

Curtea Supremă de Justiție

DECIZIE

09 octombrie 2018

mun. Chișinău

Colegiul penal lărgit în următoarea componență:

Președinte: Timofti Vladimir,

Judecătorii: Toma Nadejda, Țurcan Anatolie, Cobzac Elena și Boico Victor,

juducând fără citarea părților, recursurile ordinare declarate de către procurorul în Procuratura de Circumscripție Chișinău, Sâli Radu, și de către avocatul Hriplivaia Valentina în numele inculpatului, prin care se solicită casarea sentinței Judecătorei Căușeni, sediul Central din 14 decembrie 2017 și deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 27 martie 2018, în cauza penală în privința lui

Lazăr Andrei xxxxx, născut la xxxxx, originar xxxxx și domiciliat xxxxx.

Termenul de examinare a cauzei:

Prima instanță: 10.11.2016 – 14.12.2017;

Instanța de apel: 30.01.2018 – 27.03.2018;

Instanța de recurs: 19.06.2018 – 09.10.2018.

A C O N S T A T A T:

1. Prin sentința Judecătorei Căușeni, sediul Central din 14 decembrie 2017, Lazăr Andrei a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza art. 190 alin. (2) lit. b), c), d) Cod penal, la 6 (șase) ani închisoare, cu executarea în penitenciar de tip închis, cu privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții pe o perioadă de 3 (trei) ani.

În temeiul art. 84 alin. (4) Cod penal, prin cumul total al pedepselor, la pedeapsa stabilită a fost inclus termenul neexecutat al pedepsei aplicate prin sentința Judecătorei Rîșcani, mun. Chișinău din 28 decembrie 2016, fiindu-i stabilită definitiv pedeapsa închisorii pe termen de 8 (opt) ani 6 (șase) luni, cu executarea în penitenciar de tip închis, cu privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții pe o perioadă de 3 (trei) ani.

S-a dispus încasarea din contul inculpatului Lazăr Andrei în beneficiul părții vătămate SRL „Florisolagro” prejudiciul cauzat prin săvârșirea infracțiunii în sumă de 20000 (douăzeci mii) lei; iar în beneficiul statului a fost încasată suma de 1187 (una mie una sută optzeci și șapte) lei, cu titlu de cheltuieli suportate pentru efectuarea expertizei psihiatrice.

Tot din contul inculpatului a fost încasată suma de 751,50 (șapte sute cincizeci și unu, 50) lei, în beneficiul martorului Belinschi Cristina, cu titlu de cheltuieli suportate pentru deplasarea în ședința de judecată.

Prin aceeași sentință, în privința lui Bostan Lilia, a fost încetat procesul penal intentat în baza art. 190 alin. (2) lit. b), c), d) Cod penal, din motivul decesului inculpatei.

2. Pentru pronunțarea sentinței, prima instanță a constatat în fapt, că Lazăr Andrei, în perioada de la 30 august 2015 până la 03 septembrie 2015, urmărind scopul sustragerii bunurilor altei persoane în proporții mari, prin abuz de încredere împreună și la o înțelegere prealabilă cu soția sa Bostan Lilia a săvârșit infracțiunea în următoarele împrejurări.

În urma înțelegerii verbale cu agentul de comerț al SRL „Florisolagro” din s. Singureni, r-nul Rîșcani, Belinschi Cristina, de a presta servicii de transportare a cerealelor societății de la un agent economic la altul, Lazăr Andrei la 30 august 2015, s-a deplasat în s. Cîrnățenii Noi, r-nul Căușeni cu autocamionul model „MAN” cu n/î xxxxx și remorca n/î xxxxx, unde de pe teritoriul SRL „Morari-Agrogrup” a încărcat 15760 kg grâu și 15530 kg orz pentru a le transporta conform destinației la SRL „Porco Bello” în s. Cimișeni, r-nul Criuleni, însă cerealele date nu le-a transportat la locul destinației, dar împreună cu soția sa Bostan Lilia în perioada de la 30 august 2015 până la 03 septembrie 2015 le-a comercializat SRL „Golden Piglet” din s. Roșcani, r-nul Anenii Noi în sumă totală de 79324,69 lei, toate documentele de achiziție a cerealelor au fost perfectate pe numele lui Bostan Lilia, pricinuind astfel SRL „Florisolagro” o daună materială în proporții mari în sumă de 71967 lei.

Acțiunile inculpatului Lazăr Andrei au fost încadrate de către organul de urmărire penală în baza art. 190 alin. (4) Cod penal, escrocheria, adică dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane prin abuz de încredere, săvârșită de două persoane, în proporții mari, acțiunile fiind reîncadrate de către instanța de judecată la prevederile art. 190 alin. (2) lit. b), c), d) Cod penal.

3. Avocatul Hriplivaia Valentina în numele inculpatului a contestat sentința cu apel, solicitând casarea acesteia cu rejudecarea cauzei și pronunțarea unei hotărâri de achitare din motivul lipsei în acțiunile acestuia a elementelor constitutive ale infracțiunii.

În motivarea apelului a invocat, că în cursul întregului proces judiciar nu a fost dovedită intenția directă a lui Lazăr Andrei de însușire a bunurilor companiei „Florisolagro” SRL, această concluzie a primei instanțe fiind bazată pe presupuneri.

Nu s-a demonstrat nemijlocit faptul că anume Lazăr Andrei a fost persoana care a organizat și a săvârșit latura obiectivă a infracțiunii, în situația în care nici reprezentantul părții vătămate și nici martorii audiați nu au confirmat în ședința de judecată că înțelegerea privind transportarea produselor cerealiere de la sediul companiei „Florisolagro” SRL, la compania „Porco Bello” SRL, a avut loc între inculpata Bostan Lilia, care a și organizat însușirea produselor cerealiere.

Lazăr Andrei nu a cunoscut intenția reală a lui Bostan Lilia și a acționat doar la indicația acesteia, fără a cunoaște cu certitudine care anume este scopul acesteia, cu atât mai mult că a fost însuși propunerea lui Bostan Lilia, de a înstrăina produsele cerealiere la o fermă din s. Roșcani, r-nul Anenii Noi și tot aceasta a pregătit actele și nemijlocit contractul de vânzare-cumpărare a cerealelor.

Existența relațiilor de ordin civil la caz este adeverită nemijlocit și prin recipisa din 05 septembrie 2015, anexată la materialele cauzei penale, conform căreia Bostan Lilia confirmă că a procurat marfa agricolă, grâu și orz de la compania „Florisolagro” SRL, în sumă de 74730 lei, iar achitarea urma să fie făcută în rate, astfel la data semnării recipisei a fost achitată prima sumă de 37430 lei, iar restul sumei de 37430 lei s-a obligat să o achite până la 15 septembrie 2015, în gaj lăsând automobilul și actele pe acesta.

Organul de urmărire penală și prima instanță eronat au conchis că pretinsele acțiuni incriminate lui Lazăr Andrei s-au manifestat prin abuz de încredere, de vreme ce atât reprezentantul părții vătămate „Florisolagro” SRL, Tcaci Olesea, cât și de către martorii Cazanji Mihail și Belinschi Cristina, a fost indicat că anterior cazului dat, nu l-au cunoscut pe Lazăr Andrei și nu au avut careva tangențe cu aceștia din urmă, totodată menționând că l-au găsit pe Lazăr Andrei care oferea servicii de transport cu camionul.

A mai menționat, că prima instanță a depășit limitele învinuirii înaintate lui Lazăr Andrei, deoarece deși la recunoscut vinovat pe Lazăr Andrei de săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (2) lit. b), c), d) Cod penal, aceasta nu a luat în considerație că de fapt, conform ordonanței procurorului în Procuratura Căușeni, Nimirschi Sergiu din 31 decembrie 2015, Lazăr Andrei a fost pus sub învinuire pentru săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (4) Cod penal.

La fel, a menționat apelantul că prima instanță a ignorat rigorile de drept referitoare la cheltuielile judiciare.

A criticat apărarea și soluția primei instanțe în partea încasării din contul lui Lazăr Andrei a cheltuielilor de deplasare ale martorului Belinschi Cristina, în sumă de 751,50 lei, considerând-o ilegală și neîntemeiată, deoarece din bonul de plată anexat nu este clar pentru ce anume a fost achitată suma dată, și dacă însuși Belinschi Cristina a achitat această sumă.

Avocatul a invocat și dezacordul cu pedeapsa stabilită inculpatului, susținând că pedeapsa privativă de libertate, pe un termen maxim, prevăzut de art. 190 alin. (2) Cod penal, este pripită și lipsită de argumentare faptică și juridică.

3.1. Inculpatul Lazăr Andrei, la 02 martie 2018, a declarat apel solicitând achitarea, deoarece partea vătămată nu are pretenții față de el, întrucât i-a restituit paguba materială și morală.

A solicitat să se ia în considerație faptul că soția este decedată, are la întreținere un copil minor, care la moment se află în îngrijirea bunicilor, aceștia fiind de asemenea în vârstă înaintată și bolnavi.

4. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 27 martie 2018, a fost admis apelul declarat de avocatul Hriplivaia Valentina în numele inculpatului, casată parțial sentința, în partea încasării cheltuielilor de judecată

legate de efectuarea expertizei psihiatrico-legale în mărime de 1187 lei, cu pronunțarea unei noi hotărâri potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care au fost casate dispozițiile privind încasarea de la inculpatul Lazăr Andrei a cheltuielilor judiciare în mărime de 1187 lei în contul statului și dispusă respingerea solicitării procurorului.

În rest, celelalte dispoziții ale sentinței au fost menținute.

4.1. Instanța de apel a verificat declarațiile și probele materiale examinate în prima instanță, solicitate de părți și anume: declarațiile reprezentantului părții vătămate SRL „Florisolagro”, Tcaci Olesea (f.d. 207-208 vol.II); declarațiile martorilor Cazanji Mihail (f.d. 210 vol.II); Morari Oleg (f.d. 212 vol.II); Perebinos Ecaterina (f.d. 214 vol.II); Belinschi Cristina (f.d. 216-217 vol.II); procesul-verbal de consemnare a rezultatelor măsurii speciale de investigație - colectarea informației de la furnizorii de servicii de comunicații electronice (f.d. 43-59 vol.I).

Instanța de apel a considerat că nu există temei pentru a da o nouă apreciere probelor, fiind solidară cu concluziile cuprinse în sentință, acestea fiind motivate temeinic și legal, sub aspectul că vinovăția inculpatului în săvârșirea infracțiunii imputate este dovedită prin probatoriul administrat în cadrul procesului penal.

Din probatoriul administrat instanța de apel a reținut, că inculpatul Lazăr Andrei în comun acord cu Bostan Lilia în privința căreia procesul penal a fost încetat pe motivul decesului, profitând de încrederea acordată, au primit 15760 kg de grâu și 15530 kg de orz de la partea vătămată SRL „Florisolagro”, pentru transportare și predare, însă nu și-a onorat obligațiunea asumată, astfel, prin abuz de încredere, a însușit bunurile încredințate în valoare totală de 71967 lei.

Inculpatul Lazăr Andrei, după angajamentul asumat de a transporta bunurile primite, prin diferite metode, a încercat să evite contactul cu reprezentantul părții vătămate, cât și cu alte persoane pentru a le comunica care este soarta bunurilor.

Totodată, inculpatul Lazăr Andrei nu a demonstrat că a întreprins măsurile necesare, pe care pretinde că le-a îndeplinit, astfel, prin comportamentul incorect, bazat pe înșelăciune și pe abuz de încredere, a exercitat o influență psihică asupra conștiinței și voinței victimei, dobândind ilicit bunuri în sumă de 70967 lei, mijloace bănești pe care le-a folosit în scop personal cupidant.

Concluzia respectivă a fost formulată de către instanța de apel în baza declarațiilor reprezentantului părții vătămate Tcaci Olesea, a martorilor Cazanji Mihail, Morari Oleg, Perebinos Ecaterina, Belinschi Cristina, cât și din conținutul recipisei, aceste probe fiind considerate admisibile și care coroborează cu împrejurările stabilite în cauză.

Instanța de apel a menționat, că inculpatul *a prezentat vădit fals realitatea*, a exploatat conștient raporturile de încredere care s-au stabilit între el și victimă pe o durată de timp, *a ascuns faptele și împrejurările reale ale cazului, a căror necunoaștere au determinat eroarea părții vătămate privind legalitatea transmiterii bunurilor în posesie temporară în vederea transportării*, astfel evidențiindu-se reaua voință a inculpatului față de partea vătămată, prin crearea

unei situații de încredere, sub pretextul obligațiilor asumate, pe care nu le-a executat cu rea-credință.

Primirea bunurilor cu condiția îndeplinirii unui angajament contractual se califică ca escrocherie, deoarece în cazul dat, inculpatul, încă la momentul intrării în stăpânire asupra acestor bunuri materiale, urmărea scopul sustragerii lor și nu avea intenția să-și execute angajamentul asumat.

Instanța de apel a criticat alegațiile inculpatului, precum că nu este vinovat de săvârșirea infracțiunii imputate, menționând, că probele prezentate în sprijinul învinuirii, administrate și apreciate de prima instanță - relevate în cuprinsul sentinței, verificate în ședința instanței de apel, dovedesc cu certitudine vinovăția lui în săvârșirea infracțiunii respective.

Constatând prezența în acțiunile inculpatului a elementelor constitutive ale infracțiunii prevăzute la art. 190 alin. (2) lit. c) Cod penal, ***escrocherie, adică dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane prin înșelăciune și abuz de încredere, prin ce a cauzat părții vătămate o daună materială în proporții considerabile***, instanța de apel a accentuat, că inculpatul Lazăr Andrei la primirea bunurilor cu condiția îndeplinirii unui angajament contractual de a le transporta la o altă persoană juridică, încă la momentul intrării în stăpânire asupra acestor bunuri, urmărea scopul de a le sustrage și nu avea intenția să-și onoreze angajamentul asumat și de a le transmite SRL „Porco Bello”.

Instanța de apel a apreciat ca fiind nefondate argumentele avocatului ce vizează depășirea limitelor judecării cauzei datorată recalificării faptei incriminate inculpatului Lazăr Andrei de la art. 190 alin. (4) Cod penal la art. 190 alin. (2) lit. b), c) și d) Cod penal.

În acest sens instanța de apel a accentuat, că potrivit rechizitoriului fapta imputată inculpatului a fost încadrată în baza art. 190 alin. (4) Cod penal: escrocherie, adică dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane prin înșelăciune și abuz de încredere, cu cauzarea de daune în proporții mari.

Prin Legea nr. 207 din 29 iulie 2016, în vigoare din 07 noiembrie 2016, articolul 126 Cod penal, care reglementează: proporții deosebit de mari, proporții mari, daune considerabile și daune esențiale, a fost modificat.

Conform Hotărârii Guvernului nr. 974 din 04 decembrie 2014 a fost aprobat cuantumul salariului mediu lunar pe economie, prognozat pentru anul 2015, care constituie 4500 lei.

Prin infracțiune, inculpatul a cauzat un prejudiciu material în valoare totală de 71967 lei, mărime, care raportată la articolul 126 alin. (2) Cod penal, în vigoare, constituia proporții considerabile, fiind luate în considerare valoarea, cantitatea și însemnătatea bunurilor pentru victimă, starea materială și venitul acesteia, alte circumstanțe care influențează esențial asupra stării materiale a victimei.

Prin urmare, cu referire la prevederile art. 10 alin. (1) Cod penal, instanța de apel a statuat, că drept urmare a efectului retroactiv a legii penale asupra situației stabilite în cauză, prima instanță corect a recalificat fapta inculpatului din prevederile art. 190 alin. (4) Cod penal în baza art. 190 alin. (2) lit. b), c) și d) Cod penal.

Motivele invocate de apelant, precum că fapta reținută în sarcina inculpatului nu constituie infracțiune, relațiile dintre el și partea vătămată, fiind de natură juridică civilă, au fost apreciate ca nefondate, instanța de apel notând că prima instanță corect a delimitat escrocheria de încălcarea normelor de drept civil luând în considerație două aspecte de maximă importanță: 1) atitudinea și acțiunile inculpatului față de faptul transmiterii lui a banilor de către victimă și 2) prezența disponibilității efective a inculpatului de a-și îndeplini angajamentul asumat față de victimă.

4.2. La capitolul individualizării pedepsei penale, instanța de apel a menționat că prima instanță a acordat deplină eficiență prevederilor art. art. 7, 61, 75 Cod penal, în sentință fiind cuprinse datele privind persoana inculpatului, gravitatea infracțiunii săvârșite și circumstanțele care influențează asupra pedepsei.

În opinia instanței de apel, prima instanță motivat a stabilit categoria și măsura de pedeapsă, judicios concluzionând că atingerea scopului pedepsei se va obține prin stabilirea pedepsei închisorii cu executare și prin privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții pe o perioadă de timp.

Instanța de apel a menționat, că nu sunt temeiuri pentru aplicarea unei pedepse mai blânde decât cea prevăzută de lege și nici pentru reducerea pedepsei în baza art. 385 alin. (4) Cod de procedură penală.

4.3. Instanța de apel a apreciat ca fiind fondate motivele invocate de apelant referitor la chestiunea cu privire la cheltuielile de judecată care reprezintă plata din bugetul de stat pentru efectuarea raportului de expertiză psihiatrico-legală ambulatorie nr. 669a-2016 din 11 august 2017.

În acest sens, instanța de apel a remarcat că raportul de expertiză vizat este efectuat în temeiul ordonanței din 23 iunie 2016 emisă de inspectorul de poliție Nastas S., adică ordonatorul expertizei este reprezentantul unei instituții publice.

Prin urmare, instanța de apel a ajuns la concluzia de *a abroga* dispoziția primei instanțe privind încasarea de la inculpatul Lazăr Andrei a cheltuielilor judiciare pentru efectuarea expertizei psihiatrice - judiciare în mărime de 1187 lei din contul statului.

4.4. Instanța de apel a reținut, că prima instanță corect a încasat din contul inculpatului Lazăr Andrei în beneficiul martorului Belinschi Cristina suma de 751,50 lei cu titlu de cheltuieli judiciare legate de prezentarea în instanță, dat fiind că, potrivit art. 229 alin. (2) Cod de procedură penală, instanța de judecată poate obliga condamnatul să recupereze cheltuielile judiciare, odată ce acestea sunt probate prin bonul de plată anexat la cererea martorului (f.d. 212 vol.II).

5. Procurorul, în temeiul art. 427 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală, în interiorul termenului prevăzut de lege, contestă decizia instanței de apel cu recurs ordinar, solicitând casarea acesteia cu menținerea în vigoare a sentinței primei instanțe, deoarece apelul a fost greșit admis.

În argumentarea recursului menționează că soluția instanței de apel contravine prevederilor art. 419 Cod de procedură penală, conform cărora,

rejudicarea cauzei de către instanța de apel se desfășoară potrivit regulilor generale pentru examinarea cauzelor în prima instanță.

Consideră recurentul că soluția instanței de apel în partea neîncasării de la inculpat a cheltuielilor judiciare pentru expertiza judiciară, este neîntemeiată, or, în procesul urmăririi penale, pentru constatarea, clarificarea și evaluarea circumstanțelor ce aveau importanță probatorie pentru cauza penală au fost suportate cheltuieli în mărime de 1187 lei.

Sușține că instanța de apel nu a luat în considerație faptul, că în cadrul instrumentării cauzei penale de către stat au fost suportate cheltuieli pentru efectuarea raportului de expertiză psihiatrico-legală ambulatorie nr. 669a - 2016 din 11 august 2017, sumă ce urma să fie încasată de la inculpat în beneficiul statului, conform prevederilor art. art. 227-229 Cod de procedură penală, iar instanța de apel, contrar prevederilor art. art. 385 alin. (1) pct. 14), 397 pct. 5) Cod procedură penală, nu a dispus acest fapt.

5.1. Avocatul Hriplivaia Valentina în numele inculpatului, în temeiul art. 427 alin. (1) pct. 6), 12) Cod de procedură penală, în termenul prevăzut de lege, contestă hotărârile instanțelor de fond cu recurs ordinar, solicitând casarea acestora cu pronunțarea unei hotărâri de achitare, din motiv că fapta inculpatului nu întrunește elementele infracțiunii.

În argumentarea recursului menționează, că soluția instanței de apel privind menținerea sentinței primei instanțe este neîntemeiată.

Consideră că instanțele de fond depășind limitele învinuirii înaintate lui Lazăr Andrei, i-au încălcat dreptul la un proces echitabil.

Astfel, remarcă apărarea că potrivit rechizitoriului, lui Lazăr Andrei i-a fost incriminată fapta prevăzută de art. 190 alin. (4) Cod penal, escrocheria, adică dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane prin abuz de încredere, săvârșită de două persoane, în proporții mari.

Totodată, prima instanță la recunoscut vinovat pe Lazăr Andrei de săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (2) lit. b), c), d) Cod penal, escrocheria, adică dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane prin abuz de încredere, săvârșită de două persoane, cu folosirea situației de serviciu, în proporții considerabile, fără a lua în considerație că de fapt, conform ordonanței procurorului în Procuratura Căușeni, Nimirschi Sergiu din 31 decembrie 2015, Lazăr Andrei a fost pus sub învinuire pentru săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (4) Cod penal, escrocherie, adică dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane, prin abuz de încredere, comisă de către două persoane, în proporții mari, **fără a se incrimina comiterea escrocheriei, cu folosirea situației de serviciu.**

Relevă apărarea, că prima instanță a constatat fapta ca fiind dovedită în baza art. 190 alin. (4) Cod penal, escrocherie, adică dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane prin abuz de încredere, comisă de către două persoane, cu cauzare de daune în proporții mari, constatare contrară însă dispozitivului sentinței, conform căreia instanța l-a condamnat pe Lazăr Andrei în baza art. 190 alin. (2) lit. b), c), d) Cod penal.

De asemenea, prima instanță în partea dispozitivă a constatat săvârșirea infracțiunii în proporții mari, contrar dispozitivului sentinței.

Astfel, instanța de apel, pronunțând decizia sa nu s-a expus asupra acestor argumentele ale apelului, menținând sentința pronunțată în speță de către prima instanță.

Mai menționează avocatul, că instanțele de fond nu au luat în considerație că reprezentantul părții vătămate „Florisolagro” SRL, Tcaci Olesea, a comunicat instanței de judecată că după ce Lazăr Andrei Mihail a plecat cu cerealele cu camionul, și nu era de găsit, a fost găsită soția acestuia Bostan Lilia, și au constatat că de fapt aceasta se ocupa cu comercializarea grâului și a orzului și tot Bostan Lilia a restituit o parte din banii pentru produsele cerealiere sustrase de la compania „Florisolagro” SRL, după care a întocmit o recipisă conform căreia se obligă să restituie suma rămasă, după care a dispărut, iar ulterior adresării către organele de drept, Bostan Lilia, a mai transmis suma de 800 de dolari SUA.

Tot reprezentantul părții vătămate a reiterat că anume Bostan Lilia a înstrăinat marfa în baza actelor unei alte companii, iar lui Lazăr Andrei i-a achitat pentru servicii de transport suma de 3000 lei.

De asemenea, Lazăr Andrei a comunicat că dânsul nu a cunoscut despre intenția lui Bostan Lilia, acesta doar activa în calitate de șofer pe camionul model „MAN”, n/î xxxxx.

Astfel, în opinia apărării, declarațiile reprezentantului părții vătămate SRL „Florisolagro”, Tcaci Olesea și recipisa semnată de Bostan Lilia sunt probe decisive.

Potrivit procesului-verbal al ședinței de judecată partea vătămată a declarat că, solicită să fie încasată din contul inculpatului restanța în sumă de 20000 lei.

Remarcă, că instanțele judecătorești nu au luat în considerație că lipsa intenției de însușire a bunurilor companiei „Florisolagro” SRL, s-a adevărit și prin faptul că Lazăr Andrei nu s-a eschivat de la executarea obligațiilor asumate, dar și o parte din suma de bani a fost restituită de către Bostan Lilia și de către Lazăr Andrei, anume urmare a înțelegerii între aceștia.

Avocatul este de opinia că instanța de apel la judecarea apelului nu a respectat prevederile art. art. 101 alin. (1), 414 alin. (5), 417 alin. (1) pct. 8) Cod de procedură penală, or, decizia instanței de apel nu cuprinde nici o soluție în vederea „descrierii faptei criminale, considerate ca fiind dovedită”.

La fel, susține că hotărârile judecătorești nu cuprind motivele pe care se întemeiază soluțiile, fiind practic imposibilă exercitarea unei motivări în sensul art. 6 CEDO, or, temeiurile de fapt și de drept care au dus la respingerea cererii de apel în interesele lui Lazăr Andrei, precum și motivele adoptării soluției date de către instanța de apel nu sunt în concordanță cu prevederile legale privind judecarea cauzei în ordine de apel și sunt contrare legii.

Apreciază ca neîntemeiată și soluția instanței de fond, în partea încasării din contul lui Lazăr Andrei a cheltuielilor de deplasare ale martorului Belinschi Cristina, în sumă de 751,50 lei.

În acest sens, menționează că în conformitate cu prevederile art. 90 alin. (7), pct. 1) Cod de procedură penală, „martorul este obligat să se prezinte la citarea

organului de urmărire penală sau a instanței pentru a face declarații și a participa la acțiuni procesuale”, iar conform art. 90 alin. (12) pct. 12) Cod de procedură penală „martorul are dreptul să ceară compensarea cheltuielilor suportate în cauza penală și repararea prejudiciului cauzat de acțiunile nelegitime ale organului de urmărire penală sau ale instanței”.

Așa dar, susține că instanța de fond eronat a conchis că pentru deplasarea din mun. Bălți, până în r-nul Căușeni, martorul Belinschi Cristina, ar fi cheltuit suma de 751,50 de lei pentru motorină, în contextul în care aceasta a prezentat un bon de plată, însă din conținutul acestuia nu este clar pentru ce anume dânsa a achitat suma dată, și dacă însuși Belinschi Cristina a achitat-o.

Mai invocă apărarea că instanța de fond a încălcat rigorile privind formarea completului de judecată, astfel că contrar art. art. 317, 318 Cod de procedură penală, la judecarea cauzei în prima instanță, au fost efectuate schimbări a patru grefieri, iar în cele din urmă, instanța de judecată nu a anunțat schimbul de grefieri și nu a oferit participanților la proces dreptul de recuzare, așa cum prevede procesul judiciar.

La fel, instanța de fond a admis și încălcarea termenului de numire a cauzei spre examinare, contrar prevederilor art. art. 344 alin. (1), 345 alin. (1) Cod de procedură penală, or, cauza penală privind învinuirea lui Lazăr Andrei a fost înregistrată în Judecătoria Căușeni, la 10 noiembrie 2016, sub numărul de înregistrare în PIGD: 18-1-2483-10112016, ulterior, fiind repartizată judecătorului, după care, cu încălcarea termenului de trei zile, cauza penală a fost numită spre examinare în „ședință de judecată”, deși urma a fi numită în „ședință preliminară”, abia la data de 15 februarie 2017, fiind încălcat și termenul de numire a cauzei spre examinare, cât și termenul de 20 de zile pentru ședința preliminară, de la data repartizării.

Mai mult ca atât, deși ședința preliminară, conform normelor procesual penale este prima ședință judiciară a procesului penal, și în acest caz, urma a fi numită pentru data de 15 februarie 2017, însă pentru această dată a fost numită ședința de examinare a cauzei penale în fond, pe când ședința de judecată preliminară, conform procesului-verbal al ședinței judiciare, s-a desfășurat abia la 30 august 2017.

Avocatul accentuează, că declarațiile martorilor audiați în prima instanță nu sunt semnate de președintele ședinței și de grefier, iar în asemenea situație eroarea vizată nu poate fi corectată și generează reducerea pedepsei în conformitate cu rigorile art. 385 alin. (4) Cod de procedură penală.

Mai remarcă recurentul, că prima instanță neîntemeiat și nefondat a numit lui Lazăr Andrei, pedeapsa privativă de libertate, pe un termen maxim, prevăzut de art. 190 alin. (2) Cod penal, soluția în această latură fiind pripită și lipsită de o argumentare faptică și juridică.

Accentuează, că conform prevederile art. art. 96, 385 alin. (1), 394 alin. (1), (2) Cod de procedură penală, instanța este obligată să indice în partea descriptivă a sentinței care sunt circumstanțele care atenuează sau agravează răspunderea inculpatului, datele care caracterizează persoana inculpatului, precum și motivele

soluției adoptate referitoare la stabilirea pedepsei sau la liberarea de pedeapsă penală.

Consideră că instanța urma să aplice față de Lazăr Andrei o *pedeapsă mai blândă*, luând în considerare caracterul și gradul prejudiciabil al infracțiunii săvârșite, motivul și scopul celor comise, persoana celui vinovat, caracterul daunei prejudiciabile, circumstanțele ce atenuează sau agravează răspunderea, ținând cont de influența pedepsei aplicate asupra corectării vinovatului, precum și de condițiile de viață ale familiei acestuia.

Apărarea menționează că infracțiunea incriminată inculpatului Lazăr Andrei se califică ca fiind mai puțin gravă, totodată urmează a se lua în considerație și faptul, că inculpatul a manifestat un comportament exemplar, pe parcursul urmăririi penale permanent s-a prezentat la orice citare a organului de urmărire penală, nu s-a eschivat și nu a influențat nici un martor, precum și nu a înlăturat acțiuni de distrugere a probelor.

Mai face trimitere și la Rezoluția nr. 65 privind suspendarea executării pedepsei, probațiune și alte măsuri de înlocuire a pedepselor privative de libertate, adoptată de Consiliul de Miniștri al Uniunii Europene la 22 ianuarie 1965 și Rezoluția nr. 73 a Consiliului de Miniștri al Uniunii Europene din 13 aprilie 1978, prin care s-a recomandat guvernelor statelor membre să limiteze atât cât este posibil privarea de libertate a unor infracțiuni minore și a persoanelor care ar prezenta un pericol social redus.

6. Judecând recursurile ordinare declarate și verificând argumentele invocate în raport cu circumstanțele cauzei Colegiul penal lărgit consideră că acestea urmează a fi admise, din următoarele considerente.

În conformitate cu art. 435 alin. (1) pct. 2) lit. c) Cod de procedură penală, instanța de recurs, judecând recursul, admite recursul, casează hotărârea atacată și dispune rejudecarea cauzei de către instanța de apel, în cazul în care eroarea judiciară nu poate fi corectată de către instanța de recurs.

Potrivit 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 doar în cazurile stipulate în acest articol.

După cum rezultă din materialele cauzei, recurenții invocă drept temeiuri pentru declararea recursurilor prevederile art. 427 alin. (1) pct. 6), 12) Cod de procedură penală, potrivit cărora hotărârile instanței de apel pot fi supuse recursului pentru a repara erorile de drept comise de instanțele de fond și de apel, în cazurile când 6) hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția, motivarea soluției contrazice dispozitivul hotărârii sau acesta este expus neclar, 12) faptei săvârșite și s-a dat o încadrare juridică greșită.

Examinând argumentele recursurilor prin prisma temeiurilor de casare invocate, Colegiul penal constată că acestea și-au găsit confirmare în speța dedusă judecării, iar hotărârea instanței de apel urmează a fi desființată, din considerentele ce urmează.

Potrivit prevederilor art. 414 alin. (1), (5) 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 și se pronunță asupra tuturor motivelor invocate în apel.

În conformitate cu art. 417 alin. (1) pct. 8) Cod de procedură penală, decizia instanței de apel trebuie să cuprindă temeiurile de fapt și de drept care au dus, după caz, la respingerea sau admiterea apelului, precum și motivele adoptării soluției date.

Colegiul penal lărgit constată că aceste prevederi legale deși sunt obligatorii, au fost ignorate la judecarea cauzei în ordine de apel.

Astfel, în primul rând Colegiul penal, atestă că sentința Judecătoriei Căușeni, sediul Central din 14 decembrie 2017 a fost contestată cu apel de către avocatul Hriplivaia Valentina în numele inculpatului, care la data de 04 ianuarie 2018 a depus apel nemotivat (f.d. 5-6, vol.III), iar ulterior, la data de 16 februarie 2018 (f.d. 28-38, vol.III) a depus cererea de apel motivată.

Din materialele cauzei se atestă că la data de 03 martie 2018, inculpatul Lazăr Andrei de asemenea a contestat sentința primei instanțe cu apel (f.d. 21, vol.III).

Instanța de recurs stabilește că instanța de apel, judecând cauza în ordine de apel a desfășurat atât în partea descriptivă a deciziei sale cât și în partea dispozitivă doar soluția adoptată cu referire la apelul declarat de avocatul Hriplivaia Valentina în numele inculpatului, însă fără a descrie și motivele apelului declarat de inculpatul Lazăr Andrei și fără a se pronunța asupra argumentelor invocate de acesta, fapt ce constituie o încălcare a prevederilor art. 414 alin. (5) Cod de procedură penală.

Colegiul penal lărgit subliniază, că se consideră că fondul cauzei nu a fost rezolvat când în considerentele hotărârii primei instanțe nu se arată dacă există sau nu fapta imputată, dacă inculpatul este sau nu vinovat, dacă există circumstanțe care atenuează ori agravează răspunderea inculpatului, dacă trebuie ori nu admisă acțiunea civilă ș.a.

Fondul cauzei se va considera nerezolvat ori de câte ori prima instanță nu a examinat și nu s-a pronunțat asupra chestiunilor de fond ale procesului, vizând problema vinovăției, a răspunderii penale sau civile ori a nevinovăției lui în comiterea infracțiunii imputate.

În acest sens Colegiul penal lărgit atestă, că instanța de apel a omis din vedere și prevederile art. 325 alin. (1) Cod de procedură penală, potrivit căror judecarea cauzei în primă instanță se efectuează numai în privința persoanei puse sub învinuire și numai în limitele învinuirii formulate în rechizitoriu.

La acest segment, Colegiul penal punctează că prima instanță, reîncadrând acțiunile lui Lazăr Andrei din prevederile art. 190 alin. (4) Cod penal, în baza art. 190 alin. (2) lit. b), c), d) Cod penal, a indicat un semn calificativ al infracțiunii de care a fost recunoscut vinovat inculpatul și anume: „cu folosirea situației de serviciu”, prevăzut de lit. d) al alin.(2) art. 190 Cod penal, deși acesta nu i-a fost incriminat de către organul de urmărire penală.

Sub un alt aspect, Colegiul penal a constatat că potrivit ordonanței de punere sub învinuire (f.d. 15, vol.III) și rechizitoriului (f.d. 73-81, vol.III), lui Lazăr Andrei i-a fost incriminată fapta prevăzută de art. 190 alin. (4) Cod penal, escrocheria, adică dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane prin abuz de încredere, săvârșită de două persoane, în proporții mari.

Potrivit sentinței primei instanțe, Lazăr Andrei a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza art. 190 alin. (2) lit. b), c), d) Cod penal, escrocheria, adică dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane prin abuz de încredere, săvârșită de două persoane, cu folosirea situației de serviciu, în proporții considerabile, soluție care a fost menținută și de către instanța de apel.

În acest sens, Colegiul penal lărgit atestă, că deși instanța de apel a desfășurat motivele pentru care a menținut sentința în partea reîncadrării acțiunilor inculpatului de la art. 190 alin. (4) Cod penal, la art. 190 alin. (2) lit. c) Cod penal, sub aspectul prejudiciului cauzat prin infracțiune, și anume în legătură cu retroactivitatea legii penale mai blânde în folosul inculpatului „proporțiile mari” au fost reîncadrate în „proporții considerabile”, totuși instanța de apel nu a observat că prima instanță, reîncadrând acțiunile inculpatului a constatat fapta ca fiind dovedită așa cum a fost descrisă în rechizitoriu, imputându-i cauzarea prin infracțiune a prejudiciului în proporții mari.

Astfel, instanța de apel nu a reacționat în vederea înlăturării contradicțiilor dintre încadrarea juridică a acțiunilor inculpatului și fapta constatată ca fiind dovedită de către prima instanță, menținând o sentință cu concluzii ambigue.

Pe când potrivit jurisprudenței naționale și practicii judiciare constante, sentința trebuie să corespundă atât după formă, cât și după conținut cerințelor art. art. 384-397 Cod de procedură penală.

Mai mult decât atât, instanța de apel, la examinarea cauzei ea însăși a depășit limitele învinuirii, indicând, că infracțiunea de escrocherie pentru care a fost recunoscut vinovat inculpatul s-a realizat prin înșelăciune și prin abuz de încredere, deși, potrivit rechizitoriului, inculpatul Lazăr Andrei a fost pus sub învinuire și recunoscut vinovat de către prima instanță de săvârșirea escrocheriei prin abuz de încredere.

Prin urmare, instanța de recurs constată, că în speță instanța de apel nu a ținut cont de prevederile legale expuse supra și practica judiciară constantă cu privire la forma și specificul întocmirii hotărârilor judecătorești, omițând să se pronunțe asupra caracterului contradictoriu al faptei constatate de către prima instanță în raport cu agravanta prevăzută la art. 190 alin. (2) lit. d) Cod penal, care nici nu i-a fost imputată inculpatului, precum și însăși ea a admis depășirea limitelor învinuirii înaintate.

De asemenea, Colegiul penal menționează că instanța de apel urma să țină cont de faptul că una din condițiile adoptării unei sentințe legale este corespunderea părții descriptive a ei cu circumstanțele constatate în ședința de judecată.

La întocmirea sentinței, instanța trebuie să îndeplinească cerințele art. 394 Cod de procedură penală și să soluționeze toate chestiunile prevăzute în art. 385 Cod de procedură penală, inclusiv motivarea aplicării pedepsei complementare.

Totodată, potrivit art. 395 alin. (1) pct. 3) Cod de procedură penală, în dispozitivul sentinței de condamnare trebuie să fie indicate felul și mărimea nu numai ale pedepsei principale, dar și ale pedepsei complementare aplicate inculpatului pentru fiecare infracțiune constatată, pedeapsa principală și suplimentară, pe care urmează să le execute condamnatul, reieșind din concursul de infracțiuni (art. 84 Cod penal) și/sau din cumulul de sentințe (art. 85 Cod penal).

Din conținutul sentinței primei instanțe rezultă că nici în partea descriptivă și nici în partea dispozitivă nu a fost specificată și motivată pedeapsa complementară aplicată inculpatului Lazăr Andrei conform art. 65 Cod penal, fiindu-i aplicată la general pedeapsa complementară „privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții pe o perioadă de trei ani”, iar instanța de apel, menținând o asemenea hotărâre, contrar prevederilor legale citate supra, a concluzionat într-un mod neîntemeiat că „prima instanță motivat a stabilit categoria și măsura de pedeapsă, judicios concluzionând că atingerea scopului pedepsei se va obține prin închisoare cu executare și prin privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții pe o perioadă de timp”.

Tot la capitolul individualizării pedepsei penale, instanța de apel urma să țină cont și de faptul că la data judecării cauzei în apel – 27 martie 2018, erau deja în vigoare prevederile Legii nr. 163 din 20.07.2017 pentru modificarea și completarea unor acte legislative (în vigoare 20.12.2017), prin care la articolul 72 alin. (4) a fost exclus textul „precum și pentru persoanele care au săvârșit infracțiuni ce constituie recidivă”, însă aceasta a menținut sentința prin care inculpatului i-a fost stabilită executarea pedepsei în penitenciar de tip închis.

Generalizând cele expuse supra, Colegiul constată că în speța discutată și-a găsit confirmare temeiul invocat de avocat și prevăzut în art. 427 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală, „instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel și decizia atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția”, ceea ce duce la casarea deciziei instanței de apel, cu dispunerea rejudecării cauzei în instanța de apel, în alt complet de judecată, în cadrul căreia urmează a fi apreciate toate aspectele evidențiate în speță, deoarece aceste erori nu pot fi corectate de instanța de recurs.

La noua rejudecare a cauzei, instanța de apel are obligația să înlăture erorile menționate, să țină seama de motivele 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 sentinței atacate prin prisma prevederilor art. 384-397 Cod de procedură penală, și să se pronunțe asupra tuturor apelurilor depuse, precum și asupra tuturor motivelor invocate în apeluri, iar în dependență de datele obținute, instanța de apel urmează să pronunțe o hotărâre legală, întemeiată și motivată, care să corespundă prevederilor art. 417 Cod de procedură penală, precum și să cerceteze amănunțit aspectele învinuirii înaintate,

argumentând clar concluziile sale în decizia adoptată, ținând cont de motivele expuse în pct. 6. al prezentei decizii.

Totodată, la rejudecarea cauzei instanța de apel urmează să țină cont de faptul că prin Legea nr. 179 din 26.07.2018 (în vigoare 17.08.2018) în dispoziția art. 190 Cod penal, la alin. (1), textul „înșelăciune sau abuz de încredere” a fost substituit cu textul „inducerea în eroare a unei sau a mai multor persoane prin prezentarea ca adevărată a unei fapte mincinoase sau ca mincinoasă a unei fapte adevărate, în privința naturii, calităților substanțiale ale obiectului, părților (în cazul în care identitatea acestora este motivul determinant al încheierii actului juridic) actului juridic nul sau anulabil, ori dacă încheierea acestuia este determinată de comportamentul dolosiv sau viclean care a produs daune considerabile”, iar lit. c) din dispoziția alin. (2) a fost exclusă.

La soluționarea acțiunii civile, instanța de apel va ține cont de practica judiciară constantă în raport cu cerințele acuzatorului de stat cu privire la recuperarea cheltuielilor de efectuare a expertizei din contul inculpatului, precum și va analiza temeinicia cerințelor martorului Belinschi Cristina privind recuperarea cheltuielilor suportate pentru deplasarea în instanța de judecată prin prisma art. 228 Cod de procedură penală.

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

DECIDE :

Se admit recursurile ordinare declarate de către procurorul în Procuratura de Circumscripție Chișinău, Sâli Radu, și de către avocatul Hriplivaia Valentina în numele inculpatului, se casează total decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 27 martie 2018, în cauza penală în privința lui **Lazăr Andrei xxxxx** și se dispune rejudecarea cauzei de către aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

Decizia nu se supune căilor de atac, pronunțată integral la **22 noiembrie 2018.**

Președinte

Timofti Vladimir

Judecătorii

Toma Nadejda

Țurcan Anatolie

Cobzac Elena

Boico Victor