depus referință privind opinia sa asupra recursurilor ordinare declarate de avocatul Staruș D. în numele inculpatului, indicând că recurentul contrar prevederilor art. 430 Cod de procedură penală, nu a indicat în recursul declarat temeiurile de drept prevăzute la art. 427 Cod de procedură penală, și nu a specificat care este problema de drept comisă de instanță, care ar duce la casarea hotărîrii. Astfel, recurentul solicită reaprecierea probelor considerînd că acestea nu au fost administrate în raport cu prevederile art. 101 Cod de procedură penală.

7.1. Referință asupra recursurilor declarate a depus și avocatul Burlacu S. în numele SRL „Arboris-Com”, care a solicitat respingerea recursurilor ca fiind inadmisibile, argumentînd că motivele invocate sunt neîntemeiate și declarative, iar decizia contestată este legală și întemeiată.

8. Judecînd recursurile ordinare în raport cu materialele dosarului și motivele invocate, Colegiul penal consideră că acestea urmează a fi admise din următoarele considerente.

Conform prevederilor art.414 Cod de procedură penală, instanța de apel, judecînd apelul, verifică legalitatea și temeinicia hotărîrii atacate pe baza probelor

examine de prima instanță, conform materialelor din dosar și oricăror probe noi prezentate instanței de apel sau cercetează suplimentar probele administrate de instanța de fond prin citirea lor în ședința de judecată, cu consemnarea în procesul verbal. Verificarea probelor constă în analiza probelor administrate, coroborarea lor cu alte probe, administrarea de noi probe și verificarea sursei din care provin. *Instanța de apel este obligată să se pronunțe asupra tuturor motivelor invocate în apel*, iar nepronunțarea instanței asupra tuturor motivelor invocate echivalează cu nerezolvarea fondului apelului.

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

Verificând legalitatea deciziei atacate sub aceste aspecte, Colegiul penal lărgit reține că temerile prevăzute de art. 427 alin. (1) pct. 6 Cod de procedură penală - *instanța nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel și hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția*, invocate de recurent și-au găsit confirmarea în cauza dată.

Astfel, avocatul Constantinov V. în apelul declarat, invocând nevinovăția inculpatului în cele incriminate, s-a referit la un șir de argumente, prin care și-a motivat dezacordul cu sentința pronunțată de prima instanță. Instanța de apel, în decizia adoptată a indicat că, în baza probelor examinate de prima instanță ajunge la concluzia că apelul este nefondat și urmează a fi respins, cu menținerea sentinței ca fiind legală și întemeiată, fiind bazată pe probe concludente și pertinente, just analizate prin prisma art.101 Cod de procedură penală.

Analizând decizia instanței de apel în raport cu motivele invocate de apărare în textul apelului, Colegiul lărgit constată, că deși instanța de apel a menționat în textul deciziei argumentele invocate de apărare, însă în partea motivată contrar prevederilor art. 414 alin. (5) Cod de procedură penală, nu s-a pronunțat asupra acestora.

Astfel, instanța de apel nu s-a pronunțat asupra următoarelor argumente:

”- comenzile au fost executate în primăvara anului 2011 și clienții au achitat a doua parte a sumei pentru lucrul efectuat după executarea acestora, astfel că inculpatul nici nu a fost în stare să însușească banii primiți, or acesta a fost concediat în decembrie 2010,

- martorii Poparcea, Ciaițchi și Goleahovschi au declarat că banii pentru comenzi au fost achitați în contabilitate, însă aceste plăți nu au fost reflectate în actele contabile fiind înregistrate ca datorii de la clienți;

- instanța a lăsat fără careva apreciere declarațiile martorilor apărării și contrar actului de învinuire a conchis că inculpatul a însușit banii care au fost transmiși cu titlu de avans de către clienți SRL „Arboris-Com” pentru comenzile efectuate;

- prin dispozițiile de plată nr. 21, 29, 106 eliberate de către contabilitatea „Arboris Com” se confirmă că circa 100 000 lei care figurează în raportul de expertiză ca prejudiciu cauzat SRL „Arboris-Com”, au fost achitați de beneficiari direct în contabilitatea întreprinderii”

Tot aici, Colegiul mai menționează că, instanța de apel urma să cerceteze amănunțit aspectele învinuirii înaintate, 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 motiveze admiterea sau respingerea probelor respective (art. 394 alin. (1) pct. 2 Cod de procedură penală). Contrar acestor stricte prevederi legale, instanța de apel superficial a cercetat probele, redând conținutul declarațiilor martorilor și a probelor scrise, însă nu a menționat care fapte concrete confirmă acestea, nefiind apreciate, admise sau respinse, cu argumentarea concluziei sale.

La fel, instanța de recurs reține că Curtea de apel *a omis să se pronunțe în decizia adoptată asupra dispozițiilor de plată nr. 21 și 29 eliberate pe numele lui Preida S. și nr. 106 eliberată pe numele martorului Poparcea V.* (f.d.166-167, 192, vol. 2), acestea nu numai că nu au fost analizate în coroborare cu alte probe, dar în general au fost ignorate, nefiind reflectate (indicate) în textul deciziei, pe când apărarea în apelul declarat a invocat, că prin aceste dispoziții se confirmă, că circa 100 000 lei, din suma ce figurează în raportul de expertiză ca fiind prejudiciu, au fost încasate și trebuiau să fie reflectate în actele contabile.

Deci, Colegiul lărgit concluzionează, că instanța de apel selectiv a grupat probele pe caz, unele fiind doar redade în decizie (*declarațiile părții vătămate,*

*martorilor Chioseș E., Grincu O., Chiriac S., Ceban A., Ceașchi M., Carauș Z., Goleahovschi T., Poparcea V., Boșcaneanu A., Vladicescu V., raportul de constatare tehnico-științific nr. 53 din 26.01.2014; raportul de expertiză tehnică a actelor nr. 411 din 17.08.2012; actul privind rezultatele expertizei tematice de a activității economice ; raportul de expertiză financiar – contabilă nr. 287 din 15.11.2012), fără a menționa care fapte concrete confirmă acestea, nefiind apreciate, admise sau respinse, cu argumentarea concluziei sale, iar celelalte **fiind integral ignorate**, neanalizate și neapreciate (*dispozițiile de plată nr. 21, 29, 106*).*

În astfel de circumstanțe, instanța de recurs constată că, instanța de apel, necercetînd și neverificînd toate probele din dosar, nu s-a pronunțat asupra acestora, și nu le-a apreciat în ansamblu prin prisma coroborării lor.

Prin urmare, Colegiul conchide că, prin nepronunțarea asupra tuturor motivelor invocate în apel de către avocatul Constantinov V., și prin adoptarea unei decizii nemotivate, care nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția, instanța de apel a încălcat dreptul inculpatului la apărare și dreptul la judecare în mod echitabil.

Erorile menționate sînt erori de drept procedural și se încadrează în art.427 alin.(1) pct.6) Cod de procedură penală, deoarece se referă la procedura de motivare a soluției instanței de apel și se consideră temei de recurs.

Potrivit art.435 alin.(1) pct.2) lit.c) Cod de procedură penală, în cazul în care eroarea judiciară nu poate fi corectată de către instanța de recurs, ea casează hotărîrea atacată și dispune rejudecarea cauzei de către instanța de apel.

Circumstanțele expuse atestă că, instanța de apel a comis erori de drept care nu pot fi corectate de instanța de recurs, recursul fiind întemeiat, impunîndu-se casarea deciziei atacate și dispunerea rejudecării cauzei de către instanța de apel.

În procesul judecării cauzei instanța de apel urmează să înlătore erorile menționate, să țină cont de împrejurările expuse, care au servit temei de casare a soluției adoptate și, cu respectarea prevederilor art.414 Cod de procedură penală, să verifice legalitatea și temeinicia hotărîrii atacate pe baza probelor adunate pe parcursul urmăririi penale și administrate în instanța de judecată, inclusiv să se expună asupra tuturor motivelor invocate în apel, să aprecieze toate probele în ansamblu, din punct de vedere al coroborării lor și în dependență de situația constatată să pronunțe o hotărîre legală și întemeiată, care să corespundă și

prevederilor art.417 Cod de procedură penală.

9. În conformitate cu prevederile art.434 și 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 avocatul Staruș Denis în numele inculpatului Gheorghiu Serghei, casează total decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 02 octombrie 2015, în cauza penală în privința lui *Gheorghiu Serghei Vladimir* și dispune rejudecarea cauzei de către aceeași instanță, în alt complet de judecată.

Decizia nu se supune nici unei căi de atac, pronunțată integral la 02 august 2016.

Președinte

Nicolae Gordilă

Judecătorii

Constantin Alerguș

Ion Guzun

Elena Covalenco

Iurie Diaconu