

**Curtea Supremă de Justiție**

**DECIZIE**

**22 septembrie 2020**

**mun. Chișinău**

Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție în componența:

Președinte – Timofti Vladimir,

Judecători – Țurcan Anatolie, Toma Nadejda, Cobzac Elena și Boico Victor,

judecând, fără citarea părților, recursurile ordinare declarate de către inculpatul Capanji Maxim Vladimir și de către avocatul acestuia Tăbîrță Adrian, prin care se solicită casarea deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 22 ianuarie 2019, în cauza penală privindu-l pe

*Capanji Maxim xxx*, născut la xxx, originar din or. xxx, viza de reședință xxx, domiciliat în xxx.

***Termenul de examinare a cauzei:***

*Prima instanță: 23.04.2013 - 20.12.2017;*

*Instanță de apel: 21.05.2018 - 22.01.2019;*

*Instanță de recurs: 19.11.2019 - 22.09.2020.*

**A C O N S T A T A T :**

1. Prin sentința Judecătorei Chișinău, sediul Râșcani din 20 decembrie 2017, Capanji Maxim a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza art.190 alin.(5) Cod penal, la 8 ani închisoare, cu executarea în penitenciar de tip închis, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții legate de administrare în cadrul societăților comerciale pe un termen de 4 ani.

Acțiunea civilă înaintată de Gheorghiev Veaceslav către Capanji Maxim cu privire la recuperarea prejudiciului material și moral a fost satisfăcută parțial.

A fost dispus de a încasa de la Capanji Maxim în folosul părții civile Gheorghiev Veaceslav 63 500 Euro în lei moldovenești la cursul BNM la momentul executării sentinței - cu titlu de datorie, a sumei de 26 738, 61 Euro în lei moldovenești la cursul BNM la momentul executării sentinței cu titlu de dobândă de întârziere, în contul recuperării daunei materiale cauzate prin infracțiune.

A fost dispus de a încasa de la Capanji Maxim în folosul părții civile Gheorghiev Veaceslav cheltuieli judiciare în mărime de 10 000 lei. În rest acțiunea civilă a fost respinsă ca neîntemeiată.

Acțiunea civilă înaintată de IM „Auto Frame FM” către Capanji Maxim cu privire la recuperarea prejudiciului material și moral a fost satisfăcută parțial.

A fost dispus de a încasa de la Capanji Maxim în folosul părții civile IM „Auto Frame FM” suma 2 197,90 lei - cu titlu de datorie și a sumei de 5 062,08 lei,

cu titlu de dobândă de întârziere, în total suma de 17 259, 98 lei în contul recuperării daunei materiale cauzate prin infracțiune.

A fost dispus de a încasa de la Capanji Maxim în folosul părții civile IM „Auto Frame FM” suma de 3 000 lei, cu titlu cheltuieli de judecată. În rest acțiunea civilă a fost respinsă ca neîntemeiată.

2. Pentru a se pronunța, prima instanță a constatat în fapt că, Capanji Maxim, activând în temeiul ordinului nr. 91-K din 18.08.2010 în funcția de jurist principal al ÎM „Auto Frame FM” SRL, prin abuz de încredere și înșelăciune, folosindu-se de situația de serviciu, la 18 octombrie 2011, sub pretextul, că pentru a-și îndeplini corespunzător obligațiunile de serviciu are nevoie de un notebook și o imprimantă performantă, în contabilitatea societății menționate, situată în mun. Chișinău, str. Socoleni 18, precum că pentru a procura cele menționate, folosind relațiile personale cu persoanele ce practică acest gen de activitate pe piața internă, prin dispoziția de plată de casă nr.1503, a primit suma de 12 197,90 lei, pe care a dobândit-o ilicit și folosind-o în scopuri personale, ne procurând cele menționate mai sus, astfel cauzând întreprinderii date o daună materială în proporții considerabile.

Tot el, Capanji Maxim, urmărind scopul dobândirii ilicite a bunurilor altei persoane prin escrocherie, pe la finele lunii octombrie sau începutul lunii noiembrie 2011, prin abuz de încredere și înșelăciune, sub pretextul că în câteva zile urmează să sosească în Moldova pe un termen scurt, în vizită, prietena sa ce lucra în Israel și că are nevoie de mijloace bănești pentru a se pregăti de vizita și șederea acesteia, a cerut de la Petrovschii Dmitrii, precum că împrumută pe un termen foarte scurt 2-7 zile, până când va primi salariul la locul său de muncă în SRL „Auto Frame FM” ÎM, atunci când salariul lui lunar constituia suma de doar 500 -700 lei, bani în sumă de 8 000 lei, sumă pe care aflându-se în mun. Chișinău, str. M. Costin 25 i-a primit de la ultimul și dobândit ilicit, după care fapt a dispărut, astfel cauzându-i victimei o daună materială în proporții considerabile.

Tot el, Capanji Maxim, activând în temeiul ordinului nr. 91-K din 18.08.2010 în funcția de jurist principal al ÎM „Auto Frame FM” SRL, prin abuz de încredere și înșelăciune a bunurilor altei persoane în proporții deosebit de mari, din interes material, la data de 14.11.2011, aflându-se în oficiul întreprinderii menționate, în mun. Chișinău, str. Socoleni 18, folosind situația de serviciu, sub pretextul procurării pentru sine a unui apartament de locuit în mun. Chișinău, a cerut și a primit de la directorul general al societății menționate, Gheorghiev Veaceslav, bani în sumă totală de 63 500 Euro, care conform cursului oficial al Băncii Naționale a RM la ziua menționată constituia suma de 989 279,20 lei, ce constituie proporții deosebit de mari, pe care i-a dobândit ilicit și folosit în scopuri personale, cauzându-i victimei o pagubă materială în proporții deosebit de mari.

Acțiunile lui Capanji Maxim au fost calificate în temeiul art.190 alin.(5) Cod penal – escrocheria, adică dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane prin înșelăciune sau abuz de încredere, cu folosirea situației de serviciu, săvârșită în proporții deosebit de mari.

3. *Avocatul Tăbîrță Adrian în numele inculpatului* a contestat cu apel sentința solicitând casarea acesteia, rejudecarea cauzei cu pronunțarea unei sentințe

de achitare în baza art.390 alin.(1) p.3) Cod de procedură penală - fapta inculpatului nu întrunește elementele constitutive a infracțiunii. Constatarea derogărilor de la lege admise de către organul de urmărire penală și instanța de fond. Constatarea existenței altor circumstanțe care exclud sau condiționează pornirea urmăririi penale și tragerea sa răspundere penală. Anularea ordonanței de punere sub învinuire din 09.08.2012 în privința lui Capanji Maxim pe cauza penală nr. 2012020380 și a celorlalte acte procesuale pe episodul cu împrumutul de 65 000 de euro. Anularea ordonanței de recunoaștere în calitate de bănuit din 11.01.2013 pe cauza penală nr.2012022985 în privința lui Capanji Maxim și a celorlalte acte procesuale pe episodul cu împrumutul de 8 000 lei.

În motivarea cerințelor sale a invocat că, sentința de condamnare este neîntemeiată.

Cu privire la primul capăt de învinuire, și anume împrumutul sumei de 63 500 euro, a menționat că pe parcursul cercetării judecătorești, Capanji Maxim fiind audiat în calitate de inculpat, a susținut că are o datorie față de directorul SRL „Auto Frame-FM” - Gheorghiev Veaceslav, însă nicidecum în suma care i se incriminează de către partea acuzării. La începutul lunii decembrie 2011, datoria lui Maxim Capanji față de Gheorghiev Veaceslav constituia suma de 28 000 euro. Această sumă a fost recunoscută în mod repetat de către Capanji Maxim, atât în timpul interogării în cadrul urmăririi penale, cât și la confruntarea cu Gheorghiev Veaceslav. Prin urmare, suma de 63 500 euro, indicată în recipisă, este una inventată de către Gheorghiev Veaceslav, care în luna decembrie 2011, l-a invitat pe Capanji Maxim la o întâlnire pentru a discuta mărimea datoriei, modul și termenele de rambursare. Întâlnirea a avut loc în apropierea blocului central al ASEM, amplasat pe str. Petru Rareș. mun. Chișinău. Gheorghiev Veaceslav invitându-l în mașina dumnealui și în prezența a două persoane de sex masculin necunoscute de către Maxim Capanji, prin participarea activă a acestora cu amenințări la adresa lui Maxim și a fiicei sale minore, și prin aplicarea constrângerii psihice a fost forțat să scrie cu mâna proprie recipisa în cauză, specificând în ea suma datoriei de 63 500 euro. Maxim neavând altă ieșire din situație a scris și semnat recipisă menționată.

Consideră că, inculpatul în mod eronat a fost atras la răspundere penală, întrucât din partea acestuia a fost scrisă o recipisă, ceea ce denotă prezența unor raporturi de drept civil, acesta nu urmărirea scopul sustragerii și nici nu avea intenția să nu-și execute angajamentul asumat, fapt probat și prin încercările nereușite/eșuate ale lui Capanji Maxim de a rambursa datoria. În acest sens, conform legislației naționale, Gheorghiev Veaceslav era în drept să depună acțiune în instanța civilă, în temeiul art.602, 666 Cod Civil, iar instanța avea posibilitatea să dispună încasarea datoriei de la Capanji Maxim în suma probată, iar conform practicii judiciare, soluționarea acestor litigii civile nu este condiționată de acțiunea legii penale.

A relevat că, acest episod urma să fie încetat încă la etape urmăririi penale pe faptul că nu sunt întrunite elementele constitutive ale infracțiunii, și anume lipsește latura subiectivă;

De asemenea, a indicat că pe episodul în cauză au fost admise încălcări

procesuale care duc la nulitatea actului de punere sub învinuire și anume: cauza penală nr.2012020380, a fost pornită de către CGP mun. Chișinău în privința lui Capanji Maxim la data 27.02.2012 după semnele calificative a infracțiunii prevăzute de art.190 alin.(5) Cod penal. Prin ordonanța de începere a urmăririi penale, a fost dispusă pornirea urmăririi penale pe faptul dobândirii prin abuz de încredere și înșelăciune a bunurilor altei persoane, comisă de către cet. Capanji Maxim, cu cauzarea daunelor în proporții deosebit de mari. La data de 15.05.2012, Capanji Maxim prin ordonanța ofițerului principal de urmărire penală al SCE a SUP al CGP al mun. Chișinău a fost recunoscut în calitate de bănuț pe fapta indicată. Pe data de 09.08.2012, prin ordonanța procurorului secției exercitare și conducere a urmăririi penale a procuraturii municipale, Capanji Maxim a fost recunoscut în calitate de bănuț în săvârșirea infracțiunii prevăzute de art.190 alin.(5) Cod penal.

Cât privește cel de-al doilea episod, cu partea vătămată Petrovschii Dmitrii (cu privire la împrumutul sumei de 8000 lei), a atras atenția instanței asupra faptului că, în cadrul urmăririi penale cât și cercetărilor judecătorești, de către Capanji Maxim nu a fost negat faptul primirii de la primul a sumei în cauză, ba mai mult decât atât, nici nu avea careva intenții de nerestituire a sumei date, doar că la solicitările lui Petrovschii Dmitrii de a-i restitui banii, Maxim nu putea răspunde pozitiv și nici îndeplini fapte concrete întrucât se confrunța cu probleme financiare, situație neplăcută, însă firească prin care poate trece fiecare dintre noi, fapt ce a și condus la întârzierea onorării promisiunii/angajamentului verbal asumat. În continuare a remarcat că, la data de 03.07.2014, Capanji Maxim a restituit lui Petrovschii Dmitrii suma de 8000 lei, fapt confirmat prin recipisa scrisă de ultimul anexată la materialele cauzei. Prin urmare, Petrovschii Dmitrii în cadrul ședinței de judecată a declarat că într-adevăr Capanji Maxim i-a restituit integral suma împrumutată și nu are careva pretenții de ordin material sau moral în privința lui Maxim, prin urmare procesul penal în privința lui Capanji Maxim asupra capătului dat de învinuire urmează a fi încetat.

Cu privire la cel de-al treilea capăt de învinuire, a atras atenția instanței de apel asupra faptului că, acuzatorul de stat de asemenea în mod eronat l-a atras la răspundere penală pe Capanji Maxim cu privire la capătul dat de învinuire, întrucât Maxim activa în cadrul IM „AutoFrame-FM” SRL în calitate de jurist în baza contractului individual de muncă, iar potrivit art.354 Codul muncii divergențele dintre salariat și angajator se consideră litigiu individual de muncă, prin urmare litigiul în cauză cade sub jurisdicția muncii.

De asemenea a enunțat că, la materialele cauzei lipsesc careva probe pertinente, concludente și utile care ar demonstra faptul că Capanji Maxim n-ar fi folosit suma în cauză după destinație, mai mult decât atât nici nu se cunoaște exact pentru ce a fost transmisă suma dată. Totodată, cu privire la învinuirea adusă lui Maxim pe episodul dat, aceasta este una abstractă.

În final a remarcat că, nenumăratele prelungiri ale urmăririi penale din cauza lipsei de probe, a făcut ca organul de urmărire penală să mai reinventeze careva capete de acuzație pentru a crea un dosar mai insistent după viziunea acestora demn de trimis în judecată.

**3.1.** Inculpatul Capanji Maxim a contestat cu apel sentința solicitând casarea acesteia, rejudecarea cauzei cu pronunțarea unei sentințe de achitare.

În motivarea cerințelor sale a invocat că, sentința de condamnare este neîntemeiată, iar prima instanță a lăsat fără examinarea faptului că Capanji Maxim a fost inițial audiat în calitate de martor pe episodul de săvârșire a escrocheriei în privința lui Petrovschi Dmitri.

De asemenea, a reținut că prima instanță a interpretat eronat circumstanțele de fapt și relațiile dintre Capanji Maxim și Petrovschi Dmitri, Capanji Maxim a recunoscut datoriile față de Petrovschi și le-a închis în pofida faptului că acestea nu au fost confirmate prin nici o probă. Iar Petrovschi personal a declarat că nu are careva pretenții față de Capanji Maxim.

A explicat că, instanța de judecată a ignorat relațiile dintre Capanji Maxim, ca angajat și compania „AutoFrame-FM” ca angajator, respectiv fiecare înțelegere între compania menționată și inculpat urmează a fi soluționate în conformitate cu legislația muncii. Consideră că concluzia instanței de la pct. 33, al sentinței, este neîntemeiată și nu corespunde circumstanțelor de fapt, nimeni în compania „AutoFrame-FM” SRL nu a primi mijloace financiare necesare pentru achiziția tehnicii computerizate, acest fapt fiind confirmat de către martorul Bogaciov.

În continuare inculpatul a reiterat argumentele expuse de către avocatul său.

**4.** Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 22 ianuarie 2019, au fost respinse ca nefondate apelurile, cu menținerea sentinței.

**4.1.** În motivarea soluției pronunțate instanța de apel a indicat că, instanța de fond a stabilit în mod corect situația de fapt și vinovăția inculpatului care a fost dovedită cu certitudine și fără echivoc, dând faptei săvârșite încadrarea juridică corespunzătoare materialului probator administrat. Aceste împrejurări au fost constatate din totalitatea de probe acumulate la cauza penală și care au fost corect apreciate, respectându-se prevederile art.101 Cod de procedură penală, din punct de vedere al pertinentei, concludenței, utilității și veridicității ei, iar toate probele în ansamblu - din punct de vedere al coroborării lor.

Instanța de apel a reținut că, analizând conținutul art.190 alin.(1) Cod penal, în redacția nouă, se observă că indicii calificativi „înșelăciunea” și „abuzul de încredere” din redacția legislativă veche sunt substituiți cu „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”.

Prin modificările legislative operate la art.190 Cod penal, nu sunt excluse componentele de infracțiuni cuprinse în acest articol, fiind păstrate conceptul, conținutul și natura juridică a escrocheriei, precum și limitele de pedeapsă prevăzute de sancțiunea normei respective.

Instanța de apel a subliniat că, prin modificările legislative operate în conținutul art.190 Cod penal, nu s-au de criminalizat acțiunile inculpatului Capanji Maxim, legislatorul nu a schimbat conceptul de escrocherie sau conținutul ei, dar ținând cont de jurisprudența CtEDO, recomandările naționale și internaționale,

precum și de Hotărârile Curții Constituționale a RM privitor la claritatea și previzibilitatea normei penale, a înlocuit sintagmele pre generale, utilizate anterior - „înșelăciunea sau abuzul de încredere”, cu fapte prejudiciabile, metode și mijloace de comitere a escrocheriei mai concrete, mai clare.

Verificând argumentele invocate în cererile de apel declarate în interesele inculpatului, instanța de apel a ajuns la concluzia că, acestea sunt nefondate fiind combătute de probele anexate și circumstanțele stabilite în cadrul cercetării judecătorești în instanța de fond și verificate în cadrul procedurii de examinare a apelului.

Instanța de apel consideră neîntemeiată solicitarea apelanților cu privire la achitarea inculpatului Capanji Maxim din motiv că fapta inculpatului nu întrunește elementele infracțiunii de escrocherie, or, la materialele cauzei penale au fost administrate suficiente probe pertinente și concludente prin care se atestă vinovăția lui Capanji Maxim în săvârșirea infracțiunii incriminate.

Nerecunoașterea vinei de către inculpat, instanța de apel o apreciază ca o metodă de apărare și un drept de a nu se auto incrimina garantat de art.66 Cod de procedură penală și art. 6 CEDO.

De asemenea, instanța de apel respinge ca neîntemeiată solicitarea avocatului privind achitarea inculpatului, din motiv că acțiunile inculpatului nu întrunesc elementele constitutive ale infracțiunii, iar relațiile dintre inculpat și partea vătămată au un caracter civil, părțile fiind în calitate de împrumutător și împrumutat, or, această solicitare este îndreptată spre ameliorarea situației inculpatului. Având în vedere că ultimul sub diferite pretexte a dobândit sume de bani de la părțile vătămate pe care s-a angajat să le restituie, însă eschivându-se de la restituirea sumelor, înșelând și abuzând de încrederea părții vătămate.

Declarațiile părții vătămate colaborează cu declarațiile martorului Menschin Garri care a relatat că partea vătămată Gheorghiev Veaceslav a împrumutat de la el suma de 25 000 Euro pentru ca ulterior să o transmită cu titlu de împrumut lui Capanji Maxim, care la acel moment era în proces de divorț și nu avea unde locui.

Instanța de apel a reținut întru confirmarea culpabilității lui Capanji Maxim și copia recipisei, prin care Capanji Maxim confirmă că a luat cu împrumut de la Gheorghiev Veaceslav suma de 63 500 Euro, care urma a fi rambursată până la data de 28.12.2011. Fapt confirmat însăși prin conținutul explicației depuse inițial de Capanji Maxim la 26.01.2012, prin care ultimul confirmă că a recepționat suma de 63 500 euro în scopul folosirii în interese personale pentru achitarea construcției casei.

La fel, instanța de apel a stabilit că prin conținutul cererii depuse de Capanji Maxim la 26.01.2012, acesta indică că datoria față de Gheorghiev o v-a achita până în martie 2012.

Astfel, instanța de apel consideră că este cert faptul că banii au fost transmiși de partea vătămată Gheorghiev Veaceslav și primiți de către Capanji Maxim, care ulterior nu i-a restituit în conformitate obligațiunile contractuale. Totodată, probele expuse supra confirmă intenția directă cu scop profit a inculpatului, prin ce a și fost realizată latura subiectivă a escrocheriei. În speță acțiunile inculpatului au depășit limitele cadrului civil, trecând în sfera cadrului penal. Chiar dacă inițial între părți

au existat niște acorduri civile, ca urmare a comportamentului viclean al inculpatului care după ce a primit banii, de la bun început a avut intenția să se eschiveze de la onorarea acestora și să nu le restituie părților vătămate sumele primite, asemenea acord întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de escrocherie.

Versiunea cu privire la faptul că suma de 63 500 euro este inventată, este combătută prin probele cercetate și poate fi admisă de către instanța de apel, odată ce însăși partea vătămată Gheorghiev confirmă această sumă, descriind modul în care a fost acordată, scopul și condițiile, iar martorul Menschi Garri a confirmat că i-a transmis lui Gheorghiev suma de 25 000 euro pentru a fi acordați lui Capanji în vederea procurării spațiului locativ.

Totodată, instanța de apel a stabilit că în cadrul ședinței de judecată s-a constatat cu certitudine că inculpatul Maxim a primit de la contabilitatea firmei unde activa suma de 12 197 lei pentru procurarea unui calculator și a unei imprimante, fapt confirmat în ședința de judecată prin declarațiile martorilor Butuc Ana și Semenîșin Anatolii și materialele anexate la cauza penală, care demonstrează că banii au fost eliberați inculpatului, iar la balanța firmei nu au fost înregistrate careva bunuri procurate.

Instanța de apel a explicat că, limita între un acord civil și o escrocherie este latura subiectivă, care în cadrul relațiilor civile este caracterizată prin buna-credință a părților, iar în cazul escrocheriei, prin abuz de încredere și înșelăciune. Totodată, delimitarea escrocheriei de încălcarea normelor de drept civil trebuie făcută luându-se în considerație două aspecte de maximă importanță: 1) atitudinea făptuitorului de faptul transmiterii lui a bunurilor; 2) prezența disponibilității efective a făptuitorului de a-și executa angajamentele. Lipsa intenției infracționale la momentul intrării în raporturi juridice civile nu presupune excluderea trecerii pe parcurs a raporturilor civile în sfera penalului.

La caz, instanța de apel a stabilit că inculpatul Capanji Maxim din start s-a eschivat de la restituirea datoriei și a nu a făcut acest lucru până în prezent, inventând diferite pretexte.

De asemenea, instanța de apel a reținut faptul că, în cazul dat împrumutatul, în cazul dat inculpatul Capanji Maxim, intrând în posesia banilor a urmărit intenția reală de a poseda în mod viclean, neonorându-și obligațiunea contractuală, inclusiv neutilizând banii în scopul împrumutat, adică indicat părții vătămate Gheorghiev Veaceslav (procurarea apartamentului) instanța considerând că acest contract civil a trecut într-o infracțiune de escrocherie. Mai mult, instanța a subliniat și comportamentul inculpatului în perioada urmăririi penale și judecării cauzei, că în pofida scurgerii mai multor ani, aproximativ 6 ani, acesta așa și nu a restituit suma împrumutată.

Instanța de apel a explicat 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 de a le sustrage și nu avea intenția să-și onoreze angajamentul asumat. Alături de alte circumstanțe, intenția cu privire la sustragere este demonstrată prin: situația financiară precară extrem de neprielnică a persoanei care își asumă angajamentul la

momentul încheierii tranzacției; lipsa de fundamentare economică și caracterul irealizabil al angajamentului asumat; lipsa unei activități aducătoare de beneficii, îndreptate spre încasarea mijloacelor bănești necesare onorării angajamentului etc.

A mai enunțat că, inculpatul nu deținea mijloace financiare care ar fi dus la onorarea angajamentului și restituirea sumelor dobândite de la părțile vătămate. Inculpatul nu avea nici o activitate ce ar asigura un venit financiar, mijloacele bănești obținute au fost folosite în alte scopuri decât cele comunicate părții vătămate la moment și a lipsit orice efort din partea inculpatului de a restitui, în mod real sumele bănești.

Instanța de apel a relevat că, aceste aspecte și comportamentul inculpatului, indică prezența scopului de cupiditate la momentul primirii banilor de la partea vătămată.

Instanța de apel, verificând ansamblul de probe ce au fost administrate în conformitate cu prevederile codului de procedură penală, nu a depistat careva încălcări de procedură, sau încălcări a drepturilor și intereselor inculpatului.

**4.2.** Instanța de apel a constatat că, instanța de fond just a individualizat pedeapsa în baza art.7, 75 Cod penal, și totodată, corect a stabilit pedeapsa sub formă de închisoare, care este una echitabilă și proporțională infracțiunii comise, ținând cont de gradul de pericol al infracțiunii care face parte din categoria celor deosebit de (grave, de circumstanțele cauzei, de personalitatea inculpatului, la evidența medicului narcolog și psihiatru nu se află, anterior a fost judecat, de forma vinovăției - intenția, de lipsa circumstanțelor atenuante și agravante, precum și efectul pedepsei aplicate asupra corectării și reeducării vinovatului, astfel asigurând realizarea scopului pedepsei penale de restabilire a echității sociale și a preveni săvârșirea de noi infracțiuni, atât de către inculpat, cât și din partea altor persoane, care va constitui o garanție și o asigurare că drepturile și libertățile consfințite în Constituția Republicii Moldova și alte legi ale Republicii Moldova sunt apărate, iar violarea lor este contracarată și pedepsită.

Astfel, Colegiul Penal consideră că soluția adoptată de către prima instanță își va atinge scopul de corectare și reeducare a inculpatului Capanji Maxim, or aplicarea unei pedepse penale sub formă de închisoare cu executare, cu aplicarea pedepsei complementare sub formă de privarea de dreptul de a ocupa funcții legate de administrarea în cadrul societăților comerciale pe un termen de 4 ani, ar duce la conștientizarea de către inculpat a celor comise, cu atragerea unor concluzii corecte ce țin de comportamentul său și siguranța patrimoniului persoanei.

**4.3.** Instanța de apel consideră, că instanța de fond întemeiat a admis parțial acțiunea civilă înaintată de Gheorghiev Veaceslav către Capanji Maxim cu privire la recuperarea prejudiciului material și moral, cu încasarea de la Capanji Maxim în folosul părții civile Gheorghiev Veaceslav suma de 63 500 Euro în lei moldovenești la cursul BNM la momentul executării sentinței - cu titlu de datorie, a sumei de 16 738, 61 Euro în lei moldovenești la cursul BNM la momentul executării sentinței, cu titlu de dobândă de întârziere, în contul recuperării daunei materiale cauzate prin infracțiune. A fost încasat de la Capanji Maxim în folosul părții civile Gheorghiev Veaceslav cu titlu de cheltuieli judiciare suma în mărime de 10 000 lei. În rest acțiunea civilă a fost respinsă ca neîntemeiată.

Totodată, a admis parțial acțiunea civilă înaintată de IM „Auto Frame FM” către Capanji Maxim cu privire la recuperarea prejudiciului material și moral, cu încasarea de la Capanji Maxim în folosul părții civile IM „Auto Frame FM” suma de 12 197,90 lei - cu titlu de datorie și a sumei de 5 062,08 lei, cu titlu de dobândă de întârziere, în total suma de 17 259, 98 lei în contul recuperării daunei materiale cauzate prin infracțiune. A fost încasat de la Capanji Maxim în folosul părții civile IM „Auto Frame FM” suma de 3 000 lei, cu titlu de cheltuieli de judecată. În rest acțiunea civilă a fost respinsă ca neîntemeiată.

**5. Avocatul Tăbîrță Adrian în numele inculpatului,** în temeiul pct.6), 8), 16) alin.(1) art.427 Cod de procedură penală, a contestat cu recurs ordinar hotărârile adoptate, solicitând casarea acestora, cu dispunerea achitării inculpatului Capanji Maxim.

În motivarea cerințelor sale apărarea a invocat că, atât în instanța de fond în ședința preliminară de către apărare a fost înaintată o cerere de încetare a unui capăt de învinuire, cât și în cadrul examinării cauzei în apel a fost invocat motivul încetării unui capăt de învinuire pe faptul admiterii de către organul de urmărire a unor încălcări procesuale care duc la nulitatea ordonanței de punere sub învinuire. Pe faptul dat, instanța de fond nu s-a pronunțat în sentință, iar instanța de apel a menționat doar un aliniat, care nu are relevanță și de fapt confirmă faptul că organul de urmărire penală a omis termenul imperativ de decădere de menținere în calitate de bănuț prevăzut de art.63 Cod de procedură penală. Astfel, consideră că e vădit faptul că ordonanța de punere sub învinuire este nulă.

În continuare a explicat că, organul de urmărire penală nu era în drept să mențină în calitate de bănuț pe cet. Capanji Maxim mai mult de 3 luni, conform art.63 alin.(3) Cod de procedură penală, iar termenul de 3 luni urmează a fi calculat din momentul emiterii ordonanței de pornire a urmăririi penale din 27 februarie 2012 și nu din data emiterii ordonanței de recunoaștere în calitate de bănuț din 15 mai 2012. Sub acest aspect, CEDO, în jurisprudența sa, statuează că începutul curgerii termenului, în anumite circumstanțe, constituie ziua începerii urmăririi penale(cauza Deweer contra Belgiei).

De asemenea, prin ordonanța de pornire a urmăririi penale din 27 februarie 2012, organul de urmărire penală a recunoscut persoana în săvârșirea infracțiunii prevăzută la art.190 alin.(5) Cod Penal, totodată constatând existența unei bănuțeli rezonabile, termenul de 3 luni urmează a fi calculat începând cu data de 27 februarie 2012, iar persoana urma a fi scoasă de sub urmărire penală sau pusă sub învinuire până la data de 27 mai 2012 inclusiv, fapt care și era considerat de către cet. Capanji Maxim, având certitudinea încetării calității sale de bănuț în săvârșirea infracțiunii incriminate de organul de urmărire penală.

Opinează că, ordonanța de punere sub învinuire din 09.08.2012 a fost emisă cu încălcarea termenului imperativ prevăzut de lege art.63 alin.(2), (3) Cod de procedură penală, cu întârziere de două luni și jumătate, astfel fiind nulă de drept.

Pe de altă parte, consideră că Capanji Maxim a fost pus sub învinuire pentru o altă faptă, care conține alte acțiuni a făptuitorului și anume: dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane prin înșelăciune și abuz de încredere, săvârșite în proporții deosebit de mari. Textul în cauză e vădit diferit atât după sens cât și după conținut

de norma și prevederile existente ale componenței de infracțiuni prevăzute de art.190 alin.(5) Cod penal la momentul examinării cauzei în Curtea de Apel Chișinău, elementar formele escrocherii constatate de instanța de fond în acțiunile lui Capanji Maxim și anume înșelăciunea și abuzul de încredere, nu mai existau și erau substituite cu alt text, alt înțeles și alt sens. În speță, Curtea de Apel urma din oficiu să constate inexistența normei încriminate la momentul examinării cererilor de apel și să pronunțe o hotărâre echitabilă, la fel inculpatului nu i-a fost adusă o altă învinuire, conform modificărilor parvenite în legislația penală, ceea ce constituie o încălcare vădită a drepturilor fundamentale și anume a art. 6 CEDO dreptul la un proces echitabil.

A relevat că, contrar competenței pe care o are Curtea de Apel, instanța de apel a dat un comentariu (interpretare) subiectivă care e departe de realitate și prezintă doar părerea proprie a colegiului penal, precum că între dispoziția veche și nouă a art.190 Cod penal nu există nici o diferență. Paradoxal e faptul că diferența e destul de mare, elementar de către procuror măcar formal lui Capanji Maxim urma să-i fie adusă la cunoștință o nouă învinuire care să cuprindă textul legal în vigoare la momentul examinării cauzei în procedură de apel, acordând un termen pentru pregătirea apărării, deoarece conform competenței art.art.413-414 Cod de procedură penală „La judecarea apelului se aplică regulile generale pentru judecarea cauzelor în primă instanță”.

A indicat că având în vedere circumstanțele redate, este vădit faptul că ordonanța de punere sub învinuire a lui Capanji Maxim nu corespunde prevederilor legale în vigoare la momentul examinării de către Curtea de Apel a speței, astfel procurorul urma să procedeze conform art.326 alin.(2) Cod de procedură penală și să-i aducă o nouă învinuire care să corespundă normei materiale legale în vigoare la momentul examinării cauzei. Mai mult ca atât, procurorul conform legii în noua învinuire urma să indice în ordonanță și să explice prin care modalitate (formă) a infracțiunii prevăzute de art.190 Cod penal (conform redacției noi din 26.07.2018) a fost săvârșită infracțiunea încriminată.

Apărarea a invocat că, într-o situație similară speței s-a expus Colegiul penal al Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova, în cauza penală nr.lra-197/18 în decizia din data de 13.02.2018, reiterând argumentele Curții.

Totodată, a reținut că Capanji Maxim a fost pus sub învinuire și condamnat pe trei capete de învinuire, așadar se va expune pe fiecare în parte:

Cu privire la primul capăt de învinuire, și anume împrumutul sumei de 63 500 euro, a menționat că, pe parcursul cercetării judecătorești, Capanji Maxim fiind audiat în calitate de inculpat, a susținut că are o datorie față de directorul SRL „Auto Frame-FM” - Gheorghiev Veaceslav, însă nicidecum în suma care i se incriminează de către partea acuzării. În acest context, a menționat că, la începutul lunii decembrie 2011, datoria lui Capanji Maxim față de Gheorghiev Veaceslav constituia suma de 28 000 euro. Această sumă a fost recunoscută în mod repetat de către Capanji Maxim atât în timpul interogării în cadrul urmăririi penale, cât și la confruntarea cu Gheorghiev Veaceslav.

Consideră că, suma de 63 500 euro - indicată în recipisă, este una inventată de către Gheorghiev Veaceslav, care în luna decembrie 2011, l-a invitat pe

Capanjî Maxim la o întâlnire pentru a discuta mărimea datoriei, modul și termenele de rambursare, întâlnirea a avut loc în apropierea blocului central al ASEM, amplasat pe str. Petru Rareș. mun. Chișinău. Gheorghiev Veaceslav invitându-l în mașina dumnealui și în prezența a două persoane de sex masculin necunoscute de către Capanjî Maxim, prin participarea activă a acestora cu amenințări la adresa lui Maxim și a fiicei sale minore, și prin aplicarea constrângerii psihice a fost forțat să scrie cu mâna proprie recipisa în cauză, specificând în ea suma datoriei de 63 500 euro. Maxim neavând altă ieșire din situație a scris și semnat recipisa menționată.

Totodată, a reținut că Capanjî Maxim în mod eronat a fost atras la răspundere penală, întrucât din partea acestuia a fost scrisă o recipisă, ceea ce denotă prezența unor raporturi de drept civil. În acest sens, a explicat că conform legislației naționale, Gheorghiev Veaceslav era în drept să depună o acțiune în instanța civilă, în temeiul art.602, 666 Cod Civil, iar instanța avea posibilitatea legală să dispună încasarea datoriei de la Capanji Maxim în suma probată, iar conform practicii judiciare, soluționarea acestor litigii civile nu este condiționată de acțiunea legii penale. Acest episod urma să fie încetat încă la urmărire penală pe faptul că nu sunt întrunite elementele constitutive ale infracțiunii, și anume lipsește latura subiectivă.

Cu referire la cel de-al doilea episod, cu partea vătămată Petrovschii Dmitrii (cu privire la împrumutul sumei de 8 000 lei), a atras atenția instanței asupra faptului că, în cadrul urmăririi penale cât și cercetărilor judecătorești, de către Capanjî Maxim nu a fost negat faptul primirii de la primul a sumei în cauză, ba mai mult decât atât, nici nu avea careva intenții de nerestituire a sumei date, doar că la solicitările lui Petrovschii Dmitrii de a-i restitui banii, Maxim nu putea răspunde pozitiv și nici îndeplini fapte concrete întrucât se confrunța cu probleme financiare, situație neplăcută, însă firească prin care poate trece fiecare dintre noi, fapt ce a și condus la întârzierea onorării promisiunii/angajamentului verbal asumat.

A relatat că, la data de 03.07.2014, Capanjî Maxim a restituit lui Petrovschii Dmitrii suma de 8 000 lei, fapt confirmat prin recipisa scrisă de ultimul anexată la materialele cauzei. Prin urmare, Petrovschii Dmitrii în cadrul ședinței de judecată a declarat că într-adevăr Capanjî Maxim i-a restituit integral suma împrumutată și nu are careva pretenții de ordin material sau moral în privința lui Maxim, prin urmare procesul penal în privința lui Capanjî Maxim asupra capătului dat de învinuire urmează a fi încetat.

Cu privire la al treilea capăt de învinuire, precum că la data de 18.10.2011, sub pretextul că are nevoie de un notebook și o imprimantă performantă, Capanjî Maxim a primit suma de 12 197,90 lei, cauzând întreprinderii ÎM „AutoFrame-FM” SRL un prejudiciu considerabil, a susținut că, acuzatorul de stat de asemenea în mod eronat l-a atras la răspundere penală pe Capanjî Maxim cu privire la capătul dat de învinuire, întrucât Maxim activa în cadrul ÎM „AutoFrame-FM” SRL în calitate de jurist în baza contractului individual de muncă, iar potrivit art. 354 Codul muncii divergențele dintre salariat și angajator se consideră litigiu individual de muncă, prin urmare litigiul în cauză cade sub jurisdicția muncii.

Având în vedere faptul că, Capanjî Maxim aflându-se în raport de subordonare față de directorul Gheorghiev Veaceslav, prin urmare aflându-se sub

jurisdicția raporturilor de muncă, potrivit normelor imperative ale Codului Muncii, și anume conform art.342 Codul Muncii - obligația de a stabili mărimea prejudiciului material și cauzele apariției lui sunt puse în sarcina angajatorului.

Mai mult decât atât, dispozițiile alin.(1) al normei date prevăd: „ până la emiterea ordinului (dispoziției, deciziei, hotărârii) privind repararea prejudiciului material de către salariatul în cauză, angajatorul este obligat să efectueze o anchetă de serviciu pentru stabilirea mărimii prejudiciului material pricinuit și a cauzelor apariției lui, ceea ce nu s-a efectuat în speța în cauză.

Potrivit alin.(3) pentru stabilirea cauzei apariției prejudiciului material este obligatorie solicitarea unei explicații în scris de la salariat. Refuzul de a o prezenta se consemnează într-un proces-verbal semnat de câte un reprezentant al angajatorului și, respectiv, al salariaților.

În acest context, a indicat că, la materialele cauzei lipsesc astfel de acte, însă nici pe parcursul cercetărilor judecătorești de către acuzatorul de stat nu au fost prezentate careva probe, care ar demonstra vinovăția lui Capanji Maxim pentru faptele ce i se incriminează, mai mult decât atât, fiind ignorată procedura de constatare a existenței prejudiciului și mărimii acesteia, fapt ce contravine legislației muncii, iar prin urmare presupusul prejudiciu cauzat este unul declarativ și insinuat, fără a fi probat prin careva acte justificative și argumente clare .

Apărarea a evidențiat că, Capanji Maxim fiind audiat atât în cadrul urmăririi penale cât și cercetărilor judecătorești referitor pe capătul dat de învinuire, a recunoscut că a primit banii sus-menționați dar pentru alte scopuri. După cum dumnealui a ocupat funcția de jurist, susține faptul că des i se elibera bani însă pentru rezolvarea problemelor de natură juridică care apăreau în cadrul unității, deplasări de serviciu, întâlniri de afaceri cu partenerii, și nicidecum pentru a procura un notebook și imprimantă cum susține directorul SRL „Auto Frame FM” - Gheorghiev Veaceslav. Mai mult ca atât, la faza urmăririi penale Gheorghiev Veaceslav fiind audiat, a declarat: „...dânsul din casă a primit diferite sume de bani pentru a regula toate întrebările ce țin de activitatea societății conduse de mine”.

Totodată, a menționat că, în cadrul SRL „Auto Frame FM” activa persoană responsabilă de achiziționarea tehnicii de birou. În cadrul ședinței de judecată din data de 19.11.2014, d-nul Bogaciov - inginer-electronist, fiind audiat în calitate de martor, a declarat că dumnealui se ocupă cu tehnica și procurarea acesteia pentru personal. La fel dumnealui a mai declarat: „De obicei la noi la întreprindere cumpărarea tehnicii se face prin transfer, de la firmă se alege configurația calculatoarelor”.

Apărarea consideră că, învinuirea adusă lui Maxim pe episodul dat, este una abstractă. Or, circumstanțele relatate mai sus, denotă că acesta este un dosar fabricat întrucât pe primul capăt de învinuire cu privire la suma de 63 500 euro, urmărirea penală a fost începută la data de 27.02.2012, iar pe cel de-al treilea capăt de învinuire ce vizează suma de 12 197,90 lei urmărirea penală a fost începută abia la data de 19.12.2012, aproape peste un an, pe când de suma în cauză se cunoștea încă din luna octombrie a anului 2011, iar la data începerii urmăririi penale directorul Gheorghiev Veaceslav avea posibilitate concomitent să depună plângere și împotriva acesteia. Nenumăratele prelungiri ale urmăririi penale din cauza lipsei

de probe, a făcut ca organul de urmărire penală să mai reinventeze careva capete de acuzație pentru a crea un dosar mai consistent după viziunea acestora demn de trimis în judecată.

În plus, apărarea a evidențiat că atât instanța de fond, cât și cea de apel nu s-a expus asupra termenului examinării cauzei penale din 2012 până în 2019, adică 7 ani de zile care vădit nu este un termen rezonabil prevăzut de CEDO.

**5.1. Inculpatul Capanji Maxim**, a contestat cu recurs ordinar hotărârile adoptate, solicitând casarea acestora, cu dispunerea achitării de sub învinuirea de săvârșirea infracțiunii prevăzute de art.190 Cod penal, precum și cu respingerea acțiunilor civile înaintate.

În motivarea cerințelor sale a invocat că, de către prima instanță și de către instanța de apel a fost lăsat fără examinarea faptul că Capanji Maxim a fost inițial audiat în calitate de martor pe capătul de învinuire de săvârșire a escrocheriei în privința lui Petrovski Dmitri.

Totodată, a remarcat că instanțele inferioare au ignorat relațiile dintre Capanji Maxim, ca angajat și compania „AutoFrame-FM” ca angajator, respectiv fiecare înțelegere între compania menționată și inculpat urmează a fi soluționate în conformitate cu legislația muncii.

Cu referire la datoria lui Capanji Maxim față de Veaceslav Gheorghiev, a indicat că la începutul lunii decembrie 2011, era de 28 000 euro, această sumă a fost recunoscută atât față de partea vătămată cât și în cadrul confruntării dintre aceștia. Iar, în recipisă a indicat suma de 63 500 euro la presiunile părții vătămate în circumstanțele descrise de către avocatul acestuia.

A menționat faptul că, instanțele inferioare nu au apreciat corect situația financiară a lui Capanji Maxim pe perioada anilor 2009-2017, ceea ce are importanță asupra celor incriminate acestuia. De asemenea, instanța de apel nu a luat în considerație și faptul că partea vătămată a refuzat să primească de la Capanji M., transferurile bănești, expediate prin intermediul „Poșta Moldovei”.

În continuare, inculpatul a reiterat argumentele invocate în recurs de către avocatul său.

**6.** Asupra recursurilor declarate a prezentat referință procurorul, care s-a pronunțat pentru inadmisibilitatea acestora ca fiind vădit neîntemeiate.

În argumentarea poziției acuzarea a menționat că, potrivit prevederilor art.63 alin.(1) Cod de procedură penală, persoana se recunoaște în calitate de bănuit prin următoarele acte procedurale: 1) proces-verbal de reținere; 2) ordonanța de recunoaștere în calitate de bănuit, 3) ordonanța sau încheierea de aplicare a unei măsuri nonprivative de liberate.

Prin urmare, legiuitorul a prevăzut exhaustiv actele procedurale legale care acordă un statut de încriminare privind comiterea a careva acțiuni prejudiciabile unei persoane, aceste acte procedurale fiind conformate și practicii CtEDO în cauzele: Kadubec contra Slovaciei; Dewer contra Belgiei; Allene de Ribemont contra Franței; precum și alte hotărâri similare - Server contra Fraței; Tejedor Garcia contra Spaniei.

În același context a menționat, că partea apărării interpretează extensiv hotărârile CtEDO menționate, deoarece acestea indică la prezența unor suspectii,

presupunerii, ceea ce potrivit legislației naționale se conține în noțiunea de bănuială rezonabilă care stă la baza pornirii urmăririi penale, or, potrivit legislației țării ale căror cazuri au fost judecate la CtEDO, acte procedurale prevăzute în legislația Republicii Moldova, cum ar fi: ordonanța de pornire a urmăririi penale, ordonanța de recunoaștere în calitate de bănuțit e.t.c, nu sunt prevăzute.

De asemenea, acuzarea a indicat că procesul-verbal din 12 martie 2013 de prezentare învinuitului și apărătorului său a materialelor de urmărire penală, după luarea de cunoștință, apărătorul Baraliuc Daniel și inculpatul Capanji Maxim nu au înaintat careva cereri sau demersuri în sensul constatării câtorva încălcări admise în procesul efectuării urmăririi penale. În astfel de circumstanțe, se constată și acordul tacit al apărării în interesele învinuitului Capanji Maxim, inclusiv și a învinuitului Capanji Maxim, pe atunci, privind legalitatea stabilirii de către organul de urmărire penală a statutului de bănuțit lui Capanji Maxim, a avut loc cu respectarea în tocmai a prevederilor art.63 Cod de procedură penală, în acest sens.

**6.1.** Asupra recursurilor declarate a prezentat referință Avocatul Covali Sergiu în numele părților vătămăte Gheorghiev Veaceslav și SRL "AutoFrame-FM", care s-a pronunțat pentru inadmisibilitatea acestora ca fiind vădit neîntemeiate.

În argumentarea poziției a indicat că, toate probele administrate au primit apreciere la justa lor valoare, concluziile privind vinovăția inculpatului în comiterea infracțiunii imputate rezultă din circumstanțele de fapt stabilite în cauză, iar motivele aduse de recurent, precum că instanța nu a dat o apreciere cuvenită probelor din dosar, țin de starea de fapt a cauzei.

Totodată, a evidențiat că deși recurentul invocă pe de o parte că el nu a sustras de la părțile vătămăte sumele de bani, iar pe de altă parte el invocă că potrivit Convenției europene faptul imposibilității persoanei de a restitui datoriile nu reprezintă temei pentru încarcerarea persoanei, astfel doar aceste două ipoteze invocate concomitent de către inculpat, care se contrazic reciproc confirmă atât faptul că el totuși a comis infracțiunea și că recunoaște acțiunile sale prin care a sustras sumele bănești în proporții deosebit de mari de la părțile vătămăte, dar reieșind din faptul că el totuși "ar fi un împrumutător de bună credință care nu are posibilitatea de a restitui datoria" nu urmează a fi încarcerat.

Prin urmare a menționat că inculpatul în continuare încearcă a induce în eroare instanțele de judecată, or, inclusiv "prin absurd să admitem" că acesta ar fi de bună credință" din anul 2011, an în care acesta a comis infracțiunile incriminate, până astăzi decembrie 2019 – nu a întreprins nici o acțiune în vederea restituirii sumelor bănești menționate de recurent ca fiind luate în "împrumut" (pe deoparte, iar pe de altă parte în genere menționează că nu lea luat).

De asemenea, a remarcat că valoarea prejudiciului depășește 1 000 000 lei, iar într-u confirmarea "bunei sale credințe" a indicat inculpatul că prin anul 2012 prin intermediul poștei a trimis în adresa părților vătămăte în vederea restituirii sumelor bănești suma de 2 000 lei, care nu cunoaște din ce motiv s-au înapoiat la el și nu au fost ridicate de părțile vătămăte - situație absolut absurdă.

**7.** Judecând recursurile declarate în baza materialelor dosarului și în raport cu motivele invocate, Colegiul penal lărgit consideră că acestea urmează a fi

admise, din următoarele considerente.

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

Potrivit art.427 alin.(1) 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 doar în cazurile stipulate în acest articol.

În sensul cerințelor art.414 Cod de procedură penală, chestiunile de fapt asupra cărora s-a pronunțat ori trebuia să se pronunțe prima instanță și care, prin apel, se transmit instanței de apel sunt următoarele: dacă fapta reținută ori numai imputată a fost săvârșită ori nu; dacă fapta a fost comisă de inculpat și, dacă da, în ce împrejurări a fost comisă; în ce constă participația, contribuția materială a fiecărui participant; dacă există circumstanțe atenuante și agravante; dacă probele corect au fost apreciate; dacă toate în ansamblu au fost apreciate de prima instanță prin prisma cumulului de probe anexate la dosar, în conformitate cu art.101 Cod de procedură penală.

În ce privește chestiunile de drept pe care le poate soluționa instanța de apel, acestea sunt: dacă fapta întrunește elementele infracțiunii; dacă infracțiunea a fost corect calificată; dacă pedeapsa a fost individualizată și aplicată just; dacă normele de drept procesual, penal, administrativ ori civil au fost corect aplicate.

În corespundere cu art.384 alin.(3) Cod de procedură penală, hotărârea instanței de judecată trebuie să fie legală, întemeiată și motivată.

Potrivit 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, după caz, la respingerea sau admiterea apelului, precum și motivele adoptării soluției date.

Conform art.409 alin.(1)-(2) Cod de procedură penală: (1) Instanța de apel judecă apelul numai cu privire la persoana care l-a declarat și la persoana la care se referă declarația de apel și numai în raport cu calitatea pe care apelantul o are în proces; (2) În limitele prevederilor arătate în alin.(1), instanța de apel este obligată ca, în afară de temeiurile invocate și cererile formulate de apelant, să examineze aspectele de fapt și de drept ale cauzei, însă fără a înrăutăți situația apelantului.

Însă, în urma lecturării textului deciziei, Colegiul penal lărgit reține că instanța de apel nu a respectat prescripțiile de drept nominalizate și în acest context ține să menționeze următoarele.

Instanța de apel în decizie a enumerat probele verificate în ședința de judecată la solicitarea procurorului și avocatului inculpatului, însă nu a verificat minuțios și obiectiv fiecare probă separat sub toate aspectele, prin prisma pertinentei, concludenței și veridicității, iar în ansamblu, din punct de vedere al coroborării lor.

Or, conform prevederilor art.art.100 alin.(4), 101 alin.(1) - (4) Cod de procedură penală, verificarea probelor este o activitate a instanței privind constatarea veridicității probei sub aspectul corespunderii datelor de fapt pe care le conține proba cu realitatea obiectivă.

Verificarea constă în analiza probelor administrate, coroborarea lor cu alte probe, verificarea sursei de proveniență a probelor.

Verificarea probelor poate avea loc doar prin aplicarea procedurilor probatorii prevăzute de cod și se efectuează la toate fazele procesului penal.

Sunt supuse verificării atât datele de fapt, cât și mijloacele de probă din care au fost obținute. Probele se verifică atât prin efectuarea acțiunilor procesuale prevăzute de Codul de procedură penală, cât și printr-o analiză logică a conținutului fiecărei probe, a coroborării lor.

Într-o hotărâre este necesar nu numai de a enumera statistic probele, dar și de a expune esența acestora și legătura lor cu conținutul altor probe care în ansamblu confirmă sau infirmă o circumstanță pe cauză, de a argumenta de ce unele probe sunt admise, iar altele respinse.

Astfel, concluziile instanței de apel formulate poartă un caracter generic asupra operațiunii de cercetare și verificare a probelor, iar așa cum examinarea probelor constituie elementul-cheie la pronunțarea unei hotărâri corecte și legale, lăsarea fără apreciere și aprecierea abstractă a acestora duce la pronunțarea unei hotărâri incomplete, neîntemeiate și cu o doză sporită de incertitudine asupra calității îndeplinirii actului de justiție.

În aceeași ordine de idei, Colegiul penal apreciază drept nefundate argumentele instanței de apel precum că, „ ... ca urmare a comportamentului viclean al inculpatului care după ce a primit banii, de la bun început a avut intenția să se eschiveze de la onorarea acestora și să nu le restituie părților vătămate sumele primite, asemenea acord întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de escrocherie ... inculpatul nu deținea mijloace financiare care ar fi dus la onorarea angajamentului și restituirea sumelor dobândite de la părțile vătămate, nu avea nici o activitate ce ar asigura un venit financiar”.

La caz, instanța de recurs reține că concluziile instanței de apel sunt bazate pe presupuneri, fiind lipsite de o analiză a circumstanțelor concrete a speței, or, instanța de apel nu a dezvoltat ideea în ce mod a stabilit că inculpatul nu avea posibilitatea de a întoarce datoria contractată, precum și care au fost intențiile inculpatului de la bun început. Astfel, hotărârile instanțelor inferioare nu au puterea de a crea certitudine asupra faptului că inculpatul a folosit manopere dolosive față de partea vătămată în vederea obținerii împrumutului.

De asemenea, Colegiul penal respinge argumentele instanței de apel precum că, ... suma împrumutului de 63 500 euro este combătută prin probele cercetate și poate fi admisă de către instanța de apel, odată ce însăși partea vătămată Gheorghiev confirmă această sumă, descriind modul în care a fost acordată, scopul și condițiile, iar martorul Menschi Garri a confirmat că i-a transmis lui Gheorghiev suma de 25 00 euro pentru a fi acordați lui Capanji ... ”. Or, inculpatul nu neagă faptul că a luat cu împrumut suma de 28 000 euro, dar invocă că suma de 63 500 euro este una inventată, recipisa fiind scrisă prin aplicarea constrângerii asupra inculpatului Capanji Maxim, circumstanțe asupra cărora instanța de apel nu a făcut claritate, iar argumentele recurențelor au rămas obscure, nefiind transparent modul în care s-a format datoria în cuantum de 63 500 euro.

Totodată, la examinarea cauzei în ordine de apel, instanța s-a expus într-un mod obscur asupra argumentelor invocate în cererea de apel de către avocatul Tăbîrță Adrian în interesele inculpatului pe chestiunea că, ” ... Capanji Maxim a fost pusă sub învinuire în baza art.190 alin.(5) Cod Penal, contrar prevederilor art.63 alin.(2) pct.3) Cod de procedură penală”.

Astfel, Colegiul penal explică că motivarea hotărârii reprezintă un element de transparență a justiției inerent oricărui act jurisdicțional, iar hotărârea judecătorească este rezultatul unui proces logic de analiză științifică a pretențiilor deduse judecății, dispozițiilor legale incidente și probelor administrate în cauză în scopul aflării adevărului, urmare a unui raționament logic-juridic care se reflectă în motivarea acesteia.

Conform jurisprudenței CtEDO, expuse în cazurile aplicării art.6 al Convenției, o hotărâre motivată demonstrează că părțile au fost auzite în cadrul procesului penal, oferă posibilitatea ca această hotărâre să poată fi verificată în cadrul căilor de atac și posibilitatea persoanelor interesate de a pregăti o cerere de apel sau recurs. (Suominen c. Finlandei (2003) § 37, Kuznetsov și alții c. Rusiei (2007) § 85).

În afară de aceasta, motivarea hotărârilor este un instrument important în asigurarea transparenței justiției și existența unui control social asupra acesteia. (Hirvisaari c. Finlandei, (2001) § 30).

Potrivit prescripțiilor art.414 Cod de procedură penală, judecând apelul, instanța de apel verifică legalitatea și temeinicia hotărârii atacate pe baza probelor examinate de prima instanță, conform materialelor din dosar și oricăror probe noi prezentate instanței de apel sau cercetează suplimentar probele administrate de instanța de fond.

Generalizând cele expuse, Colegiul penal lărgit constată că, în speța discutată, și-a găsit confirmare temeiul invocat de recurenți și prevăzut în art.427 alin.(1) pct.6) Cod de procedură penală, „instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel și decizia atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția”, ceea ce duce la casarea deciziei instanței de apel, cu dispunerea rejudecării cauzei în instanța de apel, în alt complet de judecată.

Pe de altă parte, Colegiul penal reține ca fiind întemeiate argumentele recurenților că, „Capanji Maxim a fost pus sub învinuire pentru o altă faptă, care conține alte acțiuni a făptuitorului și anume: dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane prin înșelăciune și abuz de încredere, săvârșite în proporții deosebit de mari. Textul în cauză e vădit diferit atât după sens cât și după conținut de norma și prevederile existente ale componenței de infracțiuni prevăzute de art.190 alin.(5) Cod Penal la momentul examinării cauzei în Curtea de Apel Chișinău, formele escrocherii constatate de instanța de fond în acțiunile lui Capanji Maxim, înșelăciunea și abuzul de încredere, fiind substituite cu alt text ...”.

Prin urmare, instanța de recurs atrage atenția asupra contradicției semnalate în sentința primei instanțe și menținută de către instanța de apel, situație care servește drept temei pentru casarea hotărârii și nu poate fi corectată în recurs, ceea ce echivalează cu nesoluționarea fondului cauzei.

Instanța a pronunțat o hotărâre de condamnare pentru o altă faptă decât cea pentru care condamnatul a fost pus sub învinuire, temei ce se încadrează în prevederile art.427 alin.(1) pct.6) Cod de procedură penală și se soldează cu casarea deciziei recurate și remiterea cauzei la o nouă rejudecare în ordine de apel.

La noua rejudecare a cauzei, instanța de apel are obligația să înlătore erorile menționate, să țină seama de împrejurările expuse, care au servit temei de casare a soluției adoptate și, cu respectarea prevederilor art.414 Cod de procedură penală, să verifice legalitatea și temeinicia sentinței atacate, să cerceteze minuțios aspectele învinuirii înaintate, să dea o apreciere obiectivă probelor administrate în cauză, având în vedere prevederile art.art.93, 95, 101 Cod de procedură penală și, în dependență de datele obținute, să pronunțe o hotărâre legală, întemeiată și motivată, care să corespundă prevederilor art.417 Cod de procedură penală, argumentând clar concluziile sale, ținând cont de motivele expuse în pct.7 din prezenta decizie.

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

### **DECIDE :**

Admite recursurile ordinare declarate de către inculpatul Capanji Maxim Vladimir și de către avocatul acestuia Tăbîrță Adrian, casează total decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 22 ianuarie 2019, în cauza penală privindu-l pe *Capanji Maxim xxx*, cu dispunerea rejudecării cauzei de către Curtea de Apel Chișinău, în alt complet de judecată.

Decizia nu se supune căilor de atac.

Decizia motivată pronunțată la 05 noiembrie 2020.

Președinte

Timofti Vladimir

Judecători

Țurcan Anatolie

Toma Nadejda

Cobzac Elena

Boico Victor