

Curtea Supremă de Justiție
DECIZIE

10 septembrie 2019

mun. Chișinău

Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție
în componență:

Președinte Iurie Diaconu,
Judecători Liliana Catan, Ion Guzun, Dumitru Mardari,
Iurie Bejenaru,

a judecat în ședința de judecată, fără citarea părților la proces, recursul ordinar, împotriva deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Bălți din 20 martie 2019, declarat de avocata Natalia Uncu în numele inculpatului

Jitariuc Ivan.

Termenul de examinare,
instanța de fond: 31.01.2017 - 04.05.2018,
instanța de apel: 21.06.2018 - 17.04.2019,
instanța de recurs: 11.06.2019 – 10.09.2019.

Asupra recursului menționat, Colegiul penal,

CONSTATĂ :

1. Prin sentința Judecătoriei Bălți din 07 mai 2018, Jitariuc Ivan a fost condamnat în baza art. 190 alin. (2) lit. b), c) Cod penal la 4 ani închisoare, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții de gestionare a banilor pe un termen de 3 ani.

Conform art. 84 alin. (4) Cod penal, prin adăugirea parțială a pedepsei aplicate potrivit sentinței Judecătoriei Bălți din 07 aprilie 2017, i-a fost stabilită pedeapsa definitivă de 8 ani și 6 luni închisoare, cu amendă în mărime de 4000 de lei, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții de gestionare a banilor pe un termen de 2 ani, cu executare în penitenciar de tip închis, din 01.12.2016.

2. Instanța de fond a constatat că, la 15 octombrie 2016, inculpatul Jitariuc Ivan, prin înțelegerea prealabilă cu persoane nestabilite, aflându-se în mun. Bălți, urmărind scopul însușirii ilegale a bunurilor altei persoane, prin înșelăciune și abuz de încredere, sub pretextul procurării unui telefon mobil și transmiterii ulterioare a

costului acestuia prin rutieră lui Ganev Victor care se afla în mun. Chișinău, a însușit telefonul mobil de model „xx”, la preț de 1700 lei, care aparține victimei, care a fost transmis, la fel, prin rutieră, cauzând părții vătămate un prejudiciu material în proporții considerabile.

Tot el, la 16 octombrie 2016, aproximativ ora 15.00, prin înțelegerea prealabilă cu persoane nestabilite, aflându-se în mun. Bălți, urmărind scopul însușirii ilegale a bunurilor altei persoane, prin înșelăciune și abuz de încredere, sub pretextul procurării unui laptop și transmiterii ulterioare a costului acestuia prin rutieră victimei Ignat Elena, care se afla în mun. Chișinău, a însușit laptopul de model „HP Pavilion 17-X037,” la preț de 4600 lei, care aparținea victimei, care a fost transmis la fel prin rutieră, cauzându-i un prejudiciu material în proporții considerabile, în sumă de 4600 lei.

Tot el, la 17 octombrie 2016, prin înțelegerea prealabilă cu persoane nestabilite, aflându-se în mun. Bălți, urmărind scopul însușirii ilegale a bunurilor altei persoane, prin înșelăciune și abuz de încredere, sub pretextul procurării unui laptop și transmiterii ulterioare a costului acestuia prin rutieră victimei Cerbadji Cristian, care se afla în mun. Chișinău, a însușit un laptop de model „Acer Travel Note 5744”, la preț de 4500 lei MD, care aparținea victimei, care a fost transmis la fel prin rutieră, cauzându-i un prejudiciu material în proporții considerabile.

Tot el, la 17 octombrie 2016, aproximativ ora 20.00, prin înțelegerea prealabilă cu persoane nestabilite, aflându-se în mun. Bălți, urmărind scopul însușirii ilegale a bunurilor altei persoane, prin înșelăciune și abuz de încredere, sub pretextul procurării unui laptop și transmiterii ulterioare a costului acestuia prin rutieră victimei Ceban Andrei, care se afla în mun. Chișinău, a însușit un laptop de model „Acer Aspire 6930G,” la preț de 3700 lei, care aparținea victimei, care a fost transmis la fel prin rutieră, cauzându-i un prejudiciu material în proporții considerabile.

Tot el, la 19 octombrie 2016, aproximativ ora 16.30, prin înțelegerea prealabilă cu persoane nestabilite, aflându-se în mun. Bălți, urmărind scopul însușirii ilegale a bunurilor altei persoane, prin înșelăciune și abuz de încredere, sub pretextul procurării unei tablete și transmiterii ulterioare a costului acesteia prin rutieră victimei Gromațchi Vădim, care se afla în mun. Chișinău, a însușit o tabletă de model „IPAD Air 2” versiunea Wi Fi, la preț de 270 euro, echivalentul a 5918,4 lei, care aparținea victimei, care a fost transmis la fel prin rutieră, cauzându-i un prejudiciu material în proporții considerabile.

Tot el, la 21 octombrie 2016, aproximativ ora 14.00, prin înțelegerea prealabilă cu persoane nestabilite, aflându-se în mun. Bălți, urmărind scopul însușirii ilegale a bunurilor altei persoane, prin înșelăciune și abuz de încredere, sub pretextul procurării unui joc electronic și transmiterii ulterioare a costului acestuia prin rutieră victimei Sarvirov Nicolae care se afla în mun. Chișinău, a însușit un joc electronic de model „Play Station 3”, la preț de 3400 lei, care aparținea victimei, care a fost transmis la fel prin rutieră, cauzându-i un prejudiciu material în proporții considerabile.

Tot el, la 01 noiembrie 2016, aproximativ ora 16.00, prin înțelegerea prealabilă cu persoane nestabilite, aflându-se în mun.Bălți, urmărind scopul însușirii ilegale a bunurilor altei persoane, prin înșelăciune și abuz de încredere, sub pretextul procurării unui telefon mobil și transmiterii ulterioare a costului acestuia prin rutieră victimei Malcocean Leonid, care se afla în mun. Chișinău, a însușit un joc electronic de model „ Sony Xperia Z Ultra”, la preț de 3000 lei, care aparține victimei, care a fost transmis la fel prin rutieră, cauzându-i un prejudiciu material în proporții considerabile.

Așadar, Jitariuc Ivan a cauzat un prejudiciu material în proporții considerabile, în mărime totală de 26.818,4 lei.

Instanța a reținut că, inculpatul nu a recunoscut vina, însă aceasta este integral dovedită prin probele administrate, inclusiv declarațiile părților vătămate Ganev V., Sarvirov N., Gromațchi V., Cerbadji C., martorilor Cozma V., Iurcișin O., Lușchin V., Ursachi I., Jirovoi S., Sarvirov A., procesul-verbal de recunoaștere a persoanei după fotografie din 28.12.2016 prin care martorul Cozma V. l-a recunoscut pe Jitariuc I. ca fiind una din persoanele căruia i-a transmis bunul, procesul-verbal de recunoaștere a persoanei după fotografie din 28.12.2016 prin care martorul Rudenco V. l-a recunoscut pe Jitariuc I., ca fiind persoana căreia a transmis bunul, procesul-verbal de recunoaștere a persoanei după fotografie din 28.12.2016 prin care martorul Ursachi I. l-a recunoscut pe Jitariuc I. ca fiind persoana căreia a transmis bunul, procesul-verbal de recunoaștere a persoanei după fotografie din 14.12.2016 prin care martorul Lușchin V. l-a recunoscut pe Jitariuc I. ca fiind persoana căreia a transmis bunul, procesul-verbal din 20.12.2016, prin care au fost ridicare și examinate notebook de model Acer Aspire 6930G, un notebook HP Pavilion 17-XO37ng și o consolă de joc SONY Play Station 3.

Prin urmare, instanța a calificat acțiunile inculpatului în baza art.190 alin. (2) lit. b), c) Cod penal, ca escrocheria, adică dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane prin abuz de încredere și înșelăciune, săvârșită de două sau mai multe persoane, cu cauzarea de daune în proporții considerabile.

La stabilirea pedepsei inculpatului, instanța a ținut cont de faptul că infracțiunea săvârșită face parte din categoria celor grave, că inculpatul execută pedeapsa penală, că pericolul social al activității infracționale a inculpatului este unul ridicat, acțiunile lui fiind stopate numai prin descoperirea lor și intervenția organelor de drept, concluzionând că corectarea inculpatului este posibilă doar în condiții izolate de societate.

3. Avocata Corina Movilă a declarat apel, solicitând casarea sentinței și pronunțarea unei noi hotărâri, prin care inculpatul să fie achitat.

Apelanta a invocat că sentința este bazată pe presupuneri, pe probe contradictorii, care nu sunt pertinente, concludente, utile, adică nu dispun de calitățile necesare pentru a putea fi puse la baza unei sentințe de condamnare.

În cadrul cercetării judecătorești nu au fost audiate părțile vătămate Ignat E. și Malcocean L., precum nu au fost prezentate alte probe care ar demonstra vinovăția inculpatului.

Nu a fost probat că numărul de telefon prin care au fost contactate părțile vătămate și martorii pe caz, aparține inculpatului.

3.1. A declarat apel și inculpatul, solicitând casarea sentinței și pronunțarea unei noi hotărâri, prin care să fie achitat.

Apelantul a indicat că prima instanță nu a apreciat corespunzător acțiunile sale, iar stabilindu-i pedeapsa definitivă, incorect i-a inclus și amenda în mărime de 4000 de lei, care a fost deja achitată.

4. Potrivit deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 20 martie 2019, apelurile au fost admise, *casată sentința* și pronunțată o nouă hotărâre.

Jitariuc Ivan a fost condamnat în baza art. 190 alin. (2) lit. b) Cod penal la 3 ani și 6 luni închisoare, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții de gestionare a banilor pe un termen de 3 ani.

Potrivit art. 84 alin. (4) Cod penal, pentru concurs de infracțiuni, prin cumul parțial al pedepsei aplicate conform sentinței Judecătoriei Bălți din 07.04.2017, i-a fost stabilită pedeapsa definitivă de 8 ani și 4 luni închisoare, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții de gestionare a banilor pe un termen de 3 ani, cu amendă în mărime de 4000 de lei, cu executare în penitenciar de tip închis, din 01.12.2016.

Instanța de apel a statuat că prima instanță a dat deplină eficiență prevederilor art. 93-101, 26-27 Cod de procedură penală, a cercetat cauza multiaspectual, a apreciat probele corespunzător, prin prisma pertinentei, concludentei, coroborării lor, just reținând vinovăția inculpatului pe art. 190 alin. (2) lit. b), c) Cod penal.

Totodată, prin Legea pentru modificarea unor acte legislative nr. 179 din 26.07.2018, în vigoare din 17.08.2018, din dispoziția art. 190 alin. (2) Cod penal a fost exclusă lit. c).

Așadar, *din fapta reținută urmează a fi exclus semnul agravant: cu cauzarea de daune în proporții considerabile.*

Reieșind din cele enunțate, se constatat că inculpatul Jitariuc Ivan, prin înțelegerea prealabilă cu persoane a căror identitate nu a fost stabilită, urmărind scopul dobândirii ilicite a bunurilor altei persoane, la 15 octombrie 2016, aflându-se în mun. Bălți, prin intermediul unui apel telefonic inducând în eroare victima Ganev Victor, care se afla în mun. Chișinău, precum că ar dori să procure telefonul mobil plasat de către acesta pentru vânzare pe pagina web.999.md, obligându-se ca costul telefonului să-l transmită ulterior prin rutieră, a dobândit ilicit de la acesta telefonul mobil de model „VK World T5”, la preț de 1700 lei, transmis prin rutieră, însușindu-l *a cauzat părții vătămate prejudiciu material în proporții considerabile.*

Tot el, prin înțelegerea prealabilă cu persoane a căror identitate nu a fost stabilită, urmărind scopul dobândirii ilicite a bunurilor altei persoane, la 16 octombrie 2016, aflându-se în mun. Bălți, prin intermediul unui apel telefonic inducând în eroare victima Ignat Elena, care se afla în mun. Chișinău, precum că ar dori să procure laptopul plasat de către acesta pentru vânzare pe pagina web.999.md, obligându-se ca costul laptopului să-l transmită ulterior prin rutieră, a dobândit ilicit de la ultima un laptop de model „HP Pavilion 17-X037”, la preț de

4600 lei, transmis prin rutieră, însușindu-l ***a cauzat părții vătămăte prejudiciu material în proporții considerabile.***

Tot el, prin înțelegerea prealabilă cu persoane a căror identitate nu a fost stabilită, urmărind scopul dobândirii ilicite a bunurilor altei persoane, la 17 octombrie 2016, aflându-se în mun. Bălți, prin intermediul unui apel telefonic inducând în eroare victima Cerbadji Cristian, care se afla în mun. Chișinău, precum că ar dori să procure laptopul plasat de către acesta pentru vânzare pe pagina web.999.md, obligându-se ca costul laptopului să-l transmită ulterior prin rutieră, a dobândit ilicit de la ultimul laptopul de model „Acer Travel Note 5744,, la preț de 4500 lei, transmis prin rutieră, însușindu-l ***a cauzat părții vătămăte prejudiciu material în proporții considerabile.***

Tot el, prin înțelegerea prealabilă cu persoane a căror identitate nu a fost stabilită, urmărind scopul dobândirii ilicite a bunurilor altei persoane, la 17 octombrie 2016, aproximativ ora 20.00, aflându-se în mun. Bălți, prin intermediul unui apel telefonic inducând în eroare victima Ceban Andrei, care se afla în mun. Chișinău, precum că ar dori să procure laptopul plasat de către acesta pentru vânzare pe pagina web.999.md, obligându-se ca costul laptopului să-l transmită ulterior prin rutieră, a dobândit ilicit de la Ceban Andrei un laptop de model „Acer Aspire 6930G,, la preț de 3700 lei, transmis prin rutieră, însușindu-l ***a cauzat părții vătămăte un prejudiciu material în proporții considerabile.***

Tot el, prin înțelegerea prealabilă cu persoane a căror identitate nu a fost stabilită, urmărind scopul dobândirii ilicite a bunurilor altei persoane, la 17 octombrie 2016, aproximativ ora 16.30, aflându-se în mun. Bălți, prin intermediul unui apel tabletei inducând în eroare victima Gromațchi Vădim, care se afla în mun. Chișinău, precum că ar dori să procure tableta plasată de către acesta pentru vânzare pe pagina web.999.md, obligându-se ca costul tabletei să-l transmită ulterior prin rutieră, a dobândit ilicit de la Gromațchi Vădim o tabletă de model „IPAD Air 2,, versiunea Wi Fi, la preț de 270 euro, echivalent a 5918,4 lei, transmisă prin rutieră, însușind-o ***a cauzat părții vătămăte prejudiciu material în proporții considerabile.***

Tot el, prin înțelegerea prealabilă cu persoane a căror identitate nu a fost stabilită, urmărind scopul dobândirii ilicite a bunurilor altei persoane, la 21 octombrie 2016, aproximativ ora 14.00, aflându-se în mun. Bălți, prin intermediul unui apel telefonic inducând în eroare victima Sarvirov Nicole, care se afla în mun. Chișinău, precum că ar dori să procure jocul electronic plasat de către acesta pentru vânzare pe pagina web.999.md, obligându-se ca costul acestui joc să-l transmită ulterior prin rutieră, a dobândit ilicit de la Sarvirov Nicolae un joc electronic de model „Play Station 3” la preț de 3400 lei, transmis prin rutieră, însușindu-l ***a cauzat părții vătămăte un prejudiciu material în proporții considerabile.***

Tot el, prin înțelegerea prealabilă cu persoane a căror identitate nu a fost stabilită, urmărind scopul dobândirii ilicite a bunurilor altei persoane, la 01 noiembrie 2016, aproximativ ora 16.00, aflându-se în mun. Bălți, prin intermediul unui apel telefonic inducând în eroare victima Malcocean Leonid, care se afla în mun. Chișinău, precum că ar dori să procure un joc electronic plasat de către acesta

pentru vânzare pe pagina web.999.md, obligându-se ca costul jocului să-l transmită ulterior prin rutieră, a dobândit ilicit de la Malcocean Leonid un joc electronic de model „SONY Xperia Z Ultra”, la preț de 3000 lei, transmis prin rutieră, însușindu-l ***a cauzat părții vătămate un prejudiciu material în proporții considerabile.***

Așadar, Jitariuc Ivan prin acțiunile sale ***a cauzat un prejudiciu material în proporții considerabile*** în mărime de 26.818,4 lei.

Fapta constatată ***a fost pe deplin reținută de către instanța de apel ca fiind dovedită prin cumulul de probe descrise în sentință, apreciată corect*** prin prisma prevederilor art. 101 Cod procedură penală, din punct de vedere al pertinentei, concludenței, veridicității și coroborării lor, care în ansamblu, dovedesc vinovăția inculpatului, care sunt însușite și de către instanța de apel, și ***a căror reapreciere nu este necesară, însă fără a fi reținută agravanta, de cauzare a daunelor în proporții considerabile.***

Fiind apreciate declarațiile inculpatului, care nu-și recunoaște vina, a părților vătămate Ganev V., Sarvirov N., Gromațchi V., Cerbadji C., a martorilor Cozma V., Iurcișin O., Ursachi I., Jirovoi S., Sarvirov A., cât și probele scrise, ***prima instanță întemeiat a conchis*** că, în cazul din speță, inculpatul a comis infracțiune continuă, adică fapta care se caracterizează prin săvârșirea neîntreruptă, timp nedeterminat, a activității infracționale că, infracțiunea dată a fost consumată și prin înșelarea persoanelor cu scopul dobândirii bunurilor acestora.

Astfel, acțiunile inculpatului au fost încadrate în baza art. 190 alin. (2) lit. b), c) Cod penal, dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane prin înșelăciune sau abuz de încredere, săvârșită de două sau mai multe persoane, cu cauzarea de daune în proporții considerabile.

Însă, reieșind din faptul că prin Legea nr. 179 din 26.07.2018 pentru modificarea a unor acte legislative în vigoare din 17.08.2018, adoptată după emiterea sentinței, au survenit noile modificări la art. 190 Cod penal, aplicând prevederile art. 10 Cod penal, ***din acțiunile inculpatului urmează a fi exclus calificativul – cu cauzarea de daune în proporții considerabile.***

Potrivit noilor prevederi, se consideră infracțiune de escrocherie art. 190 alin. (1) Cod penal ”dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane prin inducerea în eroare a unei sau a mai multor persoane prin prezentarea e 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 est determinată de comportamentul dolosiv sau viclean care a produs daune considerabile”. ***Indiciile calificativ*** prevăzute de art. 190 alin. (2) lit. c) Cod penal, ***„cu cauzarea de daune în proporții considerabile” a fost abrogat.***

Astfel, ***este necesar de a casa sentința în parte încadrării juridice a acțiunilor inculpatului*** și stabilirii pedepsei, ținând cont de dispozițiile din art. 10 alin. (1) Cod penal, care prevede că legea penală care înlătură caracterul infracțional al faptei, care ușurează pedeapsa ori, în alt mod, ameliorează situația

persoanei ce a comis infracțiunea are efect retroactiv, adică se extinde asupra persoanelor care au săvârșit faptele respective până la intrarea în vigoare a acestei legi.

Reieșind din cele constatate, ***urmează de exclus calificativul „cu cauzarea de daune în proporții considerabile”*** prevăzut la lit. c) din condamnarea pe art. 190 Cod penal, a inculpatului ultimul considerându-se condamnat în baza art. 190 alin. (2) lit. b) Cod penal, fapt ce nu vine în agravarea situației inculpatului în propria cale de atac, dar din contra ușurează situația acestuia, având impact direct asupra pedepsei stabilite pe acest capăt de învinuire de către instanța de fond.

În atare circumstanțe, ***acțiunile inculpatului pe deplin se încadrează în prevederile art. 190 alin. (2) lit. b) Cod penal - escrocheria, adică dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane prin inducerea în eroare a unei sau a mai multor persoane prin prezentarea ca adevărată a unei fapte mincinoase, în privința naturii și calităților substanțiale ale obiectului, care a produs daune considerabile***, săvârșită de două sau mai multe persoane.

5. Avocata Natalia Uncu a declarat recurs ordinar, în care solicită casarea hotărârilor adoptate și pronunțarea unei noi hotărâri, prin care inculpatul să fie achitat, pe motiv că acțiunile lui nu întrunesc elementele infracțiunii.

Recurenta a indicat că instanțele nu au argumentat de ce declarațiile părților vătămate și a martorilor au prioritate față de declarațiile date de către inculpat, or, potrivit art. 101 alin. (3) Cod de procedură penală, nici o probă nu are valoare dinainte stabilită pentru instanță.

Instanțele incorect au procedat atunci când au dat apreciere doar declarațiilor martorilor indicați de către acuzatorul de stat, în raport cu declarațiile inculpatului și cu alte probe.

În instanța de apel, inculpatul a solicitat reluarea cercetării judecătorești cu audierea părților vătămate Ignat E. și Malcocean L., care nu au fost audiați nici în instanța de fond, nici în apel, astfel că instanța de apel și-a întemeiat soluția pe declarațiile ultimilor date la organul de urmărire penală, prin ce inculpatului i-a fost încălcat dreptul la un proces echitabil, prevăzut de art. 6 CEDO.

În drept, recursul este întemeiat pe prevederile din art. 427 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală.

6. Judecând recursul ordinar pe baza materialului din dosarul cauzei și argumentelor invocate, Colegiul penal lărgit concluzionează că acesta urmează a fi admis din următoarele considerente.

Potrivit art. 427 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală, hotărârile instanței de apel pot fi supuse recursului pentru a repara erorile de drept comise de această instanță, inclusiv în temeiul când hotărârea atacată nu cuprinde motive legale pe care se întemeiază soluția, dispozitivul hotărârii este expus neclar.

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

Sub acest aspect, Colegiul penal lărgit atestă că instanța de apel a comis următoarele erori de drept.

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. În corespundere cu art. 419 Cod de procedură penală, rejudecarea cauzei de către instanța de apel se desfășoară potrivit regulilor generale pentru examinarea cauzelor în primă instanță, care se aplică în mod corespunzător. Conform art. 325 Cod de procedură penală, judecarea cauzei în primă instanță se efectuează în limitele învinuirii formulate în rechizitoriu. Modificarea învinuirii în instanța de judecată se admite dacă prin aceasta nu se agravează situația inculpatului. Potrivit art. 326 alin. (2) Cod de procedură penală, procurorul care participă la judecarea cauzei penale în primă instanță și în instanța de apel este în drept să modifice, prin ordonanță, învinuirea adusă inculpatului în cadrul urmăririi penale în sensul agravării ei dacă probele cercetate în ședința de judecată dovedesc incontestabil că inculpatul a săvârșit o infracțiune mai gravă decât cea incriminată anterior. În corespundere cu art. 66 alin. (1), (2) pct. 1) Cod de procedură penală, inculpatul are dreptul la apărare și dreptul să știe pentru ce faptă este învinuit. Potrivit art. 8 Cod penal, caracterul infracțional al faptei și pedeapsa pentru aceasta se stabilesc de legea penală în vigoare la momentul săvârșirii faptei. Conform art. 10 Cod penal, legea penală care înlătură caracterul infracțional al faptei, care ușurează pedeapsa ori, în alt mod, ameliorează situația persoanei ce a comis infracțiunea are efect retroactiv, adică se extinde asupra persoanelor care au săvârșit faptele respective până la intrarea în vigoare a acestei legi. Legea penală care înrăutățește situația persoanei vinovate de săvârșirea unei infracțiuni nu are efect retroactiv. Potrivit art. 385 alin. (5) Cod de procedură penală, în cazul constatării încălcării drepturilor privind condițiile de detenție, garantate de art.3 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, conform jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului, reducerea pedepsei se va calcula în felul următor: două zile de închisoare pentru o zi de arest preventiv. În corespundere cu art. 417 alin. (1) pct. 8) Cod de procedură penală, decizia instanței de apel trebuie să cuprindă temeierile de fapt și de drept care au dus la admiterea apelului, precum și motivele adoptării soluției date.

Conform jurisprudenței naționale, chestiunile de fapt asupra cărora s-a pronunțat ori trebuia să se pronunțe prima instanță și care prin apel se transmit instanței de apel sunt dacă fapta a fost comisă de inculpat și în ce împrejurări. Chestiunile de drept pe care le poate soluționa instanța de apel sunt dacă fapta întrunește elementele infracțiunii, dacă normele de drept procesual și penal au fost corect aplicate. În cazul în care se constată încălcări ale prevederilor legale referitoare la chestiunile menționate, hotărârea instanței de fond urmează a fi desființată, cu rejudecarea cauzei. Art.326 CPP stipulează posibilitatea modificării acuzării în sensul agravării ei doar în cadrul examinării cauzei în prima instanță (*Hotărârea Plenului CSJ a RM din 12.12.2005, nr.22 Cu privire la practica judecării cauzelor penale în ordine de apel*). Sentința trebuie să corespundă atât după formă, cât și după conținut cerințelor art. 384-397 Cod de procedură penală. Sentința se expune în

mod consecvent, astfel ca noua situație să decurgă din cea anterioară și să aibă legătură logică cu ea, excluzându-se folosirea formulărilor inexacte (*Hotărârea Plenului CSJ nr. 22 din 12.12.2005 privind sentința judecătorească, pct. 3., 39., 41.*).

Însă, instanța de apel nu a respectat prescripțiile de drept menționate, deoarece, potrivit descriptivului și dispozitivului deciziei contestate (*pct. 4. din decizie*):

a) a constatat sumar și divergent în descriptiv că: **„prima instanță a dat deplină eficiență prevederilor art. 93-101, 26-27 Cod de procedură penală, a cercetat cauza multiaspectual, a apreciat probele corespunzător..., din fapta reținută urmează a fi exclus semnul agravant: cu cauzarea de daune în proporții considerabile..., Jitariuc Ivan prin acțiunile sale a cauzat un prejudiciu material în proporții considerabile..., fapta constatată a fost pe deplin reținută de către instanța de apel ca fiind dovedită prin cumulul de probe descrise în sentință, apreciate corect și a căror reapreciere nu este necesară, însă fără a fi reținută agravanta, de cauzare a daunelor în proporții considerabile..., prima instanță întemeiat a conchis că, în cazul din speță..., din acțiunile inculpatului urmează a fi exclus calificativul – cu cauzarea de daune în proporții considerabile..., indiciile calificativ prevăzut de art. 190 alin. (2) lit. c) Cod penal „cu cauzarea de daune în proporții considerabile” a fost abrogat..., astfel, este necesar de a casa sentința în parte încadrării juridice a acțiunilor inculpatului și stabilirii pedepsei..., urmează de exclus calificativul „cu cauzarea de daune în proporții considerabile” ...”**. Ori, a conchis că: **„din fapta reținută urmează a fi exclus semnul agravant: cu cauzarea de daune în proporții considerabile...”**, dar menținând acest calificativ în descrierea faptei criminale, considerată ca fiind dovedită.

Totodată, a indicat în dispozitiv că: **„sentința se casează”**, nefiind clar dacă sentința este casată total sau parțial și dacă sunt sau nu menținute unele dispoziții și constatări invocate în sentință;

b) acceptând neîntemeiat noua învinuire formulată de procuror în ședința instanței de apel prin ordonanța din 05.12.2018 și reîncadrând acțiunile inculpatului în baza art. 190 alin. (5), în redacția nouă, în vigoare din 17.08.2018, conform indicelor: **„...prin inducerea în eroare a unei sau a mai multor persoane prin prezentarea ca adevărată a unei fapte mincinoase, în privința naturii și calităților substanțiale ale obiectului...”**, a încălcat prevederile art. 325 alin. (1) și 326 alin. (1) Cod de procedură penală, iar asemenea împrejurări de fapt și de drept nu se regăsesc în fapta constatată de instanța de apel.

Mai mult, calificativul **„în privința naturii, calității substanțiale ale obiectului”** este unul incomplet, deci absolut neclar, deoarece reprezintă doar o parte din cel prevăzut în dispoziția normei vizate, cum ar fi: **„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”**.

Pe lângă aceasta, instanța de apel nu a ținut cont de prevederile art. 8, 10 și 118 alin. (2) Cod penal, or, în cazul în care infracțiunea de escrocherie nu a fost decriminalizată după modificările operate în art. 190 Cod penal prin Legea nr.179 din 26.07.2018, în vigoare din 17.08.2018, iar redacția nouă a normei în cauză nu înlătură caracterul infracțional al faptei, nu ușurează pedeapsa și nu ameliorează în alt mod situația persoanei ce a comis infracțiunea, adică nu are efect retroactiv, acțiunile făptuitorului urmează a fi încadrate conform legii penale în vigoare la momentul săvârșirii faptei, fiind o normă care cuprinde în întregime toate semnele faptei prejudiciabile săvârșite.

c) nu s-a pronunțat în niciun fel asupra cererii inculpatului, depuse în ședința din 20 martie 2019, prin care a solicitat de a fi aplicate în privința sa prevederile art. 385 alin. (5) Cod de procedură penală.

Împrejurările expuse atestă în mod lucid că instanța de apel nu a judecat cauza penală în condițiile legii, deoarece a adoptat o hotărâre care nu cuprinde motive legale pe care se întemeiază soluția, dispozitivul hotărârii fiind expus neclar, și că recursul ordinar este întemeiat.

Conform art. 435 alin. (1) pct. 2) lit. c) Cod de procedură penală, instanța de recurs casează total 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.

Dat fiind că încălcările normelor procedurale specificate, comise de către instanța de apel, constituie erori de drept prescrise în art. 427 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală și care nu pot fi corectate de către instanța de recurs, se impune soluția admiterii recursului ordinar, casării totale a deciziei contestate, și dispunerea rejudecării cauzei de către aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

La rejudecarea cauzei instanța de apel urmează să țină cont de împrejurările expuse, să înlătore erorile menționate, să judece cauza în strictă conformitate cu legea, și să adopte o hotărâre legală și întemeiată.

7. În conformitate cu art. 434, 435 alin. (1) pct. 2) lit. c), alin. (3) Cod de procedură penală, Colegiul penal lărgit,

DECIDE :

admite recursul ordinar declarat de avocata Natalia Uncu, casează total decizia Colegiului penal al Curții de Apel Bălți din 20 martie 2019, în privința inculpatului Jitariuc Ivan Ivan, și 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 27 septembrie 2019.

Președinte

Iurie Diaconu

Judecători

Liliana Catan

Ion Guzun

Dumitru Mardari

Iurie Bejenaru