

**CURTEA SUPREMĂ DE JUSTIȚIE**

**DECIZIE**

**14 iulie 2020**

**mun. Chișinău**

Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție în componența:

Președinte – Vladimir Timofti,

Judecători - Anatolie Țurcan, Elena Cobzac, Victor Boico și Ion Guzun

judecând fără citarea părților, recursul ordinar declarat de către avocatul Amihalachioaie Gheorghe în numele inculpatului Horoșii Ștefan și de către avocatul Bot Alexandru în interesele părții vătămate Roșca Gheorghe, prin care se solicită casarea deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 06 martie 2019, în cauza penală privindu-l pe

***Horoșii Ștefan xxxxx**, născut la xxxxx, originar și domiciliat din or. xxxxx, str. xxxxx.*

**Termenul de examinare a cauzei:**

Prima instanță: 04.08.2015 – 12.04.2018;

Instanța de apel: 16.05.2018 – 06.03.2019;

Instanța de recurs: 04.10.2019 – 14.07.2020;

Asupra recursurilor în cauză, în baza actelor din dosar, Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție,

**C O N S T A T Ă :**

**1.** Prin sentința Judecătoriei Chișinău, sediul Centru din 12 aprilie 2018, inculpatul Horoșii Ștefan învinuit de comiterea infracțiunilor prevăzute de art.190 alin.(5) Cod penal a fost achitat, deoarece fapta acestuia nu întrunește elementele infracțiunii încriminate.

**2.** Pentru a pronunța sentința de achitare, instanța de fond a constatat că Horoșii Ștefan se învinuiește de faptul că, având scopul și intenția de dobândire ilicită a bunurilor altei persoane prin înșelăciune și abuz de încredere, dându-și seama de caracterul prejudiciabil al acțiunilor sale, prevăzând urmăriri sale prejudiciabile și admitând în mod conștient survenirea acestora, în perioada 25 martie - decembrie 2013, sub pretextul împrumuturilor pe termen de o lună, a obținut de la Roșca Gheorghe, prin abuz de încredere, mijloace bănești în sumă totală de 47 000 euro sau echivalentul a 794 630 lei, cauzându-i părții vătămate o daună materială considerabilă în suma indicată.

**3. 3.** Împotriva sentinței au declarat apeluri:

**3.1** Procurorul, prin care a solicitat casarea sentinței, pronunțarea unei noi hotărâri potrivit modului pentru prima instanță, prin care Horoșii Ștefan să fie recunoscut vinovat și condamnat în baza art.190 alin.(5) Cod penal la 10 ani închisoare, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip închis, cu încasarea de la inculpat în folosul părții vătămate a despăgubirilor solicitate de către acesta.

În motivarea apelului declarat, procurorul a indicat că vina inculpatului în comiterea infracțiunii prevăzute de art.190 alin.(5) Cod penal a fost confirmată prin cumulul probelor stabilite la faza de urmărire penală și examinarea judecătorească.

În prezenta speță se regăsește latură subiectivă a infracțiunii de escrocherie, manifestată prin intenția directă a inculpatului de a însuși ilicit bunurile părții vătămate, contra promisiunii de a-i achita banii primiți asigurând afirmațiile sale, prin fapte care nu aveau careva acoperire materială, fără a avea intenția reală de a restitui sumele primite.

Probele prezentate în sprijinul învinuirii dovedesc cu certitudine vinovăția inculpatului în săvârșirea infracțiunii prevăzute de art.190 alin.(5) Cod penal, dat fiind că în împrejurările descrise, inculpatul urmărind scopul cupidant, prin abuz de încredere și înșelăciuni, a dobândit ilicit de la partea vătămată suma de 47 000 euro echivalentul sumei de 794 630 lei, care potrivit art.126 alin.(1) Cod penal reprezintă proporții deosebit de mari.

Astfel, procurorul a susținut că, a fost demonstrat faptul că Horoșii Ștefan a comis delictul în cauză și constată că există temeiul real - fapta prejudiciabilă săvârșită, temeiul juridic - (componenta infracțiunii) de tragere la răspundere penală a inculpatului pentru săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (5) Cod penal.

Prin urmare procurorul a indicat că, instanța de judecată urma să stabilească inculpatului o pedeapsa potrivită, care ar avea drept scop cât restabilirea echității sociale, atât și corectarea celui din urmă, așa cum la stabilirea categoriei și termenului pedepsei instanța se bazează pe prevederile art.art.61, 75 Cod penal, care se referă la scopul pedepsei penale, criteriile generale de individualizare a pedepsei.

**3.2** Avocatul Bot Alexandru în interesele părții vătămate Roșca Gheorghe, care a solicitat casarea sentinței, pronunțarea unei noi hotărâri potrivit modului pentru prima instanță, cu aplicarea în privința inculpatului Horoșii Ștefan a unei pedepse sub formă de închisoare pe un termen de 10 ani, cu încasarea din contul inculpatului în beneficiul părții vătămate Roșca Gheorghe a prejudiciului material cauzat, în mărime de 40 000 euro.

În susținerea apelului declarat, apărătorul a menționat că instanța de fond eronat a reținut că, relațiile dintre Roșca Gheorghe și Horoșii Ștefan sunt relații contractuale de împrumut, ele urmând a fi soluționate de instanța de judecată în ordine civilă prin înaintarea unei acțiuni civile și nu prin privarea de libertate solicitată în instanță de către partea acuzării, careva probe ce ar confirma întrunirea în acțiunile inculpatului a elementelor componente de infracțiune prevăzute de art.190 alin. (5) din Codul penal.

Apărătorul invocă că, partea vătămată Roșca Gheorghe niciodată nu a negat faptul că, raporturile contractuale dintre acesta și inculpatul Horoșii Ștefan au

îmbrăcat haina unor convenții de împrumut. Potrivit materialelor cauzei rezultă că, în perioada 25.03.2013 - 13.12.2013, inculpatul Horoșii Ștefan a accesat de la Roșca Gheorghe împrumuturi în sumă totală de 47.000 EUR, fapt demonstrat prin înscrisurile (recipisele) depuse la dosar (f.d.11-15).

În limita acestor înscrisuri, precum și conform f.d.16, 18-19, rezultă că respectivele împrumuturi au fost asigurate prin garanția personală a inculpatului, fidejusiunea S.C. „Eurolider” SRL (lombard), garanțiile reale ale debitorului formate din automobilul xxxxx (anul fabricației 2004) și casa de locuit din xxxxx, precum și garanția reală terțului Guzun Nicolae care a eliberat pe numele lui Roșca Gheorghe și în interesele inculpatului împuternicirea de dispunerea de bunul imobil din mun. xxxxx. Astfel consimțământul părții vătămate Roșca Gheorghe în vederea oferirii împrumuturilor sus-menționate era condiționată de certitudinea acestuia că eventuala neonorare a obligației de restituire a împrumuturilor este asigurată de garanțiile relative și reale sus-menționate. Or, anume această circumstanță este omisă de instanța de judecată atunci când decide achitarea inculpatului.

În condițiile în care inculpatul Horoșii Ștefan nu a executat în termen obligația de restituire a împrumutului, partea vătămată a încercat valorificarea garanțiilor sus menționate. La momentul când Roșca Gheorghe a inițiat demersurile de înstrăinare a garanțiilor reale, precum și de ridicare a mijloacelor bănești pretinse a fi stocate la conturile bancare ale companiei S.C. „Eurolider” SRL, acesta a depistat că: suma capitalului social al S.C. „Eurolider” SRL, pretinsă a fi inamovibilă, nu se găsea la contul curent bancar al companiei; vehiculul xxxxx nu aparținea inculpatului Horoșii Ștefan, dar martorului Oncianu Constantin, care prin declarațiile sale a negat acordarea de împuterniciri inculpatului în vederea gajării sau înstrăinării respectivului automobil (f.d.66-67); imobilul din mun. Chișinău xxxxx (nr. cadastral “ xxxxx și xxxxx), niciodată nu a fost deținut de inculpat; procura de dispoziție asupra imobilului din mun. Chișinău, str. xxxxx, eliberată la data de 24.05.2014, de Guzun Nicolae în sensul asigurării datoriei lui Horoșii Ștefan, s-a dovedit a fi una inutilizabilă și falsă, în condițiile în care din 2005, proprietarul acestui imobil era Guzun Ion.

Nici una din aceste garanții nu s-a dovedit a fi una valabilă pentru a demonstra buna-credință a inculpatului. Or, această circumstanță era din start cunoscută de inculpat la momentul accesării împrumuturilor, ceea ce demonstrează cert că dobândirea bunurilor părții vătămate s-a realizat prin acțiuni de înșelăciune, acțiuni care nu au un caracter unitar sau accidental, ci premeditat.

Astfel, apărătorul a notat că primirea bunurilor cu condiția îndeplinirii unui angajament poate fi calificată ca escrocherie doar în cazul în care făptuitorul, încă la momentul intrării în stăpânire asupra acestor bunuri, urmărea scopul sustragerii lor și nu avea intenția să-și execute angajamentul asumat. Alături de alte circumstanțe, intenția este demonstrată prin: situația financiară extrem de neprielnică a persoanei, care-și asumă angajamentul, la momentul încheierii tranzacției; lipsa de fundamentare economică și caracterul nerealizabil al angajamentului asumat; lipsa unei activități aducătoare de beneficii, necesare onorării angajamentului; achitarea veniturilor către

primii deponenți din contul banilor depuși de deponenții ulteriori; prezentarea, la încheierea tranzacției, a unor documente false; încheierea tranzacției în numele unei persoane juridice inexistente sau înregistrate pe numele unei persoane de care se folosește o altă persoană pentru a-și atinge interesele etc. Dobândirea ilicită a bunurilor în rezultatul folosirii de către făptuitor a unui document, falsificat anterior de o altă persoană urmează a fi calificată doar conform art.190 Cod penal. În acest caz, nu este necesară calificarea suplimentară conform art.361 Cod penal, deoarece, reieșind din prevederile art.118 Cod penal, prezentarea unor asemenea documente apare ca varietate a înșelăciunii, deci și a componentei de escrocherie.

Anume aceste acțiuni sunt imputabile inculpatului Horoșii Ștefan, de care însă a fost achitat sub pretextul lipsei componentei de infracțiune.

Totodată, instanța de judecată a omis să constate că însăși inculpatul promovează o strategie de apărare contradictorie. Or, conform materialelor dosarului (f.d.25) acesta conform explicațiilor sale inițiale pretinde că nu are datorii față de Roșca Gheorghe, însă în corespundere cu lămurirea redactată personal de Horoșii Ștefan la data de 07.06.2014 (f.d.44), rezultă că acesta totuși recunoaște în fața creditorului o datorie de 35 000 euro. La etapa audierii în calitate de bănuț (f.d.77-80), Horoșii Ștefan a revenit la ipoteza că nu are datorii față de partea vătămată și a refuzat orice confruntare cu aceasta în vederea clarificării acestor contradicții (f.d.82). La etapa audierii sale în instanța de judecată acesta invocă careva calcule personale, în temeiul cărora afirmă că datoria acestuia față de Roșca Gheorghe totuși este una valabilă și ar valora 12 000 euro (f.d.168). Respectiv, instanța de judecată nu vine să clarifice că însăși inculpatul face declarații contradictorii, afirmând după caz că datorează 35 000 euro, 12 000 euro și în final, nimic.

În acest sens, făcând abstracție de întinderea datoriei inculpatului, instanța a omis să explice cum această datorie urmează a fi stinsă în condițiile în care *ab initio* e clar că nici una din garanțiile oferite de Horoșii Ștefan nu poate fi exercitată în sensul satisfacerii creanței lui Roșca Gheorghe. Or, explicațiile inculpatului relative falsității și sterilității acestor garanții se rezumă doar la o singură ipoteză: exercitarea presiunii din partea lui Roșca Gheorghe.

Apărătorul a indicat ca această poziție este contradictorie, în condițiile în care nici una din garanțiile sus-enumerate nu-i aparțin inculpatului, martorii titulari de drepturi asupra acestor garanții au afirmat clar că nu au oferit împuterniciri inculpatului în sensul valorificării acestora în beneficiul lui Roșca Gheorghe.

Unica sumă recuperată de către Roșca Gheorghe ține de accesarea împrumutului de 7 000 euro, prin intermediul martorului Stanciuc Vasili, care personal i-a restituit părții vătămate suma adjudecată în ordine civilă. Respectiv, reieșind din aceste circumstanțe a și solicitat admiterea parțială a acțiunii civile la suma de 40 000 euro.

**4.** Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 06 martie 2019, au fost admise apelurile declarate de către procuror și avocatul Bot Alexandru în interesele părți vătămate Roșca Gheorghe, a fost casată integral sentința Judecătorei Chișinău, sediul Centru din 12 aprilie 2018, pronunțată o nouă hotărâre potrivit

modului stabilit pentru prima instanță, prin care Horoșii Ștefan a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza art.190 alin.(5) Cod penal la 8 ani închisoare, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip închis.

S-a admis parțial acțiunea civilă înaintată de Roșca Gheorghe privind încasarea prejudiciului material în sumă de 40 000,0 euro, cu dispunerea încasării de la Horoșii Ștefan în beneficiul lui Roșca Gheorghe a sumei de 27 000 euro, în rest pretențiile au fost respinse.

**4.1** În motivarea soluției adoptate, instanța de apel a menționat că situația de fapt reținută de instanța de fond nu corespunde probelor din dosar, acestea fiind apreciate incorect, instanța de fond ajungând eronat la concluzia de achitare a lui Horoșii Ștefan pe art.190 alin.(5) Cod penal, deoarece în acțiunile lui Horoșii Ștefan lipsesc elementele infracțiunii incriminate.

Instanța de apel consideră că, prima instanță a încălcat prevederile art.art.101 alin.(1), 384 alin.(3), 385 alin.(1) pct.1-4, 394 alin.(1), pct.1, 2, 4, 5 Cod de procedură penală, conform cărora sentința instanței trebuie să fie legală, întemeiată și motivată.

Astfel, instanța de apel cercetând sub toate aspectele cumulul probele administrate la etapa de urmărire penală, cercetare judecătorească în prima instanță și verificate în instanța de apel, a conchis că vinovăția inculpatului de săvârșirea infracțiunii prevăzute de art.190 alin.(5) Cod penal a fost confirmată prin: *declarațiile părții vătămate Roșca Gheorghe, declarațiile martorilor Trocin Cazemir, Roșca Olga, Roșca Gheorghe, Onceanu Constantin, Guzun Nicolae, Stanciuc Vasiliu, Rumanetchi Artur, recipisele întocmite de Horoșii Ștefan (f.d.11-15, 36-41 vol. I); copia contractului de donație și procura (f.d.18,19,42, 43 vol. I); plângerea lui Roșca Gheorghe (f.d.2-4 vol. I); proces-verbal de ridicare din 05 ianuarie 2015 (f.d.35 vol. I); ordonanță de punere sub învinuire din 10 martie 2015 (f.d.83-85 vol. I); proces-verbal de prezentare învinuitului a materialelor de urmărire penală din 28 iulie 2015 (f.d.110 vol. I); acțiunea civilă înaintată de către Roșca Gheorghe, prin care solicită încasarea sumei de 47 000 euro (f.d.134-137 vol. I).*

Instanța a statuat că, probele examinate de către instanța de apel prin prisma art.101 Cod procedură penală, demonstrează cert faptul că inculpatul Horoșii Ștefan a comis infracțiunea prevăzută de art.190 alin.(5) Cod penal - *escrocherie, adică dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane prin înșelăciuni și abuz de încredere, cu cauzarea de daune în proporții deosebit de mari.*

Totodată, instanța de apel a reținut faptul că, în urma audierii participanților la proces, verificării probatoriu administrat s-a constatat cu certitudine că *Horoșii Ștefan având scopul și intenția de dobândire ilicită a bunurilor altei persoane prin înșelăciuni și abuz de încredere, dându-și seama de caracterul prejudiciabil al acțiunilor sale, prevăzând urmărirea sa prejudiciabilă și admitând în mod conștient survenirea acestora, în perioada 25 martie - decembrie 2013, sub pretextul împrumuturilor pe termen de o lună, a obținuta de la Roșca Gheorghe, prin abuz de încredere, mijloace bănești în sumă totală de 47 000 euro sau echivalentul a 794 630 lei, cauzându-i părții vătămate o daună materială considerabilă în suma indicată.*

În continuare, analizând circumstanțele speței, instanța de apel a constatat că în acțiunile lui Horoșii Ștefan se regăsesc toate elementele constitutive ale infracțiunii de escrocherie, versiunea apărării potrivit căreia inculpatul nu a comis escrocherie reprezentând doar o strategie de eschivare a inculpatului de la răspundere penală.

În acest context, instanța de apel a reținut că, obiecțiile formulate de inculpat urmează a fi apreciate critic în condițiile în care acesta nu poate explica condițiile în care a fost eliberată procura nr.3614 din 24 mai 2014, referitoare la dreptul de a dispune asupra apartamentului xxxxx din mun. xxxxx. Or, această garanței nici nu putea fi valorificată de Roșca Gheorghe în circumstanța în care deja la data de 25.08.2005, respectivul apartament a fost înstrăinat prin donație lui Guzun Ion, care nu este parte semnatară a procurii sus-indicate.

Mai mult, instanța de apel a menționat că declarațiile date de către Horoșii Ștefan se contrazic, or, ultimul la etapa urmării penale insistă asupra faptului că nu are datorii față de Roșca Gheorghe, iar pretențiile părții vătămate s-ar referi exclusiv la preținsele dobânzi, care de altfel nu au fost reflectate în textele recipiselor, iar la etapa audierii sale în instanță de judecată acesta afirmă că are o restanță de circa 12.000 euro, față de Roșca Gheorghe și anume la suma respectivă, acesta face apel atunci când vine să explice circumstanțele remiterii în adresa lui Roșca Gheorghe a cererii din 28.08.2014.

Sub acest aspect, instanță de apel a reținut că, în ședința de judecată în demersul său de apărare inculpatul Horoșii Ștefan a antrenat mai mulți martori, în particular fiind martorul Galina Horoșii, mama inculpatului, care declară, că datoria feciorului său ar fi fost stinsă aproape în întregime și că restanța la plată constituie nu mai mult de 3 000 de EUR, însă la întrebarea de ce Horoșii Ștefan ar fi recunoscut în instanța suma EUR, aceasta a declarat că nu cunoaște de ce inculpatul ar fi făcut o asemenea declarație. Respectiva circumstanță demonstrează cert că martorul în cauză nu poate furniza informații pertinente dezvinovățirii inculpatului. Or, respectiva doamnă nu numai că nu cunoaște circumstanțele pricinii, dânsa fiind mama inculpatului și urmând poziția de ușurare a poziției acestuia. Astfel, aceasta a declarat răspicat că deține audio ale unui denunț fals furnizat de partea vătămată, dar care nici la etapa urmării penale, nici în instanța de fond respectiva probă nu a fost demonstrată, fiind una declarativă.

Mai mult, prima instanța nu a ținut cont de declarațiile matorului Stanciuc Vasili care, deși fiind prezentat ca un martor al apărării, a declarat clar că suma datoriei față de partea vătămată în mărime de 7 000 euro, acesta a stins-o doar parțial în mărime de 5 000 euro, fiind accesată la fel prin intermediul inculpatului.

De asemenea, instanța de fond nu a ținut cont de faptul că, inculpatul Horoșii Ștefan, conform explicațiilor sale inițiale pretinde că nu are datorii față de Roșca Gheorghe, iar conform materialelor dosarului (f.d.25) în corespundere cu lămurirea redactată personal de Horoșii Ștefan la data de 07.06.2014 (f.d.+44), rezultă că acesta totuși recunoaște în fața creditorului o datorie de 35.000 euro. La etapa audierii în calitate de bănuț (f.d.77-80), Horoșii Ștefan a revenit la ipoteza că, nu are datorii față

de partea vătămată și a refuzat orice confruntare cu aceasta în vederea clarificării acestor contradicții (f.d.82). La etapa audierii sale în instanță de judecată acesta invocă careva calcule personale, în temeiul cărora afirmă că datoria acestuia față de Roșca Gheorghe totuși este una valabilă și ar valora 12 000 euro (f.d.168).

Respectiv, instanța de judecată nu a clarificat că, însăși inculpatul face declarații contradictorii, afirmând după caz că datorează 35 000 euro, 12 000 euro, iar în instanță de apel declară că trebuie să mai întoarcă 27 000 euro.

În cazul escrocheriei, victima transmite benevol bunurile către făptuitor, sub influența înșelăciunii sau abuzului de încredere. Probatoriul administrat demonstrează că în circumstanțele stabilite, partea vătămată i-a transmis inculpatului în mai multe tranșe sumele respective, sub influența încrederii și a comportamentului dolosiv și viclean al făptuitorului. Inculpatul a prezentat vădit fals realitatea, a exploatat conștient raporturile de încredere care s-au stabilit între el și partea vătămată pe durata perioadei în care au avut mai multe întâlniri și discuții, a ascuns faptele și împrejurările reale ale cazului, a căror necunoaștere au determinat eroarea părții vătămate privind legalitatea transmiterii banilor către acesta. Prin comportamentul dolosiv și viclean, inculpatul a exercitat o influențare psihică asupra conștiinței și voinței părții vătămate, a primit de la el bani, iar, ulterior, nu și-a onorat obligațiile asumate, deposedând victima de bunurile însușite. În atare situație, primirea banilor cu condiția îndeplinirii unui angajament se califică ca escrocherie, deoarece în cazul dat, inculpatul, încă la momentul intrării în stăpânire asupra acestor bani, urmărea scopul sustragerii lor și nu avea intenția să-și execute angajamentul asumat. Scopul infracțional urmărit de inculpat, rezultă și din comportamentul post infracțional al acestuia, care se caracterizează prin diverse acțiuni de promisiuni false și de eschivare premeditată de la discuții cu partea vătămată și respectiv, ne restituirea banilor însușiți. Până în prezent, pe o durată îndelungată de timp, inculpatul n-a restituit banii însușiți de la partea vătămată și nici n-a întreprins careva acțiuni concrete și constructive, mai mult inculpatul în ședința instanței de apel a invocat că este de acord să achite suma de 27 000 Euro, dacă nu va fi închis.

Astfel, instanță de apel a conchis că instanța de fond pripit a ajuns la concluzia achitării lui Horoșii Ștefan pe art.190 alin.(5) Cod penal, din motivul că fapta inculpatului nu întrunește elementele constitutive ale infracțiunii, deoarece potrivit descrierii faptei infracționale vinovăția lui Horoșii Ștefan a fost stabilită fără nici un dubiu rezonabil, iar argumentele instanței sunt arbitrare și fără raționament juridic.

La stabilirea categoriei și termenului pedepsei inculpatului, instanța de apel a ținut cont de prevederile art.art.6, 7, 16, 61, 75, 77, 78, Cod penal, de gravitatea infracțiunii săvârșite care se atribuie la categoria infracțiunilor deosebit de grave prin prisma prevederilor art.16 Cod penal, în privința acestuia nu au fost reținute careva circumstanțe atenuante și nici agravante, de personalitatea inculpatului care nu are antecedente penale, dar anterior a fost condamnat, nu și-a recunoscut vina, are la întreținere un copil minor, nu figurează la evidenta medicului narcolog și psihiatru și a conchis că corijarea și reeducarea inculpatului este posibilă doar cu aplicarea unei

pedepse sub formă de închisoare pe un termen de 8 ani, cu ispășirea pedepsei în penitenciar de tip închis.

Cu referire la acțiunea civilă înaintată de către partea vătămată prin care a solicitat încasarea din contul inculpatului Horoșii Ștefan, prejudiciul material cauzat prin infracțiuni în mărime de 47 000 Euro, instanța de apel a reținut că inculpatul Horoșii Ștefan în cadrul ședinței de judecată, în instanța de apel, a indicat că urmează să întoarcă părții vătămate suma de 27 000 euro, pe care o recunoaște și este gata să o restituie, ceea ce echivalează cu recunoașterea pretenției materiale din acțiunea civilă, privind încasarea prejudiciului material în sumă de 27 000 Euro.

Ca urmare, instanța de apel a conchis că în baza materialelor cauzei penale poate fi soluționată acțiunea civilă înaintată de Roșca Gheorghe, iar în acest sens instanța de apel a dispus încasarea de la inculpatul Horoșii Ștefan în beneficiul lui Roșca Gheorghe suma de 27 000 Euro cu titlu de prejudiciu cauzat prin infracțiuni, în rest pretențiile invocate în acțiunea civilă vor fi respinse, ca neîntemeiate.

**5. Împotriva hotărârilor nominalizate au declarat recursuri ordinare:**

**5.1.** Avocatul Bot Alexandru în interesele părții vătămate Roșca Gheorghe, care invocând teme de drept prevederile art.427 alin.(1) pct.6) Cod de procedură penală, a solicitat casarea deciziei instanței de apel în latura civilă și pronunțarea în această parte a unei noi hotărâri, prin care să fie dispusă încasarea din contul lui Horoșii Ștefan în beneficiul lui Roșca Gheorghe a sumei de 40 000 euro.

În motivarea recursului declarat, autorul acestuia invocă argumente similare celor menționate în cererea de apel (pct.3.2 din prezenta decizie), suplimentar a indicat următoarele:

- decizia instanței de apel este una nefondată în latura civilă, în condițiile în care hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția. Soluția încasării sumei de 27 000 euro se bazează în exclusivitate pe declarațiile lui Horoșii Ștefan furnizate în ședința Curții de Apel Chișinău. Or, însăși Curtea de Apel Chișinău reține că inculpatul Horoșii Ștefan, conform explicațiilor sale inițiale pretinde că nu are datorii față de Roșca Gheorghe, iar conform materialelor dosarului (f.d.25) și în corespundere cu lămurirea redactată personal de Horoșii Ștefan la data de 07.06.2014 (f.d.44), rezultă că acesta totuși recunoaște în fața creditorului o datorie de 35 000 euro. Variația datoriilor recunoscute de Horoșii Ștefan de la 0 la 35 000 EUR demonstrează clar că acesta nu poate demonstra achitarea datoriilor față de partea vătămată, iar oscilarea declarațiilor vorbește clar despre caracterul nul al acestora. Respectiv, instanța de apel a respins fără teme acțiunea civilă la suma de 40 000 euro.

**5.2** Avocatul Amihalachioaie Gheorghe în numele inculpatului Horoșii Vladimir, care a solicitat casarea deciziei instanței de apel, cu menținerea sentinței primei instanțe prin care inculpatul Horoșii Ștefan a fost achitat de sub învinuirea adusă în baza art.190 alin.(5) Cod penal, pe fapta încriminată nu întrunește elementele infracțiunii încriminate.

În susținerea cerințelor invocate apărarea a invocat următoarele argumente:

- instanța de apel nu a analizat și nu a apreciat probele administrate în prezenta

cauză conform prevederilor art.101 Cod de procedură penală din punct de vedere al pertinentei, concludenții, utilității, veridicității și coroborării lor;

- în conținutul deciziei adoptate lipsește analiza și aprecierea probelor, probele au fost transcrise în mod formal pe 13 file, ca în concluzie printr-o singură frază să se indice: "Colegiul Penal, audiind participanții la proces, verificând prin prisma art.101 Cod de procedură penală probele administrate la etapa de urmărire penală, cercetare judecătorească în prima instanța și verificate în instanța de apel, constată că se demonstrează cert vinovăția lui Horoșii Ștefan în comiterea infracțiunii prevăzute de art.190 alin.(5) Cod penal ..., iar instanța de fond, aplicând eronat prevederile art.101 CPP și prevederile art.390 CPP, ajungând pripit și eronat la concluzia achitării inculpatului, Horoșii Ștefan, pe motivul că fapta nu întrunește elementele infracțiunii.";

- instanța de apel, în mod formal și eronat, a transcris în decizie cuvânt cu cuvânt noțiunea teoretico-stiintifică din lucrarea autorilor Sergiu Brînză și Vitalie Stati "Drept Penal", publicată în anul 2011 (vezi vol. 1 paginile 647-657) și "Tratat de drept penal", ediția 2015 (vezi vol. 1 paginile 906-916), care are unul și același conținut, a obiectului juridic, obiectului material la obiective, laturii subiective și subiectul infracțiunii de escrocherie prevăzute la art.190 Cod penal și să se facă și o confuzie, atunci când noțiunea de latură obiectivă a fost greșit copiată cea a laturii subiective, care este prevăzută în decizia în speță și la latura subiectivă;

- în decizia instanței de apel nu se conține expunerea cu privire la opinia părții apărării. Această atitudine a instanței de apel duce la concluzia certă că, s-au încălcat prevederile alin.(3) al art.26 CPP, care expres stipulează, că judecătorul nu trebuie să fie predispus să accepte concluziile date de organul de urmărire penală în defavoarea inculpatului, care în mod direct duce la încălcarea principiului prezumției nevinovăției, stipulat de art.8 al CPP, iar ca urmare este încălcat art.6 din CEDO - dreptul la un proces echitabil, care nu a fost garantat în cazul în speță;

- instanța de apel nu s-a expus și asupra personalității părții vătămate, dar numai a inculpatului, încălcându-se principiul constituțional al egalității tuturor cetățenilor în fața legii (art.16 din Constituție), cu toate că am invocat în pledoarie despre partea vătămată Roșca Gheorghe, care era și este o persoană publică, fiind colaborator al organelor de poliție, având funcția de vice-comisar al CP raional Sîngerei, având studii juridice superioare și o experiență bogată în organele de drept, iar activitatea de împrumut ale mijloacelor bănești în sume considerabile pe parcursul mai multor ani și unui număr impunător de persoane cu care au avut loc procese de ordin civil la cererea lui Roșca Gheorghe de încasare a sumelor împrumutate și ca parte vătămată în cazul în speță și în cauza penală de învinuire a cetățeanului Istrati Artur, drept dovadă a celor expuse au fost prezentate în instanța de fond copii ale hotărârilor judecătorești și ordonanța de punere sub învinuire a lui Istrati Artur, care inevitabil demonstrează comportamentul neadecvat a lui Roșca Gheorghe și că el a pus la cale un plan bine gândit de a câștiga bani grei prin inducerea cetățenilor simpli în eroare, beneficiind de funcția pe care o deținea.

- partea vătămată a gândit și a pus în practică metoda invocării în recipisele de împrumut a sumelor duble, cu termen foarte restrâns de returnare a acestora, dar nu solicita în termenul prevăzut această returnare, având scopul de a avea diferite priorități la examinarea litigiului, ca mai apoi să inventeze locul împrumutului de bani mun. Chișinău, dar nu or. Sângerei, unde de fapt a avut loc acest împrumut din 13 decembrie 2013, găsind și martor ocular la acest împrumut, consătean și tot colaborator de poliție Trocin Cazimir. Instanța de apel nu s-a expus nici într-un mod la aceste circumstanțe, care au tangență directă cu învinuirea în speță și nu a analizat proveniența sumelor enorme împrumutate de către Roșca Gheorghe și în mod special a cazului de împrumut, care a avut loc în aceeași zi 13 decembrie 2013, în sumă de 10000 euro lui Horoșii Ștefan și 7500 euro lui Istrati Artur în or. Sângerei din cele declarate de ambii și precizate prin recipise scrise, însă ne admise de organele de drept și instanțele de judecată, care i-a oferit încrederea numai lui Roșca Gheorghe.

- instanța de apel, organul de urmărire penală, acuzatorul de stat, a acceptat de la început poziția părții vătămate în defavoarea inculpatului Horoșii Ștefan, or, la capitolul, personalitatea și comportamentul părții vătămate Roșca Gheorghe, se poate de invocat multiple circumstanțe și toate în defavoarea acuzării

- instanța de apel, în detrimentul prevederilor alin.(6) al art.414 CPP, nu este în drept să-și întemeieze concluziile pe probele cercetate de prima instanța dacă ele nu au fost verificate în ședința de judecată a instanței de apel, ceea ce a avut loc, deoarece conform alin.(2) al aceluiași articol este expres prevăzut, că ”instanța de apel verifică declarațiile și probele materiale examinate în prima instanța prin citirea lor în ședința de judecată”, însă declarațiile martorilor Roșca Gheorghe, fiul părții vătămate, Guzun Nicolae, Horoșii Galina, Rumanetchi Artur, Stanciuc Vasiliu nu au fost date citirii în ședința instanței de apel, iar conform prevederilor art.415, alin.(2<sup>1</sup>) CPP, în cazul sentinței de achitare, martorii acuzării se audiază din nou în cazul în care declarațiile lor constituie o mărturie acuzatorie, ceea ce este prezent în cazul în speță privitor la martorii acuzării, care nu au fost audiați în instanța de apel;

- instanța de apel nu s-a expus în decizia emisă cu privire la existență sau lipsa relațiilor civile în cazul încheierii contractelor de împrumut între Roșca Gheorghe și Horoșii Ștefan pe parcursul anului 2013, după cum a procedat instanța de fond, făcând trimitere și la practica Curții Supreme de Justiție a RM și la art.1 al Protocolului nr.4 adițional la Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale din 04.11.1950, atunci când ambele părți în comun desfășurau activitatea întreprinderii "Lombard Eurolider" SRL, împreună au decis deschiderea filialelor în mai multe centre raionale și împreună primeau dividende lunare.

În concluzie apărătorul a indicat că, instanța de apel nu a dat o apreciere justă circumstanțelor cauzei, neîntemeiat și cu multiple erori de drept, fără a analiza probele de drept, fără a analiza probele cauzei penale în speță a emis decizia de condamnare a lui Horoșii Ștefan.

**5.3.** În conformitate cu prevederile art.431 alin.(1) pct.1<sup>1</sup>) Cod de procedură penală, procurorul a depus referință privitor la opinia sa asupra recursului declarat de

avocat în numele inculpatului, menționând că acesta urmează a fi declarat inadmisibil, ca fiind vădit neîntemeiat și lipsit de temeiuri legale.

6. Judecând recursurile ordinare declarate, în raport cu actele cauzei, Colegiul penal lărgit ajunge la concluzia că recursul avocatului în interesele părții vătămate urmează a fi respins ca inadmisibil, iar recursul avocatului în numele inculpatului urmează a fi admis, cu casarea totală a deciziei instanței de apel și menținerea în vigoare a sentinței, pentru următoarele considerente de fapt și de drept.

#### **6.1. Cu referire la recursul ordinar declarat de avocatul Amihalachioaie Gheorghe în numele inculpatului Horoșii Ștefan.**

Conform prevederilor art. 435 alin. (1) pct. 2) lit. a) Cod de procedură penală, judecând recursul, instanța de recurs este în drept să-l admită, să caseze total hotărârea atacată și să mențină hotărârea primei instanțe, când apelul a fost greșit admis.

Potrivit prevederilor art.424 alin.(2) Cod de procedură penală, instanța de recurs examinează cauza numai în limitele temeiurilor stipulate expres de art.427 Cod de procedură penală, care în mod obligatoriu trebuie să fie invocate de recurent. Or, art. 427 alin. (1) Cod de procedură penală, prevede că hotărârile instanței de apel pot fi atacate cu recurs ordinar pentru a repara erorile de drept comise de instanțele de fond și de apel la judecarea cauzei.

În acest aspect, Colegiul penal lărgit va statua și asupra respectării prevederilor art.(1) alin.(3) Cod procedură penală, care, referitor la scopul procesului penal, stipulează, că organele de urmărire penală și instanțele judecătorești în cursul procesului sunt obligate să activeze în așa mod încât nici o persoană să nu fie neîntemeiat bănuită, învinuită sau condamnată.

După cum rezultă din conținutul recursului declarat de avocatul Amihalachioaie Gheorghe în numele inculpatului Horoșii Ștefan, recurentul nu a indicat expres niciun temei de drept din cele 16 conținute în art.427 alin. (1) Cod de procedură penală, însă reieșind din criticile aduse, se atestă că, cerințele recurentului sunt aferente cazului de casare prevăzut la pct.6) al articolului nominalizat și anume - când hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția.

Analizând decizia atacată prin prisma argumentelor invocate, în raport cu circumstanțele cauzei, stabilite în prezenta speță, Colegiul penal lărgit conchide că, sunt eronate concluziile instanței de apel, în urma cărora au fost admise cererile de apel declarate de către procuror și apărătorul părții vătămate și stabilită vinovăția inculpatului Horoșii Ștefan, cu condamnarea acestuia pentru săvârșirea infracțiunii de escrocherie, prevăzută de art.190 alin. (5) Cod penal.

Din materialele cauzei rezultă că, instanța de apel nu a examinat cauza în privința lui Horoșii Ștefan sub toate aspectele, complet și obiectiv, cu respectarea prevederilor art.art.414, 417 alin.(1) pct. 7) și 8) Cod de procedură penală, nu a făcut o analiză amplă probelor prezentate cu expunerea argumentărilor sale, iar probele administrate în cauză, nu au fost verificate și apreciate în conformitate cu art.101 Cod de procedură penală din punct de vedere al pertinentei, concludenței și utilității lor, iar în ansamblu – în coroborare cu alte probe.

În aceeași ordine de idei, instanța de recurs concluzionează că, instanța de fond corect a conchis că Horoșii Ștefan urmează a fi achitat pe motivul lipsei în acțiunile lui a elementelor infracțiunii imputate de escrocherie

Reieșind din materialele cauzei penale supuse judecării, instanța de recurs reține că, inculpatul Horoșii Ștefan a fost învinuit de către organul de urmărire penală de faptul că, *având scopul și intenția de dobândire ilicită a bunurilor altei persoane prin înșelăciune și abuz de încredere, dându-și seama de caracterul prejudiciabil al acțiunilor sale, prevăzând urmăriri sale prejudiciabile și admitând în mod conștient survenirea acestora, în perioada 25 martie - decembrie 2013, sub pretextul împrumuturilor pe termen de o lună, a obținut de la Roșca Gheorghe, prin abuz de încredere, mijloace bănești în sumă totală de 47 000 euro sau echivalentul a 794 630 lei, cauzându-i părții vătămate o daună materială considerabilă în suma indicată.*

Prima instanța, judecând cauza în urma cercetării judecătorești a considerat că, partea acuzării nu a adus în fața instanței probe incontestabile care ar dovedi că inculpatul a săvârșit infracțiunea imputată și că în acțiunile inculpatului Horoșii Ștefan se întrunesc elementele infracțiunii prevăzute de art.190 alin.(5) Cod penal, inculpatul fiind achitat, invocând la caz existența relațiilor de ordin civil între părți.

Ca urmare a contestării sentinței de către partea acuzării și avocatul părții vătămate, instanța de apel, rejudecând cauza a casat sentința și a pronunțat o nouă hotărâre, prin care inculpatul Horoșii Ștefan a fost recunoscut vinovat și condamnat de comiterea infracțiunii prevăzute de art.190 alin.(5) Cod penal, stabilindu-i pedeapsă de 8 ani închisoare, cu executare în penitenciar de tip închis, totodată, fiind admisă parțial acțiunea civilă și dispusă încasarea de la Horoșii Ștefan în beneficiul lui Roșca Gheorghe a sumei de 27 000 euro.

La adoptarea soluției instanța de apel a invocat că, prima instanță eronat a constatat lipsa elementelor infracțiunii prevăzute de art.190 alin.(5) Cod penal în acțiunile înscrinate inculpatul Horoșii Ștefan.

La caz, Colegiul penal lărgit constată că, instanța de apel, ajungând la concluzia admiterii apelurilor declarate de către acuzatorul de stat și de către partea vătămată, a preluat automat argumentele acuzării aduse în susținerea învinuirii lui Horoșii Ștefan de săvârșirea infracțiunii prevăzute de art.190 alin.(5) Cod penal, limitându-se în conținutul deciziei la enumerarea probelor aduse de către învinuire, însă fără a le da apreciere proprie și fără a indica motivele pentru care a ajuns la concluzia fermă cu privire la vinovăția lui Horoșii Ștefan în săvârșirea infracțiunii înscrinate de către organul de urmărire penală.

În concluziile sale, instanța de apel a consemnat în urma propriei evaluări a cumulului de probe că „...*Horoșii Ștefan având scopul și intenția de dobândire ilicită a bunurilor altei persoane prin înșelăciuni și abuz de încredere, dându-și seama de caracterul prejudiciabil al acțiunilor sale, prevăzând urmăriri sale prejudiciabile și admitând în mod conștient survenirea acestora, în perioada 25 martie - decembrie 2013, sub pretextul împrumuturilor pe termen de o lună, a obținuta de la Roșca Gheorghe, prin abuz de încredere, mijloace bănești în sumă totală de 47 000 euro sau*

*echivalentul a 794 630 lei, cauzându-i părții vătămate o daună materială considerabilă în suma indicată.”*

*De asemenea a indicat că „...probatoriul administrat demonstrează că în circumstanțele stabilite, partea vătămată i-a transmis inculpatului în mai multe tranșe sumele respective, sub influența încrederii și a comportamentului dolosiv și viclean al făptuitorului. Inculpatul a prezentat vădit fals realitatea, a exploatat conștient raporturile de încredere care s-au stabilit între el și partea vătămată pe durata perioadei în care au avut mai multe întâlniri și discuții, a ascuns faptele și împrejurările reale ale cazului, a căror necunoaștere au determinat eroarea părții vătămate privind legalitatea transmiterii banilor către acesta. Prin comportamentul dolosiv și viclean, inculpatul a exercitat o influențare psihică asupra conștiinței și voinței părții vătămate, a primit de la el bani, iar, ulterior, nu și-a onorat obligațiile asumate, deposedând victima de bunurile însușite. În atare situație, primirea banilor cu condiția îndeplinirii unui angajament se califică ca escrocherie, deoarece în cazul dat, inculpatul, încă la momentul intrării în stăpânire asupra acestor bani, urmărea scopul sustragerii lor și nu avea intenția să-și execute angajamentul asumat. Scopul infracțional urmărit de inculpat, rezultă și din comportamentul post infracțional al acestuia, care se caracterizează prin diverse acțiuni de promisiuni false și de eschivare premeditată de la discuții cu partea vătămată și respectiv, ne restituirea banilor însușiți. Până în prezent, pe o durată îndelungată de timp, inculpatul n-a restituit banii însușiți de la partea vătămată și nici n-a întreprins careva acțiuni concrete și constructive, mai mult inculpatul în ședința instanței de apel a invocat că este de acord să achite suma de 27 000 Euro, dacă nu va fi închis.”*

*La fel a menționat că „...Horoșii Ștefan nu a executat nici o acțiune de restituire a datoriei. Or, deși la acest capitol partea culpabilă intenționează să facă apel la existența exclusivă a raporturilor civile, nu e de neglijat în condițiile în care pseudo-garanțiile oferite de Horoșii Ștefan în vederea înșelării lui Roșca Gheorghe demonstrează clar intenția făptuitorului. Astfel, Colegiul penal reține că, obiecțiile formulate de inculpat urmează a fi apreciate critic în condițiile în care acesta nu poate explica condițiile în care a fost eliberată procura nr.3614 din 24 mai 2014, referitoare la dreptul de a dispune asupra apartamentului xxxxx din xxxxx, xxxxx. Or, această garanței nici nu putea fi valorificată de Roșca Gheorghe în circumstanța în care deja la data de 25.08.2005, respectivul apartament a fost înstrăinat prin donație lui Guzun Ion, care nu este parte semnatar a procurii sus-indicate”, din care considerente a conchis că, în acțiunile inculpatului se regăsesc în mod rezonabil, elementele infracțiuni prevăzute de art.190 alin.(5) Cod penal.*

*Însă, contrar raționamentelor expuse de instanța de apel în hotărârea adoptată la caz, Colegiul penal lărgit, reieșind din probatoriul administrat și cercetat, apreciază ca fiind corectă de fapt și de drept soluția primei instanțe, potrivit căreia s-a constatat că inculpatul Horoșii Ștefan nu se face vinovat de săvârșirea infracțiuni de escrocherie, așa precum i-a fost imputat în actul de învinuire de către organul de urmărire penală.*

Concluziile instanței de apel, privind existența elementelor infracțiuni de escrocherie în acțiunile lui Horoșii Ștefan, reieșind probele prezentate de către partea acuzării și administrate la caz, au fost formulate în urma unei analize deductive greșite, reprezentând astfel o eroare gravă de fapt. Instanța de apel nu a dat o apreciere justă circumstanțelor cauzei și fără a analiza probele administrate în cauza penală, a emis decizia de condamnare a lui Horoșii Ștefan.

În această ordine de idei, Colegiul penal lărgit notează că, potrivit art.415 alin.(2<sup>1</sup>) Cod de procedură penală, *judecând apelul declarat împotriva sentinței de achitare, instanța de apel nu este în drept să pronunțe o hotărâre de condamnare fără audierea învinutului prezent, precum și a martorilor acuzării solicitați de părți.*

Colegiul penal lărgit specifică faptul că, instanța de apel nu este în drept să pronunțe o hotărâre de condamnare, bazându-se exclusiv pe dosarul din prima instanță, care conține depozițiile martorilor și declarațiile inculpatului, același dosar în temeiul căruia a fost achitat în prima instanță. Martorii acuzării se audiază din nou în cazul în care declarațiile lor constituie mărturii acuzatorii, susceptibile să întemeieze într-un mod substanțial condamnarea inculpatului.

În altă ordine de idei, Colegiul penal lărgit menționează că, potrivit art.art.24 alin.(3), 101 alin.(1), (4), 314, 315, 336 alin.(3) pct.6), 384 alin.(3), (4), 419 Cod de procedură penală, rejudecarea cauzei de către instanța de apel se desfășoară potrivit regulilor generale pentru examinarea cauzelor în primă instanță, procesul-verbal al ședinței de judecată trebuie să cuprindă consemnarea tuturor acțiunilor instanței în ordinea în care ele s-au desfășurat, documentele și alte probe care au fost cercetate în ședința de judecată; instanța de judecată este obligată, în cursul judecării cauzei, să cerceteze nemijlocit, sub toate aspectele, probele administrate; părțile participante la judecarea cauzei au drepturi egale, fiind investite de legea procesuală penală cu posibilități egale pentru susținerea pozițiilor lor, instanța de judecată pune la baza sentinței numai acele probe la cercetarea cărora părțile au avut acces în egală măsură; sentința instanței de judecată trebuie să fie legală; instanța își întemeiază sentința numai pe probele care au fost cercetate în ședința de judecată; fiecare probă urmează să fie apreciată din punctul de vedere al pertinentei, concludenței, utilității și veridicității, iar toate probele în ansamblu - din punctul de vedere al coroborării lor.

La caz, instanța de apel, rejudecând cauza și stabilind vinovăția inculpatului după o sentință de achitare, fără audierea martorilor Roșca Gheorghe, Onceanu Constantin Guzun Nicolae, Stanciuc Vasilii, Horoșii Galina, Rumanetchi Artur la care face referire în decizia sa, a pronunțat o hotărâre de condamnare, soluție care conține o eroare de drept, deoarece o motivare a unei atare soluții trebuie să rezulte și dintr-o administrare legală a probelor, în special atunci când se pronunță o nouă hotărâre, după regulile pentru judecarea în primă instanță.

În continuare, Colegiul penal lărgit relevă că, concluziile instanței de apel, privind existența elementelor infracțiuni de escrocherie în acțiunile lui Horoșii Ștefan, reieșind probele prezentate de către partea acuzării și administrate la caz, au fost formulate în urma unei analize deductive greșite, reprezentând o eroare gravă de fapt.

Colegiul penal lărgit remarcă faptul că, pentru ca acțiunile inculpatului să fie pasibile încadrării în sfera componentei de infracțiune prevăzută de art.190 alin. (5) Cod penal, în acțiunile acestuia urma a fi dovedită prezența scopului special de cupiditate.

În cazul infracțiunii specificate de art.190 Cod penal, prezența scopului de sustragere o demonstrează următoarele circumstanțe: 1) situația financiară extrem de neprielnică a persoanei care-și asumă angajamentul la momentul încheierii tranzacției; 2) lipsa de fundamentare economică și caracterul irealizabil al angajamentului asumat; 3) lipsa unei activități aducătoare de beneficii, îndreptate spre încasarea mijloacelor bănești necesare onorării angajamentului; 4) achitarea veniturilor către primii deponenți din contul banilor depuși de deponenții ulteriori; 5) prezentarea, la încheierea tranzacției, din numele unei persoane juridice inexistente sau înregistrate pe numele unei persoane, de care se folosește o altă persoană pentru a-și atinge interesele etc.

Totodată, instanța de recurs subliniază că, temeiul aplicării răspunderii potrivit art.190 Cod penal, apare în cazul imposibilității apărării drepturilor subiective prin mijloacele justiției civile.

Atunci când este vorba de două subiecte ale unui raport juridic, trebuie verificată înainte de toate ipoteza egalității lor în drepturi și numai dacă există indici care exced limitele încălcării normelor dreptului civil, atunci se justifică intervenția legii penale

Doctrina juridică de specialitate elucidează că, normele de drept civil se aplică în cazul concurenței lor cu normele de drept penal, dacă: 1) există posibilitatea restabilirii valorii lezate prin infracțiune pe calea acțiunilor benevole ale subiectului care a lezat valoarea, ori pe calea acțiunii civile; 2) fapta a fost săvârșită în condițiile unui risc întemeiat (de exemplu, când prejudiciul este urmarea unei decizii economice nereușite ori când s-a mizat pe obținerea prea rapidă a unor beneficii etc.).

De asemenea, practica judiciară a demonstrat că, sub incidența legii penale trebuie să intre doar acele încălcări, care demonstrează rea-voința, fraudă, malversațiune din partea făptuitorului. Nu încapе îndoială că, atunci când făptuitorul folosește documente false, încheie tranzacții în numele unei persoane juridice inexistente, își arogă funcții și calități pe care în realitate nu le are etc., își demonstrează rea-voința în raport cu victima.

Astfel, imixtiunea penalului în sfera privată, sferă bazată pe principiul egalității părților, trebuie privită ca o ultimă măsură.

Dacă ambele părți - debitorul și creditorul - obțin profituri de pe urma parteneriatului lor, rămânând proprietari asupra bunurilor sale (sau una dintre părți suferă prejudicii sub forma venitului ratat, fără a pierde însă dreptul de proprietate), atunci raporturile dintre cele două părți trebuie să rămână în continuare pe tărâmul dreptului civil.

Dacă însă una dintre părți, asumându-și angajamente, nu are posibilitate și nici dorință să le execute (în prealabil fiindu-i transmise bunuri de cealaltă parte, care

astfel își pierde dreptul de proprietate asupra lor), este foarte probabilă necesitatea intervenției legii penale.

Din această perspectivă, se va mai sublinia că, delimitarea escrocheriei de încălcarea normelor de drept civil trebuie făcută luându-se în considerare două aspecte de maximă importanță: 1) atitudinea făptuitorului față de faptul transmiterii lui a 13 bunurilor; 2) prezența disponibilității efective a făptuitorului de a-și executa angajamentele.

Aceste două aspecte sunt puse la baza circumstanțelor care trebuie cercetate în vederea constatării lipsei sau prezenței scopului de cupiditate. În același context, prezintă importanță și cercetarea altor circumstanțe, nu mai puțin importante: 1) maniera de comportament pe care făptuitorul a manifestat-o după ce i-au fost transmise bunurile; 2) făptuitorul acceptă să-i fie transmise bunurile pe care cu bună știință nu le va putea valorifica; 3) făptuitorul săvârșește acțiuni care demonstrează nedorința de a-și executa angajamentele; 4) făptuitorul își asumă sistematic obligații pe care ulterior afirmă că nu este în stare să le îndeplinească etc.

Față de aspectele enumerate mai sus, Colegiul penal lărgit reține că, la caz, instanța de fond corect a reținut că acuzarea de stat nu a prezentat suficiente probe din care să rezulte că la momentul împrumutului mijloacelor bănești de la partea vătămată, Horoșii Ștefan avea intenția să nu-și onoreze angajamentul asumat privind restituirea datoriei, urmărind scopul de cupiditate de dobândirea ilicită a mijloacelor bănești de la partea vătămată.

În cadrul procesului s-a constatat că, partea vătămată Roșca Gheorghe a acordat sumele cu titlu de împrumut, urmărind scopul de a obține anumit profit, fiind acordate mai multe împrumuturi în acest sens, ceea ce denotă existența între părți a relațiilor civile de împrumut.

De asemenea, în ședințele instanței de fond precum și în apel, Horoșii Ștefan a fost prezent, a recunoscut prezența datoriilor la partea vătămate, nefiind de acord însă cu cuantumul sumei de 40 000 mii euro solicitate, s-a obligat să restituie suma reală de bani împrumutată de la partea vătămată, a menționat că anterior a achitat o parte din datorii, nu a luat recipise de la partea vătămată bazându-se pe relații de încredere.

Totodată, instanța de recurs menționează că faptul, că Horoșii Ștefan s-a pomenit în incapacitate de plată, a survenit în urma unor circumstanțe neprielnice afacerii administrate, însă ultimul nu a negat prezența datoriilor, ci s-a obligat să restituie aceste sume bănești pe măsura posibilităților.

Mai mult, organul de urmărire penală, nu a verificat și versiunea înaintată de către partea apărării precum că, banii au fost luați cu împrumut de către inculpat cu scopul de a gestiona o afacere comună cu partea vătămată, or, la materialele cauzei sunt prezente suficiente probe ce confirmă că, inculpatul gestiona afacerea Lombard.

În asemenea circumstanțe, Colegiul penal lărgit, consideră că nu este întrevăzută în acțiunile inculpatului intenția de a dobândi ilicit bunurile altei persoane sau scop cupidant, necesar pentru a indica prezența unei infracțiuni de escrocherie, precum a fost invocat în actul de învinuire. La caz nu s-a demonstrat că, inculpatul la momentul

primirii banilor de la partea vătămată, a urmărit scopul sustragerii și nu avea intenția să-și execute angajamentul asumat, acesta având o activitate producătoare de venit.

Din considerentele expuse supra, instanța de recurs constată că, fapta cu care a fost sesizată prin rechizitoriu instanța, nu are relevanță penală, fiind de natură civilă, ceea ce înseamnă că, inculpatul nu și-a executat în deplină măsură obligația civilă pe care partea vătămată susține că și-a asumat-o în urma înțelegerii încheiate, respectiv neexecutarea unei obligații contractuale prin excelență nu face obiect de incidență a legii penale.

De altfel, art.1 din Protocolul nr.4 la CEDO statuează că, nimeni nu poate fi privat de libertatea sa pentru singurul motiv că nu este în măsură să execute o obligație contractuală.

Astfel, instanța de judecată consideră că în cazul examinat faptele săvârșite de către inculpatul Horoșii Ștefan nu sunt prevăzute de legea penală și de aceea nu constituie infracțiune, fiind un delict civil și reieșind din aceste prevederi legale instanța de recurs a ajuns la concluzia că Horoșii Ștefan urmează a fi achitat în temeiul prevederilor 390 alin.(1) pct. 4) Cod de procedură penală.

În cazul în care instanțele ajung la concluzia că, în cauză între părți există niște relație civile, urmează a fi dispusă achitarea persoanei în baza art.390 alin. (1) pct. 4) Cod de procedură penală.

**6.2. Cu referire la recursul avocatului Bot Alexandru în interesele părții Roșca Gheorghe, prin care se solicită admiterea integrală a acțiunii civile,** Colegiul penal lărgit notează că, acțiunea civilă se rezolvă în cadrul procesului penal numai în măsura în care a fost alăturată acțiunii penale și împreună au ajuns în fața instanței penale. Instanța care examinează cauza în fond este competentă să judece acțiunea civilă în procesul penal, indiferent de valoarea acțiunii.

La examinarea cauzei instanța dispune de câteva soluții în ceea ce privește acțiunea civilă și anume - admite total sau parțiala acțiunea, respinge acțiunea, nu se pronunță asupra acțiunii civile, admite în principiu acțiunea civilă.

În cazul în care în cursul judecării unei cauze în care inculpatul este trimis în judecată pentru săvârșirea unei infracțiuni, însă după efectuarea cercetării judecătorești se constată că fapta nu este prevăzută de legea penală, ci constituie un litigiu cu caracter civil, atunci acțiunea civilă se va lăsa fără soluționare, fapt incident și în prezenta cauză penală.

**7.** Generalizând cele expuse, se impune soluția de respingere a recursului declarat de către avocatul A. Bot în interesele părții vătămate Roșca Gheorghe ca fiind inadmisibil și admiterea recursului declarat de către avocatul Gh. Amihalachioaie în numele inculpatului Horoșii Ștefan, casarea totală a deciziei instanței de apel, cu rejudecarea cauzei și adoptarea unei noi hotărâri în aspectul vizat.

**8.** În conformitate cu art.art.434, 435 alin.(1) pct. 2) lit. a) Cod de procedură penală, Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție,

**DECIDE :**

Respinge ca inadmisibil recursul ordinar declarat de avocatul Bot Alexandru în interesele părții vătămate Roșca Gheorghe.

Admite recursul ordinar declarat de către avocatul Amihalachioaie Gheorghe în numele inculpatului Horoșii Ștefan xxxxx, casează total decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 06 martie 2019, în cauza penală privindu-l pe Horoșii Ștefan xxxxx, cu menținerea sentinței Judecătoriei Chișinău, sediul Centru din 12 aprilie 2018, prin care „Horoșii Ștefan xxxxx, învinuit de comiterea infracțiunii prevăzută de art.190 alin.(5) Cod penal, a fost achitat deoarece fapta acestuia nu întrunește elementele infracțiunii”.

Horoșii Ștefan xxxxx urmează a fi eliberat din penitenciar, dacă în privința acestuia nu este aplicată măsura preventivă sub formă de arest pe altă cauză sau acesta nu execută pedeapsa penală în baza altor hotărâri judecătorești.

Decizia este irevocabilă.

Decizia motivată pronunțată integral la 30 iulie 2020.

Președinte

Vladimir Timofti

Judecători

Anatolie Țurcan

Elena Cobzac

Victor Boico

Ion Guzun