

**Curtea Supremă de Justiție**  
**DECIZIE**

18 august 2020

mun. Chișinău

Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție

în componență:

Președinte

Iurie Diaconu,

Judecători

Liliana Catan, Ion Guzun, Nicolae Craiu,

Victor Burduh,

a judecat în ședința de judecată, fără citarea părților la proces, recursurile ordinare, declarate de procurorul în Procuratura UTA Găgăuzia, Oficiul Central, Lilia Sîrbu, de avocatul Gheorghe Josu și partea vătămată Măcărescu Angela, împotriva sentinței Judecătoriei Cimișlia din 07 octombrie 2019 și deciziei Curții de Apel Comrat din 17 februarie 2020, în privința inculpatului

***Sîrbu Iachim XXXXXX.***

*Termenul de examinare,*  
*instanța de fond: 05.10.2018 – 07.10.2019,*  
*instanța de apel: 06.11.2019 – 17.02.2020,*  
*instanța de recurs: 10.06.2020 – 12.08.2020.*

Asupra recursurilor menționate, Colegiul penal,

**C O N S T A T Ă :**

**1.** Prin sentința Judecătoriei Cimișlia din 07 octombrie 2019, Sîrbu Iachim a fost achitat de sub învinuirea săvârșirii infracțiunilor prevăzute de art. 190 alin. (5) Cod penal, ***pe motiv că fapta lui nu întrunește elementele infracțiunii.***

Acțiunea civilă înaintată de Măcărescu A. privind încasarea prejudiciului material, a venitului ratat și a prejudiciului moral de la Sîrbu I., a fost lăsată fără soluționare.

**2.** Instanța de fond a constatat că, ***potrivit ordonanței de punere sub învinuire din 20.04.2018 și a rechizitoriului din 29.09.2018 Sîrbu I., se învinuiește*** că la 27 iunie 2013, aflându-se în magazinul de mobilă ce îi aparține, situat în XXXXXXXX,

urmărind scopul dobândirii ilicite a bunurilor altei persoane, **prin înșelăciune și abuz de încredere**, în proporții deosebit de mari, a dobândit ilegal de la Măcărescu A. 25.000 euro, care conform cursului BNM constituiau 406.600 lei, sub pretextul vânzării apartamentului său situat în XXXXXXXX, XXXXXXXX XX, XXXXXXXX, cu numărul cadastral XXXXXXXXXXXX, despre care știa cu certitudine că nu putea fi vândut, deoarece se afla pus în gaj în contul creditului de 500.000 lei luat de la BC „Moldova Agroindbank”, conform contractului de ipotecă nr. S11217b din 18 noiembrie 2011, cauzând părții vătămate un **prejudiciu material considerabil**, în sumă totală **de 406.600 lei**.

Acțiunile inculpatului au fost încadrate în baza art. 190 alin. (5) Cod penal, ca escrocherie, adică dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane prin înșelăciune sau abuz de încredere, săvârșită în proporții deosebit de mari.

În ședința de judecată, **acuzarea a modificat învinuirea adusă inculpatului, prin ordonanța din 28.01.2019, inculpatul fiind învinuit** că a comis 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 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 în **proporții deosebit de mari** în următoarele circumstanțe: la 27 iunie 2013, ora exactă nu a fost stabilită, aflându-se în XXXXXXXX, str. Independenței, în magazinul de mobilă care îi aparține, a dobândit ilicit, **prin inducerea în eroare** a lui Măcărescu A., a sumei de 25.000 euro, pentru procurarea apartamentului care îi aparținea cu drept de proprietate privată, situat în XXXXXXXX, XXXXXXXX XX, XXXXXXXX, cu numărul cadastral XXXXXXXXXXXX, despre care știa cu certitudine că nu putea fi vândut, deoarece se afla pus în gaj în contul creditului de 500.000 lei luat de la BC „Moldova Agroindbank”, conform contractului de ipotecă nr. S11217b din 18.11.2011, cauzând părții vătămate un **prejudiciu material considerabil**, în sumă **de 406.600 lei**.

Potrivit învinuirii modificate, acțiunile inculpatului au fost încadrate în baza art. 190 alin. (5) Cod penal, ca escrocheria, adică dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane prin inducerea în eroare a unei sau 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 și viclean care a produs daune în proporții deosebit de mari.

Instanța a reținut că, în baza probelor administrate, **nu și-a găsit confirmare vinovăția inculpatului în comiterea infracțiunii** prevăzute de art. 190 alin. (5) Cod penal.

Astfel, fiind examinată infracțiunea încriminată inculpatului prin prisma elementelor constitutive ale infracțiunii prevăzute de latura obiectivă și latura subiectivă a infracțiunii de escrocherie de la art. 190 alin. (5) Cod penal, se atestă că **elementele date lipsesc**, ori, **acuzarea nu a probat vinovăția** acestuia **în comiterea**

**infracțiunii** imputate, și anume, modul și în ce circumstanțe a îndus în eroare partea vătămată, nefiind probat nici faptul că au fost prezentate victimei fapte mincinoase.

Ori, potrivit învinuirii aduse inculpatului **în rechizitoriu**, precum și cele înscrise **prin ordonanța de modificare a învinuirii**, acuzarea nu a descris care sunt faptele, sau acțiunile inculpatului la semnarea recipisei dintre el și partea vătămată, în actul de învinuire acuzarea nefiind descris nici comportamentul dolosiv al acestuia la determinarea părții vătămate la încheierea actului juridic.

Totodată, se atestă că a fost transmisă o sumă de bani cu scopul executării unei tranzacții, **lipsind latura obiectivă a comiterii infracțiunii imputate**, ori, inculpatul a acceptat și a încheiat un act juridic (recipisa) prin care a recunoscut etapa negocierilor cu privire la viitoarea tranzacție de vânzare-cumpărare a apartamentului. Din momentul întocmirii și semnării recipisei, **între părți s-a format un litigiu cu caracter civil**, care urma a fi soluționat prin prisma normelor procesual-civile și nu prin legea penală.

Mai mult, partea vătămată a conștientizat că litigiul dintre ea și inculpat este de natură civilă și la 03.12. 2013 a depus o cerere de chemare în judecată prin care a solicitat rezilierea contractului și încasarea datoriei, care a fost admisă prin hotărârea din 30.11.2015, fiind dispusă rezilierea contractului din 27.06.2013 încheiat în formă de înscris privat între Măcărescu A. și Sîrbu I. privind vânzarea apartamentului cu suprafața de 72,8 m.p., situat în XXXXXXXX XXXXXXXX XX, XXXXXX și s-a încasat de la Sîrbu I. în beneficiul lui Măcărescu A. datoria în sumă de 25.000 euro și dobânda de întârziere în sumă de 145 euro.

În motivarea soluției sale, instanța civilă a reținut faptul că: „*la momentul vânzării apartamentului litigios imobilul era gajat de Sîrbu I. este confirmat de reprezentantul pârâtului, care afirmă că a înștiințat cumpărătorul despre interdicția aplicată la apartament, dar Măcărescu A. era de acord cu situația dată. Însă, nu se demonstrează cu nimic despre aducerea la cunoștință a cumpărătorului despre gajul aplicat. Mai ales că vânzătorul nu i-a prezentat cumpărătorului extras din Registrul bunurilor imobile necesar pentru întocmirea tranzacției, în care se indică interdicțiile aplicate, dar i-a pus la dispoziție doar dosarul tehnic al imobilului, care o asemenea mențiune nu prevede, fapt ce demonstrează intenția vânzătorului de a ascunde interdicția pusă pe imobil. Deci, din cele indicate este vizibilă prezența viciilor de natură juridică – gajul care nu a fost adus la cunoștința cumpărătorului și succesiune*”.

Hotărârea din 30.11.2015 a fost menținută prin decizia din 26.04.2016, instanța de apel reținând situația de fapt constatată de instanța de fond, suplimentar indicând că: „*în ședința instanței de apel s-a constatat cu certitudine că vânzătorul Sîrbu I. a acționat și continuă să acționeze cu rea-credință, acesta nu a avut scopul de a înceta raporturile de ipotecă asupra bunului imobil, ci dimpotrivă, fără acordul intimății Măcărescu A., la 30.01.2014 a încheiat un alt contract de ipotecă cu SA „Moldova Agroindbank” cu termenul de acțiune de până la 16.11.2021, fapt confirmat de informația actualizată de la Oficiul Cadastral Teritorial Leova din 22.04.2016, ce duce la imposibilitatea transmiterii către intimata Măcărescu A. a dreptului de proprietate cu înregistrarea acestui drept în Registrul bunurilor imobile*”.

Raportul juridic litigios dintre inculpat și partea vătămată cu privire la restituirea sumei de 25.000 euro este deja soluționat printr-o hotărâre definitivă, irevocabilă și executată, ori, din declarațiile părții vătămate și ale inculpatului, în scopul executării hotărârii din 30.11.2015 a fost transmis în proprietatea părții vătămate magazinul de mobilă ce aparținea inculpatului, ce se confirmă și prin procesul-verbal de transmitere a bunului în proprietatea privată creditorului următor în contul achitării datoriei din 20.02.2017.

Prin urmare, se atestă că **în acțiunile inculpatului nu se găsesc elementele constitutive ale infracțiunii** de escrocherie prevăzute la art. 190 alin. (5) Cod penal, iar raportul existent dintre inculpat și partea vătămată are un caracter juridic civil.

Deci, **fapta inculpatului nu întrunește elementele infracțiunii incriminate**, iar **acuzarea nu a prezentat probe care ar dovedi că inculpatul a săvârșit infracțiunea** prevăzută de art. 190 alin. (5) Cod penal, fiind stabilit că între inculpat și partea vătămată au existat relații litigioase de natură juridică civilă.

Potrivit art. 389 Cod de procedură penală, sentința de condamnare se adoptă numai în condiția în care, în urma cercetării judecătorești, vinovăția inculpatului **în săvârșirea infracțiunii** a fost confirmată prin ansamblul de probe cercetate de instanța de judecată.

Ori, este incident temeiul prevăzut în art. 390 alin. (1) pct. 3) Cod de procedură penală - **fapta inculpatului nu întrunește elementele infracțiunii**, ce duce la adoptarea unei hotărâri de achitare.

Pe lângă aceasta, partea vătămată a solicitat încasarea din contul inculpatului a prejudiciului material în mărime de 83.079,78 bani, a venitului ratat în sumă de 8847,18 bani și a prejudiciului moral în sumă de 400.000 lei.

Conform art. 387 alin. (2) pct. 2) Cod de procedură penală, în cazul când se dă o sentință de achitare, instanța nu se pronunță asupra acțiunii civile dacă inculpatul a fost achitat pentru că nu sunt întrunite elementele infracțiunii sau există una din cauzele care înlătură caracterul penal al faptei, prevăzute în art. 35 Cod penal.

**3.** Procurorul în Procuratura raionului Leova, Valeriu Babenco, a declarat apel, solicitând casarea sentinței și pronunțarea unei noi hotărâri, prin care inculpatul să fie condamnat în baza art. 190 alin. (5) Cod penal la 8 ani închisoare, cu privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate pe un termen de 5 ani.

Apelantul a invocat că probele administrate, în coroborare dovedesc vinovăția inculpatului în săvârșirea infracțiunii imputate.

Iar declarațiile inculpatului sunt enunțate în scop de apărare și sunt în contradicție cu probele administrate, instanța de fond făcând trimitere doar la argumentele apărării pe care le-a motivat în sentință, însă nu a evaluat argumentele acuzării.

Mai mult, instanța de fond a ignorat faptul că infracțiunea a fost consumată din momentul primii banilor - 27.06.2013, iar restul acțiunilor întreprinse de inculpat și faptele ce au avut loc după transmiterea banilor nu formează laturile infracțiunii care deja era consumată.

Deci, instanța de fond a tras o concluzie pripită de achitare a inculpatului, fără a efectua o verificare multilaterală și obiectivă a probelor aduse în sprijinul învinuirii înaintate și circumstanțelor de fapt ale cauzei.

**3.1.** Avocatul Gheorghe Josu și partea vătămată Măcărescu Angela, la fel, au declarat apel, solicitând casarea sentinței și pronunțarea unei noi hotărâri, prin care inculpatul să fie condamnat, cu admiterea integrală a acțiunii civile.

Apelanții au indicat că cauza a fost examinată unilateral, fără a fi examinate minuțios probele administrate, fiindu-le dată o apreciere greșită.

Astfel, vinovăția inculpatului este dovedită prin declarațiile martorilor Măcărescu E. și Iacobeț G., care au confirmat declarațiile lui Măcărescu A. că a aflat mai târziu, de la avocat, că apartamentul era pus în gaj, motiv din care nu au fost perfectate actele. La momentul transmiterii banilor nu cunoșteau că apartamentul este gajat la bancă.

La fel, nu a fost apreciată corect hotărârea din 30.11.2015 și decizia din 26.04.2016, prin care se confirmă că inculpatul, până la primirea banilor, nu a preîntâmpinat-o pe Măcărescu A. despre faptul că apartamentul era gajat.

Mai mult, instanța de fond a omis și concluzia instanței civile că nu a fost demonstrată aducerea la cunoștință a cumpărătorului despre gajul aplicat, or, vânzătorul nu i-a prezentat cumpărătorului extras din Registrul bunurilor imobile necesar pentru întocmirea tranzacției, în care se indică interdicțiile aplicate, punându-i la dispoziție doar dosarul tehnic al imobilului, care nu conține o astfel de mențiune, cu scopul de a ascunde interdicția pusă pe imobil. Deci, este evidentă prezența viciilor de natură juridică - gajul care nu a fost adus la cunoștință cumpărătorului.

Totodată, instanța de apel a stabilit că *vânzătorul Sîrbu I. a acționat și continuă să acționeze cu rea-credință, acesta nu a avut scopul de a înceta raporturile de ipotecă asupra bunului imobil, ci dimpotrivă, fără acordul părții vătămate Măcărescu A., la 30.01.2014 a încheiat un alt contract de ipotecă cu SA „Moldova Agroindbank” cu termenul de acțiune până la 16.11.2021, ce se confirmă prin informația actualizată de la Oficiul Cadastral Teritorial Leova din 22.04.2016, ce duce la imposibilitatea transmiterii către intimata Măcărescu A. a dreptului de proprietate cu înregistrarea acestui drept în Registrul bunurilor imobile.*

Pe lângă aceasta, afirmația instanței de fond în sentință că apărătorul părții vătămate a invocat că vinovăția inculpatului nu mai este necesar de a fi demonstrată, atât timp cât a fost deja constatată printr-o hotărâre definitivă și irevocabilă, nu corespunde adevărului, deoarece avocatul Gheorghe Josu nu a indicat acest fapt, dar a menționat că este demonstrat faptul că Măcărescu A. nu a fost preîntâmpinată de inculpat că apartamentul este gajat.

Nu a fost evaluat nici procesul-verbal de transmitere a bunului în proprietate din 20.02.2017, prin care se confirmă acțiunile de fapt ale inculpatului după primirea sumei de 25.000 euro, că acesta a acționat intenționat în scopul de a nu recupera această sumă, tergiversând prin toate metodele restituirea datoriei, care nici în prezent nu a fost recuperată, nefiind vândut magazinul și nu cum apreciază instanța de fond, că a făcut tot posibilul să schimbe obiectul gajului, iar apoi să restituie suma datoriei. Or, inculpatul, până în prezent nu a achitat nimic din suma totală de 25.000 euro, cu toate că are în posesie magazinul de mobilă și are venituri considerabile,

executorul judecătoresc fiind nevoit să transmită în contul sumei datoriei imobilul magazinul de mobilă sechestrat.

În același timp, prin hotărârea din 25.12.2015 a fost admisă cererea de chemare în judecată depusă de Măcărescu A. către Sîrbu I. privind rezilierea contractului și încasarea datoriei în sumă de 25.000 euro și dobânda de întârziere în mărime de 145 euro. Prin decizia din 26.04.2016 a fost respins apelul inculpatului, cu menținerea hotărârii instanței de fond.

La cererea lui Măcărescu A. din 17.06.2016 a fost intentată procedura de executare, în cadrul căreia a fost aplicat sechestrul pe construcția cu nr. cadastral XXXXXXXXXXXX care aparținea cu drept de proprietate inculpatului, iar acesta a avut un comportament activ, atacând acțiunile executorului judecătoresc.

Fiind întreprinse mai multe încercări de a vinde la licitație bunul imobil cu nr. cadastral XXXXXXXXXXXX, nu s-a reușit, iar prin încheierea din 20.02.2017, executorul judecătoresc a dispus transmiterea bunului în contul datoriei, cu condiția ca apelanta să achite la contul executorului judecătoresc suma de 161.781,17 lei - diferența dintre valoarea bunului transmis și valoarea creanței. Astfel, inculpatul era în posesia bunului și a banilor achitați de Măcărescu A. în sumă de 161.781 lei diferența de cost a bunului și primind din acești bani suma de 90.439 lei, deoarece cu restul sumei au fost achitate cheltuielile de executare, iar Măcărescu A. nu a primit în natură nici bunul, nici banii, or, inculpatul deținea bunul imobil în posesie și nu voia să-l elibereze, continuând să-l folosească în calitate de salon de mobilă, cu toate că mai exista o hotărâre din 19.12.2018 prin care bunul imobil a fost revendicat din posesia inculpatului.

Mai mult, OCT Leova i-a refuzat înregistrarea bunului din cauza existenței unei interdicții în baza încheierii din 06.12.2013 emisă la cererea ei în cadrul examinării cererii de chemare în judecată depusă de Măcărescu A. către Sîrbu I. privind rezilierea contractului și încasarea datoriei, iar prin încheierea din 12.04.2017 a fost admisă cererea de anulare a încheierii, pe care debitorul Sîrbu I. a atacat-o cu recurs și prin decizia din 07.07.2017 a fost dispusă reexaminarea cauzei. Prin încheierea din 25.09.2017 s-a admis cererea apelantei, care iarăși a fost atacată cu recurs, însă a fost menținută prin decizia din 28.02.2018. Astfel, existând o hotărâre definitivă, inculpatul tergiversează intenționat examinarea cauzei cu scopul imposibilității înregistrării dreptului de proprietate la Oficiul Cadastral. La 02.03.2018, Măcărescu A. a înregistrat dreptul de proprietate asupra imobilului transmis în baza procesului-verbal din 20.02.2017, însă Sîrbu I. a deținut bunul imobil în posesie și nu voia să-l elibereze, continuând să-l folosească în calitate de salon de mobilă, cauzându-i, în continuare, prejudiciu material. Cu toate că exista hotărârea definitivă din 19.11.2018, prin care s-a dispus revendicarea bunului imobil din posesia lui Sîrbu I., tocmai în luna iulie 2019, la insistența executorului judecătoresc, inculpatul a eliberat magazinul de mobilă și acesta a fost transmis părții vătămate.

Ori, acestea au fost acțiunile de fapt ale inculpatului după primirea sumei de 25.000 euro și nu cele constatate de instanța de fond - că inculpatul a făcut tot posibilul să schimbe obiectul gajului, adică să execute prevederile contractului.

Totodată, este ilegală și concluzia instanței de fond, că chiar de la începutului pornirii urmăririi penale, organului de urmărire penală îi era cunoscut faptul

recuperării prejudiciului de către partea vătămată în ordine civilă, însă în mod neîntemeiat a reținut că Sîrbu I. i-a cauzat acesteia o daună în proporții deosebit de mari, din ce rezultă că în cazul în care este recuperată paguba, aceasta nu a fost pricinuită.

Pe lângă aceasta, prin certificatele eliberate de Serviciul cadastral Leova din 05.03.2018 sunt stabilite grevările dreptului de proprietate, fiind demonstrat că la momentul primirii sumei de 25.000 euro, apartamentul era gajat, iar peste câteva zile - și sechestrat.

4. Potrivit deciziei Curții de Apel Comrat din 17 februarie 2020, apelurile au fost respinse, ca nefondate.

Instanța de apel a indicat că **instanța de fond corect a concluzionat că organul de urmărire penală nu a prezentat probe concludente în vederea confirmării faptului comiterii escrocheriei** de către inculpat.

Ori, se atestă că acuzarea formulată și bazată pe declarațiile martorilor audiați și în instanța de apel, Tomșa S., Măcărescu E., Iacobeț G. și ale părții vătămate Măcărescu A., cât și probele materiale, nu sunt în stare să convingă un observator independent, într-un mod incontestabil, despre probarea vinovăției inculpatului **în comiterea infracțiunii** prevăzute de art. 190 alin. (5) Cod penal.

Totodată, probele invocate în cererea de apel a acuzării sunt probe scrise care certifică evenimentele și raporturile care au derulat între Sîrbu I. și Măcărescu A. după întocmirea recipisei din 27.06.2013 și **nu confirmă săvârșirea de către inculpat a infracțiunii incriminate.**

Deci, sunt întemeiate concluziile primei instanțe, fiind corect remarcat că din probele administrate rezultă că **acuzarea nu a demonstrat prin careva probe vinovăția inculpatului în săvârșirea faptei incriminate.**

Prin urmare, reieșind din dispoziția infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (5) Cod penal și interpretările doctrinei penale, **este corectă concluzia instanței de fond, că în acțiunile inculpatului lipsește latura obiectivă și latura subiectivă a infracțiunii**, ori, aceste elemente obligatorii cer prezența săvârșirii faptei prin înșelăciune și abuz de încredere, cu intenție în scop de cupiditate, ceea ce pe parcursul cercetării judecătorești, nu s-a constatat.

Ori, în speță sunt prezente relații contractuale de ordin particular civil și care de fapt au fost soluționate de legislația procesual civilă, fiind emise și hotărâri ale instanței de judecată în ordinea procedurii civile,

Probele administrate **nu demonstrează săvârșirea faptei** prejudiciabile manifestată prin dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane prin inducerea în eroare.

Astfel, din probele administrate **nu s-a stabilit că inculpatul ar fi dezinformat conștient partea vătămată**, prin prezentarea vădit falsă a realității ori ar fi ascuns faptele și circumstanțele care trebuiau a fi comunicate acesteia.

În același timp, acuzarea nu a probat că la 30.01.2014, Măcărescu A. încă mai era hotărâtă să procure apartamentul și a renunțat la intenția sa de a realiza tranzacția încheiată la 27.06.2013.

Mai mult, partea vătămată, conștientizând că litigiul dintre ea și inculpat este de natură civilă, a înaintat la 03.12.2013 o cerere de chemare în judecată prin care a solicitat rezilierea contractului și încasarea datoriei. Prin hotărârea primei instanțe

din 30.11.2015, menținută de instanța de apel, acțiunea civilă a fost admisă, cu dispunerea rezilierii contractului din 27.06.2013 încheiat în formă de înscris privat între Măcărescu A. și Sîrbu I. privind vânzarea apartamentului cu suprafața de 72,8 m.p., situat în XXXXXXXX, XXXXXXXX XX, XXXXXXXX și s-a încasat de la Sîrbu I. în beneficiul lui Măcărescu A. datoria în sumă de 25.000 Euro și dobânda de întârziere în sumă de 145 euro.

În circumstanțele stabilite, se atestă că **acuzarea a decis asupra comiterii infracțiunii** prevăzută de art. 190 alin. (5) Cod penal de către inculpat **în lipsa unui suport probatoriu** care ar exclude orice dubiu în acest sens.

Deci, organul de urmărire penală incorect a stabilit circumstanțele de fapt și eronat a conchis că inculpatul este vinovat **de comiterea escrocheriei** iar, **probele administrate nu demonstrează acest fapt.**

5. Procurorul în Procuratura UTA Găgăuzia, Lilia Sîrbu, a declarat recurs ordinar, în care solicită casarea acestei decizii și dispunerea rejudecării cauzei de către aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

Recurenta a invocat că instanța de apel nu a apreciat probele acuzării conform art. 101 Cod de procedură penală, fiecare separat și toate – în coroborare, inclusiv declarațiile părții vătămate, care au fost confirmate de martorii Măcărescu E. și Iacobet I.

Ori, inculpatul, din start, avea intenția să comită escrocheria, aceasta fiind confirmată prin faptul că, la 30.01.2014, având posibilitatea reală de a transmite părții vătămate apartamentul sau banii, din motiv că a fost scos din gaj, acesta a încheiat iarăși un contract de credit, punând în gaj același apartament, iar hotărârea pe cauza civilă a fost pronunțată abia la 30.11.2015, peste un an și jumătate. Astfel, inculpatul nu avea intenția de a vinde sau de a transmite apartamentul părții vătămate, nici la data primirii bunurilor, nici în continuare.

Iar instanța de apel a avut o poziție unilaterală, nemotivată și tendențioasă, bazându-se în exclusivitate pe probele apărării.

Potrivit art. 414 alin. (6) Cod de procedură penală, instanța de apel nu este în drept să-și întemeieze concluziile pe probele cercetate de prima instanță dacă ele nu au fost verificate în ședința de judecată a instanței de apel și nu au fost consemnate în procesul-verbal.

În pofida prevederilor legale, instanța de apel, în decizia adoptată face referire la declarațiile martorului Tomșa S., ca probă ce confirmă versiunea inculpatului, aceasta fiind audiată doar în instanța de fond.

Declarațiile martorului Tomșa S. nu au fost date citirii și nu au fost verificate în instanța de apel în cadrul examinării probelor existente la dosar, nefiind nici consemnate în procesul-verbal al ședinței de judecată în procedura de apel, ce contravine prevederilor art. 414 alin. (6) Cod de procedură penală.

În drept, recursul este întemeiat pe prevederile art. 427 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală - instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel, hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția, motivarea soluției contrazice dispozitivul hotărârii, acesta este expus neclar, instanța a admis o eroare gravă de fapt, care a afectat soluția instanței.

5. Avocatul Gheorghe Josu și partea vătămată Măcărescu Angela, la fel, au declarat recurs ordinar, în care solicită casarea acestei decizii și dispunerea rejudecării cauzei în aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

Recurenții au indicat că instanțele de fond și de apel au examinat cauza unilateral, fără a cerceta minuțios probele administrate.

Ori, vinovăția inculpatului a fost demonstrată pe deplin prin declarațiile martorilor acuzării.

Totodată, instanțele nu au apreciat corect hotărârea din 30.11.2015 și decizia din 26.04.2016, prin care se confirmă că inculpatul, până la primirea banilor, nu a preîntâmpinat-o pe Măcărescu A. despre faptul că apartamentul era gajat.

Nu a fost evaluat nici procesul-verbal de transmitere a bunului în proprietate din 20.02.2017, prin care se confirmă acțiunile de fapt ale inculpatului după primirea sumei de 25.000 euro.

Astfel, instanțele de fond și de apel greșit au concluzionat că nu a fost demonstrată latura subiectivă a infracțiunii prevăzută la art. 190 alin. (5) Cod penal, care se realizează prin intenție directă și cu scop de cupiditate.

În drept, recursul este întemeiat pe prevederile art. 427 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală - instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel, motivarea soluției contrazice dispozitivul hotărârii.

6. Judecând recursurile ordinare pe baza materialului din dosarul cauzei și argumentelor invocate, Colegiul penal lărgit concluzionează că acestea urmează a fi admise 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 instanțele de fond și de apel inclusiv în temeiul când hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția, când motivarea soluției contrazice dispozitivul hotărârii, când instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel.

Instanța de recurs verifică doar 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 instanțele de fond și de apel au comis următoarele erori de drept.

**În primul rând**, potrivit art. 384 alin. (3) Cod de procedură penală, sentința instanței de judecată trebuie să fie legală, întemeiată și motivată. Conform art. 325 alin. (1), (2) Cod de procedură penală, judecarea cauzei se efectuează în limitele învinuirii formulate în rechizitoriu. Modificarea învinuirii în instanța de judecată se admite dacă prin aceasta nu se agravează situația inculpatului și nu se lezează dreptul lui la apărare. În corespundere cu art. 394 alin. (3) pct. 1), 2) Cod de procedură penală, partea descriptivă a sentinței de achitare trebuie să cuprindă indicarea învinuirii pe baza căreia cauza în privința învinuitului a fost trimisă în judecată, enunțarea temeiurilor pentru achitarea inculpatului, indicarea motivelor pentru care instanța respinge probele aduse în sprijinul acuzării.

În corespundere cu jurisprudența națională, 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.*).

În pofida acestor prescripții legale, potrivit descriptivului și dispozitivului sentinței, instanța de fond (*pct. 1., 2. din decizie*):

a) nu a relevat clar în limita cărei învinuiri a judecat cauza, celei formulate în ordonanța de punere sub învinuire din 20.04.2018, în rechizitoriu din 29.09.2018 sau în ordonanța de modificare a învinuirii din 28.01.2019.

Ori, a statuat sumar și divergent că: **„potrivit ordonanței de punere sub învinuire din 20.04.2018 și a rechizitoriului din 29.09.2018 Sîrbu I., se învinuiește că..., prin înșelăciune și abuz de încredere..., a dobândit ilegal de la Măcărescu A. 25.000 euro, care conform cursului BNM constituia 406.600 lei..., cauzând părții vătămate un prejudiciu material considerabil, în sumă totală de 406.600 lei. Acțiunile inculpatului au fost încadrate în baza art. 190 alin. (5) Cod penal, ca escrocherie, adică dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane prin înșelăciune sau abuz de încredere, săvârșită în proporții deosebit de mari.**

În ședința de judecată, **acuzarea a modificat învinuirea adusă inculpatului, prin ordonanța din 28.01.2019, inculpatul fiind învinuit că..., prin 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 în proporții deosebit de mari..., a dobândit ilicit, prin inducerea în eroare lui Măcărescu A., a sumei de 25.000 euro..., cauzând părții vătămate un prejudiciu material considerabil, în sumă de 406.600 lei. Potrivit învinuirii modificate, acțiunile inculpatului au fost încadrate în baza art. 190 alin. (5) Cod penal, ca escrocheria, adică dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane prin inducerea în eroare a unei sau 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 și viclean care a produs daune în proporții deosebit de mari...**

Ori, potrivit învinuirii aduse inculpatului **în rechizitoriu**, precum și cele înscrinate **prin ordonanța de modificare a învinuirii**, **acuzarea nu a descris care sunt faptele, sau acțiunile inculpatului la semnarea recipisei dintre el și partea vătămată, în actul de învinuire** **acuzarea nefiind descris nici comportamentul dolosiv a lui acestuia la determinarea părții vătămate la încheierea actului juridic**”;

b) a constatat în descriptiv mai multe motive de achitare, care se contrazic reciproc și generează diferite consecințe juridice atât în latura penală, cât și în cea civilă, cum ar fi că: **„...în baza probelor administrate, nu și-a găsit confirmare vinovăția inculpatului în comiterea infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (5) Cod penal..., se atestă că elementele date lipsesc, ori, acuzaarea nu a probat vinovăția acestuia în comiterea infracțiunii imputate..., se atestă că a fost transmisă o sumă de bani cu scopul executării unei tranzacții, lipsind latura obiectivă a comiterii**

*infracțiunii imputate..., între părți s-a format un litigiu cu caracter civil..., se atestă că în acțiunile inculpatului nu se găsesc elementele constitutive ale infracțiunii de escrocherie..., deci, fapta inculpatului nu întrunește elementele infracțiunii incriminate, iar acuzarea nu a prezentat probe care ar dovedi că inculpatul a săvârșit infracțiunea prevăzută de art. 190 alin. (5) Cod penal..., vinovăția inculpatului în săvârșirea infracțiunii a fost confirmată prin ansamblul de probe..., este incident temeiul prevăzut în art. 390 alin. (1) pct. 3) Cod de procedură penală - fapta inculpatului nu întrunește elementele infracțiunii, ce duce la adoptarea unei hotărâri de achitare”.*

Totodată, în dispozitiv s-a contrazis dispunând achitarea inculpatului: **„pe motiv că fapta lui nu întrunește elementele infracțiunii”;**

Astfel, prima instanță nu a judecat fondul cauzei în conformitate cu rigorile prevăzute de lege și a adoptat o hotărâre care nu cuprinde motive legale pe care se întemeiază soluția, motivarea soluției contrazicând dispozitivul hotărârii.

**În al doilea rând**, conform art. 414 alin. (1), (5) și (6) 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, se pronunță asupra tuturor motivelor invocate în apel, nefiind în drept să-și întemeieze concluziile pe probele cercetate de prima instanță dacă ele nu au fost verificate în ședința de judecată a instanței de apel și nu au fost consemnate în procesul-verbal. Potrivit art. 419 Cod de procedură penală, rejudecarea cauzei de către instanța de apel se desfășoară potrivit regulilor generale pentru examinarea cauzelor în primă instanță. Conform art. 325 alin. (1) Cod de procedură penală, judecarea cauzei se efectuează în limitele învinuirii formulate în rechizitoriu. În corespundere cu art. 417 alin. (1) pct. 8) Cod de procedură penală, decizia instanței de apel trebuie să cuprindă temeiurile de fapt și de drept care au dus la respingerea apelului, precum și motivele adoptării soluției date.

Conform jurisprudenței naționale, chestiunile de fapt asupra cărora trebuie să se pronunțe instanța de apel sunt dacă fapta reținută ori numai imputată a fost săvârșită ori nu, dacă fapta a fost comisă de inculpat și în ce împrejurări, Chestiunile de drept pe care urmează să le soluționeze instanța de apel sunt dacă fapta întrunește elementele infracțiunii, dacă infracțiunea a fost corect calificată, 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 (*Hotărârea Plenului CSJ a RM din 12.12.2005, nr.22 Cu privire la practica judecării cauzelor penale în ordine de apel*).

Însă, instanța de apel, nu a respectat prescripțiile de drept nominalizate, deoarece, conform descriptivului deciziei atacate (*pct. 4. din decizie*):

**a)** nu a reacționat în modul prevăzut de lege asupra erorilor de drept comise de instanța de fond, nominalizate supra, repetându-le întocmai, nu a desființat sentința și nu a rejudecat cauza potrivit regulilor generale, menținând o sentință nemotivată și neîntemeiată legal.

Mai mult, la rândul său a statuat neclar, sumar și divergent că: **„instanța de fond corect a concluzionat că organul de urmărire penală nu a prezentat probe concludente în vederea confirmării faptului comiterii escrocheriei de către**

*inculpat..., se atestă că declarațiile martorilor nu sunt în stare să convingă despre probarea vinovăției inculpatului în comiterea infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (5) Cod penal..., probele invocate în cererea de apel a acuzării nu confirmă săvârșirea de către inculpat a infracțiunii incriminate..., rezultă că acuzarea nu a demonstrat prin careva probe vinovăția inculpatului în săvârșirea faptei incriminate..., este corectă concluzia instanței de fond, că în acțiunile inculpatului lipsește latura obiectivă și latura subiectivă a infracțiunii..., probele administrate nu demonstrează săvârșirea faptei prejudiciabile..., din probele administrate nu s-a stabilit că inculpatul ar fi dezinformat conștient partea vătămată..., se atestă că acuzarea a decis asupra comiterii infracțiunii prevăzută de art. 190 alin. (5) Cod penal de către inculpat în lipsa unui suport probatoriu..., organul de urmărire penală incorect a stabilit circumstanțele de fapt și eronat a conchis că inculpatul este vinovat de comiterea escrocheriei iar, probele administrate nu demonstrează acest fapt’;*

b) și-a întemeiat concluziile pe probe neverificate în ședința de judecată a instanței de apel și neconsemnate în procesul-verbal, cum ar fi extrasul privind cursul valutar la data comiterii faptei (f.d. 18, Vol. I), procesul-verbal de confruntare între învinuitul Sîrbu I. și martorul Tomșa S. (f.d. 138-139, Vol. I), procesul-verbal de confruntare între partea vătămată Măcărescu A. și martorul Tomșa S. (f.d. 140-141, Vol. I);

c) nu s-a pronunțat asupra motivelor invocate în apelurile de pe rol și repetate în recursurile ordinare, inclusiv asupra celor reproduse la pct. 3., 3.1. și 5., 5.1. cât și în felul și esența probatorie în care acestea au fost enunțate (pct. 3. - 5. din decizie).

Împrejurările expuse atestă în mod lucid că instanțele de fond și de apel nu au judecat cauza penală în condițiile legii, deoarece au adoptat hotărâri care nu cuprind motive legale pe care se întemeiază soluția, motivarea soluției contrazicând dispozitivul hotărârii, că instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apelurile de pe rol, și că recursurile ordinare sunt întemeiate.

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 instanțele de fond și de apel, constituie erori de drept prevăzute 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 recursurilor ordinare, 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 înlăture 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 recursurile ordinare declarate de procurorul în Procuratura UTA Găgăuzia, Oficiul Central, Lilia Sîrbu, de avocatul Gheorghe Josu și partea vătămată Măcărescu Angela, casează total decizia Curții de Apel Comrat din 17 februarie 2020, în privința inculpatului Sîrbu Iachim XXX, și dispune rejudecarea cauzei de către aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

Decizia nu este susceptibilă de a fi atacată, fiind pronunțată integral la 04 septembrie 2020.

Președinte

Iurie Diaconu

Judecători

Liliana Catan

Ion Guzun

Nicolae Craiu

Victor Burduh