

Curtea Supremă de Justiție

DECIZIE

08 august 2017

mun. Chișinău

Colegiul penal lărgit în următoarea componență:

Președinte: Petru Ursache,

Judecătorii: Petru Moraru, Ghenadie Nicolaev, Nadejda Toma și Vladimir Timofti

a judecat, fără citarea părților, recursurile ordinare declarate de avocatul Burlacu Silviu în numele părții vătămate SRL „Arboris-Com”, de avocatul Staruș Denis în numele inculpatului și inculpat, și de Gheorghiu Vladimir, prin care se solicită casarea deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 07 decembrie 2016, în cauza penală în privința lui

Gheorghiu Serghei XXXXXXXX, născut la
XX XXXXXXXX XXXXX, originar și domiciliat
mun. XXXXXX, str. XXXXXXXX, x, ap. xxx.

Termenul de examinare a cauzei:

Prima instanță: 29.08.2013 – 10.12.2014;

Instanța de apel: 27.01.2015 – 02.10.2015;

Instanța de recurs: 08.02.2016 – 05.07.2016;

Instanța de apel: 18.08.2016 – 07.12.2016;

Instanța de recurs: 29.03.2017 – 08.08.2017.

A C O N S T A T A T:

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

Acțiunea civilă înaintată de reprezentantul părții civile SRL „Arboris-Com” a fost admisă parțial, fiind dispusă încasarea din contul inculpatului în beneficiul SRL „Arboris-Com” a prejudiciului material în sumă de 143913,87 lei, în rest pretențiile au fost respinse ca neîntemeiate.

2. Pentru pronunțarea sentinței prima instanță a constatat în fapt 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 Moldova” trecând astfel nr. de telefon SIM xxxxxxxxx din proprietatea întreprinderii SRL „Arboris-Com” în proprietatea sa, cauzând prin acțiunile sale daune de imagine a întreprinderii nominalizate.

Tot Gheorghiu Serghei, activând în funcția de manager la SRL „Arboris-Com”, în atribuțiile căruia conform contractului individual de muncă nr. 4 din 02 februarie 2007 era de a primi comenzile, încasarea banilor, inclusiv a avansului pentru comenzi, având 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, cauzând întreprinderii nominalizate conform raportului de expertiză financiar-contabilă nr. 287 din 15 noiembrie 2012, o daună materială în proporții deosebit de mari, în sumă de 143913,87 lei.

3. Procurorul a contestat sentința cu apel, solicitând casarea parțială a acesteia cu pronunțarea unei noi hotărâri potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care Gheorghiu Serghei să fie condamnat în baza art. 190 alin. (5) Cod penal, la 13 ani închisoare, cu executarea în penitenciar de tip închis.

În argumentarea apelului acuzatorul de stat a invocat că prima instanță 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 gravitatea infracțiunii săvârșite și de faptul că inculpatul anterior de mai multe ori a fost tras la răspundere penală, în speță nefiind stabilite circumstanțe atenuante, astfel că sancțiunea aplicată nu va contribui la realizarea scopului pedepsei penale.

3.1. Avocatul Constantinov Victor în numele inculpatului și inculpatul, au contestat cu apel sentința, solicitând casarea acesteia cu pronunțarea unei hotărâri de achitare și respingerea acțiunii civile.

În motivarea apelului au invocat următoarele:

- la materialele cauzei nu au fost administrate probe, care ar demonstra săvârșirea de către Gheorghiu Serghei a infracțiunii de delapidare;

- 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 Serghei i-a fost incriminată însușirea sumelor primite la executarea comenzilor, concluzie care rezultă și din raportul de expertiză nr. 287 din 15 noiembrie 2012, or sumele încasate în calitate de avans și cele achitate la executarea comenzilor sunt absolut diferite;

- instanța nu a dat 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 nu a avut posibilitatea să însușească banii întrucât a fost concediat în decembrie 2010, fapt care rezultă din declarațiile martorilor Ceațchi Victor, Goleahovschi Tatiana și Poparcea Victoria;

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

- declarațiile martorului Chiosea Elena, 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 apreciere declarațiile martorilor apărării care au indicat 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, 106.

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

Pentru pronunțarea soluției enunțate, instanța de apel a constatat că probele cercetate confirmă vinovăția inculpatului în săvârșirea infracțiunii incriminate, iar suma de 143914,87 lei formează datoria lui Gheorghiu Serghei față de SRL „Arboris-Com”, aceasta fiind confirmată prin actele contabile ale întreprinderii, care au fost reflectate în actul privind rezultatele reviziei tematice a activității economico-financiare din 29 decembrie 2011 și raportul de expertiză nr. 287 din 15 noiembrie 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 dânsul era responsabil pentru toate achitățile care urmau a fi efectuate.

Totodată, instanța de apel a menționat că în speță nu au fost stabilite temeuri pentru înăsprirea pedepsei, aceasta fiind echitabilă în raport cu fapta săvârșită și suficientă pentru atingerea scopului pedepsei penale și reeducarea inculpatului.

5. Avocatul Staruș Denis în numele inculpatului, invocând prevederile art. 427 alin. (1) pct. 6), 8) Cod de procedură penală, a declarat recursuri ordinare solicitând casarea hotărârilor judecătorești adoptate cu pronunțarea unei hotărâri de achitare pe episodul privind delapidarea averii străine, din motiv că fapta nu a fost săvârșită de inculpat și încetarea procesului penal pe capătul de învinuire în baza art. 361 alin. (1) Cod penal.

În argumentarea recursului apărarea a invocat că instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor argumentelor invocate în apel, și anume:

- inculpatul fiind concediat de la SRL „Arboris-Com” la 24 decembrie 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 Serghei 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 însușită de inculpat în baza contractelor nr. 119 și 121 din 14 și respectiv 19 octombrie 2010, la fel a fost achitată de beneficiarul Poparcea Viorel în contabilitate, fapt confirmat prin ordinul de încasare nr. 181 și chitanța nr. 106 din 08 august 2011 (f.d. 46, vol.III);

- raportul de expertiză nr. 287 din 15 noiembrie 2012 care a fost pus la baza hotărârilor de condamnare nu conține date concrete referitor la: faptul când au fost calculate neajunsurile și potrivit cărui curs, celui din anul 2010 sau celui din anul 2011, or, potrivit cursului valutar pentru luna decembrie 2010, când inculpatul activa la SRL „Arboris-Com”, 1 euro echivala cu 15,83 lei, iar la 31 iulie 2011, 1 euro echivala cu 16,30 lei;

- inculpatul a fost eliberat din funcție la 24 decembrie 2010, iar în raportul de expertiză nr. 287 din 15 noiembrie 2012 este indicat că „conform datelor de evidență contabilă la 31 iulie 2011 datoria celor 6 clienți pe toate cele 7 contracte constituie 143913,87 lei”, astfel nefiind estimat presupusul prejudiciu adus întreprinderii de către inculpat conform cursului valutar oficial la 24 decembrie 2010 - dată 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 Gheorghiu Serghei i-a fost încălcat dreptul la un proces echitabil garantat atât de legislația națională cât și de Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale.

6. Prin decizia Colegiului penal lărgit al Curții Supreme de Justiție din 05 iulie 2016, au fost admise recursurile, casată decizia instanței de apel cu dispunerea rejudecării cauzei de către aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

Pentru argumentarea soluției pronunțate, instanța de recurs a menționat că temeiurile 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 confirmare în cauza dată, deoarece deși instanța de apel a menționat în textul deciziei argumentele formulate de avocatul Constantinov Victor în cererea de apel, totuși în partea motivată, contrar prevederilor art. 414 alin. (5) Cod de procedură penală, nu s-a pronunțat asupra tuturor argumentelor.

De asemenea, instanța de recurs ordinar a statuat, că instanța de apel contrar prevederilor art. 101 Cod de procedură penală, 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 apel a omis să se pronunțe în decizia adoptată asupra dispozițiilor de plată nr. 21 și nr. 29 eliberate pe numele lui Preida Serghei și nr. 106 eliberată pe numele lui Poparcea Viorel (f.d. 166-167, 192, vol.II), 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 100000 lei din suma ce figurează în raportul de expertiză ca fiind prejudiciu, au fost încasate și trebuiau să fie reflectate în actele contabile.

7. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 07 decembrie 2016, a fost respins ca nefondat apelul procurorului, admis apelul declarat de avocatul Constantinov Victor în numele inculpatului, casată sentința, inclusiv din oficiu în baza art. 409 alin. (2) Cod de procedură penală și pronunțată o nouă hotărâre potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care: Gheorghiu Serghei a fost recunoscut vinovat de săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 361 alin. (1) Cod penal, cu încetarea procesului penal din motivul expirării termenului prescripției tragerii la răspundere penală, în temeiul art. 60 Cod penal, cu liberarea inculpatului de răspundere penală.

Gheorghiu Serghei a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza art. 191 alin. (1) Cod penal, la 2 (doi) ani închisoare, cu executarea în penitenciar de tip semiînchis, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții sau de a exercita activitate în domeniul gestionării bunurilor pe termen de 3 (trei) ani.

A fost admisă parțial acțiunea civilă, fiind dispusă încasarea din contul inculpatului în beneficiul părții vătămate SRL „Arboris-Com” suma de 42797 (patruzeci și două mii șapte sute nouăzeci și șapte) lei, cu titlu de prejudiciu material.

În rest, pretențiile privind recuperarea prejudiciului material și prejudiciului moral au fost respinse ca neîntemeiate.

7.1. Cu referire la învinuirea înaintată în baza art. 361 alin. (1) Cod penal.

Instanța de apel a constatat în fapt, că Gheorghiu Serghei, fiind angajat al întreprinderii „Arboris-Com” SRL în calitate de manager, în perioada anilor 2006-2010, urmărind scopul falsificării, deținerii și folosirii documentelor oficiale false, precum și a ștampilei false a întreprinderii date, a folosit o ștampilă falsă cu carcasă metalică a întreprinderii „Arboris-Com” SRL, pe care a utilizat-o într-o cerere cu antetul vechi al întreprinderii, semnând din numele directorului „Arboris-Com” SRL, Grincu Felix și în luna octombrie 2010, cu nr. 29, a prezentat-o la SA „Orange Moldova”, trecând în acest mod nr. de telefon SIM xxxxxxxxx din proprietatea „Arboris-Com” SRL în proprietatea sa, cauzându-i astfel prin acțiunile sale daune de imagine companiei „Arboris-Com” SRL.

Conform raportului de expertiză nr. 411 din 17 august 2012 s-a concluzionat că, pe cererea depusă de Gheorghiu Serghei la SA „Orange Moldova” a fost imprimat clișeu ștampilei „Arboris-Com” SRL, cu carcasă de metal.

Instanța de apel a menționat că prima instanță a depășit limitele învinuirii înaintate în rechizitoriu inculpatului Gheorghiu Serghei cu privire la infracțiunea prevăzută de art. 361 alin. (1) Cod penal, prin indicarea în plus a calificativelor „confeccionarea”, „vânzarea” documentelor oficiale false și „vânzarea imprimatelor sau a sigiliilor false” ale unor întreprinderi.

La fel, instanța de apel a punctat, că deși inculpatul a recunoscut parțial vina, vinovăția acestuia în săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 361 alin. (1) Cod penal, este dovedită pe deplin prin probele acumulate la dosar, cercetate nemijlocit în ședința de judecată, cu respectarea principiului contradictorialității și egalității armelor, și anume prin: declarațiile reprezentantului părții vătămate, Grincu Felix (f.d. 159-160, 162, vol.II); martorilor Chiosea Elena (f.d. 36, 163, 174, vol.II); Chiriac Silvia (f.d. 57, vol.I; 161, vol.II); raportul de constatare tehnico-stiințifică nr. 53 din 26 ianuarie 2014 (f.d. 42-47, vol.I); raportul de expertiză tehnică a actelor nr. 411 din 17 august 2012 (f.d. 27-32, vol.I).

Ca urmare, instanța de apel a conchis că inculpatul Gheorghiu Serghei urmează a fi recunoscut vinovat de săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 361 alin. (1) Cod penal, după semnele calificative *„deținerea, folosirea documentelor oficiale false, care acordă drepturi și eliberează de obligații, confeccionarea ștampilelor unor întreprinderi, instituții, organizații, indiferent de tipul de proprietate și forma juridică de organizare”*.

Cu referire la declarațiile martorului Goleahovschi Tatiana (f.d. 194, vol.II), instanța de apel a conchis, că prima instanță eronat a stabilit că, acestea demonstrează vinovăția inculpatului Gheorghiu Serghei în săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 361 alin. (1) Cod penal, or, acestea se referă la efectuarea și achitarea comenzilor executate de către SRL „Arboris-Com”.

Instanța de apel a respins ca neîntemeiate argumentele părții apărării cu privire la indicațiile lui Grincu Felix privind confeccionarea ștampilei în corp metalic or, acestea

au un caracter declarativ, inculpatul urmărind scopul de a se eschiva de la tragerea sa la răspundere penală. În acest sens, reținând declarațiile reprezentantului părții vătămate, Grincu Felix, potrivit căror ștampila întreprinderii se afla la administratorul Gheorghiu Serghei, care în lipsa lui administra întreprinderea, iar la necesitate ștampila putea fi luată de contabilul-șef.

Instanța de apel a notat că pentru realizarea laturii obiective a infracțiunii, Gheorghiu Serghei a confecționat ștampila SRL „Arboris-Com” prin imitarea acesteia, fapt stabilit prin raportul de expertiză nr. 53 din 26 ianuarie 2011, iar odată cu transmiterea ștampilei în carcasă metalică contabilului Chiosea Elena, inculpatul s-a depozitat de obiectul material al infracțiunii.

A mai reținut instanța de apel, că faptul posedării și folosirii anume de către Gheorghiu Serghei a ștampilei falsificate se confirmă prin declarațiile reprezentantului părții vătămate, Grincu Felix, conform cărora, la venirea acestuia la oficiul SA „Orange Moldova”, i-a fost prezentată scrisoarea cu antet de model vechi, care nu se aplica la SRL „Arboris-Com” din 2007, cât și prin rezultatele raportului de expertiză nr. 411 din 17 august 2012, potrivit cărora, impresiunea de pe cererea în original depusă de Gheorghiu Serghei la SA „Orange Moldova” din numele SRL „Arboris-Com” a fost creată cu ajutorul clișeului de ștampilă SRL „Arboris-Com” cu carcasă din metal, care, potrivit concluziilor raportului de expertiză nr. 53 din 26 ianuarie 2011, este una falsificată.

Potrivit concluziilor raportului de expertiză nr. 53 din 26 ianuarie 2011, anume ștampila cu corp din plastic, ridicată de la administratorul SRL „Arboris-Com” reprezintă ștampila, caracteristicile tehnice ale căreia sunt redată în adeverința nr. AA 152506 privind fabricarea ștampilei pentru SRL „Arboris-Com”.

În opinia instanței de apel, prima instanță a conchis corect că, anume ștampila cu carcasă metalică este falsă, fiind confecționată de către Gheorghiu Serghei.

În acest sens fiind reținute și declarațiile martorului Chiosea Elena, care îndeplinea atribuții de contabil la SRL „Arboris-Com” și care a declarat că după demisia lui Gheorghiu Serghei, s-au întâlnit și acesta i-a transmis ștampila în corp metalic, iar până la plecarea inculpatului contabilul astfel de ștampilă nu a văzut.

La capitolul individualizării pedepsei penale, instanța de apel a reținut, că infracțiunea prevăzută de art. 361 alin. (1) Cod penal, potrivit art. 16 alin. (2) Cod penal, face parte din categoria infracțiunilor ușoare, iar potrivit art. 60 Cod penal, acest fapt constituie temei de încetare a procesului penal, din motivul intervenirii termenului prescripției de tragere la răspundere penală, cu liberarea inculpatului de răspundere penală.

7.2. Cu referire la învinuirea înaintată în baza art. 191 alin. (5) Cod penal.

Instanța de apel a constatat, că Gheorghiu Serghei, având scopul însușirii ilicite a bunurilor altei persoane încredințate în administrarea sa, activând în calitate de manager al SRL „Arboris-Com”, în perioada 01 ianuarie 2009-30 martie 2013, având conform contractului individual de muncă nr. 4 din 02 februarie 2007, atribuții de primire a comenzilor de la clienți pentru confecționarea elementelor de tâmplărie, încasarea banilor, inclusiv a avansului pentru comenzi, pe parcursul anului 2010 a încheiat contracte de prestare a serviciilor cu clienții: nr. 1, 18, 116, 123, 121, 119, 87, 75, în baza cărora încasa sume de bani, eliberând facturi fiscale, ulterior însușind a doua parte a banilor transmiși de către clienți, eschivându-se de la eliberarea facturilor fiscale și

nefiind reflectată în evidența contabilă a întreprinderii, însușind în acest mod mijloacele financiare primite, cauzându-i astfel companiei SRL „Arboris-Com”, un prejudiciu material în mărime de 42797 lei.

Instanța de apel a apreciat ca fiind greșită concluzia primei instanțe privind condamnarea lui Gheorghiu Serghei în baza art. 190 alin. (5) Cod penal, considerând că acțiunile acestuia urmează a fi calificate în baza art. 191 alin. (1) Cod penal.

În acest context, instanța de apel a indicat că, deși inculpatul nu a recunoscut vina în săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 191 alin. (1) Cod penal, vinovăția acestuia este dovedită pe deplin prin probele acumulate la dosar, cercetate nemijlocit în ședința de judecată, cu respectarea principiului contradictorialității și egalității armelor, și anume prin: declarațiile reprezentantului părții vătămate, Grincu Felix (f.d. 159-160, 162, vol.II); martorilor Grincu Olesi (f.d. 75, 169, vol.II), Chiosea Elena (f.d. 36, 163, 174, vol.II), Ceban Ala (f.d. 238, vol.I; 164, vol.II), Ceașchii Victor (f.d. 115, 170, vol.II), Cărăuș Zinaida (f.d. 116, 171, vol.II), Goleahovschi Tatiana (f.d. 194, vol.II), Poparcea Victoria (f.d. 188, vol.II), Vladicescu Viorel (f.d. 189, vol. II), precum și prin contractul individual de muncă nr. 4 din 2007, din care rezultă că Gheorghiu Serghei a fost angajat în calitate de manager la SRL „Arboris-Com” (f.d. 147-148, vol.I).

Analizând componența infracțiunii incriminate inculpatului, instanța de apel a precizat, că în speță obiectul material al delapidării îl constituie banii pe care inculpatul Gheorghiu Serghei îi gestiona, fără ca aceștia să-i aparțină.

Încredințarea nemijlocită a bunurilor de către persoana juridică SRL „Arboris-Com” s-a făcut în baza relațiilor contractuale dintre ultima și inculpat, precum și a însărcinării speciale date de către fondatorul/administratorul SRL „Arboris-Com”, Felix Grincu.

Latura obiectivă a delapidării se caracterizează prin săvârșirea acțiunii îndreptate spre însușirea ilegală a bunurilor altei persoane fizice sau juridice, în a cărei posesie sau detenție se află. Luarea banilor s-a făcut anume în detrimentul SRL „Arboris-Com”, acțiune prin care s-a adus atingere poziției bunurilor din sfera patrimonială a ultimei, producându-i pagube materiale. Însușirea a constat în scoaterea banilor din patrimoniul SRL „Arboris-Com” și luarea acestora în stăpânirea lui Gheorghiu Serghei, ultimul fiind ulterior în stare să dispună de aceștia potrivit voinței sale.

Delapidarea este o infracțiune de rezultat, având componență materială și se consideră consumată din momentul însușirii ilegale a bunurilor altei persoane, astfel inculpatul a obținut posibilitatea reală de a se folosi sau a dispune de banii SRL „Arboris Com”, străini pentru acesta, după dorință.

Instanța de apel a mai specificat că subiectul activ al infracțiunii de delapidare în speță este Gheorghiu Serghei, care posedă și calitatea de administrator/gestionar în cadrul SRL „Arboris-Com” în sensul art. 191 Cod penal.

Subiectul pasiv al infracțiunii de delapidare este persoana juridică SRL „Arboris-Com”.

Instanța de apel a reținut, că potrivit declarațiilor reprezentantului părții vătămate SRL „Arboris-Com”, Grincu Felix, date în ședința de judecată, în perioada anilor 2006-2009 Gheorghiu Serghei a fost adjunctul său, având multiple atribuții, inclusiv lucrul cu clienții, primirea și plasarea comenzilor în lucru, supravegherea îndeplinirii acestor comenzi, controlul executării comenzilor, conlucrarea cu furnizorii de materiale care erau necesare pentru îndeplinirea comenzilor, plasarea reclamei în diferite mijloace

de informare, angajarea și concedierea personalului întreprinderii și lucrul nemijlocit cu acesta, având acces liber la ștampila societății, la documentele contabile și de strictă evidență.

În perioada aflării lui Grincu Felix în concediu sau în deplasări de serviciu, inculpatul administra după propria convingere și mijloacele bănești ale societății.

Faptul că, inculpatul avea acces la sursele financiare ale SRL „Arboris-Com” și la gestionarea acestora a fost confirmat și prin declarațiile martorului Chiosea Elena, care a indicat în ședința de judecată că, atunci când venea clientul, dânsul încasa banii, iar când nu era la serviciu, banii erau încasați de Gheorghiu Serghei care îi transmitea când revenea la serviciu.

La comenzile executate, clientul urma să achite restul prețului comenzii la contabil sau la Gheorghiu Serghei, dacă contabilul nu era pe loc.

La fel, martorul Ceban Ala a declarat instanței că, potrivit actelor oficiale, nu cunoaște cine din angajații SRL „Arboris-Com” era împuternicit să primească banii pentru comenzi, dar verbal de către Grincu Felix a fost împuternicit Gheorghiu Serghei.

Faptul că, inculpatul avea atribuții de gestionare a mijloacelor bănești ale SRL „Arboris-Com” se probează și prin declarațiile martorului Grincu Olesi, care a menționat că, sumele de bani pe care le transmiteau clienții erau preluate nemijlocit de către Gheorghiu Serghei, iar comenzile erau executate de către secția executări, condusă de Ceban Ala.

Faptul că o parte din banii pentru comenzile clienților erau transmiși inculpatului se confirmă și prin declarațiile martorului Ceațeșchi Maxim, care i-a transmis lui Gheorghiu Serghei suma de 500 euro, ale martorului Cărăuș Zinaida, care i-a transmis lui Gheorghiu Serghei suma de 500 euro, Goleahovschi Tatiana, care i-a transmis lui Gheorghiu Serghei 1000 euro, ceea ce indică asupra netemeinicii argumentelor inculpatului, potrivit cărora acesta nu a fost responsabil de primirea banilor.

Cu referire la declarațiile martorului Boșcăneanu Anton date în ședința de judecată a primei instanțe, contrar concluziilor primei instanțe, instanța de apel a considerat că acestea nu demonstrează vinovăția inculpatului Gheorghiu Serghei în săvârșirea infracțiunilor imputate, deoarece nu sunt relevante cauzei.

De asemenea, instanța de apel a reținut că, organul de urmărire penală și prima instanță au pus la baza învinuirii lui Gheorghiu Serghei actul din 29 decembrie 2011 întocmit de CCCEC privind rezultatele reviziei tematice a activității economico-financiare a SRL „Arboris-Com”, prin care s-a constatat datoria lui Gheorghiu Serghei față de SRL „Arboris-Com” în sumă de 143914 lei.

Instanța de apel a stabilit că actul de revizie respectiv nu demonstrează cu certitudine vinovăția inculpatului Gheorghiu Serghei în însușirea anume a sumei de 143914 lei, or, însuși organul constator a indicat expres în actul de revizie că, pentru confirmarea cu certitudine a sumei prejudiciului, controlului nu i s-au prezentat probe ce atestă achitarea integrală a comenzilor de către beneficiari nemijlocit lui Gheorghiu Serghei (f.d. 156-161, vol.I).

La fel, instanța de apel a reținut că, organul de urmărire penală și prima instanță au pus la baza învinuirii lui Gheorghiu Serghei și raportul de expertiză financiar-contabilă nr. 287 din 15 noiembrie 2012, prin care s-a concluzionat că, diferența dintre datele documentelor prezentate spre investigații privind lucrările îndeplinite și cele achitate în perioada 01 ianuarie 2009-30 martie 2011, conform

contractelor nr. 1, 18, 116, 123, 121, 119, 87, 75, constituie suma de 143913,87 lei, responsabil pentru neintroducerea în casa întreprinderii a mijloacelor bănești în sumă de 143913,87 lei, în urma livrării obiectelor de tâmplărie produse de SRL „Arboris-Com” pentru perioada anului 2010 o poartă managerul Gheorghiu Serghei, conform contractului individual de muncă (f.d. 45, vol.I).

Instanța de apel a menționat că, în mod contrar concluziilor organului de urmărire penală și ale primei instanțe privind temeinicia acestuia, raportul respectiv conține concluzii parțial eronate, iar cuantumul prejudiciului cauzat de către inculpat părții vătămate SRL „Arboris-Com” este echivalent cu suma de 42797 lei, dar nu 143913,87 lei.

Totodată, la adunarea sumelor comenzilor indicate în raportul de expertiză contabilă nr. 287 din 15 noiembrie 2012, rezultă suma de 125970,28 lei, dar nu suma de 143913,87 lei.

De altfel, prima instanță nu a stabilit că, în speță, o parte din comenzile indicate în raportul de expertiză contabilă nr. 287 din 15 noiembrie 2012 au fost executate în primăvara anului 2011 și clienții respectivi au achitat a doua parte a lucrărilor după executarea integrală a comenzilor. Inculpatul a fost concediat în luna decembrie 2010, astfel că, acesta nu a primit bani de la clienți după concedierea sa.

Mai mult, cu clientul Preida Serghei a fost încheiat contractul nr. 87 din 24 iunie 2010, suma totală a contractului constituind 7400 euro.

Contractul a fost semnat de către client și din partea SRL „Arboris-Com” de către Gheorghiu Serghei. Conform dispoziției de încasare nr. 118 din 24 iunie 2010, clientul a achitat un avans la contabilitatea întreprinderii în mărime de 2500 euro.

Ulterior, la 11 august 2010, prin dispoziția de încasare nr. 150 au fost achitate la contabilitate încă 1000 euro. Clientul urma ca restul sumei să o achite după primirea comenzii. Astfel, la materialele dosarului sunt anexate originalele dispozițiilor de încasare nr. 21 din 12 aprilie 2011 și nr. 29 din 20 aprilie 2011, din care rezultă că, clientul Preida Serghei a achitat sumele de 52634,28 lei și 13229,60 lei pentru comanda nr. 87 din 24 iunie 2010 (f.d. 166-167, vol.II).

Banii au fost achitați în aprilie 2011, adică după ce inculpatul a fost concediat.

Aceste circumstanțe nu au fost elucidate de către prima instanță, iar Preida Serghei nu a fost audiat în ședința de judecată.

În acest sens, contabilul Chiosea Elena a declarat că, ordinele de încasare nr. 21 din 12 aprilie 2011 și nr. 29 din 20 aprilie 2011 pentru sumele de 52636,28 lei și 13229,60 lei sunt originale și sunt semnate de acesta, cu aplicarea ștampilei firmei.

Deși contabilul a presupus că, sumele respective se datorează unor alte comenzi, nu a putut explica anume care comenzi și nu a putut prezenta sau face trimitere la alte contracte. La fel, deși a insistat că, ordinele de încasare nominalizate au fost achitate pentru alte contracte, contabilul nu a putut explica clar din ce cauză în aceste documente este indicată comanda nr. 87 din 24 iunie 2010 și numele clientului Preida Serghei.

Cu referire la cazul clientului Poparcea Viorel, instanța de apel a reținut că a fost încheiat contractul nr. 121 din 19 octombrie 2010, iar valoarea contractului constituia 829,59 euro. Conform dispoziției de încasare cu nr. 181 din 15 octombrie 2010, clientul a achitat un avans la contabilitatea întreprinderii în sumă de 400 euro, iar restul sumei urma să o achite după primirea comenzii.

Conform dispoziției de încasare nr. 106 din 08 august 2011, rezultă că, Poparcea Viorel a achitat suma de 17306,90 lei la contabilitatea SRL „Arboris-Com”, adică după concedierea inculpatului.

Fiind audiată în ședința de judecată, Poparcea Victoria a declarat că, la 08 august 2011 a achitat la contabilitatea SRL „Arboris-Com” integral suma celor două contracte. În total suma de 17306,90 lei.

La fel, Poparcea Victoria a declarat că, în anul 2011 a achitat a doua parte a sumei către contabilitate, dar nu inculpatului Gheorghiu Serghei, deoarece ultimul nu mai activa.

În concluzie instanța de apel a precizat, că reieșind din raportul de expertiză nr. 287 seria BB 06626 din 15 noiembrie 2012, rezultă că prejudiciul cauzat SRL „Arboris-Com” este de 42797 lei, dar nu de 143913,87 lei, or, nu a fost probată însușirea de către Gheorghiu Serghei a sumelor de 65865,88 lei (achitată de clientul Preida Serghei) și suma de 17306,90 lei (achitată de clientul Poparcea Viorel).

De asemenea, totalul sumelor comenzilor indicate în raportul de expertiză contabilă nr. 287 din 15 noiembrie 2012 este de 125970,28 lei, dar nu suma de 143913,87 lei și rezultă că $125970,28 \text{ lei} - 65865,88 \text{ lei} - 17306,90 \text{ lei} = 42797 \text{ lei}$.

Cu referire la cuantumul prejudiciului, instanța de apel a specificat că, în temeiul prevederilor art. 126 alin. (1) Cod penal, în redacția Legii nr. 207 din 29 iulie 2016, în vigoare din 07 noiembrie 2016, se consideră proporții mari valoarea bunurilor sustrate, dobândite, primite, fabricate, distruse, utilizate, transportate, păstrate, comercializate, trecute peste frontiera vamală, valoarea pagubei pricinuite de o persoană sau de un grup de persoane, care depășește 20 de salarii medii lunare pe economie prognozate, stabilite prin hotărârea de Guvern în vigoare la momentul săvârșirii faptei.

Reieșind din informațiile publicate pe site-ul oficial al Biroului Național de Statistică, rezultă că, în anul 2010 (anul săvârșirii infracțiunii), câștigul salarial mediu al unui salariat din economia națională a constituit 2971,7 lei.

Astfel, prin prisma prevederilor art. 10 alin. (1) Cod penal, cu aplicarea prevederilor art. 126 alin. (1) Cod penal în redacția Legii nr. 207 din 29 iulie 2016, în vigoare din 07 noiembrie 2016, suma de 42797 lei - prejudiciul cauzat de inculpat părții vătămate SRL „Arboris-Com” nu constituie proporții mari, iar în rezultat instanța de apel a dispus recalificarea acțiunilor inculpatului din alin. (5) art. 191 Cod penal în alin. (1) art. 191 Cod penal.

La capitolul individualizării pedepsei, instanța de apel a reținut că în anul 2010, la data săvârșirii infracțiunii, art. 191 alin. (1) Cod penal, prevedea pedeapsa sub formă de amendă în mărime de până la 500 unități convenționale sau închisoare de până la 3 ani, în ambele cazuri cu (sau fără) privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate pe termen de până la 3 ani.

Având în susținere prevederile art. art. 16 alin. (3), 61, 75 Cod penal, instanța de apel reținând atitudinea inculpatului față de cele săvârșite, de faptul că inculpatul nu a recunoscut vina, deși anterior inculpatul a fost atras la răspundere penală, acesta nu a tras concluziile necesare, considerând că pedeapsa închisorii pe termen de 2 ani, cu executarea acesteia în penitenciar de tip semiînchis, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții sau de a exercita activitate în domeniul gestionării bunurilor pe termen de 3 ani, este justificată, echitabilă și rațională.

Instanța de apel a respins argumentul procurorului, prin care a solicitat condamnarea lui Gheorghiu Sergiu în baza art. 191 alin. (5) Cod penal, la 13 ani închisoare.

7.3. Cu referire la acțiunea civilă înaintată, instanța de apel a remarcat că deoarece prejudiciul cauzat părții vătămate SRL „Arboris-Com” constituie suma de 42797 lei, iar vinovăția lui Gheorghiu Serghei în săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 191 alin. (1) Cod penal, a fost dovedită în ședința de judecată, rezultă că anume această sumă urmează a fi încasată de la inculpat, în rest pretențiile înaintate de SRL „Arboris-Com” cu privire la repararea prejudiciului material și a celui moral în sumă de 400000 lei, au fost respinse ca nefondate.

8. Avocatul Burlacu Silviu în numele părții vătămate SRL „Arboris-Com”, în temeiul art. 427 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală, a contestat cu recurs ordinar decizia instanței de apel, solicitând casarea parțială a acesteia, cu pronunțarea unei noi hotărâri prin care inculpatul să fie condamnat în baza art. 191 alin. (4) Cod penal, cu admiterea integrală a acțiunii civile în sumă de 143913,87 lei.

În argumentarea recursului apărarea a invocat ilegalitatea parțială a deciziei contestate, menționând următoarele.

Instanța de apel eronat a calificat și încadrat acțiunile lui Gheorghiu Serghei conform prevederilor art. 191 alin. (1) Cod penal, stabilind că prejudiciul ce a fost cauzat SRL „Arboris-Com” este de 42797 lei și calificativele componente de infracțiune săvârșită de Gheorghiu Serghei nu se încadrează ca fiind proporții mari sau deosebit de mari, deoarece prejudiciul material în sumă de 143913,87 lei a fost constatat prin raportul de expertiză financiar-contabilă nr. 287 din 15 noiembrie 2012.

Concluzia acestui raport nu a fost contestată de Gheorghiu Serghei, mai mult, acesta nu a solicitat efectuarea unei noi expertize financiar-contabile nici în cadrul urmăririi penale și nici la examinarea cauzei în instanțele de fond, fapt ce denotă că a fost de acord cu concluzia raportului dat.

Relevă că instanța de apel a intervenit în concluzia raportului de expertiză financiar-contabilă nr. 287 din 15 noiembrie 2012 din inițiativă proprie făcând calcule proprii, fără a audia un specialist sau expert în domeniu, atribuindu-și calitatea de expert fără a avea cunoștințe speciale în domeniul dat.

Mai mult, consideră recurentul că instanța de apel a calificat acțiunile inculpatului în baza art. 191 alin. (1) Cod penal, trecând cu vederea prevederile art. 191 alin. (2) lit. c) Cod penal, stabilind din proprie inițiativă că suma de 42797 lei nu este un prejudiciu considerabil pentru SRL „Arboris-Com”.

La fel, recurentul menționează că instanța de apel la stabilirea pedepsei i-a aplicat inculpatului o pedeapsă prea blândă, ignorând că acesta nu a recunoscut vina și evident nu se căiește sincer în cele săvârșite.

8.1. Avocatul Staruș Denis în numele inculpatului și inculpatul, în temeiul art. 427 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală, au contestat decizia instanței de apel cu recurs ordinar, solicitând casarea acesteia cu pronunțarea unei hotărâri de achitare, din motiv că faptele incriminate în baza art. art. 191 alin. (1), 361 alin. (1) Cod penal, nu au fost săvârșite de inculpat.

În argumentarea recursului apărarea invocă că în speță au fost încălcate prevederile referitor la sesizarea corectă a instanței de judecată, și anume partea acuzării a înaintat instanței de judecată un rechizitoriu formal și declarativ, iar ca urmare contrar

prevederilor art. art. 66 alin. (2) pct. 1), 296 alin. (2) Cod de procedură penală, inculpatul nu a fost informat clar și precis cu privire la învinuirea înaintată, fiind lipsit de dreptul de a-și asigura posibilitatea pregătirii și exercitării apărării, fiind afectate grav principiile generale ale procesului penal: asigurarea dreptului la apărare și principiul contradictorialității în procesul penal (art. art. 17, 24 Cod de procedură penală), iar ca consecință și prevederile art. 6 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și libertăților fundamentale.

Subliniază recurentul că instanța de judecată este valabil sesizată numai în cazul în care este îndeplinită condiția, că rechizitoriul este întocmit în corespundere cu prevederile legii. Astfel, neîndeplinirea condițiilor prevăzute de lege cu privire la forma și conținutul rechizitoriului echivalează cu încălcarea prevederilor legale referitoare la sesizarea instanței, încălcare, care potrivit art. 251 alin. (3) Cod de procedură penală, atrage nulitatea absolută a actului procedural, adică nu se înlătură în nici un mod.

Instanța de judecată nu poate dispune restituirea dosarului la procuror în vederea refacerii rechizitoriului, deoarece în reglementarea Codului de procedură penală nu sunt dispoziții exprese, în ceea ce privește, efectul extensiv al nulității actului procedural de sesizare a instanței și în acest caz soluția este de a înceta procesul penal cu eliberarea inculpatului din arest.

Cu referire la contradicțiile depistate în decizia instanței de apel, recurentul menționează că, deoarece instanța de apel a declarat că probele cheie nu pot fi puse la baza sentinței de condamnare, respectiv urma să achite inculpatul dar nu să recalifice fapta.

În acest sens evidențiază că Actul de revizie tematică efectuat de către CCCEC la întreprinderea - SRL „Arboris-Com” a fost apreciat critic de către instanța de apel, iar o altă probă neaplicată totalmente de instanța de apel este și raportul de expertiză financiar-contabilă nr. 287 din 15 decembrie 2012 (f.d. 45-52 vol.II), care a stat la baza învinuirii lui Gheorghiu Serghei în săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 191 alin. (5) Cod penal. Consideră recurentul, că instanța de apel corect a menționat că acest raport este unul neclar și conține concluzii parțial viciate ce se referă la sumele calculate și incriminate, însă instanța urma să aprecieze viciile de calcul în favoarea inculpatului și să constate că, dacă pe parcursul judecării cauzei s-au găsit cecuri în sume de 65865,88 lei și 17306,90 lei, atunci este evidentă reaua credință a părții vătămate SRL „Arboris-Com” și a contabilității acesteia care intenționat nu a prezentat cecurile expertului, revizorului și instanței, acestea fiind prezentate însăși de clienți în original în prima instanță.

Mai relevă apărarea că contractele indicate de acuzare cu nr. 1, 18, 116, 123, 121, 119, 87, 75, într-adevăr au fost încheiate de către Gheorghiu Serghei cu clienții firmei în anul 2010, de la care ultimul a încasat avansuri de aproximativ 50% pe care le-a transmis contabilității firmei - fapt confirmat de acuzare, contabil și prin raportul de expertiză, restul sumelor urmau a fi achitate de clienți după executarea lucrărilor din lemn.

Conform declarațiilor clienților Preida Serghei, Poparcea Viorel, Ceaetșchii Victor, Țurcan Natalia, Goleahovschii Vladimir, aceștia univoc au menționat că comenzile le-au primit în anul 2011, cu întârziere deoarece la întreprindere nu era lumină.

Când au primit comenzile în anul 2011 Gheorghiu Serghei deja nu mai activa și a doua parte a sumelor bănești a fost achitată în casa întreprinderii.

Instanța de apel corect a statuat că conform ordinului nr. 31 din 24 decembrie 2010, Gheorghiu Serghei a fost concediat din funcție la 24 decembrie 2010 însă raportul de expertiză nr. 287 seria BB 06626 din 15 noiembrie 2012, reflectă lipsa mijloacelor bănești din casa întreprinderii SRL „Arboris-Com” pentru anul 2011.

Consideră apărarea, că pentru a calcula corect care ar fi fost paguba adusă întreprinderii SRL „Arboris-Com” de către un angajat care din 24 decembrie 2010 nu se mai afla la întreprindere, era corect să fie pusă întrebarea expertului: care este prejudiciul adus întreprinderii de către acesta la 24 decembrie 2010, conform cursului oficial la data nominalizată, or, inculpatul nu poate răspunde pentru ceea ce s-a întâmplat la întreprindere după concedierea sa.

Evidențiază recurentul că clienții SRL „Arboris-Com” au declarat că în anul 2011 Gheorghiu Serghei nu mai activa la fabrică și au achitat a doua parte a sumelor bănești datorate în contabilitatea firmei, astfel: clientul Țurcan Natalia, cu care s-a încheiat contractul nr. 75 din 31 mai 2010 a indicat că restul sumei pentru comandă urma să achite după primirea comenzii, a achitat două avansuri la întreprinderea SRL „Arboris-Com” în anul 2010 când lucra Gheorghiu Serghei, iar restul sumei a achitat în anul 2011 în contabilitatea întreprinderii.

Cu clientul Preida Serghei a fost încheiat contractul nr. 87 din 24 iunie 2010, care a prezentat bonurile în original pe toată comanda.

Cu clientul Goleahovschii Vladimir a fost încheiat contractul nr. 116 din 24 octombrie 2010, cu suma totală de 1850 euro, contractul a fost semnat de către client și din partea SRL „Arboris-Com”, de Gheorghiu Serghei.

Conform dispoziției de încasare nr. 174 din 29 septembrie 2010, clientul a achitat un avans la contabilitatea întreprinderii în sumă de 1000 euro, restul urma să achite după primirea comenzii în 2011, astfel, după primirea comenzii, în anul 2011 a achitat a doua tranșă de 850 euro, dar cui, nu ține minte, dar a declarat că nu lui Gheorghiu Serghei.

Cu clientul Ceațeștii Victor a fost încheiat contractul nr. 118 din 28 septembrie 2010, în sumă totală de 1037 euro. Contractul a fost semnat de către client și din partea SRL „Arboris-Com” de către Gheorghiu Serghei.

Conform dispoziției de încasare nr. 180 din 15 octombrie 2010, clientul a achitat un avans la contabilitatea întreprinderii de 8000 lei, restul urma să achite după primirea comenzii în 2011, a doua tranșă fiind achitată la contabilitatea întreprinderii.

Cu clientul Poparcea Viorel a fost încheiat contractul cu nr. 119 din 14 octombrie 2010, în sumă totală de 1443 euro. Contractul a fost semnat de către client și din partea SRL „Arboris-Com” de către Gheorghiu Serghei.

Conform dispoziției de încasare nr. 178 din 15 octombrie 2010, clientul a achitat un avans la contabilitatea întreprinderii de 300 euro, restul urmând să achite după primirea comenzii.

Cu clientul Poparcea Victoria a fost încheiat contractul nr. 121 din 19 octombrie 2010, în sumă totală de 829,59 euro. Contractul a fost semnat de către client și din partea SRL „Arboris-Com” de către Gheorghiu Serghei.

Conform dispoziției de încasare nr. 181 din 15 octombrie 2010, clientul a achitat un avans la contabilitatea întreprinderii de 400 euro, iar restul urma să achite după

primirea comenzii. Suma finală pe marfa livrată a fost achitată la 08 august 2011, acestuia fiindu-i eliberată chitanță contabilă. După primirea mărfii a achitat definitiv costul acesteia unui domn pe care nu îl ține minte, dar știe precis că nu era Gheorghiu Serghei.

Cu clientul Cărăuș Zinaida a fost încheiat contractul nr. 123 din 14 octombrie 2010, în sumă totală de 1144 euro. Contractul a fost semnat de către client și din partea SRL „Arboris-Com” de către Gheorghiu Serghei. Conform dispoziției de încasare nr. 182 din 15 octombrie 2010, clientul a achitat un avans la contabilitatea întreprinderii de 784,41 lei, restul urma să achite după primirea comenzii.

Susține recurentul că la examinarea cauzei penale în instanța de fond, apărarea a prezentat mai multe bonuri de casă achitate de clientul - Preida Serghei și Poparcea Victoria, în original privind sumele de 65865,88 lei (f.d. 166-167, vol.II) și 17306,90 lei (f.d. 188, vol.II), pe care erau aplicate semnătura contabilului Chiosea Elena și ștampila SRL „Arboris-Com”. Aceste bonuri au servit temei pentru ca instanța de apel după rejudecarea cauzei să constate că totuși Gheorghiu Serghei nu a sustras suma de 83172,78 lei, și această sumă totuși a fost trecută prin contabilitatea SRL „Arboris-Com”.

În concluzie, recurentul susține că probele prezentate denotă nevinovăția inculpatului și servesc temei de achitare a acestuia, pe când instanța de apel l-a condamnat la 2 ani privațiune de libertate, deși sancțiunea articolului incriminat prevede și pedeapsa amenzii.

8.2. Gheorghiu Vladimir, a declarat recursuri ordinare (4 recursuri) solicitând casarea hotărârilor judecătorești adoptate în speță, din motiv că inculpatul Gheorghiu Serghei, nu a săvârșit infracțiunea incriminată.

Susține că la judecarea cauzei a fost încălcat principiul prezumției nevinovăției, iar instanța de apel rejudecând cauza nu a îndeplinit indicațiile date anterior de instanța de recurs, probele nefiind apreciate la justa valoare.

9. Avocatul Staruș Denis în numele inculpatului a depus referință la cererea de recurs declarată de avocatul Burlacu Silviu în numele părții vătămate SRL „Arboris-Com”, solicitând respingerea acestuia ca tardiv și inadmisibil.

Susține apărarea că odată ce partea vătămată nu a contestat sentința cu apel, în virtutea art. 420 alin. (4) Cod de procedură penală, la moment are dreptul să conteste decizia instanței de apel doar în partea micșorării prejudiciului material.

Totodată, indică că recursul dat este unul nemotivat, deoarece apărarea a invocat generic unul din temeiurile prevăzute la art. 427 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală, pentru declararea recursului, însă nu a corelat situația de fapt și drept a cauzei la norma citată.

9.1. Asupra recursurilor declarate de avocatul Burlacu Silviu în numele părții vătămate SRL „Arboris-Com” și avocatul Staruș Denis în numele inculpatului și inculpat a prezentat referință procurorul, care s-a expus pentru inadmisibilitatea acestora ca fiind vădit neîntemeiate, deoarece instanța de apel corect a stabilit circumstanțele de fapt și de drept și just a ajuns la concluzia privind vinovăția lui Gheorghiu Serghei în săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. art. 191 alin. (1), 361 alin. (1) Cod penal, împrejurări care au fost constatate din probele administrate la cauză, fiind corect apreciate, cu respectarea prevederilor art. 101 Cod de procedură penală.

Menționează acuzarea că argumentele invocate de recurenți au format obiect de judecare în instanța de apel, asupra cărora acesta s-a expus cu respectarea normelor de procedură penală.

10. Judecând recursurile declarate în raport cu materialele cauzei, Colegiul lărgit concluzionează că acestea urmează a fi respinse, din următoarele considerente.

Potrivit prevederilor art. 435 alin. (1) pct. 1) Cod de procedură penală, instanța de recurs judecând recursul, este în drept de al respinge ca inadmisibil, cu menținerea hotărârii atacate, în cazul în care se constată că recursul nu a fost declarat cu respectarea condițiilor legale (este tardiv sau inadmisibil) ori nu este întemeiat legal (este nefondat).

Recursul este nefondat în cazul când hotărârea atacată este legală, întemeiată și motivată.

10.1. *Cu referire la recursurile declarate de avocatul Burlacu Silviu în numele părții vătămate SRL „Arboris-Com” și de avocatul Staruș Denis în numele inculpatului și inculpat.*

Conform art. 427 alin. (1) 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 baza temeiurilor stipulate în acest articol.

Din textul recursurilor, se constată că recurenții invocă drept temei de declarare a acestora prevederile art. 427 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală, potrivit căruia hotărârile instanței de apel pot fi supuse recursului pentru a repara erorile de drept comise de instanțele de fond și de apel când hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția sau acesta este expus neclar, ori instanța a admis o eroare gravă de fapt, care a afectat soluția instanței

Însă, verificând legalitatea hotărârii atacate sub aceste aspecte, Colegiul penal reține că temeiul indicat nu și-a găsit confirmare, invocând în acest context următoarele.

Instanța de recurs verifică doar dacă s-a aplicat corect legea la faptele reținute prin hotărârea atacată și dacă aceste fapte au fost constatate cu respectarea dispozițiilor de drept formal și material.

În această ordine de idei și în raport cu circumstanțele invocate în recursurile declarate, se atestă că împrejurările menționate în partea descriptivă a hotărârii contestate, inclusiv cele reproduse în pct. 7. din prezenta decizie, relevă în mod concludent că instanța de apel a constatat și apreciat circumstanțele de fapt și de drept privind vinovăția inculpatului, în conformitate cu prevederile normelor de procedură penală și prescripțiilor de drept material, prin prisma cumulului de probe anexate la dosar care au fost apreciate în conformitate cu prevederile art. 101 alin. (1) Cod de procedură penală, din punct de vedere al pertinentei, concludenței, utilității, veridicității și coroborării lor, instanța de apel pronunțându-se argumentat și detaliat asupra motivelor pentru care a recalificat acțiunile inculpatului și respins versiunile apărării privind achitarea acestuia, probele administrate pe caz demonstrând concludent prezența în acțiunile inculpatului a elementelor infracțiunii prevăzute la art. art. 191 alin. (1), 361 alin. (1) Cod penal, adică însușirea ilegală a bunurilor altei persoane încredințate în administrarea vinovatului și deținerea, folosirea documentelor oficiale false, care acordă drepturi și eliberează de obligații, confecționarea ștampilelor unor întreprinderi, instituții, organizații, indiferent de tipul de proprietate și forma juridică de organizare.

Pe lângă aceasta, recursurile declarate, potrivit argumentelor invocate și reproduse în pct. 8., 8.1. din prezenta decizie, sunt întemeiate pe critica modului în care instanța de apel a apreciat probele și circumstanțele cauzei.

Însă, pornind de la relevanțele art. 6 pct. 11¹), 27, 414 alin. (1), (2) Cod de procedură penală, eroarea gravă de fapt nu reprezintă o apreciere greșită a probelor, iar judecătorul apreciază probele în conformitate cu propria sa convingere, formată în urma cercetării tuturor probelor administrate.

Instanța de apel, judecând apelul, verifică legalitatea și temeinicia hotărârii atacate în baza probelor examinate de prima instanță, conform materialelor din cauza penală și în baza oricăror probe noi prezentate instanței de apel, și poate da o nouă apreciere probelor din dosar.

Astfel, activitatea instanței de apel privind doar aprecierea sau reaprecierea probelor și circumstanțelor cauzei în alt sens decât cel pe care îl propun recurenții este o competență și prerogativă legală a acestei instanțe, care nu constituie un temei de drept separat din numărul celor incluse în art. 427 Cod de procedură penală și, astfel, invocarea acestei chestiuni în recursul ordinar, la fel, este lipsită de orice temei legal.

Totodată, instanța de recurs consideră, că decizia instanței de apel cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția, în sensul că argumentele pe care instanța de apel le-a expus în partea descriptivă a deciziei, echivalează cu o motivare conformă rigorilor și exigențelor din art. 6 CțEDO.

Potrivit jurisprudenței CtEDO, în asemenea situație, nu se mai impune o reevaluare a conținutului mijloacelor de probă, acestea demonstrând cu prisosință soluția dată de instanța de apel. Or, în cazul în care instanța de fond și-a motivat decizia luată, arătând în mod concret la împrejurările, care confirmă sau infirmă o acuzație penală, pentru a permite părților să utilizeze eficient orice drept de recurs eventual, o curte de recurs poate, în principiu, să se mulțumească de a relua motivele jurisdicției de primă instanță (hotărârile CEDO Garcia Ruis c. Spaniei, Helle c. Finlandei).

Cu referire la argumentele invocate de recurenți privind dezacordul cu recalificarea acțiunilor inculpatului de la prevederile alin. (5) art. 191 Cod penal la alin. (1) art. 191 Cod penal, Colegiul lărgit menționează următoarele.

Potrivit art. 414 alin. (1), (4) Cod de procedură penală, instanța de apel, judecând apelul, verifică legalitatea și temeinicia hotărârii atacate în baza probelor examinate de prima instanță, conform materialelor din cauza penală și în baza oricăror probe noi prezentate instanței de apel. În vederea soluționării apelului, instanța de apel poate da o nouă apreciere probelor.

În acest context, Colegiul reține că instanța de apel just a stabilit că, raportul de expertiză financiar-contabilă nr. 287 din 15 noiembrie 2015 conține concluzii parțial eronate, deoarece potrivit concluziilor acestuia, la adunarea sumelor comenzilor indicate în acesta rezultă suma de 125970,28 lei (8976+14262+18822+7181+66311+10418,28), dar nu suma de 143913,87 lei.

Totodată, la materialele dosarului au fost anexate originalele dispozițiilor de încasare nr. 21 din 12 aprilie 2011 și nr. 29 din 20 aprilie 2011, din care rezultă că, clientul Preida Serghei a achitat sumele de 52634,28 lei și 13229,60 lei pentru comanda nr. 87 din 24 iunie 2010 (f.d. 166-167, vol.II).

La fel, conform dispoziției de încasare nr. 106 din 08 august 2011, rezultă că, Poparcea Viorel a achitat suma de 17306,90 lei la contabilitatea SRL „Arboris-Com” (f.d. 192, vol.II).

Deci, instanța de apel corect a reținut că, nu a fost probată de acuzare însușirea de către Gheorghiu Serghei a sumelor de 65865,88 lei, achitată de clientul Preida Serghei și suma de 17306,90 lei, achitată de clientul Poparcea Viorel, iar prejudiciul cauzat SRL „Arboris-Com” este de 42797 lei, dar nu de 143913,87 lei (125970,28 lei - 65865,88 lei - 17306,90 lei = 42797 lei).

Potrivit art. 8 alin. (3) Cod de procedură penală, concluziile despre vinovăția persoanei de săvârșirea infracțiunii nu pot fi întemeiate pe presupuneri.

Toate dubiile în probarea învinuirii care nu pot fi înlăturate, în condițiile Codului de procedură penală, se interpretează în favoarea bănuitului, învinuitului, inculpatului.

Astfel, Colegiul penal consideră corectă concluzia instanței de apel, care cu trimitere la prevederile art. art. 10, 126 alin. (1) Cod penal, a stabilit că suma de 42797 lei nu constituie proporții mari, dispunând recalificarea acțiunilor inculpatului din alin. (5) art. 191 Cod penal în alin. (1) art. 191 Cod penal.

Colegiul lărgit respinge argumentul avocatului Burlacu Silviu referitor la faptul că instanța de apel și-a atribuit calitatea de expert intervenind în concluzia raportului de expertiză financiar-contabilă nr. 287 din 15 noiembrie 2015, fără a avea cunoștințe în domeniu, deoarece instanța de apel la examinarea probei date cu efectuarea unui calcul matematic simplu, ce a constat în adunarea sumelor de bani indicate de expert alături de suma obținută în urma efectuării aceluiași calcule, fără a se implica în investigațiile efectuate de expert, a stabilit că concluzia expusă este parțial eronată, la caz nefiind necesară audierea unui specialist sau expert în domeniu.

La fel, instanța de recurs respinge și argumentul avocatului Burlacu Silviu în numele părții vătămate privind recalificarea acțiunilor inculpatului potrivit alin. (4) art. 191 Cod penal, deoarece, ținând cont de modificările operate la art. 126 Cod penal, de art. 10 alin. (1) Cod penal și salariul mediul lunar pe economie, prognozat pentru anul 2010, suma de 42797 lei nu constituie proporții mari.

Mai mult, Colegiul respinge ca nefondate alegațiile avocatului părții vătămate referitor la faptul că instanța de apel a trecut cu vederea prevederile art. 191 alin. (2) lit. c) Cod penal, stabilind din proprie inițiativă că suma de 42797 lei nu este un prejudiciu considerabil pentru SRL „Arboris-Com”, or, cu referire la literatura de specialitate se indică că, circumstanța agravantă „cu cauzarea de daune în proporții considerabile” are un caracter estimativ.

Ea nu este formalizată prin prevederi legale, așa cum este cazul „proporțiilor mari” sau al „proporțiilor deosebit de mari”, ori al „proporțiilor mici”.

Motivația legiuitorului constă în aceea că în societate ar exista o stratificare patrimonială accentuată între diferite grupuri sociale.

Prin urmare, una și aceeași valoare materială a bunului este interpretată în mod diferit de reprezentanții păturii socialmente vulnerabile și de reprezentanții păturii avute. Astfel, dacă partea vătămată are o stare materială „satisfăcătoare”, atunci nu va funcționa circumstanța agravantă „săvârșirea infracțiunii cu cauzarea de daune în proporții considerabile”. Dacă însă starea materială a părții vătămate este „nesatisfăcătoare”, atunci amintita circumstanță agravantă devine funcțională.

În alți termeni, legea penală oferă o apărare mai energică părții vătămate având o

stare materială „nesatisfăcătoare”, în comparație cu apărarea de care beneficiază partea vătămată care are o stare materială „satisfăcătoare”.

La caz, instanței de apel nu i-au fost prezentate probe care ar confirma faptul că situația financiară a părții vătămate SRL „Arboris-Com” este „nesatisfăcătoare”.

Or, potrivit art. 5 alin. (2) Cod penal, apărarea drepturilor și intereselor unei persoane nu poate fi realizată prin încălcarea drepturilor și intereselor altei persoane.

Colegiul penal respinge ca neîntemeiate argumentele părții apărării referitoare la faptul că, partea acuzării a înaintat instanței de judecată un rechizitoriu formal și declarativ, ca urmare contrar prevederilor art. art. 66 alin. (2) pct. 1), 296 alin. (2) Cod de procedură penală, inculpatul nu a fost informat clar și precis cu privire la învinuirea înaintată, fiind lipsit de dreptul de a-și asigura posibilitatea pregătirii și exercitării apărării, fiind afectate grav principiile generale ale procesului penal: asigurarea dreptului la apărare și principiul contradictorialității în procesul penal (art. art. 17, 24 Cod de procedură penală), iar ca consecință și prevederile art. 6 CțEDO, deoarece recalificarea acțiunilor inculpatului de către instanța de judecată de la alin. (5) art. 191 Cod penal, în baza căruia cauza a fost trimisă în judecată, la alin. (1) art. 191 Cod penal, care de altfel este în favoarea inculpatului, nu constituie o încălcare a dreptului inculpatului la apărare, principiului contradictorialității în procesul penal și art. 6 CțEDO.

Totodată, instanța reține că din textul recursurilor declarate, recurenții își exprimă și dezacordul cu decizia instanței de apel în partea stabilirii pedepsei inculpatului.

În acest context, Colegiul penal consideră, că la individualizarea pedepsei inculpatului pentru infracțiunea săvârșită, instanța de apel a acordat deplină eficiență prevederilor art. art. 7, 61, 75 Cod penal, pedeapsa aplicată inculpatului este individualizată corect, este echitabilă și este în concordanță cu scopul pedepsei penale - de a preveni săvârșirea de noi infracțiuni atât de către inculpat, cât și de alte persoane.

Astfel, împrejurările enunțate denotă în mod concludent că hotărârea contestată conține motive clare și legale pe care se întemeiază soluția, că motivarea soluției nu contrazice dispozitivul hotărârii și acesta este expus clar, pedeapsa stabilită este individualizată corect și că recursurile ordinare sunt neîntemeiate.

Prin urmare, odată ce recursurile de pe rol sunt neîntemeiate, acestea urmează a fi respinse ca inadmisibile, cu menținerea hotărârii atacate.

10.2. Cu referire la recursurile declarate de Gheorghiu Vladimir.

Potrivit art. 401 raportat la art. 421 Cod de procedură penală, pot declara recurs ordinar procurorul, inculpatul, partea vătămată, partea civilă și partea civilmente responsabilă, martorul, expertul, interpretul, traducătorul și apărătorul, orice persoană ale cărei interese legitime au fost prejudiciate printr-o măsură sau printr-un act al instanței, iar în numele inculpatului, părții vătămate, părții civile și părții civilmente responsabile – și de către apărător sau reprezentantul lor legal.

Conform dispozițiilor art. 430 pct. 2) Cod de procedură penală, cererea de recurs trebuie să cuprindă: numele și prenumele recurentului, calitatea procesuală sau mențiune cu privire la persoana interesele căreia le reprezintă și adresă ei.

Potrivit acestor stipulări legale cererea de recurs poate fi depusă de către partea sau persoana împuternicită corespunzător, așa cum prevede art. 421 Cod de procedură penală, însă Gheorghiu Vladimir nu are calitate procesuală în cauza penală care îl

vizează pe Gheorghiu Serghei, din care motiv se reține că acesta nu poate fi titular al dreptului de recurs ordinar.

În consecință, raportând situația reținută în cauză, la prevederile art. art. 429, 430 Cod de procedură penală, Colegiul conchide asupra respingerii recursului, ca inadmisibil.

11. În conformitate cu art. art. 434, 435 alin. (1) pct. 1) Cod de procedură penală, Colegiul penal lărgit,

D E C I D E :

Respinge, ca inadmisibile, recursurile ordinare declarate de avocatul Burlacu Silviu în numele părții vătămate SRL „Arboris-Com”, de avocatul Staruș Denis în numele inculpatului și inculpat, și de Gheorghiu Vladimir, în cauza penală în privința lui ***Gheorghiu Serghei XXXXXXXX***, cu menținerea deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 07 decembrie 2016.

Decizia este irevocabilă, pronunțată integral la 25 august 2017.

Președinte

Judecătorii

Petru Ursache

Petru Moraru

Ghenadie Nicolaev

Nadejda Toma

Vladimir Timofti