

Curtea Supremă de Justiție
DECIZIE

27 octombrie 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, recursul ordinar, împotriva deciziei Colegiul penal al Curții de Apel Chișinău din 23 ianuarie 2020, declarat de avocatul Lilian Prutean în numele inculpatului

Negru Dumitru xxxxxx

Termenul de examinare,
instanța de fond: 01.11.2017 - 07.05.2019,
instanța de apel: 23.05.2019 - 23.01.2020,
instanța de recurs: 07.08.2020 - 27.10.2020.

Asupra recursului menționat, Colegiul penal lărgit,

C O N S T A T Ă :

1. Prin sentința Judecătorei Hâncești din 07 mai 2019, Negru Dumitru a fost achitat de sub învinuirea săvârșirii infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (5) Cod penal, din motiv că ***fapta inculpatului nu întrunește elementele infracțiunii.***

2. Instanța de fond a constatat că inculpatul Negru D. ***se învinuiește*** că la 24.04.2012, în or. XXXXX, str. XXXXX, la sediul SRL "XXXXX", cu scopul dobândirii ilegale a bunurilor altei persoane ***prin înșelăciune și abuz de încredere***, ducând în eroare persoanele responsabile din conducerea întreprinderii nominalizate, cărora le-a prezentat o informație falsă cu privire la intențiile sale de a procura un mijloc de transport, sub pretextul că dorește să procure automobilul "Skoda Octavia", anul fabricării 2008, n/î XXXXX, care este proprietatea SRL "XXXXX", a determinat factorii de decizie a întreprinderii în cauză de a perfecta un contract de vânzare-cumpărare cu nr. 6R pe care l-a semnat în mod formal cu reprezentantul legal al întreprinderii nominalizate, Cojocar Victoria, după care a însușit automobilul indicat

intenționat și cu premeditare, eschivându-se de la achitarea totală sau parțială a valorii automobilului conform obligațiilor contractuale, cauzând părții vătămate o daună considerabilă în proporții deosebit de mari în valoare totală de 12.200 euro, care la momentul săvârșirii infracțiunii echivalau cu 189.954 lei și constituia 9487 unități convenționale.

Potrivit **rechizitoriului și ordonanței de modificare a învinuirii**, acțiunile lui Negru D. se încadrează în baza art. 190 alin. (5) Cod penal, ca ”*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, calității 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 considerabile*”.

Instanța a reținut că inculpatul nu a recunoscut vina, iar vinovăția acestuia **în săvârșirea infracțiunii imputate, nu a fost stabilită**, urmând a fi achitat de sub învinuirea săvârșirii infracțiunii prevăzute la art. 190 alin. (5) Cod penal, pe motiv că **fapta nu întrunește elementele infracțiunii**.

În speță, între SRL ”Xxxxx” în calitate de vânzător și Negru D., în calitate de cumpărător, a fost încheiat un contract de vânzare-cumpărare, obiectul contractului fiind autoturismul de model Skoda Octavia cu n/î XXXXX.

Prin **rechizitoriu**, s-a reținut că scopul inculpatului a fost cel de **dobândire ilegală a bunurilor altei persoane prin înșelăciune și abuz de încredere**, prin încheierea unui contract de vânzare-cumpărare în mod formal. Însă, instanța conchide că automobilul a fost acordat în baza unui contract, care impune obligația restituirii unei sume de bani, iar nerestituirea la termen a sumei bănești, nu reprezintă infracțiune. Ori, contractul de vânzare-cumpărare în cauza dedusă, dă naștere unor raporturi de natură civilă, iar părțile răspund conform instituției răspunderii contractuale.

Astfel, învinuirea adusă lui Negru D. nu a fost bazată pe probe directe ce **ar confirma vinovăția** acestuia, iar potrivit art. 8 alin. (3) în coroborare cu art. 389 Cod 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 exacte.

Ori, prezența în acțiunile inculpatului atât a elementelor care caracterizează latura obiectivă a infracțiunii incriminate, cât și a celor care caracterizează latura subiectivă, nu a fost legal demonstrată, din care considerente se impune adoptarea unei sentințe de achitare pe motiv, că **fapta inculpatului nu întrunește elementele infracțiunii**.

3. Procurorul în Procuratura r-nului Hâncești, Grigore Clevadî, a declarat apel, solicitând casarea sentinței cu pronunțarea unei noi hotărâri, prin care inculpatul să fie condamnat în baza art. 190 alin. (5) Cod penal, la 8 ani închisoare, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip semiînchis, cu privarea de dreptul de a ocupa anumite

funcții sau de a exercita o anumită activitate pe un termen de 5 ani. La fel a solicitat admiterea integrală a acțiunii civile.

Apelantul a invocat că, au fost neglijate în totalmente probele părții acuzării, care a prezentat un arsenal probatoriu convingător în ce privește atât intenția inculpatului la momentul obținerii efective în posesie a automobilului de model "Skoda Octavia" de a însuși prin metoda de escrocherie autoturismul care aparținea SRL „Xxxxx”, cât și lipsa unei intenții de a achita ulterior careva sume bănești pentru autoturismul indicat în mod ilegal, ori, Negru D. nu a achitat careva sume de bani ulterior semnării contractului la 24.04.2012.

Instanța, nemotivat, la emiterea sentinței de achitare a pus la bază doar declarațiile inculpatului, ori, acestea nu coroborează cu celelalte probe administrate de către organul de urmărire penală și prezentate de către partea acuzării în ședința de judecată.

La fel, instanța de judecată urma să se expună de ce probele acuzării nu au fost admise, limitându-se parțial la descrierea acestora, fără a intra în esența circumstanțelor faptice și a reține că metoda utilizată de Negru D. la comiterea infracțiunii a fost una premeditată și calculată, fiind orientată spre determinarea reprezentantului părții vătămate Cojocaru Ion de a-i transmite mijlocul de transport și a semnat un contract a cărui condiții contractuale au fost discutate și negociate, fără însă a întreprinde ulterior careva acțiuni privind achitarea prețului mijlocului de transport, iar instanța de judecată a dispus achitarea inculpatului, motivând că fapta nu întrunește elementele infracțiunii.

3.1 Reprezentantul părții vătămate SRL „Xxxxx”, Victoria Cojocaru, la fel a declarat apel, solicitând casarea sentinței cu pronunțarea unei noi hotărâri, prin care inculpatul să fie condamnat în baza art. 190 alin. (5) Cod penal, stabilindu-i-se o pedeapsă conform normei penale.

Apelantul a indicat că, acuzatorul de stat a administrat suficiente probe la materialele cauzei penale, care au demonstrat cu certitudine vinovăția lui Negru D. și intenția lui de a dobândi ilicit, prin înșelăciune, bunul ce aparținea cu drept de proprietate SRL „Xxxxx” automobilul de marca "Skoda Octavia", fără achitarea prețului convenit în sumă de 12.200 euro, ori, ultimul, imediat ce a intrat în posesiunea automobilului, nu a achitat nici o parte din prețul acestuia și pe întreaga perioadă de timp s-a ascuns de reprezentării SRL „Xxxxx”.

4. Potrivit deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 23 ianuarie 2020, apelurile au fost admise, casată integral sentința și pronunțată o nouă hotărâre.

Negru Dumitru a fost condamnat în baza art. 190 alin. (5) Cod penal la 8 ani închisoare, cu privarea de dreptul de a gestiona bunuri materiale pe un termen de 5 ani, cu executare în penitenciar de tip închis de la reținere, cu includerea perioadei aflării în arest preventiv de la 09.10.2017- 06.05.2018.

De la inculpat s-a încasat în beneficiul SRL "Xxxxx" prejudiciul material de 12.200 euro, echivalentul în lei calculat conform cursului oficial stabilit de BNM la data executării.

Instanța de apel a statuat că, instanța de fond, la adoptarea sentinței contestate incorect a stabilit circumstanțele de fapt și de drept, și eronat a ajuns la concluzia că, Negru D. urmează a fi achitat de comiterea infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (5) Cod penal, din motiv că ***nu s-a constatat existența faptei infracțiunii.***

Astfel, instanța de apel ***a constatat*** că Negru D., la 24.04.2012, în or. Xxxxx, str. Xxxxx, la sediul SRL „Xxxxx”, cu scopul dobândirii ilegale a bunurilor altei persoane ***prin înșelăciune și abuz de încredere***, ducând în eroare persoanele responsabile din conducerea întreprinderii nominalizate cărora le-a prezentat o informație falsă cu privire la intențiile sale de a procura un mijloc de transport, sub pretextul că dorește să procure automobilul ”Skoda Octavia”, anul fabricării 2008, n/î XXXXX, care este proprietatea SRL „Xxxxx”, a determinat factorii de decizie a întreprinderii în cauză de a perfecta un contract de vânzare-cumpărare cu nr. 6R, pe care l-a semnat în mod formal cu reprezentantul legal al întreprinderii nominalizate Cojocar Victoria, după care a însușit automobilul indicat intenționat și cu premeditare, eschivându-se de la achitarea totală sau parțială a valorii automobilului conform obligațiilor contractuale, cauzând părții vătămate o daună considerabilă în proporții deosebit de mari în valoare totală de 12.200 euro, care la momentul săvârșirii infracțiunii echivalau cu 189.954 lei și constituia 9487 unități convenționale.

Instanța de apel a reținut că, vina inculpatului a fost probată, cu certitudine, prin probele analizate și i-a încadrat acțiunile în baza art. 190 alin. (5) Cod penal, ca ***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, calității 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 considerabile.***

Instanța de apel a conchis că latura obiectivă a infracțiunii prevăzute la art. 190 Cod penal are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă alcătuită din două acțiuni (inacțiuni): a) acțiunea principală, care constă în dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane, acțiunea de sustragere a lor; b) acțiunea sau inacțiunea adiacentă, care constă, în mod alternativ, în ***înșelăciune sau în abuz de încredere***; 2) urmările prejudiciabile sub forma prejudiciului patrimonial efectiv; 3) legătura de cauzalitate dintre fapta prejudiciabilă și urmările prejudiciabile.

Prin intermediul ***înșelăciunii sau al abuzului de încredere*** făptuitorul exercită o influențare psihică asupra conștiinței și voinței victimei. Prin înșelăciune se înțelege dezinformarea conștientă a victimei, care constă în prezentarea vădit falsă a realității (înșelăciunea activă).

În ipoteza ***abuzului de încredere***, făptuitorul exploatează raporturile de încredere care s-au stabilit între el și victimă.

În cadrul cercetării judecătorești, a fost audiată în calitate de martor ***Cojocar Victoria***, care activa în cadrul SRL „Xxxxx”, dar declarațiile acesteia au fost neglijate, nefiind nici incluse în cadrul părții descriptive a sentinței de achitare și analizate prin

prisma celorlalte probe. Ori, prin declarațiile acesteia au fost confirmate și declarațiile depuse de reprezentantul părții vătămate Cojocaru Ion, de martorii Pârâu Igor și Moraru Andrei.

La stabilirea pedepsei, instanța a luat în considerare că inculpatul a comis pentru prima dată o infracțiune deosebit de gravă, la evidența medicului psihiatru și narcolog nu se află, anterior nu a fost judecat, **nu și-a recunoscut vina**, nu a conștientizat gravitatea faptelor comise, că circumstanțe atenuante sau agravante nu au fost stabilite.

5. Avocatul Lilian Prutean a declarat recurs ordinar în numele inculpatului, solicitând casarea integrală a deciziei, cu menținerea sentinței.

Recurentul a invocat că, instanța de apel n-a constatat și n-a elucidat pe deplin circumstanțele care au importanță pentru soluționarea pricinii.

Mai mult, nu au fost dovedite circumstanțele considerate de instanța de apel ca fiind stabilite, concluziile fiind în contradicție cu circumstanțele cauzei.

Au fost încălcate și aplicate greșit normele de drept material în aspectul admiterii apelurilor.

Instanța de apel a concluzionat că, ”în cadrul cercetării judecătorești, fiind audiat în calitate de martor Cojocaru Victoria care activa în cadrul SRL „Xxxxx”, declarațiile acesteia nu au fost incluse în partea descriptivă a sentinței de achitare și analizate prin prisma celorlalte probe ori, potrivit acestor declarații, au fost confirmate și declarațiile reprezentantul părții vătămate Cojocaru Ion, martorilor Pârâu Igor și Moraru Andrei” (f.d. 25, vol. 1).

Însă, martorul Cojocaru Victoria nu a fost audiată niciodată, nici în instanța de fond, nici în cea de apel, ori, conform rechizitoriului, acest martor nu a fost menționat (f.d. 200-203 vol. 1), iar în lista persoanelor care urmau a fi audiate, la fel, nu a fost inclusă nici printr-o cerere suplimentară depusă de către procuror (f.d. 204, vol. 1).

Instanța de apel nu și-a motivat poziția privind prezența înșelăciunii sau a dobândirii ilicite, care constituie latura obiectivă a infracțiunii incriminate în acțiunile inculpatului și nu a cercetat, verificat și analizat suficient probele cauzei penale și astfel, prematur a ajuns la concluzia privind condamnarea inculpatului în baza art. 190 alin. (5) Cod penal, urmând, să ia în considerație că temeiul aplicării răspunderii penale pentru escrocherie apare în cazul imposibilității apărării drepturilor subiective prin mijloacele justiției civile sau, atunci când este vorba despre două subiecte ale unui raport juridic, astfel urma să fie verificată ipoteza egalității lor în drepturi și numai dacă existau indici care exced limitele încălcării normelor dreptului civil, atunci ar fi fost justificată intervenția legii penale.

Conform prevederilor art. 101 Cod de procedură penală, fiecare probă urmează să fie apreciată din punct de vedere al pertinentei, concludenței, utilității și veridicității ei, iar toate probele în ansamblu - din punct de vedere al coroborării lor.

Astfel, instanța a examinat contractul de vânzare-cumpărare nr. 6R din 24.04.2014, subiecții acestui contract fiind SRL „Xxxxx”, în calitate de vânzător și Negru Dumitru și Negru Cristina, în calitate de cumpărători. Obiect al contractului a constituit automobilul de model ”Skoda Octavia” anul fabricării 2008, cu n/î XXXXX

(f.d. 13-14 vol.1).

Conform art. 7 Cod penal, care prevede principiul individualizării răspunderii și pedepsei penale, acuzatorul de stat urma să încadreze acțiunile Cristinei Negru, aplicând prevederile art. 42 Cod penal, ca elemente constitutive ale infracțiunii prevăzute în art. 190 alin. (5) Cod penal.

Conform capitolului 5 al contractului de vânzare-cumpărare nr. 6R din 24.04.2014 a fost stabilit prețul și termenii de achitare.

În acest context, martorul Moraru Andrei a confirmat că cunoaștea situația de achitare stabilită între Cojocaru I. și Negru D. din spusele acestora și putea să prezinte în instanța de judecată actele contabile confirmative, care puteau demonstra achitarea salariului de aproximativ 4.500 euro pentru fiecare 3 luni de activitate, primit de Negru D..

Însă, recurentul a specificat că martorii Cojocaru I. și Morari A. aveau un interes direct de a obține venituri suplimentare de la Negru D. deoarece conform declarațiilor lui Morari Andrei, inculpatul a prejudiciat societatea unde activa cu peste 3.000 euro, ca amendă primită de la autoritățile unde activa, nefiind încasați de la ultimul, iar Negru Petru, care este tata lui Negru D. și care a activat în perioada dată de timp, a prejudiciat SRL "XXXXX" cu peste 22.000 euro, care, la fel, nu au fost încasați și a plecat din cadrul companiei date.

Astfel, fondatorul Cojocaru Ion al SRL "XXXXX" și SRL "Xxxxx", cunoscând cu certitudine că Negru D. activa în compania sa - SRL "XXXXX", și trebuia să primească câte 4.500 euro pentru fiecare 3 luni de activitate, apoi o lună se afla acasă și apoi iarăși activa următoarele 3 luni și așa pentru o perioadă mai mare de 2 ani de la semnarea contractului de vânzare-cumpărare nr. 6R din 24.04.2014, pentru a-și recupera prejudiciul adus de familiile Negru Dumitru și Negru Petru, a avut interes direct de a-l învinovăți pe nedrept pe Negru D.

Ori, SRL „Xxxxx”, dacă ar fi înaintat o cerere de chemare în judecată în ordine civilă împotriva lui Negru D. în vederea încasării acestor bani, ar primi o cerere reconvențională împotriva SRL "XXXXX", care nu i-a achitat salariul total lui Negru D. și ca consecință SRL "Xxxxx" nu ar fi obținut venituri suplimentare.

Astfel, Cojocaru I. și Morari A. i-au comercializat lui Negru D. automobilul, fără ca în prezent acesta să-l dețină, încasând 12.200 euro și vor mai încasa 12.200 euro, ceea ce reprezintă un venit triplu.

Instanța de apel urma să aprecieze toate probele, atât ale acuzării, cât și ale apărării, fiind inadmisibil, ca o persoană, într-un stat de drept să fie condamnată în baza unor presupuneri, nefondat apreciind doar probele acuzării, analizându-le greșit.

În această ordine de idei, din probele acumulate și anexate la materialele cauzei, recurentul a concluzionat că nu a fost probată existența laturii obiective ale infracțiunii de escrocherie, deoarece aceasta se realizează prin dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane prin înșelăciune sau abuz de încredere, prin urmare, nu a fost probat prin care stări de fapt a dobândit inculpatul automobilul de model "Skoda Octavia" anul fabricării 2008, n/î XXXXX, ori, bunul dat a fost înregistrat cu drept de proprietate după SRL "Xxxxx", iar inculpatul nu a deținut acest automobil și astfel ar fi trecut în

contul inculpatului, ca rezultat al unor acțiuni de înșelăciune. Mai mult, nu s-a stabilit că masa bunurilor patrimoniale ale inculpatului ar fi crescut considerabil ca rezultat al unei acțiuni manifestate prin înșelăciune.

Totodată, procurorul a solicitat la etapa de urmărire penală ridicarea de la Negru D. a certificatului de înmatriculare și cheia de la automobilul menționat, fără a solicita ridicarea însăși a automobilului.

Or, la momentul solicitării de către procuror emiterea mandatului dat, recurentul a prezumat că automobilul se deținea de către proprietar sau de către organele de drept (f.d.50-52 vol. 1).

În speța dedusă, lipsește latura subiectivă – intenția inculpatului, care nu s-a probat prin nici o stare de fapt, și anume că Negru D. de la bun început ar fi avut scopul de a înșela partea vătămată, iar, contrariul se probează prin acțiunile părții vătămate, declarațiile inculpatului, a martorilor audiați, dar și prin declarația scrisă a părții vătămate în ședința de judecată.

Astfel, conform procesului-verbal de audiere a martorului Chihai Eugeniu, ultimul a deținut automobilul de model "Skoda Octavia" anul fabricării 2008, n/î XXXXX care a fost furat din spusele lui și care a transmis cheia și certificatul de înregistrare a automobilului către OUP în perioada când Negru D. se afla peste hotarele RM și activa ca șofer la SRL"XXXXX" și nu a putut să întreprindă astfel de acțiuni, iar Cojocaru I. și Morari A. au știut cu certitudine locul amplasării inculpatului.

Astfel, vinovăția persoanei în săvârșirea faptei se consideră dovedită numai în cazul când instanța de judecată, călăuzindu-se de principiul prezumției nevinovăției, cercetând nemijlocit toate probele prezentate, a stabilit fapta incriminată de lege ca infracțiune, iar îndoielile care nu pot fi înlăturate, fiind interpretate în favoarea inculpatului.

În baza celor menționate mai sus, recurentul a menționat că a fost demonstrată nevinovăția lui Negru D., care urmează a fi achitat de comiterea infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (5) Cod penal, pe motiv că în acțiunile inculpatului lipsesc elementele constitutive ale infracțiunii.

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

Potrivit art. 427 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală, hotărârile instanței de apel pot fi supuse recursului pentru a repara erorile de drept comise de 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.

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, conform art. 101 alin. (1) și (4) Cod de procedură penală, fiecare probă urmează să fie apreciată 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 judecată este obligată să motiveze în hotărâre admisibilitatea sau inadmisibilitatea tuturor probelor administrate. În corespundere cu art. 385 alin. (1) pct. 1 – 4), 394 alin. (1) pct. 2) Cod de procedură penală, la adoptarea sentinței, instanța de judecată trebuie să soluționeze chestiunile dacă a avut loc fapta de săvârșirea căreia este învinuit inculpatul, dacă această faptă a fost săvârșită de inculpat, dacă fapta întrunește elementele infracțiunii și de care anume lege penală este prevăzută ea, dacă inculpatul este vinovat de săvârșirea acestei infracțiuni. În corespundere cu art. 394 alin. (3) pct. 2) Cod de procedură penală, partea descriptivă a sentinței de achitare trebuie să cuprindă enunțarea temeiurilor pentru achitarea inculpatului, cu indicarea motivelor pentru care instanța respinge probele aduse în sprijinul acuzării. Potrivit art. 8 Cod penal, caracterul infracțional al faptei și pedeapsa pentru aceasta se stabilesc de lege penală în vigoare la momentul săvârșirii faptei. Conform art. 10 Cod penal, legea penală care înlătură caracterul infracțional al faptei, care ușurează pedeapsa ori, în alt mod, ameliorează situația persoanei ce a comis infracțiunea are efect retroactiv, adică se extinde asupra persoanelor care au săvârșit faptele respective până la intrarea în vigoare a acestei legi. 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 admiterea apelului, precum și motivele adoptării soluției date.

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 Plenumului 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) a constatat în descriptiv mai multe motive de achitare, care se contrazic reciproc și generează diferite consecințe juridice, cum ar fi că: *„vinovăția acestuia în săvârșirea infracțiunii imputate, nu a fost stabilită, urmând a fi achitat de sub învinuirea săvârșirii infracțiunii prevăzute la art. 190 alin. (5) Cod penal, pe motiv că fapta nu întrunește elementele infracțiunii..., învinuirea adusă lui Negru D. nu a fost bazată pe probe directe ce ar confirma vinovăția acestuia, iar potrivit art. 8 alin. (3) în coroborare cu art. 389 Cod 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 exacte”*.

Totodată, în dispozitiv a dispus divergent că inculpatul este achitat din motiv că: *„fapta inculpatului nu întrunește elementele infracțiunii”*;

b) nu a apreciat fiecare probă separat, din punct de vedere al pertinentei, concludenței, utilității și veridicității ei, iar toate probele în ansamblu – din punct de

vedere al coroborării lor, neindicând motivele pentru care a respins versiunile și probele acușării;

c) indicând în descriptiv divergent că: „*inculpatul Negru D. se învinuiește că la 24.04.2012, în or. Xxxxx, str. Xxxxx, la sediul SRL "Xxxxx", cu scopul dobândirii ilegale a bunurilor altei persoane prin înșelăciune și abuz de încredere...*, potrivit **rechizitoriului și ordonanței de modificare a învinuirii**, acțiunile lui Negru D. se încadrează în baza art. 190 alin. (5) Cod penal, ca... prin **rechizitoriu**, s-a reținut că scopul inculpatului a fost cel de **dobândire ilegală a bunurilor altei persoane prin înșelăciune și abuz de încredere**, prin încheierea unui contract de vânzare-cumpărare”, este absolut neclar în raport cu care învinuire a judecat cauza – cea formulată în rechizitoriul din 25.10.2017, conform calificativelor din redacția veche a art. 190 alin. (5) – **dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane, prin înșelăciune și abuz de încredere, cu cauzarea de daune în proporții deosebit de mari**, sau cea indicată în ordonanța **de punere sub învinuire** din 10.09.2018, potrivit calificativelor din redacția nouă a dispoziției art. 190 alin. (5) - **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, calității 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 considerabile**;

d) nu a coroborat sub nici o formă nouă învinuire formulată inculpatului cu prescripțiile din art. 8, 10 Cod penal, 325, 326 Cod de procedură penală, cât și cu jurisprudența națională relevantă în aspectul vizat.

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, potrivit art. 414 alin. (1) Cod de procedură penală, instanța de apel, judecând apelul, verifică legalitatea și temeinicia hotărârii atacate în baza probelor examinate de prima instanță, conform materialelor din cauza penală. Conform art. 419 Cod de procedură penală, rejudecarea cauzei de către instanța de apel se desfășoară potrivit regulilor generale pentru examinarea cauzelor în primă instanță, care se aplică în mod corespunzător. Potrivit art. 325 Cod de procedură penală, judecarea cauzei în primă instanță se efectuează în limitele învinuirii formulate în rechizitoriu. Conform art. 113 alin. (1) Cod penal, se consideră calificare a infracțiunii determinarea și constatarea juridică a corespunderii exacte între semnele faptei prejudiciabile săvârșite și semnele componentei infracțiunii, prevăzute de norma penală. În corespundere cu art. 66 alin. (1), (2) pct. 1) Cod de procedură penală, inculpatul are dreptul la apărare și dreptul să știe pentru ce faptă este învinuit.

Conform art. 6 par. 1, 2 din Convenția pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale și art. 19 alin. (1), 25 alin. (4) Cod de procedură penală, orice persoană are dreptul la examinarea și soluționarea cauzei sale de către o instanță

legal constituită, care va acționa în conformitate cu prezentul cod. Nimeni nu poate fi lipsit de dreptul de a-i fi judecată cauza de acea instanță și de acel judecător în competența cărora ea este dată prin lege. Potrivit art. 30 alin. (5), 31 alin. (1), (3) Cod de procedură penală, recursul împotriva hotărârilor judecătorești în cauzele penale pentru care nu este prevăzută calea de atac apelul se judecă în complet format din 3 judecători, care trebuie să rămână același în tot cursul judecării cauzei. În cazul în care cauza se judecă de un complet format din 3 judecători și unul din aceștia nu poate participa în continuare la judecarea cauzei din motiv de boală îndelungată, deces sau din motivul eliberării din funcție în condițiile legii, acest judecător este înlocuit de un alt judecător și cauza se judecă în continuare. În corespundere cu art. 6/1 alin. (1/1) și (2) din Legea privind organizarea judecătorească, schimbarea membrilor completului se face în cazuri excepționale, în baza unei încheieri motivate a președintelui Curții de Apel și potrivit criteriilor obiective stabilite de regulamentul elaborat de Consiliul Superior al Magistraturii. Cauzele repartizate unui complet de judecată nu pot fi trecute altui complet decât în condițiile prevăzute de lege. Potrivit pct. 14 din Regulamentul privind modul de constituire a completelor de judecată și schimbarea membrilor acestora, schimbarea membrilor completului de judecată se impune în cazurile în care există unul din următoarele temeuri: boală îndelungată, deces, eliberare din funcție, abținere, recuzare, detașare, transferare, promovare, suspendare din funcție, incompatibilități. Conform 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 admiterea apelului, precum și motivele adoptării soluției date.

Potrivit jurisprudenței naționale, 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. În cazul în care apare necesitatea de a reîncadra juridic fapta, pentru săvârșirea căreia inculpatul nu a fost pus sub învinuire, instanța trebuie să țină cont că o astfel de modificare a încadrării juridice este posibilă numai când acțiunile inculpatului, ce urmează a fi încadrate în baza altei legi, i-au fost imputate, nu conțin semnele unei infracțiuni mai grave și învinuirea pentru acestea nu se deosebește în mare măsură după circumstanțele reale ale cauzei de învinuirea înaintată definitiv, susținută de procuror în cadrul judecării cauzei, iar modificarea învinuirii nu înrăutățește situația inculpatului și nu afectează dreptul lui la apărare. **Învinuirea se consideră mai gravă** când în învinuire se introduc fapte și episoade adăugătoare, care nu au fost puse la baza învinuirii inculpatului inițial, semne calificative care majorează volumul învinuirii, deși nu modifică estimația juridică a celor săvârșite. Drept învinuire care esențial, după circumstanțele reale, diferă de cea de la început urmează de considerat orice altă modificare a învinuirii (imputarea altor acțiuni în locul celor imputate anterior, imputarea infracțiunii care diferă de cea imputată după obiectul atentat, caracterul faptei și acțiunii), care afectează dreptul inculpatului la apărare (*Hotărârea Plenului CSJ nr. 22 din 12.12.2005 privind sentința judecătorească, pct. 3., 23., 39., 41.*).

Însă, instanța de apel, nu a respectat prescripțiile de drept nominalizate, deoarece, întemeiat rejudecând cauza potrivit regulilor generale, potrivit descriptivului deciziei contestate și a procesului – verbal al ședinței de judecată (pct. 4. din decizie):

a) din concluzia formulată în descriptiv că: „*instanța de fond, la adoptarea sentinței contestate incorect a stabilit circumstanțele de fapt și de drept, și eronat a ajuns la concluzia că, Negru D. urmează a fi achitat de comiterea infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (5) Cod penal, din motiv că nu s-a constatat existența faptei infracțiunii*”, rezultă că instanța de apel a verificat legalitatea și temeinicia hotărârii atacate în baza unor temeuri de achitare a inculpatului neinvocate de instanța de fond în sentință (pct. 2., 4. din decizie);

b) a constatat în descriptiv divergent că: „*instanța de apel a constatat că Negru D., la 24.04.2012, în or. Xxxxx, str. Xxxxx, la sediul SRL „Xxxxx”, cu scopul dobândirii ilegale a bunurilor altei persoane prin înșelăciune și abuz de încredere, ducând în eroare persoanele responsabile din conducerea întreprinderii..., latura obiectivă a infracțiunii prevăzute la art. 190 Cod penal are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă alcătuită din două acțiuni (inacțiuni): a) acțiunea principală, care constă în dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane, acțiunea de sustragere a lor; b) acțiunea sau inacțiunea adiacentă, care constă, în mod alternativ, în înșelăciune sau în abuz de încredere; 2) urmările prejudiciabile sub forma prejudiciului patrimonial efectiv; 3) legătura de cauzalitate dintre fapta prejudiciabilă și urmările prejudiciabile. Prin intermediul înșelăciunii sau al abuzului de încredere făptuitorul exercită o influențare psihică asupra conștiinței și voinței victimei. Prin înșelăciune se înțelege dezinformarea conștientă a victimei, care constă în prezentarea vădit falsă a realității (înșelăciunea activă). În ipoteza abuzului de încredere, făptuitorul exploatează raporturile de încredere care s-au stabilit între el și victimă”, dar i-a calificat acțiunile pe art. 190 alin. (5) Cod penal, ca - *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, calității 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 considerabile.**

Astfel, este absolut neclar în raport cu care învinuire a judecat cauza – cea formulată în rechizitoriul din 25.10.2017, conform calificativelor din redacția veche a art. 190 alin. (5) – *dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane, prin înșelăciune și abuz de încredere, cu cauzarea de daune în proporții deosebit de mari*, sau cea indicată în ordonanța *de punere sub învinuire* din 10.09.2018, potrivit calificativelor din redacția nouă a dispoziției art. 190 alin. (5);

c) nu a coroborat recalificarea acțiunilor inculpatului pe art. 190 alin. (5) Cod penal, conform calificativelor: „*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, calității 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 considerabile” cu prescripțiile din art. 8, 10 Cod penal și jurisprudența națională (Hotărârea Plenului CSJ nr. 22 din 12.12.2005 privind sentința judecătorească, pct. 23., 39., 41.), sub aspectul că, în cazul în care infracțiunea de escrocherie nu a fost decriminalizată după modificările operate în art. 190 Cod penal prin Legea nr.179 din 26.07.2018, în vigoare din 17.08.2018, iar redacția nouă a normei în cauză nu înlătură caracterul infracțional al faptei, nu ușurează pedeapsa și nu ameliorează în alt mod situația persoanei ce a comis infracțiunea, adică nu are efect retroactiv, acțiunile făptuitorului urmau a fi încadrate conform legii penale în vigoare la momentul săvârșirii faptei.

Ori, reîncadrând acțiunile inculpatului în baza art. 190 alin. (5), în redacția nouă, în vigoare din 17.08.2018, conform indicilor nominalizate supra, a încălcat prevederile art. 66 alin. (1), (2) pct. 1), 325 alin. (1) Cod de procedură penală, art. 10 Cod penal, deoarece aceste calificative, care majorează volumul învinuirii inițiale, nu existau la momentul săvârșirii faptei, iar asemenea împrejurări de fapt și de drept, care nu au fost puse la baza învinuirii inculpatului inițial, nici nu se regăsesc în faptele constatate de instanța de apel, în care, de altfel, divergent în raport cu noua calificare juridică a acestora, este stabilit că inculpatul, totuși, a săvârșit infracțiunile: **„prin înșelăciune și abuz de încredere”** (pct. 7. din decizie).

Pe lângă aceasta, nu a fost elucidată, în nici un fel, esența elementelor **„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, calității 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 considerabile”**, inclusiv coroborată cu acțiunile infracționale concrete și împrejurările de fapt incriminate inculpatului inițial prin rechizitoriu și ulterior prin ordonanța **de punere sub învinuire** din 10.09.2018;

d) nu a apreciat fiecare probă separat, din punct de vedere al pertinentei, concludenței, utilității și veridicității ei, iar toate probele în ansamblu – din punct de vedere al coroborării lor, în special cu contractul de vânzare cumpărare nr.6r din 24.04.2012 și clauzele acestuia, inclusiv cele redată în pct. 3.1 – **Contractul intră în vigoare la data semnării acestuia și este valabil până la îndeplinirea integrală de către părți a obligațiilor**, neindicând motivele pentru care a respins versiunile și probele apărării, inclusiv cele reproduse în recursul declarat (pct. 4., 5. din decizie).

Mai mult, a statuat confuz că: **„în cadrul cercetării judecătorești, a fost audiată în calitate de martor Cojocar Victoria, care activa în cadrul SRL „Xxxxx”, dar declarațiile acesteia au fost neglijate, nefiind nici incluse în cadrul părții descriptive a sentinței de achitare și analizate prin prisma celorlalte probe. Ori, prin**

declarațiilor acesteia au fost confirmate și declarațiile depuse de reprezentantul părții vătămate Cojocaru Ion, de martorii Pârâu Igor și Moraru Andrei”, ori, asemenea martor nu a fost audiat în instanțele de fond sau de apel, nefigurând nici în rechizitoriu;

e) potrivit proceselor-verbale ale ședinței judiciare din 05.09.2019, 17.10.2019 și 21.11.2019, a început examinarea cauzei completul format din judecătorii X. Ulianoschi, S. Vrabii și S. Teleucă, dar au finisat judecarea cauzei și pronunțat decizia contestată judecătorii S. Teleucă, S. Gîrbu și S. Furdui (*f.d. 221-222, 224-224¹, 221-222, 237-239¹*).

Totodată, în materialele cauzei lipsește încheierea președintelui instanței motivată pe criteriile prescrise în art. 31 alin. (3) Cod de procedură penală și pct. 14 din Regulamentul privind modul de constituire a completelor de judecată și schimbarea membrilor acestora, despre schimbarea judecătorilor X. Ulianoschi și S. Vrabii.

Ori, potrivit stipulărilor din art. 251 alin. (2) și (3) Cod de procedură penală, încălcarea prevederilor legale referitoare la compunerea instanței atrage nulitatea actului procedural. Nulitatea respectivă nu se înlătură în niciun mod, poate fi invocată în orice etapă a procesului și se ia în considerare de instanță, inclusiv din oficiu. Deci, încălcările nominalizate a normelor procesuale-penale au lezat dreptul inculpatului la un proces echitabil, garantat de art. 6 CEDO.

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, și că recursul ordinar este întemeiat.

Conform art. 435 alin. (1) pct. 2) lit. c) Cod de procedură penală, instanța de recurs casează total hotărârea atacată și dispune rejudecarea cauzei de către instanța de apel, în cazul în care eroarea judiciară nu poate fi corectată de către instanța de recurs.

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

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

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

DECIDE :

Admite recursul ordinar declarat de avocatul Lilian Prutean, casează total decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 23 ianuarie 2020 în privința inculpatului Negru Dumitru xxxx și dispune rejudecarea cauzei de către aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

Negru Dumitru Petru urmează a fi eliberat din penitenciar, dacă nu execută alte hotărâri judecătorești.

Decizia nu este susceptibilă de a fi atacată, fiind pronunțată integral la 20 noiembrie 2020.

Președinte

Iurie Diaconu

Judecători

Liliana Catan

Ion Guzun

Nicolae Craiu

Victor Burduh