

CURTEA SUPREMĂ DE JUSTIȚIE
DECIZIE

19 februarie 2019

mun. Chișinău

Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție, în următoarea componență:

Președinte

Timofti Vladimir

Judecători

Cobzac Elena

Toma Nadejda

Țurcan Anatolie

Boico Victor

juducând, fără citarea părților, recursul ordinar, prin care se solicită casarea deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 09 octombrie 2018 și a sentinței Judecătoriei Hîncești, sediul Central din 19 iulie 2018, declarat de către inculpatul,

Popa Constantin Xxxxx, născut la xxxxx, originar și domiciliat s. Xxxxx r-nul Xxxxx.

Termenul de examinare a cauzei:

1. *prima instanță:* 16.06.2017-19.07.2018
2. *instanța de apel:* 07.08.2018-09.10.2018
3. *instanța de recurs:* 14.12.2018- 19.02.2019

A C O N S T A T A T:

1. Prin sentința Judecătoriei Hîncești, sediul Central din 19 iulie 2018, **Popa Constantin Xxxxx**, a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza art. 190 alin. (2) lit. c) Cod penal, la 2 ani închisoare, cu executare în penitenciar pentru bărbați de tip semiînchis, cu privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții în organele de drept, pe un termen de 3 ani.

2. Potrivit sentinței, s-a constatat că Popa C., în perioada lunii decembrie 2015, în s. Xxxxx r-nul Xxxxx, acționând în mod intenționat, în scopul dobândirii și însușirii ilicite a bunurilor altei persoane, sub pretextul că intenționează să acționeze în scopul de a o ajuta pe Sajin Angela să-și perfecteze un permis de conducere pe numele său, prin înșelăciune și abuz de încredere, creând aparența că acționează cu bună credință, a însușit în mod ilegal de la ultima suma de 450 euro, cauzând victimei un prejudiciu material considerabil.

Pe baza stării de fapt expuse mai sus, confirmată de probele administrate, prima instanță a calificat *de drept* faptele inculpatului, Popa C. în baza art. 190 alin.

(2) lit. c) Cod penal, *escrocheria, adică dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane, prin înșelăciune și abuz de încredere, cu cauzarea de daune în proporții considerabile.*

3. Sentința a fost atacată cu apeluri de către:

3.1 Avocatul Gortolomei V. în numele inculpatului Popa C., prin care a solicitat casarea acesteia și pronunțarea unei noi hotărâri, potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care inculpatul să fie achitat de comiterea infracțiunii incriminate lui.

În motivarea apelului a indicat :

- prima instanță nu a analizat în mod deplin circumstanțele cauzei și nu a dat apreciere deplină aspectelor ce individualizează personalitatea inculpatului;

- audiind inculpatul Popa C., martorul Sajin A., examinând materialele prezentate, instanța de judecată urma să ajungă la concluzia că învinuirea înaintată lui Popa C. în baza art. 190 alin. (2) lit. c) Cod penal, nu și-a găsit confirmare, în legătură cu ce ultimul urmează a fi achitat, iar la baza concluziilor sale instanța urma să rețină că, în cadrul cercetării judecătorești, inculpatul Popa C., vinovăția a negat-o, declarând că la sfârșitul anului 2015, a făcut cunoștință cu Sajin Angela, de la care ulterior a împrumutat suma de 450 euro. Ulterior întocmind și o recipisă în acest sens în care au consemnat acest fapt și au indicat în recipisă, prin înscrisul efectuat personal de Sajin Angela că, suma împrumutată a fost restituită;

- declarațiile martorului Sajin Angela sunt în contradicție totală cu materialele cauzei, deoarece conform ordonanței nr. 3353 din 30.06.2016, a fost dispusă neînceperea urmăririi penale, în conformitate cu prevederile art. 275 Cod de procedură penală, astfel instanța de judecată nu a dat nici o apreciere acestei ordonanțe, circumstanță de fapt care exclude comiterea de către Popa C. nemijlocit a acțiunilor de solicitare și recepționare a banilor de la partea vătămată, care de fapt sunt niște relații civile;

- pornind de la circumstanțele de fapt expuse de inculpat în declarațiile sale, privind acțiunile sale civile în raport cu Sajin A., instanța de judecată urma să găsească că declarațiile martorului (Sajin Angela) - drept probe insuficiente pentru a susține acuzațiile aduse inculpatului, în condițiile în care alte probe ce ar demonstra contrariul nu au fost prezentate;

- cursul valutar anexat la materialele cauzei penale și elucidat în calitate de mijloc de probă, instanța de judecată urma să-l aprecieze drept probă inadmisibilă, în condițiile în care proba în cauză a fost dobândită cu încălcarea esențială de către organul de urmărire penală a dispozițiilor Codului de procedură penală;

- faptul că atât acuzatorul de stat, cât și instanța de judecată nu s-au expus asupra declarațiilor date anterior de către Sajin Angela și în urma cărora a fost emisă ordonanța nr. 3353 din 30.06.2016, motiv de apreciere a probei obținute într-un asemenea mod este inadmisibilă, dar și temei pentru instanță de a da o apreciere critică declarațiilor lui Sajin A., date în ședința de judecată, prin care dînsa și-a schimbat declarațiile, menționând că deja nu a împrumutat bani, dar i-a transmis pentru perfectarea permisului;

- cercetând toate probele prezentate de partea acuzării în învinuirea adusă inculpatului, de asemenea probele prezentate de partea apărării, consideră că în privința lui Popa C. este necesar ca instanța să adopte o sentință de achitare în temeiul art. 390 alin. (1) pct. 2) Cod de procedură penală, pe motiv că fapta întrunește relații civile și nicidecum penale;

- inculpatul Popa C., la locul de trai se caracterizează pozitiv, nu se află la evidența medicilor narcolog și psihiatru, are loc permanent de trai.

3.2 Inculpat, prin care solicită casarea acesteia și pronunțarea unei noi hotărâri prin care a revoca măsura preventivă aplicată de instanța de fond și a înceta procesul penal în speță pe motiv că există o hotărâre a organului de urmărire penală.

În motivarea apelului a indicat:

- la 06.07.2016, de către organul de urmărire penală, a fost emisă ordonanța privind neînceperea urmăririi penale, cu referire la examinarea materialului în baza art. 275 Cod de procedură penală, unde a fost constatat că lipsesc elementele infracțiunii;

- instanța de fond nu a ținut cont de toate circumstanțele speței, în special a dat o apreciere necorespunzătoare declarațiilor părții vătămate;

- prin faptul că instanța de judecată nu a luat în calcul hotărârea organului de urmărire penală, inculpatului i-a fost încălcat dreptul la un proces echitabil;

- instanța de judecată a preluat versiunea procurorului, ne fiind clar din ce a stabilit prezența daunelor considerabile;

- urmărirea penală pe caz a fost efectuată evaziv, fără a se stabili toate circumstanțele, fiind încălcate prevederile art. 8 Cod de procedură penală.

4. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 09 octombrie 2018, au fost admise apelurile declarate, fiind casată sentința, inclusiv din oficiu conform art. 409 alin. (2) Cod de procedură penală și pronunțată o nouă hotărâre potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care Popa C. a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza art. 190 alin. (1) Cod penal, la 1 an închisoare, iar în temeiul art. 90 Cod penal, a fost suspendată condiționat pedeapsa aplicată inculpatului, cu stabilirea unei perioade de probațiune de 2 ani.

5. În partea descriptivă a deciziei, instanța de apel a menționat, că prin Legea nr. 179/26.07.2018, pentru modificarea unor acte legislative, publicată în Monitorul Oficial al R. Moldova, 309-320/498, 17.08.2018, la articolul 190 Cod penal, în dispoziția alineatului (1), textul „înșelăciune sau abuz de încredere”, s-a 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”; în dispoziția alineatului (2), litera c) s-a exclus.

Instanța de apel a constatat că, Popa C. în perioada lunii decembrie 2015, în s. Xxxxx r-nul Xxxxx, acționând în mod intenționat, în scopul dobândirii și însușirii ilicite a bunurilor altei persoane, sub pretextul că intenționează să acționeze în scopul de a o ajuta pe Sajin Angela să-și perfecteze un permis de conducere pe numele său, prin înșelăciune și abuz de încredere, creând aparența că acționează cu bună credință, a însușit în mod ilegal de la ultima suma de 450 euro, cauzând victimei un prejudiciu material considerabil.

Astfel, prin acțiunile sale intenționate, Popa Constantin a săvârșit escrocheria, adică dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane prin inducerea în eroare, prin prezentarea ca adevărată a unei fapte mincinoase, în privința naturii actului juridic, încheierea căruia a fost determinată de comportament dolosiv și viclean, cu cauzarea de daune în proporții considerabile, adică infracțiunea prevăzută de art. 190 alin. (1) Cod penal.

Analizând declarațiile inculpatului prin prisma prevederilor art. 101 Cod de procedură penală, din punct de vedere al pertinentei, concludenței și utilității lor instanța de apel, le-a apreciat ca fiind neveridice, or au fost oferite cu scopul de a se eschiva de la răspunderea penală, mai mult, declarațiile inculpatului sunt combătute prin probe evaluate.

Astfel, instanța de apel a menționat că deși inculpatul nu recunoaște vina în comiterea infracțiunii incriminate, culpa acestuia se dovedește prin declarațiile lui Sajin Angela, procesul-verbal privind consemnarea celor constatate din 06.04.2017, prin care Sajin Angela s-a adresat la IP Hîncești pe faptul că Popa Constantin a înșelat-o de suma de 450 euro, pentru perfectarea permisului de conducere (f.d. 6); cererea lui Sajin Angela din 29.03.2017, care solicită organelor de poliție să i-a măsuri cu Popa Constantin, care prin abuz de încredere și înșelăciune i-a promis că îi va perfecta un permis de conducere (f.d. 7), extrasul privind cursul nominal a valutei străine Euro în raport cu valuta națională din 15.12.2015, care confirmă cursul de vânzare a unui euro constituie 21,79 lei, (f.d. 12), copia recipisei din 06.06.2016, prin care se confirmă că Popa C. la data de 06.03.2016 a împrumutat suma de 450 euro de la Sajin A., iar aceasta confirmă faptul primirii sumei de 450 euro de la Popa Constantin (f.d. 24).

Instanța de apel, analizând probele indicate, prin prisma prevederilor art. 101 Cod de procedură penală, din punct de vedere al pertinentei, concludenței și utilității lor le-a apreciat ca fiind veridice, utile consecvente, care coroborează între ele și indică indubitabil că inculpatul a comis escrocheria, mai mult instanța de apel a indicat că deși martorul Botnaru Ion este rudă cu Sajin Angela, declarațiile acestuia coroborează cu celelalte probe, care respectiv, instanța de apel le-a apreciat ca fiind veridice, însă martorul este reprezentantul anchetei penale, a luat de la ea plângerea, l-a telefonat pe Popa Constantin, anunțându-l despre plângere și, astfel, urmează ca declarațiile acestuia să fie excluse ca probă, instanța de apel reținând din probele apreciate că Popa C. nu a perfectat permisul, dar nici nu a restituit suma, dar a întocmit o recipisă prin care își asumă responsabilitatea de a restitui datoria pînă la data de 06.06.2016.

În viziunea instanței de apel, cerințele apărătorului în partea în care s-a solicitat achitarea inculpatului de comiterea infracțiunii incriminate nu pot fi reținute, or din probele analizate și cercetate, se atestă cu certitudine scopul de cupiditate cu care a acționat inculpatul, mai mult, instanța de apel a reținut că inculpatul indirect a recunoscut poziția sa, precum că urmează a fi achitat, acest fapt fiind confirmat prin cererile depuse de către acesta, adresate Curții de Apel Chișinău, în care a solicitat ca acțiunile sale să fie recalificate din art. 190 alin. (2) lit. c) Cod penal, la art. 190 alin. (1) Cod penal, cu revocarea măsurii preventive, arestul preventiv, cereri care au fost soluționate prin încheierile instanței de apel.

Instanța de apel a respins argumentele inculpatului în partea în care a solicitat încetarea procesului penal, invocând existența ordonanței de refuz în pornirea urmăririi penale, or ordonanța din 10.04.2017, privind începerea urmăririi penale în baza art. 190 alin. (2) lit. c) Cod penal, a fost emisă la cererea lui Sajin Angela înregistrată la data de 29.03.2017, (f.d. 7), în care aceasta declară, că suma de 450 euro i-a fost dată de către ea lui Popa Constantin pentru ca acesta i-a promis că îi va face permisul de conducere, rugând să fie întreprinse măsuri. Mai mult, în ședința de judecată Sajin Angela a declarat că inițial ea a înaintat o cerere către Inspectoratul de Poliție în care nu a indicat că banii au fost dați pentru a o ajuta să primească permisul de conducere, ci a indicat că i-a împrumutat. Văzînd că nu se iau măsuri, apelând la ruda ei, Botnaru Ion, a doua oară a depus cerere, în care a indicat adevărul privind menirea banilor. După ce Popa Constantin i-a întors banii, a vrut să-și retragă plângerea, dar a fost prevenită că pentru declarații mincinoase poate să fie atrasă la răspundere. De fapt, totul s-a întîmplat așa, cum a declarat în judecată.

Mai mult, instanța de apel la materialele cauzei nu a constatat prezența cărorva plângeri din partea inculpatului sau a apărătorului acestuia, prin care ar fi fost contestată ordonanța de urmărire penală, sau alte acte ale OUP, respectiv, instanța de apel nu a reținut careva temeieri de încetare a procesului penal, în speță.

Subsecvent, referitor la apelul declarat, dar și operările modificate de legiuitor prin Legea nr. 179, la art. 190 Cod penal, instanța de apel a reținut că argumentele invocate de apelant poartă un caracter fondat, din care motive instanța statuează de a aplica în privința inculpatului, pedeapsă pentru comiterea infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (1) Cod penal, sub formă de închisoare, cu aplicarea prevederilor art. 90 Cod penal.

Astfel, conform art. 16 Cod penal, infracțiunea săvârșită de către Popa Constantin, în funcție de caracterul și gradul prejudiciabil, se atribuie la categoria infracțiunilor mai puțin grave.

De asemenea, instanța de apel a reținut că inculpatul nu a recunoscut vina, se eschivează de la instanța de judecată. Conform prevederilor art. art. 76, 77 Cod penal al RM, instanța de apel nu a reținut în sarcina inculpatului careva circumstanțe atenuante sau agravante.

În baza celor expuse, în mod prioritar pornind de la aprecierea faptului că inculpatul, deși nu are antecedente penale, la locul de trai se caracterizează pozitiv, dar luînd în vedere funcția ocupată de acesta, instanța de apel a ajuns la concluzia că corectarea și reeducarea inculpatului, este posibilă și rațională prin aplicarea unei pedepse sub formă de închisoare pe un termen de 1 an.

Raportînd la aspectele de individualizare a pedepsei, reieșind din cerințele legislației penale cu privire la individualizarea pedepsei, apreciind circumstanțele cauzei penale și a faptelor imputate inculpatului Popa Constantin, instanța de apel a indicat ca fiind posibilă corectarea și reeducarea lui fără privarea de libertate.

Astfel, instanța de apel, raportînd circumstanțe reale și personale ale inculpatului, la norma menționată supra, dar și modificările operate de legiuitor prin Legea nr. 179, la art. 190 Cod penal, a considerat că în privința lui Popa Constantin, sunt întrunite condițiile prevăzute de art. 90 Cod penal, care reglementează condamnarea cu suspendarea condiționată a executării pedepsei, considerînd-o drept una echitabilă, ținînd cont de circumstanțele personale, în raport cu circumstanțele cauzei, față de regula examinării plurale a criteriilor ce caracterizează individualizarea pedepsei și a aplicat în privința acestuia, în baza art. 190 alin. (1) Cod penal, cu mențiunile art. 90 Cod penal, pedeapsă de 1 an închisoare, cu stabilirea unui termen de probațiune de 2 ani.

6. Hotărârile judecătorești adoptate la caz, sînt atacate cu recurs ordinar de către inculpat, care solicită casarea acestora și încetarea procesului penal, pe motiv că fapta inculpatului nu întrunește elementele infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (1) Cod penal.

În motivarea recursului, invocă:

- la examinarea dosarului judecătorii au manifestat o atitudine părtinitoare, fiindu-i încălcate drepturile prevăzute de art. 6§1 CEDO, astfel judecătorul Mereuța T. a manifestat o atitudine părtinitoare la examinarea dosarului, deoarece după pronunțarea sentinței, imediat a fost luat sub strajă, deși în alte cazuri, lasă arestul după examinarea cauzei în apel;

- la data de 03.09.2018 deja erau modificări la art. 190 Cod penal, prin care a fost exclus lit. c) din alin. (2) art. 190, astfel era clar că învinuirea sa cădea sub incidența art. 190 alin. (1) Cod penal, astfel din data de 19.07.2018 pînă la data de 09.10.2018, a fost menținut în Penitenciarul 13 nelegitim, în condiții inumane;

- judecătorii instanței de apel neîntemeiat au refuzat să se expună în privința cererii cu privire la aplicarea art. 385 alin. (5) Cod de procedură penală, cu privire la constatarea încălcării drepturilor condițiilor de detenție;

- judecătorii instanței de apel au manifestat atitudine părtinitoare prin faptul că i-au stabilit pedeapsă sub formă de închisoare, fără a argumenta imposibilitatea, aplicării pedepsei sub formă de amendă, solicitată de procuror;

- acțiunile sale nu întrunesc elementele infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (1) Cod penal;

- instanța de apel neîntemeiat a respins argumentul de încetare a procesului penal, deoarece temei de începere a urmăririi penale au fost cererile depuse de Sajin

A., care diferă una de alta, în funcție de timp și dispoziție, inițial a declarat că i-a dat bani cu împrumut, iar ulterior precum că i-a dat bani pentru a o ajuta să primească permis de conducere;

- Sajin A. i-a împrumutat suma de 450 de euro la rugămintea sa față de consăteanul Sajin V., care este soțul Angelei Sajin, împrumutul constituie relații civile, iar acțiunile nu pot fi calificate ca infracțiune;

- declarațiile martorului Botnaru I. urmează a fi apreciate critic, din motiv că fiind audiat de mai multe ori a declarat că, Sajin A. i-ar fi comunicat că i-a transmis 400 euro, altă dată 450 euro;

- consideră nulă ordonanța procurorului Scutelnic O. din 13.06.2017 de punere sub învinuire, deoarece la materialele cauzei este încheierea din 06.07.2016, de încetare a controlului plângerii depusă de Sajin A., cu privire la suma de 450 euro, din lipsa semnelor constitutive ale infracțiunii, astfel repetat a fost tras la răspundere pentru aceleași fapte;

- la materialele cauzei lipsesc careva ordonanțe, conform cărora Sajin A. ar fi fost recunoscută ca victimă sau parte vătămată, mai mult ca atât în cadrul urmăririi penale acesta a refuzat să fie recunoscută ca parte vătămată și a fost audiat ca martor;

- Sajin A. a declarat în instanța de apel că suma de 450 euro nu reprezintă daună considerabilă, astfel lipsește componenta de infracțiune, iar instanța urma să pronunțe sentință de achitare;

- încheierea din 06 iunie 2016, nu a fost contestată de Sajin A. și nu a fost anulată de către procuror.

În drept, recurentul își întemeiază recursul declarat în baza art. 427 alin. (1) pct. 8), 12) Cod de procedură penală.

7. În conformitate cu prevederile art. 431 alin. (1) pct. 1¹) Cod de procedură penală, procurorul a depus referință privind opinia asupra recursului declarat, solicitând respingerea acestuia ca inadmisibil, deoarece din textul recursului declarat se evidențiază că recurentul își motivează recursul prin dezacordul cu modalitatea de apreciere a probelor, însă motivele de reapreciere a probelor nu se conțin în temeiurile prevăzute la art. 427 alin. (1) Cod de procedură penală. Instanța de apel, în conformitate cu prevederile art. 101 Cod de procedură penală, a verificat, s-a pronunțat și a apreciat fiecare probă din punct de vedere al pertinentei, concludenței, utilității și veridicității ei, iar toate probele în ansamblu, din punct de vedere al coroborării lor.

8. Judecând recursul în raport cu actele cauzei, Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție ajunge la concluzia că acesta urmează a fi admis, din următoarele considerente.

În conformitate cu art. 435 alin. (1) pct. 2) lit. c) Cod de procedură penală, judecând recursul, instanța de recurs este în drept de al admite, cu casarea parțială sau totală a hotărârilor atacate, să rejudece cauza și să pronunțe o nouă hotărâre, dacă nu se agravează situația condamnatului.

Pornind de la expunerea argumentelor instanței pe marginea recursului declarat, Colegiul penal constată din textul recursului declarat, că autorul și-l întemeiază în baza pct. 8), 12) alin. (1) art. 427 Cod de procedură penală, invocând că nu au fost întrunite elementele infracțiunii, și faptei săvârșite i s-a dat o încadrare juridică greșită.

În continuare, instanța de recurs reține că, inculpatul în prezenta speță invocă simultan temeiurile pentru recurs prevăzute la pct. 8) și 12) alin. (1) art. 427 Cod de procedură penală. Însă, din conținutul recursului declarat, Colegiul atestă că, recurentul critică faptul constatării vinovăției inculpatului, în săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (1) Cod penal, considerând că aceasta nu a fost confirmată de probele administrate la dosar, deoarece în speță sunt relații civile. Deci, în astfel de împrejurări, instanța de recurs atestă că, de fapt inculpatul, în recursul său semnalează temeiul pentru recurs prevăzut la pct. 8) alin. (1) art. 427 Cod de procedură penală, prin prisma neîntrunirii elementelor infracțiunii în acțiunile inculpatului. Respectiv, este alogică invocarea concomitentă și a temeiului pentru recurs stipulat la pct. 12) al aceleiași norme, precum că, *faptei săvârșite i s-a dat o încadrare juridică greșită*, deoarece în asemenea abordare, se subînțelege că totuși inculpatul a săvârșit o careva infracțiune, însă aceasta nu a fost încadrată juridic corect. Tot aici, Colegiul penal lărgit relevă că, recursul declarat nici nu este argumentat *în fapt și în drept* sub aspectul temeiului de casare prevăzut la pct. 12) al normei enunțate, iar instanța de recurs nu este competentă să completeze din oficiu recursurile, pentru a le justifica prin prisma temeiurilor pentru recurs invocate.

Pe această linie de considerente, Colegiul penal lărgit va examina recursul prin prisma incidenței temeiului pentru recurs prevăzut la pct. 8) alin. (1) art. 427 Cod de procedură penală, adică din punct de vedere al situației de *neîntrunire a elementelor infracțiunii*.

De remarcat este, că acest temei pentru recurs este aplicabil atunci când nu a fost stabilită fapta care corespunde elementelor constitutive ale infracțiunii, nici mijloacele de probă prin intermediul cărora s-au constatat elementele infracțiunii, ori când nu au fost stabilite faptele care invocă circumstanțele atenuante și agravante ale infracțiunii.

În esență inculpatul critică soluția instanței de apel, prin care acesta a fost recunoscut vinovat de săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (1) Cod penal și condamnat în baza acestei norme, considerând că instanța de apel nu a analizat corespunzător toate probele puse la baza învinuirii sale, astfel împrumutul constituie relații civile, iar acțiunile nu pot fi calificate ca infracțiune.

Verificând probatoriul administrat în cauză prin prisma opiniei recurentului, în sensul că în speță sunt relații civile, Colegiul penal lărgit o consideră ca neîntemeiată.

Conform art. 414 Cod de procedură penală, instanța de apel, judecând apelul, verifică legalitatea și temeinicia hotărârii atacate pe baza probelor examinate de prima instanță, conform materialelor din dosar, poate administra, la cererea părților orice probe noi și poate da o nouă apreciere probelor din dosar.

Colegiul penal lărgit reține, că instanța de apel rejudecând cauza și verificând probele în ședința de judecată a motivat detaliat și clar soluția adoptată în urma propriei analize și examinări coroborate a probelor ce au servit ca temei pentru soluționarea laturii penale a cauzei, precum și a elementelor de fapt pe care se sprijină soluția de condamnare dispusă în cauză, expunându-se argumentat din care motive a ajuns la concluzia de vinovăție a inculpatului în săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (1) Cod penal.

Totodată, instanța de apel casând sentința primei instanțe și recunoscându-l pe Popa C. vinovat de săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (1) Cod penal, și-a argumentat soluția prin faptul că, din declarațiile martorilor și din probele materiale prezentate în cauză, cert se demonstrează comiterea de către inculpat a infracțiunii de escrocherie (f.d. 237-244, v. I).

Instanța de recurs relevă, că argumentele recurentului invocate în recurs, referitor la nevinovăția sa, au fost obiect de dispută în cadrul instanței de apel, asupra cărora s-a formulat și s-a punctat minuțios și veridic răspunsurile asupra tuturor alegațiilor recurentului, pe care Colegiul penal lărgit le însușește.

Astfel, instanța de apel reținând circumstanțele de fapt ale cauzei și-a motivat concluzia prin cumulul de probe administrate în cauză, cărora le-a dat o apreciere justă și obiectivă, prin prisma art. 101 Cod de procedură penală, din punct de vedere al pertinentei, concludenței, utilității, veridicității și coroborării reciproce, stabilind cu certitudine toate aspectele de fapt și de drept.

Totodată, nu este fondată nici critica recurentului, în sensul pretinderii că în speță sunt relații civile. Instanța de recurs atestă faptul că, decizia instanței de apel cuprinde răspuns, asupra scopului de cupiditate cu care a acționat inculpatul. Astfel, reieșind din declarațiile martorului Sajin A., se atestă că aceasta s-a înțeles cu Popa C. să o ajute să-și obțină mai repede permisul de conducere, astfel prin Sajin M. i-a transmis suma de bani, împreună cu actele ce adevăresc finisarea cursurilor auto, văzând că trece timpul și nu se rezolvă nimic, l-a telefonat pe inculpat, care i-a restituit doar actele, iar în privința banilor i-a spus să mai aștepte, ulterior s-a întâlnit cu acesta care a întocmit o recipisă, precum că a împrumutat suma menționată, fapt confirmat prin procesul-verbal privind consemnarea celor constatate din 06.04.2017, prin care Sajin A. s-a adresat la IP Hîncești pe faptul că Popa C. a înșelat-o de suma de 450 euro, pentru perfectarea permisului de conducere (f.d. 6); cererea lui Sajin A. din 29.03.2017, care solicită organelor de poliție să i-a măsuri cu Popa C., care prin abuz de încredere și înșelăciune i-a promis că îi va perfecta un permis de conducere (f.d. 7), copia recipisei din 06.06.2016, prin care se confirmă că Popa C. la data de 06.03.2016 a împrumutat suma de 450 euro de la Sajin A., iar aceasta confirmă faptul primirii sumei de 450 euro de la Popa Constantin (f.d. 24).

Astfel, în privința versiunii inculpatului în ce privește prezența relațiilor civile în speță, instanța de recurs stabilește că inculpatul promițând că o va ajuta să obțină mai repede permisul de conducere, după ce a intrat în posesia sumei de 450 de euro, acesta nu și-a onorat obligațiile față de Sajin A., totodată la solicitarea acesteia

de a-i întoarce banii, îi spunea să mai aștepte, astfel i-a restituit suma de bani abia după ce Sajin A. a scris plângere, împrejurări ce creează o impresie clară despre scopul rău-voitor al inculpatului, astfel demonstrându-și intenția infracțională pe care o avea de la bun început și anume cea de a sustrage banii.

Reieșind din cele expuse, Colegiul penal respinge argumentele inculpatului, precum că în speță sunt relații civile, deoarece Popa C. de la bun început a avut intenția de a nu întoarce banii părții vătămate, totodată comportamentul inculpatului până la intrarea în posesia banilor și după aceasta, întocmirea recipisei, erau îndreptate spre a păstra un termen cât mai îndelungat încrederea victimei și a înlătura orice suspiciuni din partea acesteia, că el ar fi abuzat de încrederea ei în scopul însușirii banilor acesteia și că ar fi înșelat-o, din care considerent instanța de recurs respinge argumentele recurentului, precum că împrumutul constituie relații civile, iar acțiunile nu pot fi calificate ca infracțiune.

Privitor la critica recurentului că Sajin A. a declarat în instanța de apel că suma de 450 de euro nu reprezintă daună considerabilă, astfel lipsește componența de infracțiune, instanța de recurs o respinge ca nefondată deoarece din declarațiile martorului Sajin A., depuse în instanța de apel (f.d. 220 v. I), reiese că în momentul în care a depus plângerea, suma de 450 de euro era considerabilă, însă banii au fost returnați.

Nu pot fi reținute de către instanța de recurs, ca fondate, nici argumentele precum că inculpatul repetat a fost tras la răspundere pentru aceleași fapte, astfel consideră nulă ordonanța procurorului din 13.06.2017, de punere sub învinuire, deoarece la materialele cauzei este încheierea din 06.07.2016, de încetare a controlului plângerii depusă de Sajin A. La acest capitol, Colegiul penal, menționează că în conformitate cu prevederile art. 275 alin. (1) pct. 8) Cod de procedură penală, urmărirea penală nu poate fi pornită, iar dacă a fost pornită, nu poate fi efectuată, și va fi încetată în cazurile în care în privința unei persoane există o hotărâre neanulată de neîncepere a urmăririi penale sau de încetare a urmăririi penale pe aceleași acuzații. Astfel, instanța de recurs reține că în speța, la data de 06.07.2017 a fost emisă încheiere despre rezultatul verificării informației pe Registrul II, dar nu există o hotărâre neanulată de neîncepere a urmăririi penale sau de încetare a urmăririi penale pe aceleași acuzații. Totodată, la acest aspect, Colegiul penal consideră juste și concluziile instanței de apel că ordonanța din 10.04.2017, privind începerea urmăririi penale în baza art. 190 alin. (2) lit. c) Cod penal, a fost emisă la cererea lui Sajin Angela înregistrată la data de 29.03.2017 (f.d. 7), în care aceasta declară, că suma de 450 euro i-a fost dată de către ea lui Popa Constantin pentru că acesta i-a promis că îi va face permisul de conducere, rugând să fie întreprinse măsuri. Mai mult, în ședința de judecată Sajin Angela a declarat că, inițial ea a înaintat o cerere către Inspectoratul de Poliție în care nu a indicat că banii au fost dați pentru a o ajuta să primească permisul de conducere, ci a indicat că i-a împrumutat. Văzând că nu se iau măsuri, apelând la ruda ei, Botnaru Ion, a doua oară a depus cerere, în care a indicat adevărul privind menirea banilor. După ce Popa Constantin i-a întors banii, a vrut să-și retragă plângerea, dar a fost

prevenită că pentru declarații mincinoase poate să fie atrasă la răspundere. De fapt, totul s-a întâmplat așa, cum a declarat în judecată.

Generalizând în ansamblu probele administrate, Colegiul penal lărgit statuează, că nu se constată prezența a careva dubii privind vinovăția inculpatului, în săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (1) Cod penal, iar acțiunile acestuia sânt incidente elementelor infracțiunii menționate.

Totodată, din textul recursului declarat, se atestă că inculpatul invocă faptul că instanța de apel nu a argumentat imposibilitatea aplicării pedepsei sub formă de amendă, solicitată de procuror.

Astfel, verificând decizia instanței de apel sub aspectul individualizării corecte a pedepsei, temei semnalat de recurent și prevăzut de art. 427 alin. (1) pct. 10) Cod de procedură penală, Colegiul penal lărgit relevă, dispozițiile art. 61 Cod penal care stipulează că, *pedeapsa penală este o măsură de constrângere statală și un mijloc de corectare și reeducare a condamnatului ce se aplică de instanțele de judecată, în numele legii, persoanelor care au săvârșit infracțiuni, cauzând anumite lipsuri și restricții drepturilor lor. Pedeapsa are drept scop restabilirea echității sociale, corectarea condamnatului, precum și prevenirea săvârșirii de noi infracțiuni atât din partea condamnaților, cât și a altor persoane. Executarea pedepsei nu trebuie să cauzeze suferințe fizice și nici să înjosească demnitatea persoanei condamnate.*

Totodată, conform prevederilor art. 75 alin. (1) și (2) Cod penal, *persoanei recunoscute vinovate de săvârșirea unei infracțiuni i se aplică o pedeapsă echitabilă în limitele fixate în Partea specială a prezentului cod și în strictă conformitate cu dispozițiile Părții generale a prezentului cod. La stabilirea categoriei și termenului pedepsei, instanța de judecată ține cont de gravitatea infracțiunii săvârșite, de motivul acesteia, de persoana celui vinovat, de circumstanțele cauzei care atenuează ori agravează răspunderea, de influența pedepsei aplicate asupra corectării și reeducării vinovatului, precum și de condițiile de viață ale familiei acestuia. O pedeapsă mai aspră, din numărul celor alternative prevăzute pentru săvârșirea infracțiunii, se stabilește numai în cazul în care o pedeapsă mai blândă, din numărul celor menționate, nu va asigura atingerea scopului pedepsei.*

Prin urmare, Colegiul penal menționează că în cazul săvârșirii unei infracțiuni instanța de judecată este singură în măsură să înfăptuiască nemijlocit acțiunea de individualizare a pedepsei pentru infractorul care a comis această infracțiune, având deplina libertate de acțiune în vederea realizării operațiunii respective, ținând seama de regulile și principiile prevăzute de Codul penal, la stabilirea felului, duratei ori a cuantumului pedepsei.

În continuare, la aplicarea pedepsei inculpatului, instanța urmează să ia în considerare și prevederile art. 75-88 din Codul penal, care reglementează modalitatea individualizării pedepselor persoanelor condamnate.

Instanța de recurs reține că inculpatul Popa C. a fost condamnat de săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (1) Cod penal, la 1 an închisoare, iar în temeiul art. 90 Cod penal, a fost suspendată condiționat pedeapsa aplicată inculpatului, cu stabilirea unei perioade de probațiune de 2 ani.

Totodată, Colegiul penal lărgit menționează că sancțiunea infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (1) Cod penal, la momentul comiterii infracțiunii prevedea pedeapsă cu amendă în mărime de la 200 la 500 unități convenționale sau cu muncă neremunerată în folosul comunității de la 120 la 240 de ore, sau cu închisoare de pînă la 3 ani, iar conform art. 16 alin. (3) Cod penal, aceasta se clasifică ca infracțiune mai puțin gravă.

Din conținutul deciziei se atestă că la capitolul stabilirii pedepsei, instanța de apel a ținut cont de faptul că infracțiunea săvârșită de Popa C., se atribuie la categoria infracțiunilor mai puțin grave, inculpatul nu a recunoscut vina, se eschivează de la instanța de judecată, careva circumstanțe atenuante și agravante nu au fost reținute, nu are antecedente penale, la locul de trai se caracterizează pozitiv.

Raportând cele menționate la cazul supus judecării, instanța de recurs consideră că, instanța de apel eronat la soluționarea chestiunii cu privire la pedeapsă, a aplicat inculpatului pedeapsă sub formă de închisoare cu suspendarea executării acesteia pe o perioadă de probațiune, neargumentând posibilitatea aplicării categoriei pedepsei mai blânde, sub formă de amendă, reieșind din circumstanțele stabilite în cauză.

Astfel, instanța de recurs reține că instanța de apel, la stabilirea pedepsei inculpatului, cu toate că a indicat circumstanțele menționate, nu a ținut cont în deplină măsură de prevederile art. 61, 75 Cod penal, astfel pe lângă faptul că careva circumstanțe atenuante și agravante nu au fost reținute, inculpatul nu are antecedente penale, la locul de trai se caracterizează pozitiv, nu a luat în considerație și faptul că, inculpatul a restituit paguba Angelei Sajin, iar aceasta nu are pretenții și consideră ca Popa C. a fost pedepsit prea aspru (f.d.220 v. I), la fel Popa C., activând în calitate de locotenent de poliție, i-a fost acordată diplomă de onoare, pentru măiestrie și devotament față de exercitarea obligațiilor de serviciu, merite considerabile în apărarea drepturilor și libertăților fundamentale ale persoanei, cât și în legătură cu aniversarea a XXV de la formarea Poliției Republicii Moldova. Astfel, instanța de apel a stabilit greșit inculpatului Popa C., pedeapsă prea aspră, sub formă de închisoare, deși pedeapsa echitabilă în circumstanțele indicate care ar fi atins scopul legii penale în speța dată, este pedeapsa sub formă de amendă penală, prevăzută de sancțiunea art. 190 alin. (1) Cod penal.

În viziunea instanței de recurs, pedeapsa stabilită inculpatului de către instanța de apel, pentru săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (1) Cod penal, în prezența circumstanțelor și împrejurărilor constatate în cauza dată, nu a fost individualizată întru totul corect, neținându-se cont și de faptul că în cazul în care sancțiunea articolului prevede pedepse alternative, individualizarea categoriei pedepsei se începe de la pedeapsa cea mai blândă, care întotdeauna este înscrisă prima în sancțiune conform ierarhiei pedepselor legiferaute în art. 62 Cod penal. La individualizarea categoriei pedepsei, instanța de judecată trebuie să țină cont de criteriile prevăzute de art. 75 Cod penal și scopurile pedepsei prevăzute în art. 61 Cod penal.

În conformitate cu criteriile generale de individualizare a pedepsei, prevăzute de art. 75 alin. (2) Cod penal, o pedeapsă mai aspră, din numărul celor alternative, prevăzute pentru săvârșirea infracțiunii, se stabilește numai în cazul în care o pedeapsă mai blândă, din numărul celor menționate, nu va asigura atingerea scopului pedepsei.

Discordanța între cele reținute de instanța de apel și conținutul real al circumstanțelor cauzei, ignorarea unor aspecte evidente, au avut drept consecință pronunțarea unei concluzii pripite și insuficient motivate în privința aplicării pedepsei inculpatului.

În acest context, Colegiul penal lărgit ținând cont de circumstanțele descrise și de prevederile art. 61, 75, 78 Cod penal, conchide că scopul legii penale de corectare a inculpatului și prevenirea săvârșirii de către acesta a altor infracțiuni poate fi atins prin aplicarea unei pedepse neprivative de libertate sub formă de amendă penală, stabilită în limitele pedepsei prevăzute în art. 190 alin. (1) Cod penal, în vigoare la momentul comiterii infracțiunii.

Pe cale de consecință, Colegiul penal lărgit notează că, la aplicarea mărimii pedepsei sub formă de amendă, se va ține cont și de prevederile art. 64 alin. (2) și (3) Cod penal, în vigoare la data comiterii infracțiunii, care prevedea că unitatea convențională de amendă este egală cu 20 de lei. Mărimea pedepsei pentru persoanele fizice se stabilește în limitele de la 150 până la 1000 unități convenționale.

Totodată, se reține faptul că inculpatul s-a deținut în arest preventiv în prezenta cauză penală de la 30.04.2018 până la 31.05.2018 și de la 19.07.2018 până la 09.10.2018, timp de 3 luni și 20 de zile, motiv din care acesta se eliberează complet, de la executarea pedepsei stabilite, or în privința acestuia sunt aplicabile dispozițiile art. 88 alin. (5) Cod penal, care prevede că condamnatului care s-a aflat sub arest preventiv pînă la numirea cauzei spre judecare, la stabilirea în calitate de pedeapsă principală a amenzii, instanța de judecată, ținând cont de termenul aflării sub arest preventiv, îi atenuază pedeapsa stabilită sau îl liberează complet de executarea acesteia și art. 64 alin. (5) Codul penal, conform căruia la înlocuirea pedepsei amenzii cu închisoare, condamnatului i se calculează o lună de închisoare pentru 100 unități convenționale.

În asemenea împrejurări, instanța de recurs consideră oportun de a corecta eroarea comisă de instanța de apel, fără a agrava situația condamnatului, rejudecând cauza în partea stabilirii pedepsei, cu pronunțarea unei noi hotărâri în această parte.

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

D E C I D E:

Se admite recursul ordinar declarat de către inculpat, se casează parțial decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 09 octombrie 2018, în cauza penală în privința lui **Popa Constantin Xxxxx**, în partea stabilirii pedepsei, rejudecă cauza

și pronunță în această parte o hotărâre nouă, prin care lui **Popa Constantin Xxxxx**, recunoscut vinovat în săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (1) Cod penal, i se stabilește pedeapsă sub formă de amendă în mărime de 370 (trei sute șaptezeci) unități convenționale, ceea ce constituie suma de 7400 (șape mii patru sute) lei.

Potrivit art. 88 alin. (5) Cod penal, **Popa Constantin Xxxxx**, se eliberează complet, de la executarea pedepsei stabilite, pe motiv că s-a aflat sub arest preventiv, în prezenta cauză penală de la 30.04.2018 până la 31.05.2018 și de la 19.07.2018 până la 09.10.2018.

În rest, celelalte dispoziții ale hotărârii atacate se mențin.

Decizia este irevocabilă.

Decizia motivată pronunțată la data de 21 martie 2019.

Președinte Timofti Vladimir

Judecător Cobzac Elena

Judecător Toma Nadejda

Judecător Țurcan Anatolie

Judecător Boico Victor

O P I N I E S E P A R A T Ă

în conformitate cu prevederile art. 339 alin (7), 340 alin (3) Cod de procedură penală (în cauza **Popa Constantin Xxxxx**)

1. Prin decizia Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție din 19 februarie 2019 a fost adoptată în cadrul judecării recursului ordinar în cauza indicată următoarea soluție: „Se admite recursul ordinar declarat de către inculpat, se casează parțial decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 09 octombrie 2018, în cauza penală în privința lui **Popa Constantin Xxxxx**, în partea stabilirii pedepsei, rejudecă cauza și pronunță în această parte o hotărâre nouă, prin care lui **Popa Constantin Xxxxx**, recunoscut vinovat în săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (1) Cod penal, i se stabilește pedeapsă sub formă de amendă în mărime de 370 (trei sute șaptezeci) unități convenționale, ceea ce constituie suma de 7400 (șape mii patru sute) lei.

Potrivit art. 88 alin. (5) Cod penal, **Popa Constantin Xxxxx**, se eliberează complet, de la executarea pedepsei stabilite, pe motiv că s-a aflat sub arest preventiv, în prezenta cauză penală de la 30.04.2018 până la 31.05.2018 și de la 19.07.2018 până la 09.10.2018.

În rest, celelalte dispoziții ale hotărârii atacate se mențin”.

2. Nu am susținut soluția adoptată, considerând că în privința inculpatului urma a fi pronunțată o sentință de achitare pe motiv că fapta acestuia nu este prevăzută de legea penală, deoarece în speță s-a stabilit în mod cert numai faptul, că între inculpat și partea vătămată au existat doar relații de ordin civil.

2.1. Astfel, din materialele dosarului s-a constatat, că la 06.06.2016 (f. d. 24) Popa C. a împrumutat de la Sajin Angela 450 euro, semnând în acest sens o recipisă, stabilind în aceasta termenul de restituire a datoriei – 06.06.2016.

La termenul scadenței inculpatul n-a restituit datoria, astfel că la 30.06.2016 (f. d. 25) Sajin Angela s-a adresat la organele de poliție, solicitând luarea măsurilor cu inculpatul Popa C., care la data de 06.03.2016 a împrumutat de la ea bani în sumă de 450 euro și nu dorește să le întoarcă.

Nefiindu-i restituită datoria, la data de 29.03.2017(f. d. 7) Sajin Angela a depus din nou o cerere la organele de poliție, de data aceasta invocând că inculpatul i-a promis în schimbul a 450 de euro să-i ”facă” permis de conducere, considerând că a fost înșelată. În declarațiile sale (f. d. 11) Sajin Angela menționează, că, de fapt, scopul depunerii plângerilor a fost restituirea de către inculpatul Popa C. a datoriei.

Din momentul restituirii de către inculpat a banilor la 27.04.2017 (f. d. 24) Sajin Angela prin cererea sa din 03.05.2017 nici nu dorea să mai fie recunoscută în calitate de parte vătămată (f. d. 10).

Astfel, constatăm, că la 06.04.2017 Sajin A. depune cerere, la 27.04.2017 inculpatul restituie banii datorati, iar la 03.05.2017 Sajin A. renunță la calitatea sa de parte vătămată.

Din aceste documente reiese clar, că Sajin A. la data depunerii cererilor sale la poliție avea o recipisă de împrumut semnată de către inculpatul Popa C. și dispunea de dreptul și posibilitatea de a se adresa cu cerer de chemare în judecată de încasare forțată a datoriei.

Cu toate acestea Sajin A., urmărind restituirea datoriei, s-a adresat anume la organul de poliție și nu în instanța de judecată, și prin intermediul organul de poliție Sajin A. a și obținut restituirea datoriei.

Totodată organul de poliție nu a încetat dosarul penal în privința inculpatului, ci l-a pus sub învinuire, fără a aduce careva probe în susținerea bănuielii de săvârșire a infracțiunii de escrocherie, deoarece la materialele dosarului nu există alte probe decât declarațiile părții vătămate Sajin Angela și copia recipisei sus-indicate, în condițiile când inculpatul a negat consecvent săvârșirea infracțiunii.

Argumentele instanțelor, că partea vătămată Sajin A. a dat declarații sub jurământ și fiind prevenită de răspunderea penală, în opinia noastră, nu poate schimba situația, deoarece la baza constatării vinovăției în săvârșirea infracțiunii de escrocherie de către inculpatul Popa C. au fost puse în exclusivitate declarațiile părții vătămate Sajin Angela.

Astfel, considerăm, că instanțele judecătorești au emis hotărâri judecătorești nemotivate, contrare practicii judiciare constante și a jurisprudenței CtEDO, admitând în speță condamnarea pentru datorii a inculpatului Popa C., fapt ce nu poate fi admis în conformitate cu prevederile Convenției.

Judecător

Nadejda Toma

Judecător

Anatolie Țurcan