

CURTEA SUPREMĂ DE JUSTIȚIE

DECIZIE

22 ianuarie 2019

mun. Chișinău

Colegiul lărgit în următoarea componență:

președinte

judecători

Timofti Vladimir

Toma Nadejda

Țurcan Anatolie

Cobzac Elena

Boico Victor

judecând, fără citarea părților la proces, recursul ordinar declarat de procurorul în Procuratura de circumscripție Cahul, Calendari Dumitru, prin care se solicită casarea deciziei Colegiului judiciar al Curții de Apel Cahul din 03 mai 2018, în cauza penală în privința lui

Echim Maria XXXXX, născută la
XXXXX, originară XXXXX, domiciliată XXXXX.

Datele referitoare la termenul de examinare a cauzei:

1. *Prima instanță: 10.04.2017 - 12.02.2018;*
2. *Instanța de apel: 01.03.2018 - 03.05.2018;*
3. *Instanța de recurs: 17.07.2018 - 22.01.2019.*

CONSTATĂ:

1. Prin sentința Judecătoriei Cahul, sediul Central din 12 februarie 2018, a fost încetat procesul penal în privința lui Echim Maria, învinuită de săvârșirea infracțiunii prevăzută de art. 190 alin. (2) lit. c) Cod penal, în temeiul existenței circumstanțelor care exclud tragerea la răspunderea penală.

2. Pentru a pronunța sentința instanța a constatat că, Echim Maria este învinuită în aceea, că la data de 13 martie 2009, având scopul dobândirii ilicite a bunurilor altei persoane în proporții mari, folosindu-se de încrederea directorului executiv al Asociației de Economii și Împrumuturi (AEÎ) „Holmagea” din satul Iujnoe, raionul Cahul, Ialanji Tatiana, și casierului AEÎ „Holmagea”, Raducan Victoria, prin înșelăciune și abuz de încredere, a însușit de la ultimele suma de 100 000 lei, care aparține AEÎ „Holmagea”, fără întocmirea cărorva acte confirmative, cu promisiunea că actele necesare vor fi completate mai târziu, ceea ce nu a făcut, cauzându-i AEÎ „Holmagea” o pagubă materială în proporții considerabile în valoare de 100 000 lei.

Acțiunile lui Echim Maria au fost încadrate de organul de urmărire penală în baza art. 190 alin. (2) lit. c) Cod penal, conform indiciilor: *dobândirea ilicită a bunurilor altei*

persoane prin înșelăciune sau abuz de încredere, săvârșită cu cauzarea de daune în proporții considerabile.

3. Sentința a fost atacată cu apel de procuror și de avocatul Șoitu Vasile în numele inculpatei Echim Maria.

3.1. Procurorul, a solicitat casarea acesteia, rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărâri, potrivit modului stabilit, pentru prima instanță, prin care Echim Maria să fie recunoscută vinovată de comiterea infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (2) lit. c) Cod penal și stabilită pedeapsa sub formă de 2 (doi) ani închisoare, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții legate cu gestionarea mijloacelor bănești pe un termen de 2 (doi) ani. Potrivit art. 90 Cod penal, executarea pedepsei cu închisoarea să fie suspendată condiționat, cu stabilirea unui termen de probă de 2 (doi) ani.

În motivare a invocat că, prima instanță nu a avut nici un temei pentru încetarea procesului penal, or, procedura de pornire a urmăririi penale, după caracterul său juridic, nu poate fi asociată cu formularea unei acuzații împotriva persoanei, având menirea de a declanșa în mod legal investigarea unei cauze penale și semnificația de a institui cadrul procesual legal în care se va desfășura respectiva cercetare. În dispozitivul ordonanței de începere a urmăririi penale din 04 mai 2015, este clar stipulat că, urmărirea penală a fost pornită pe faptul însușirii prin înșelăciune și abuz de încredere de la Asociație de Economii și Împrumuturi „Holmagea” a sumei de 100 000 lei, și nu în privința unei persoane concrete.

Respectiv termenul de trei luni, care se circumscrie calității procesuale de bănuț a lui Echim Maria, urmează a fi calculat din 01 iunie 2015, data când în privința acesteia a fost emisă ordonanță de recunoaștere a persoanei în calitate de bănuț, emisă în conformitate cu alin. (1), art. 63 Cod de procedură penală. Prevederile alin. (1) art. 63 Cod de procedură penală, au caracter exhaustiv, iar interpretarea normei legale, dată de către instanță, în sensul că calitatea de bănuț a lui Echim Maria a fost condiționată deja de ordonanța de începere a urmăririi penale, nu are nici un suport juridic. Așadar, în cadrul urmăririi penale nu s-au încălcat prevederile art. 63 Cod de procedură penală.

Mai mult ca atât, în cadrul urmăririi penale, partea apărării nu a înaintat o astfel de cerere, prin care să invoce înaintarea învinuirii lui Echim Maria, în afara cadrului legal. Astfel, instanța de fond urma să țină cont de prevederile art. 251 alin. (4) Cod de procedură penală, care stabilește că, încălcarea oricărei alte prevederi legale decât cele prevăzute în alin. (2) atrage nulitatea actului dacă a fost invocată în cursul efectuării acțiunii - când partea este prezentă, sau la terminarea urmăririi penale - când partea ia cunoștință de materialele dosarului, sau în instanța de judecată - când partea a fost absentă la efectuarea acțiunii procesuale, precum și în cazul în care proba este prezentată nemijlocit în instanța.

În opinia acuzatorului de stat, vinovăția inculpatei Echim Maria a fost demonstrată prin probele acumulate și examinate de către instanța de judecată și deci, urmează să fie trasă la răspundere penală pentru infracțiunea imputată.

3.2. Avocatul Șoitu Vasile în numele inculpatei a solicitat casarea sentinței, cu pronunțarea unei noi hotărâri, prin care Echim Maria, învinuită de comiterea infracțiunii prevăzută de art. 190 alin. (2) lit. c) Cod penal, să fie achitată.

În motivarea apelului a invocat că, în cadrul urmăririi penale, cât și în cadrul cercetării judecătorești, inculpata nu și-a recunoscut vinovăția, comunicând instanței

toate circumstanțele cauzei în detalii și foarte amănunțit, fapte confirmate de alți participanți la proces și de probele examinate în instanță. Pronunțând sentința, instanța de fond nu a luat în considerație cele menționate, și a dat o apreciere eronată situației de drept și de fapt, ori toate probele indică la nevinovăția inculpatei în săvârșirea infracțiunii imputate. A indicat că motivele suplimentare în susținerea apelului vor fi prezentate în apelul suplimentar, după ce va lua cunoștință cu materialele dosarului.

4. Prin decizia Colegiului judiciar al Curții de Apel Cahul din 03 mai 2018 a fost admis apelul declarat de procuror, casată total, inclusiv din oficiu sentința Judecătorei Cahul, sediul Central din 12 februarie 2018, și pronunțată o nouă hotărâre, potrivit modului stabilit, pentru prima instanță, prin care Echim Maria, învinuită de săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (2) lit. c) Cod penal, a fost achitată, pe motiv că fapta inculpatei nu întrunește elementele infracțiunii.

5. În motivarea soluției adoptate instanța de apel a considerat eronată concluzia primei instanțe privind încetarea procesului penal în privința lui Echim Maria, în temeiul existenței circumstanțelor care exclud tragerea la răspundere penală, constatând că, prin conținutul ordonanței din 04 mai 2015 cu privire la pornirea urmăririi penale, organul de urmărire penală s-a expus într-o manieră care exclude apariția suspiciunilor față de alte persoane decât Echim Maria, adică fapta infracțională ca pe o faptă deja constatată și săvârșită de o persoană concretă, în cazul dat Echim Maria, însoțită de calificare juridico-penală a acestei fapte.

Respectiv, prin ordonanța din 24 august 2015, Echim Maria a fost pusă sub învinuire în afară termenului de trei luni, contrar prevederilor art. 63 alin. (2) pct. 3) Cod de procedură penală, care statuează că, organul de urmărire penală nu este în drept să mențină în calitate de bănuț persoană în privința căreia a fost dată o ordonanță în această calitate - mai mult de trei luni.

În această ordine de idei, instanța de apel a menționat că, art.63 Cod de procedură penală prevede exhaustiv actele procedurale, prin care persoana poate fi recunoscută în calitate de bănuț, după caz: 1) procesul-verbal de reținere; 2) Ordonanța sau încheierea de aplicare a unei măsuri preventive neprivative de libertate; 3) Ordonanța de recunoaștere a persoanei în calitate de bănuț.

Așadar, în speță, instanța de apel a constatat că, potrivit ordonanței de începere a urmăririi penale din 04 mai 2015, de către organul de urmărire penală a fost începută urmărirea penală, pe faptul însușirii prin înșelăciune și abuz de încredere de la Asociația de Economii și Împrumuturi „Holmagea”, a sumei de 100 000 lei (f.d 1 vol. I), iar în partea constatatoare a ordonanței menționate, este relatat că, directorul executiv al Asociației de Economii și Împrumuturi „Holmagea”, și casierul asociației Răducan Victoria, sub influența și încrederea sporită față de Echim Maria i-au dat ultimei suma de 100 000 lei, cu condiția de a perfecta mai târziu actele corespunzătoare. Astfel, Echim Maria, prin înșelăciune și abuz de încredere a însușit mijloace bănești, ce aparțineau asociației, care nu au fost restituiți, cauzând asociației un prejudiciu în sumă de 100 000 lei.

Instanța de apel a indicat că, în sensul prevederilor art. 63 Cod de procedură penală, procesul-verbal privind depistarea infracțiunii ori constatarea bănuțului

rezonabile privitor la o infracțiune comisă, în baza căruia s-a emis respectiva ordonanță, nu poate servi drept temei pentru a considera că inculpata Echim Maria, a fost din start pusă sub bănuială, că anume dânsa a comis infracțiunea imputată. Deci, prin ordonanța de începere a urmăririi penale din 04 mai 2015, inculpatei Echim Maria nu i-a fost atribuit statutul de bănuیت în prezenta cauza penală, așa cum a constatat instanța de fond în sentința contestată, or, în partea dispozitivă a ordonanței, a fost dispusă pornirea urmăririi penale pe faptul comiterii infracțiunii și nu pe persoană.

Analizând materialele cauzei, instanța de apel a reliefat că, prin ordonanța de recunoaștere în calitate de bănuیت din 01 iunie 2015, organul de urmărire penală pentru prima dată expune că fapta infracțională a fost comisă anume de inculpata Echim Maria, iar ultima a fost pusă sub învinuire la data de 24 august 2015, astfel, fiind respectate toate termenele procesuale de aflare în calitate de bănuیت. (f.d 137, vol. I).

Totodată, instanța de apel a menționat că, instanța de fond urma să țină cont de prevederile art. 251 alin. (4) Cod de procedură penală, deoarece în speță, s-a constatat că, în momentul atribuirii inculpatei a calității de bănuیت, dânsa era prezentă la efectuarea acestei acțiuni procesuale, fiind asistată de avocatul său, și nu au înaintat cereri privind aflarea ilegală în calitate de bănuیت, precum și nici la terminarea urmăririi penale - când au luat cunoștință de materialele dosarului, invocând acest fapt doar în instanța de judecată. Or, potrivit art. 251 alin. (4) Cod de procedură penală, faptul respectiv poate fi invocat în instanța de judecată, doar dacă partea a fost absentă la efectuarea acțiunii procesuale, ceea ce nu s-a demonstrat.

Instanța de apel, lecturând conținutul apelului declarat de către procuror, a considerat că sunt nefondate argumentele invocate, precum că prin cumulul de probe anexate la materialele dosarului și examinate în instanța de fond, a fost dovedită vinovăția inculpatei în comiterea infracțiunii incriminate, or, analizând fiecare probă administrată, prin prisma art. 101 Cod de procedură penală, din punct de vedere al pertinentei, concludenței, utilității și veridicității ei, iar toate probele în ansamblu - din punct de vedere al coroborării lor, și notificând elementele constitutive ale infracțiunii de escrocherie, Colegiul a ajuns la concluzia, că în speță, nu au fost îndeplinite condițiile pentru existența cât a laturii obiective, atât și a laturii subiective al infracțiunii imputate inculpatei Echim Maria.

În acest sens, instanța de apel a indicat că, potrivit ordonanței de punere sub învinuire din 24 august 2015 inculpata Echim Maria a fost pusă sub învinuire în baza art. 190 alin. (4) Cod penal, potrivit indicilor calificativi: *dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane prin înșelăciune sau abuz de încredere, săvârșită cu cauzarea de daune în proporții mari* (f.d. 190 vol. I), iar ulterior, prin ordonanță de modificare a învinuirii din 29 octombrie 2015, inculpata Echim Maria a fost pusă sub învinuire în baza alin. (2) lit. c) al art. 190 Cod penal, potrivit indicilor calificativi: *dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane prin înșelăciune sau abuz de încredere, săvârșită cu cauzarea de daune în proporții considerabile*. (f.d. 215 vol. I).

Din materialele cauzei, instanța de apel a reținut că, la data de 05 martie 2009, între Întreprinderea Mixtă Organizație de Microfinanțare „Microinvest” în calitate de împrumutător și Asociația de Economii și Împrumuturi „Holmagea” în calitate de împrumutat, au fost încheiate contracte de împrumut nr. CHEM-A-11.09 și

nr. CHEM-A-10.09, prin care împrumutatului i s-au acordat sumele de 183 000 și respectiv 221 000 lei, cu titlu de împrumut Totodată, fiind încheiat contractul de fidejusiune nr. CHEM/F-A-10.09 între Întreprinderea Mixtă organizație de Microfinanțare „Microinvest”, în calitate de creditor, și persoanele Ialanji Tatiana, Volcioc Tatiana, Marian Viorica, Chelban Ana, Știrbeț Alexandra și Caraivan Clavdia, în calitate de fidejutori (f.d. 11, 12-17, vol. I).

La data de 13 martie 2009, Ialanji Tatiana, Răducan Victoria și inculpata Echim Maria, au ridicat de la bancă prima tranșă a împrumutului obținut, în sumă de 256 300 lei, dintre care au transmis inculpatei suma de 100 000 lei, fără a întocmi careva acte confirmative.

Instanța de apel a menționat că, potrivit declarațiilor inculpatei Echim Maria, suma de 100 000 lei, a fost luată de către inculpată în scopul achitării datoriilor persoanelor Bria Ion, Manoli Svetlana, Uzunova Zinaida, Vodă Valeriu, față de Întreprinderea Mixtă Organizație de Microfinanțare „Microinvest”, deoarece aceste persoane au luat această sumă cu titlu de împrumut de la întreprindere, și au transmis banii persoanei Bria Nina, care s-a angajat să achite împrumutul respectiv. Inculpata Echim Maria, activând în cadrul Întreprinderii Mixte Organizație de Microfinanțare „Microinvest”, a întocmit actele necesare acordării împrumutului. Potrivit declarațiilor inculpatei date în ședința primei instanțe, ea s-a implicat, deoarece a dorit să ajute aceste persoane, fiindcă sunt consătenii ei. Aceste declarații fiind confirmate pe deplin prin declarațiile martorilor Uzunova Zinaida, Manoli Svetlana, precum și de către reprezentantul părții vătămate Ialanji Tatiana, care în ședința instanței de apel, cât și în cadrul ședinței primei instanțe, a declarat că cunoștea despre suma solicitată de către inculpată, în scopul achitării datoriilor persoanelor sus menționate față de Întreprinderea Mixtă Organizație de Microfinanțare „Microinvest”.

Astfel, de către instanța de apel au fost apreciate critic declarațiile reprezentantului părții vătămate Ialanji Tatiana, depuse în ședința primei instanțe, precum că nu cunoaște dacă cu persoanele menționate în cauză au fost sau nu încheiate contracte de împrumut cu asociația, or, materialele dosarului denotă că, între Asociația de Economii și Împrumuturi „Holmagea” și persoanele Bria Ion, Uzunova Zinaida, Manoli Svetlana și Vodă Valeriu, au fost încheiate contracte de împrumut nr. 160, 157, 158 și 161, prin care ultimelor li s-au acordat împrumuturi. Mai mult ca atât, contractele respective au fost semnate de însuși reprezentantul părții vătămate Ialanji Tatiana și nici o parte a procesului penal nu a contestat valabilitatea acestor contracte (f.d. 86-93, vol. I). Astfel, în sensul existenței laturii obiective, în situația formată nu există careva elemente nici a înșelăciunii verbale, nici scrise sau oricărei altei forme al înșelăciunii.

La fel, instanța de apel nu a constatat existența abuzului de încredere or, potrivit declarațiilor reprezentantului părții vătămate Ialanji Tatiana, inculpata Echim Maria nu avea careva relații oficiale cu asociația, fiind doar curator al asociației, activând în cadrul Întreprinderii Mixte Organizație de Microfinanțare „Microinvest”, exercitând direct atribuțiile ei de serviciu. Astfel, în sensul laturii obiective și noțiunii de abuzul de încredere, nu s-a constatat că ar fi existat o premeditare din partea inculpatei, pentru a comite infracțiunea imputată.

Un alt argument, care combate argumentele acuzării, este faptul că, inculpata Echim Maria, obținând în ordinea procedurii civile câștig de cauza împotriva lui Bria Nina și primind titlu executoriu privind încasarea de la ultima a sumei de 120 000 lei, a perfectat procura pe numele lui Ialanji Tatiana, și a predat acest titlu executoriu ultimei pentru ridicarea sumei de bani, fapt confirmat de către Ialanji Tatiana în ședința primei instanțe. (f.d. 123-124 vol. I).

Faptul că suma împrumutată a fost solicitată în scopul achitării datoriei lui Bria Ion, Uzunova Zinaida, Manoli Svetlana și Vodă Valeriu, mai este confirmat prin ordinele de încasare în beneficiul Întreprinderii Mixte Organizație de Microfinanțare „Microinvest”, pe numele acestor persoane. (f.d. 25-41, vol. II).

Prin urmare, nu a fost demonstrată eschivarea inculpatei Echim Maria de la restituirea împrumutului primit de la Asociația de Economii și Împrumuturi „Holmagea”, respectiv nu este demonstrată intenția inculpatei de a nu restitui împrumutul primit de la asociație.

Cu atât mai mult, de către inculpata Echim Maria a fost eliberată recipisa, prin care ultima confirmă primirea împrumutului în sumă de 120 000 lei de la Asociația de Economii și Împrumuturi „Holmagea”, eliberată la data de 24 mai 2013. (f.d. 125, vol. I)

Astfel, în opinia instanței de apel, în cauza penală deferită judecării, pe tot parcursul examinării, de către acuzare nu a fost demonstrată nici rea-voința, nici fraudă din partea inculpatei, iar probele anexate la materialele dosarului și declarațiile participanților, din contra demonstrează că, inculpata Echim Maria, prin predarea reprezentantului părții vătămate a titlului executoriu și perfectarea procurii, prin care a împuternicit pe acesta să ridice suma indicată în titlul executoriu, manifestă dorința de soluționare benevolă a problemei apărute.

Totodată, fiind menționat că, în cadrul ședinței instanței de apel, inculpata Echim Maria a declarat că la moment în cadrul procedurii de executare a titlului executoriu menționat, urmează să fie realizate terenurile agricole ale lui Bria Nina și suma împrumutului va fi restituită asociației.

Mai mult ca atât, instanța de apel a remarcat că, reprezentantul părții vătămate având recipisa, precum că inculpata Echim Maria recunoaște că a luat de la Asociația de Economii și Împrumuturi „Holmagea” suma de 100 000 lei, cu titlu de împrumut, nu a demonstrat că valoarea lezată nu poate fi obținută în ordinea procedurii civile. Or, având la mână aceasta recipisă, partea vătămată se află în poziția egală de drepturi cu inculpata, respectiv, are toate temeiurile pentru adresare în instanța de judecată în ordinea procedurii civile privind încasarea împrumutului. Reprezentantul părții vătămate nu a demonstrat că este imposibilă realizarea drepturilor sale în ordinea procedurii civile, or, acesta nici nu s-a adresat în instanța civilă, pentru apărarea drepturilor sale.

Instanța de apel a considerat important de menționat că, imixtiunea penalului în sfera privată, sfera bazată pe principiul egalității părților, trebuie să fie privită ca o ultimă măsură. Or, dacă ambele părți, cât debitorul atât și creditorul obțin profituri de pe urma parteneriatului lor, rămânând proprietari asupra bunurilor sale, atunci raporturile dintre cele două părți trebuie în continuare să fie guvernate de normele dreptului civil. În speța respectivă, Asociația de Economii și Împrumuturi „Holmagea” nicidecum nu pierde dreptul de proprietate asupra sumei acordate inculpatei Echim

Maria, respectiv, raportul juridic existent între părți, urmează să fie soluționat în ordinea procedurii civile.

În această ordine de idei, instanța de apel a statuat că, pe tot parcursul examinării cauzei, cât în ședința instanței de fond, atât și în cadrul cercetării judecătorești în instanța de apel, prin probatoriul anexat la materialele dosarului, s-a constatat doar existența unor relații reciproce, bazate pe voința reciprocă a părților în vederea acordării împrumutului, și nu a fost demonstrată nici într-un mod existența infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (2) lit. c) Cod penal.

Referitor la apelul declarat de către avocatul Șoitu Vasile în numele inculpatei Echim Maria, instanța de apel a menționat că, înaintea începerii cercetării judecătorești, apărătorul a depus cerere semnată și susținută de inculpată, prin care a solicitat retragerea apelului declarat, invocând ca motiv lipsa temeiurilor pentru a declara apel împotriva sentinței pronunțate și prin încheierea din 12 aprilie 2018 a fost admisă cererea inculpatei Echim Maria și a avocatului său Șoitu Vasile cu privire la retragerea apelului declarat, cu dispunerea încetării procedurii de judecare a apelului depus de către avocatul Șoitu Vasile în numele inculpatei Echim Maria împotriva sentinței Judecătoriei Cahul sediul Central din 12 februarie 2018.

6. Decizia instanței de apel, pronunțată integral la 06 iunie 2018, este atacată, cu recurs ordinar de procuror, la 28 iunie 2018, care, invocând temeiurile de drept prevăzute la art. 427 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală - *hotărîrea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția, instanța a admis o eroare gravă de fapt, care a afectat soluția instanței*, solicită casarea acesteia cu dispunerea rejudecării cauzei în instanță apel în alt complet de judecată, din următoarele considerente:

- cumulul de probe administrate și prezentate de către acuzatorul de stat în sprijinul învinuirii, demonstrează vinovăția inculpatei Echim Maria în săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (2) lit. c) Cod penal, or, în acțiunile acesteia sunt întrunite elementele infracțiunii imputate, iar instanța de apel eronat a apreciat probele, ajungând pripit la concluzia de achitare a inculpatei;

- suma primită de la AEM „Holmagea” inculpata a însușit-o, iar versiunea precum că acești bani i-a folosit pentru a stinge datoriile altor persoane nu are suport probator și a fost înaintată doar cu scopul de a se eschiva de răspundere penală, or, faptul că a împrumutat această sumă în scopul achitării datoriei lui Bria I., Uzunova Z., Manoli S. și Vodă V. nu are nici o importanță;

- prin transmiterea titlului executoriu privind încasarea de la Bria Nina în beneficiul lui Echim Maria a sumei de 120 000 lei, reprezentantului părții vătămate Ialanji T., inculpata a încercat să ducă în eroare organele de drept, or, executarea acestui titlu este imposibilă din motivul lipsei cet. Bria N. pe teritoriul R. Moldova și din motivul lipsei bunurilor materiale ale acesteia, prin urmare, asemenea acțiuni sunt fictive;

- instanța de apel a examinat apelul procurorului, care a fost declarat în defavoarea inculpatei și a pronunțat o hotărâre de achitare a lui Echim M., prin ce a încălcat principiul neagrării situației în propriul apel prevăzut în art. 410 alin. (1) din Codul de procedură penală.

7. Judecând recursul ordinar în baza actelor din dosar, Colegiul lărgit consideră că acesta urmează a fi admis din următoarele considerente.

Conform prevederilor art. 435 alin. (1) pct. 2) lit. c) Cod de procedură penală, judecând recursul, instanța de recurs este în drept să admită recursul, să caseze total decizia atacată și să dispună rejudecarea de către instanța de apel, în cazul în care eroarea judiciară nu poate fi corectată de către instanța de recurs.

Potrivit art. 414 alin. (1) 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. Alin. (4) și (5) al aceleiași norme, prevede că în vederea soluționării apelului, instanța de apel poate da o nouă apreciere probelor, pronunțându-se asupra tuturor motivelor invocate în apel.

Conform cerințelor art. 414 Cod de procedură penală, chestiunile de drept, asupra cărora s-a pronunțat sau trebuia să se pronunțe prima instanță și care prin apel se transmit instanței de apel, sunt: dacă fapta reținută ori imputată a fost săvârșită ori nu, dacă fapta a fost comisă de inculpat și, dacă da, în ce împrejurări a fost comisă, dacă probele au fost apreciate corect de prima instanță prin prisma cumulului de probe anexate la dosar, în conformitate cu art. 101 Cod de procedură penală.

La chestiunile de drept se referă cele ce țin de următoarele: dacă fapta întrunește elementele infracțiunii, dacă infracțiunea a fost corect calificată, dacă pedeapsa a fost individualizată și aplicată just; dacă normele de drept procesual, penal, administrativ ori civil au fost corect aplicate. În cazul în care s-ar constata încălcări ale prevederilor legale referitor la ele, hotărârea instanței de fond urmează a fi desființată cu rejudecarea cauzei.

În acest sens este relevantă și practica judiciară constantă „Cu privire la practica judecării cauzelor penale în ordine de apel”, care stipulează că: „...în decizie se expune concluzia generală a instanței pe marginea apelului și temeiurile de fapt și de drept, motivele adoptării soluției respective. Instanța de apel este obligată să se pronunțe asupra tuturor motivelor indicate în apel. Nerespectarea acestor cerințe echivalează cu nerezolvarea fondului apelului”.

Prin urmare, decizia instanței de apel, conform art. 417 Cod de procedură penală, trebuie să cuprindă fapta constatată de prima instanță și conținutul dispozitivului sentinței, fondul apelului și temeiurile de fapt și de drept care au dus după caz, la respingerea sau admiterea apelului, precum și motivele adoptării soluției date. Potrivit cerințelor aceluiași articol, chestiunile de fapt asupra cărora s-a pronunțat sau trebuia să se pronunțe prima instanță și care prin apel se transmit instanței de apel sunt: dacă fapta reținută ori numai imputată a fost săvârșită ori nu, dacă fapta a fost comisă de inculpat și în ce împrejurări a fost comisă, dacă probele corect au fost apreciate prin prisma cumulului de probe anexate la dosar în conformitate cu art. 101 Cod de procedură penală.

Totodată, instanța de recurs menționează, că potrivit art. 93 alin. (1) și alin. (2) Cod de procedură penală, probele sunt elemente de fapt dobândite în modul stabilit de prezentul cod, care servesc la constatarea existenței sau inexistenței infracțiunii, la identificarea făptuitorului, la constatarea vinovăției, precum și la stabilirea altor împrejurări importante pentru justa soluționare a cauzei, și în calitate de probe în procesul penal se admit elementele de fapt constatate prin intermediul următoarelor

mijloace: 1) declarațiile bănuitului, învinuitului, inculpatului, ale părții vătămate, părții civile, părții civilmente responsabile, martorului; 2) raportul de expertiză, etc.

Conform art. 100 alin. (4) Cod de procedură penală, toate probele administrate în cauza penală vor fi verificate sub toate aspectele, complet și obiectiv. Verificarea probelor constă în analiza probelor administrate, coroborarea lor cu alte probe, administrarea de noi probe și verificarea sursei din care provin probele, în conformitate cu prevederile prezentului cod, prin procedee probatorii respective, iar în conformitate cu art. 101 alin. (1) Cod de procedură penală, fiecare probă urmează să fie apreciată din punct de vedere al pertinentei, concludenței, utilității și veridicității ei, iar toate probele în ansamblu – din punct de vedere al coroborării lor.

Analizând decizia recurată, Colegiul lărgit conchide că, instanța de apel a ignorat prevederile indicate supra, or, hotărârea de achitare a lui Echim Maria de sub învinuirea de săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (2) lit. c) Cod penal, pe motiv că fapta inculpatei nu întrunește elementele infracțiunii, este bazată exclusiv pe probele administrate și prezentate de către procuror în sprijinul învinuirii.

Astfel, Colegiul penal lărgit atestă, că deși potrivit materialelor cauzei inculpata Echim Maria recunoaște faptul **primirii în anul 2009** a sumei de 100 000 lei ce aparțineau AEÎ „Holmagea” și care i-a fost eliberată de către Președintele Asociației Ialanji Tatiana și contabilul Raducan Victoria, **fără** ca în acest sens să fie întocmit la data eliberării sumelor indicate a căruiva **act confirmativ**, instanța de apel în mod pripit a considerat că această sumă nu a fost însușită de Echim Maria, ci **folosită pentru stingerea datoriei altor persoane, conform înțelegerii avute cu reprezentanții părții vătămate**, menționând că, „...pe tot parcursul examinării de către acuzare nu a fost demonstrată nici rea-voința, nici fraudă din partea inculpatei. Probele anexate la materialele dosarului și declarațiile participanților din contra demonstrează că, inculpata Echim Maria, prin predarea reprezentantului părții vătămate **a titlului executoriu și perfectarea procurii**, prin care a împuternicit pe acesta să ridice suma indicată în titlul executoriu, manifestă dorința de soluționare benevolă a problemei apărute. Astfel, Colegiul judiciar **constată că, la moment există posibilitatea de soluționare amiabilă a problemei apărute.**”

În acest sens instanța de apel nu s-a expus asupra faptului că potrivit materialelor cauzei, **recipisa** eliberată de către inculpata Echim Maria, prin care recunoaște că a luat de la Asociația de Economii și Împrumuturi „Holmagea” suma de 100 000 lei, cu titlu de împrumut, **a fost întocmită abia la data de 24 mai 2013.**

Colegiul penal lărgit de asemenea atrage atenția asupra faptului, că instanța de apel n-a oferit nici o motivare concluziilor sale, deoarece potrivit materialelor cauzei inculpata declară că ar fi transmis acești bani lui Bria Nina, care ar fi luat anterior prin intermediul altor persoane împrumuturi de la Asociația de Economii și Împrumuturi „Holmagea” și urma să achite datoriile acestor persoane către Asociație din banii oferți de inculpată, instanța de apel omițând să se expună asupra faptului că sumele oferite de către inculpată nu-i aparțineau și au fost obținute tot de la Asociație.

Totodată Colegiul penal lărgit menționează, că **la momentul primirii de către inculpata Echim M. a banilor, aceștia nu figurau în Asociația de Economii și Împrumuturi „Holmagea” ca datorii ale inculpatei, ci ca datorii a Asociației, garantate de fidejutori –**

persoane fizice, care în prezent sunt obligate prin hotărâre judecătorească să restituie aceste sume.

În acest sens Colegiul penal menționează, că instanța de apel n-a dat apreciere nici faptului, că în urma acțiunilor inculpatei Echim Maria, care nu și-a onorat „înțelegerea reciprocă” față de Asociația de Economii și Împrumuturi „Holmagea” în persoana Președintelui asociației Ialanji Tatiana și contabilului Raducan Victoria din anul 2009, la 08 aprilie 2014 Judecătoria Cahul a pronunțat hotărârea, prin care s-a dispus încasarea în mod solidar de la A.E.Î. „Holmagea”, Ialanji Tatiana, Volcioc Tatiana, Marian Viorica, Chelban Anna, Știrbeț Alexandra și Caraivan Clavdia în beneficiul Întreprinderii Mixte Organizației de Microfinanțare „Microinvest” datoria în sumă de 114195 lei, dobândă în mărime de 22135,27 lei și penalitatea în mărime de 66319,78 lei, în total 202650,05 lei (f.d. 18 vol. I). Această datorie, fiind formată în baza contractului de împrumut nr. CHEM-A-10.09 din 05 martie 2009 încheiat între ÎM OMF „Microinvest” S.R.L. și A.E.Î. „Holmagea”, și contractului de fidejusiune nr. CHEM/F-A-10.09 din 05 martie 2009 încheiat între ÎM OMF „Microinvest” și Ialanji Tatiana, Volcioc Tatiana, Marian Viorica, Chelban Anna, Știrbeț Alexandra și Caraivan Clavdia (f. d. 76-78, 82, vol. I).

În aceste condiții Colegiul penal lărgit consideră, că instanța de apel în mod pripit și nemotivat a ajuns la concluzia, că adoptarea hotărârii de către Judecătoria Cahul la 06 iunie 2011, prin care s-a dispus încasarea de la Bria Nina în beneficiul lui Echim Maria 120 000 lei, în contul recuperării datoriei conform recipisei de împrumut din 01 august 2008 (f.d.123, 125, vol. I) precum și faptul că, inculpata Echim Maria, obținând în ordinea procedurii civile câștig de cauza împotriva lui Bria Nina și primind titlu executoriu privind încasarea de la ultima a sumei de 120 000 lei, a perfectat procura pe numele lui Ialanji Tatiana, și a predat acest titlu executoriu ultimei pentru ridicarea sumei de bani, fapt confirmat de către Ialanji Tatiana în ședința primei instanțe (f.d. 123-124 vol. I), ar putea influența asupra încadrării juridice a acțiunilor inculpatei următoarele circumstanțe, deoarece n-a ținut cont de faptul, că primind banii, inculpata a dispus de aceștia conform dorinței sale și nu are nici o importanță în speță care a fost destinația acestor sume.

Astfel, Colegiul penal lărgit menționează, că instanța de apel a lăsat fără apreciere faptul, că prin acțiunile inculpatei s-a cauzat prejudiciu AEÎ „Holmagea”, căruia și urmează a fi restituit, iar Ialanji Tatiana potrivit materialelor cauzei are calitate de martor și nu de reprezentant al asociației sau parte vătămată în speța dată.

Reieșind din cele expuse supra, Colegiul lărgit consideră că, instanța de apel pripit a ajuns la concluzia că în acțiunile inculpatei Echim Maria nu sunt întrunite elementele infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (2) lit. c) Cod penal, or, în speță, din materialele cauzei Colegiul reține că, inculpata Echim Maria în perioada anilor 1999-2009 a lucrat la ÎM OMF „Microinvest” în calitate de agent de dezvoltare/expert de creditare, fiind responsabilă de Asociațiile de Economii și Împrumuturi prin monitorizarea acestora, adică intermediar între acestea și bancă. Din declarațiile însăși a inculpatei, A.E.Î. „Holmagea” a fost creată de dânsa și se bazau pe **încredere**, și cunoscând de faptul că, A.E.Î. „Holmagea” trebuia să beneficieze de un împrumut de la ÎM OMF „Microinvest” s-a rugat către membrii asociației să-i împrumute niște bani pentru a acoperi datoria altor persoane, astfel că, a fost ajutată, iar la momentul acordării sumei respective n-au

fost întocmite careva acte, inculpata dispunând de mijloacele bănești, nerestituindu-le ulterior, ba mai mult decât atât, considerând că nici nu trebuie să le restituie.

În această ordine de idei, Colegiul lărgit menționează că, prin abuz de încredere se înțelege exploatarea de către făptuitor a raporturilor de încredere care s-au stabilit între el și victimă. De regulă, raporturile de încredere decurg din încheierea unor convenții de drept civil sau din alte fapte juridice. În alte cazuri, aceste raporturi se creează pe fondul atitudinii de colegialitate, prietenie, afecțiune între făptuitor și victimă, atitudine care, de multe ori, este artificial creată și susținută, timp îndelungat, prin eforturile făptuitorului, ori de autoritatea funcției pe care o ocupă făptuitorul etc. Astfel că, victima prognozează deficient conduita făptuitorului, ignorând elementara precauție.

În speța dată, s-a constatat de către instanțe că Echim Maria a primit suma de 100 000 lei, care aparține AEÎ „Holmagea”, de la directorul executiv al Asociației de Economii și Împrumuturi „Holmagea”, Ialanji Tatiana și casierul Raducan Victoria, fără a întocmi acte corespunzătoare în acest sens, or, instanța de apel în mod nemotivat n-a dat apreciere probelor prezentate de acuzare că relațiile dintre aceste persoane la momentul oferirii sumei indicate supra erau de încredere.

Din considerentele menționate, Colegiul lărgit conchide că soluția adoptată de către instanța de apel este una pripită și nemotivată, deoarece instanța, judecând cauza dată, a comis eroarea de drept prevăzută în art. 427 alin.(1) pct. 6) Cod de procedură penală, la care se face referire în recurs, eroare ce nu poate fi corectată de către instanța de recurs, deci există temeiul de casare a soluției adoptate de către instanța de apel.

Reieșind din aceste circumstanțe, Colegiul lărgit consideră necesar a casa total decizia Colegiului judiciar al Curții de Apel Cahul din 03 mai 2018, cu dispunerea rejudecării cauzei de către instanța de apel, în strictă conformitate cu prevederile legale.

La rejudecarea cauzei, instanța de apel urmează să se conducă de prevederile art. 436 Cod de procedură penală, care stabilește procedura de rejudecare și limitele acesteia, să se pronunțe în modul convenit și în strictă conformitate cu prevederile legale asupra motivelor indicate în apelul declarat, să cerceteze, să verifice și să aprecieze profund probele administrate pe parcursul procesului penal în strictă conformitate cu cerințele legii, să le dea apreciere convenită cu argumentarea admisibilității sau inadmisibilității fiecărei probe examinate, să-și argumenteze clar concluziile sale în decizia adoptată, ținând cont de motivele casării deciziei atacate, de practica unitară în acest domeniu, de practica relevantă a CtEDO, să pronunțe o hotărâre legală și întemeiată.

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

DECIDE:

Se admite recursul ordinar declarat de procurorul în Procuratura de circumscripție Cahul, Calendari Dumitru, se casează total decizia Colegiului judiciar al Curții de Apel Cahul din 03 mai 2018, în cauza penală în privința lui **Echim Maria**

XXXXX, și se dispune rejudecarea cauzei de către aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

Decizia nu este susceptibilă de a fi atacată.

Pronunțată integral la **21 februarie 2019**.

Președinte

Timofti Vladimir

Judecător

Toma Nadejda

Judecător

Țurcan Anatolie

Judecător

Cobzac Elena

Judecător

Boico Victor