

**CURTEA SUPREMĂ DE JUSTIȚIE
DECIZIE**

22 noiembrie 2021

mun. Chișinău

Colegiul Penal lărgit în componența:
președinte
judecători

Nadejda TOMA
Liliana CATAN
Iurie DIACONU
Ion GUZUN
Victor BOICO

a judecat, fără participarea părților, recursul ordinar declarat de avocatul Rusu Lucia în numele inculpatei Mamaeva Tatiana, prin care se solicită casarea deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Bălți din 04 mai 2021, în cauza penală privind-o pe

MAMAEVA Tatiana **Xxxxxxx**, născută la
*xx xxxxxxxx xxxx, originară și domiciliată în mun.
Xxxxx, str. Xxxxx xx ap. xx.*

Termenul de examinare a cauzei:

Prima instanță: 18.04.2019 – 23.12.2020;

Instanța de apel: 20.01.2021 – 04.05.2021;

Instanța de recurs: 05.08.2021 – 22.11.2021.

Asupra recursului ordinar declarat, în baza actelor din dosar, Colegiul penal lărgit

C O N S T A T Ă :

1. Prin sentința Judecătoriei Bălți, sediul Central din 23 decembrie 2020, Mamaeva Tatiana a fost recunoscută vinovată și condamnată în baza art. 190 alin. (1) Cod penal, la 6 luni închisoare, *cu executare în penitenciar pentru femei*, din momentul reținerii.

De la Mamaeva Tatiana s-a încasat în contul părții vătămate Ghercavi Tonea 43 340 lei – prejudiciul material; 15 000 lei – prejudiciul moral și 2000 lei – cheltuielile pentru asistența juridică.

Prin sentință s-a soluționat și soarta corpurilor delictive.

2. Pentru a pronunța sentința, prima instanță a constatat că, *Mamaeva Tatiana* aproximativ la începutul lunii mai a anului 2016, deplasându-se la domiciliul cet. Ghercavi Tonea amplasat în mun. Xxxxx, str. Xxxxx xx, ap. xx și urmărind scopul dobândirii ilicite a bunurilor altei persoane, dându-și seama de caracterul prejudiciabil al acțiunilor sale, prevăzând urmările lor și dorind în mod conștient survenirea acestor urmări, acționând cu intenție directă îndreptată la atingerea scopului stabilit, prin inducerea în eroare a cet. Ghercavi Tonea, prin prezentarea

ca adevărată a unei fapte mincinoase sau ca mincinoasă a unei fapte adevărate, determinată de comportamentul dolosiv sau viclean, a dobândit de la ultimul mijloace financiare în sumă de 2200 dolari SUA (conform cursului BNM la 01.05.2016 suma de 2200 dolari SUA este echivalent a sumei de 43340 lei RM), sub pretextul unui tratament medical de urgență feciorului ei, mijloace financiare pe care până în prezent nu le-a restituit, cauzându-i astfel părții vătămate Ghercavi Tonea daune materiale în proporții considerabile în sumă totală de 43 340 lei.

Inculpata în ședința de judecată a instanței de fond nu s-a prezentat, fiind anunțată în căutate.

Astfel, instanța de judecată a ajuns la concluzia că acțiunile intenționate ale inculpatei Mamaeva Tatiana au fost corect încadrate conform prevederilor art. 190 alin. (1) Cod penal, *ca escrocherie, adică dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane prin inducerea în eroare a unei persoane prin prezentarea ca adevărată a unei fapte mincinoase sau ca mincinoasă a unei fapte adevărate, determinat de comportamentul dolosiv sau viclean care a produs daune considerabile.*

3. Temeinicia și legalitatea sentinței a fost atacată cu apel de către *avocatul Rusu Lucia în numele inculpatei Mamaeva Tatiana*, prin care a solicitat casarea sentinței și pronunțarea unei noi hotărâri potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care Mamaeva Tatiana să fie achitată, pe motiv că fapta inculpatei nu întrunește elementele infracțiunii incriminate.

În argumentarea apelului a invocat că:

- instanța de judecată a dat o apreciere greșită probelor prezentate de acuzare;

- inculpata Mamaeva Tatiana, nu a negat niciodată existența datoriei față de Ghercavi Tonea, ba dimpotrivă, permanent a căutat identificarea soluțiilor pentru recuperarea datoriei, la caz, fiind prezente relațiile contractuale de împrumut;

4. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Bălți din 04 mai 2021, a fost respins apelul declarat și menținută sentința fără modificări.

4.1. În motivarea soluției adoptate, instanța de apel a constatat că, instanța de fond, în conformitate cu prevederile art. 101 Cod de procedură penală, a verificat complet, sub toate aspectele și în mod obiectiv circumstanțele cauzei și a dat probelor administrate o apreciere legală din punct de vedere al pertinentei, concludenței, utilității și veridicității lor, corect ajungând la concluzia privind vinovăția inculpatei care se confirmă prin probele acumulate pe dosar, cercetate în instanța de fond și de apel, acțiunile inculpatei fiind corect calificate de către *instanța de fond, după indicii art. 190 alin. (1) Cod penal, escrocheria, adică dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane prin inducerea în eroare a unei sau a mai multor persoane prin prezentarea ca adevărată a unei fapte mincinoase 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*

acestui este determinată de comportamentul dolosiv sau viclean care a produs daune considerabile.”

Colegiul penal a conchis că, instanța de fond întemeiat și-a bazat sentința de condamnare de rând cu declarațiile părții vătămate audiate în instanță și pe cumulum probelor scrise din Volumul I și anume:

- plângerea de la partea vătămată Ghercavii Tonea - privind tragerea la răspundere penală a lui Mamaeva Tatiana (f.d. 5);
- ordonanța de ridicare din data de 19.12.2019 – a fost ridicat un disc (f.d. 21);
- procesul-verbal de ridicare din data de 19.02.2019 - ridicarea discului (f.d.22);
- procesul-verbal de examinare din 11.03.2019 - estorcarea informației pe care sunt înscrise 38 elemente inclusiv stenograma (f.d.244);
- ordonanța de recunoaștere și de anexare a corpurilor delictive la cauza penală din 11.03.2019 (f.d.45);
- revendicarea în privința inculpatei - pe partea adversă se indică toate condamnările și conflictele cu legea a inculpatei Mamaeva Tatiana (f.d.56);
- declarațiile părții vătămate Ghercavii Tonea depuse în instanța de fond la data de 03.02.2020 (f.d.125);
- declarațiile depuse în instanța de fond a martorului Ghercavii Oleg depuse la data de 11.12.2020 (f.d.137).

Argumentele invocate de avocat în interesele inculpatei în cererea de apel, precum că inculpata cu partea vătămată se află în relații contractuale de împrumut și nicidecum nu poate fi vorba despre încadrarea faptelor lui Mamaeva Tatiana conform art. 190 alin. (1) Cod penal, au fost respinse.

În sensul vizat, Colegiul penal a statuat că acțiunile de escrocherie se confirmă și prin comportamentul postinfracțional al inculpatei, aceasta eschivându-se de la prezentare atât în fața instanței de fond cât și a instanței de apel, urmărind prin aceste acțiuni un scop bine determinat de a evita răspunderea penală și civilă pentru fapta prejudiciabilă comisă.

Totodată, instanța de apel a notat că, la stabilirea categoriei și termenului pedepsei penale, instanța de judecată cu respectarea prevederilor art. 61,75 Cod penal a ținut seama de scopul pedepsei penale întru restabilirea echității sociale, corectarea condamnatei și prevenirea săvârșirii de noi infracțiuni; de criteriile generale de individualizare a pedepsei penale, ce țin de gravitatea faptei penale considerată ca fiind săvârșită de inculpată, urmările prejudiciabile, motivul săvârșirii infracțiunii, atitudinea societății față de pedeapsa penală ce urmează a-i fi stabilită inculpatei pentru fapta săvârșită, persoana inculpatei, care anterior nu a fost în conflict cu legea.

5. Temeinicia și legalitatea deciziei instanței de apel este atacată cu recurs ordinar de către *avocatul Rusu Lucia*, prin care solicită casarea deciziei instanței de apel, rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărâri potrivit modului stabilit

pentru prima instanță, prin care inculpata să fie achitată, pe motiv că fapta acesteia nu întrunește elementele infracțiunii incriminate.

În motivarea recursului depus, invocă următoarele argumente:

- instanța de judecată a dat o apreciere greșită probelor prezentate de acuzare;
- inculpata Mamaeva Tatiana, nu a negat niciodată existența datoriei față de Ghercavi Tonea, ba dimpotrivă, permanent a căutat identificarea soluțiilor pentru recuperarea datoriei, la caz, fiind prezente relațiile contractuale de împrumut;

6. Judecând recursul ordinar declarat și verificând legalitatea hotărârii atacate în baza materialelor din dosar, Colegiul Penal lărgit conchide că acesta urmează a fi admis în conformitate cu prevederile art. 435 alin. (1) pct. 2) lit. c) Cod de procedură penală, potrivit cărora *judecând recursul, instanța de recurs este în drept să îl admită, să dispună rejudecarea de către instanța de apel, în cazul în care eroarea judiciară nu poate fi corectată de către instanța de recurs.*

În sensul 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.*

Erorile de drept pot fi erori de drept formal sau procesual și erori de drept material sau substanțial. Instanța de recurs verifică dacă s-a aplicat corect legea la faptele reținute prin hotărârea atacată și dacă aceste fapte au fost constatate cu respectarea dispozițiilor de drept formal și material.

Prin urmare, instanța de recurs poate să intervină în soluția instanței de apel, inclusiv și să o caseze, atunci când se constată comiterea unei erori de drept, care a dus la adoptarea unei hotărâri ilegale, totodată verificând 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.

Potrivit practicii cu privire la judecarea cauzelor penale în ordine de apel și conform 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 sau penal, au fost corect aplicate.

Statuând asupra principiului respectării normelor de drept menționate, Colegiul penal lărgit, verificând și analizând *per ansamblu* decizia instanței de

apel, raportată la criticile recurentului, constată că instanța de apel la adoptarea soluției nu a respectat întocmai prevederile legale, ignorând exigențele legii procesual-penale, or în cazul în care se constată încălcări ale prevederilor legale referitoare la chestiunile menționate, hotărârea instanței de apel urmează a fi desființată, cu trimiterea cauzei la rejudecare, dacă eroarea constatată nu poate fi corectată de instanța de recurs.

Potrivit jurisprudenței constante a CtEDO, chiar dacă dispozițiile art. 6 §1 din Convenția Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale impun instanțele naționale să-și motiveze deciziile (hotărârea *Boldea versus România*), această obligație nu presupune existența unor răspunsuri detaliate la fiecare problemă ridicată, fiind suficient să fie examinate în mod real problemele esențiale care au fost supuse spre judecată instanței, iar în considerentele hotărârii trebuie să se regăsească argumentele care au stat la baza pronunțării acesteia.

CtEDO a consemnat în repetate rânduri că, la judecarea cauzei de către instanța de apel și la adoptarea deciziei, aceasta nu se poate limita la preluarea totală sau parțială a motivării formulate de instanța de fond, ci trebuie să analizeze din nou cauza, în fapt și în drept, cu atât mai mult când este în situația pronunțării unei noi hotărâri, și să răspundă argumentat la criticile invocate de părți, or doar astfel se demonstrează că părțile au fost auzite în cadrul examinării acestei cauze penale.

Înainte de a purcede la expunerea de motive, care au stat la baza casării integrale a deciziei instanței de apel, și dispunerii rejudecării de către instanța de apel, Colegiul ține să evidențieze că, încadrarea juridică a faptei are importanță atât pentru aplicarea corectă a legii penale, cât și pentru modul de desfășurare a judecății determinând, nu în ultimul rând, concordanța între conținutul legal al infracțiunii și conținutul constitutiv al acesteia. Mecanismul de încadrare juridică a faptei presupune implicit stabilirea textului din legea penală, care prevede și sancționează fapta socialmente periculoasă ce face obiectul cauzei penale.

La caz, a fost declarat recurs ordinar de apărătorul inculpatei, care pledează pentru casarea deciziei de condamnare a inculpatei, rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărâri, prin care inculpata să fie achitată.

Potrivit prevederilor art. 424 alin. (2) Cod de procedură penală, *instanța de recurs examinează cauza numai în limitele temeiurilor prevăzute în art. 427, fiind în drept să judece și în baza temeiurilor neinvocate, fără a agrava situația condamnaților.*

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.*

Colegiul penal lărgit constată că aceste prevederi procesuale obligatorii menționate supra, nu au fost respectate întocmai la judecarea apelului de către instanța ierarhic inferioară.

În materie penală, o informare precisă și completă cu privire la acuzațiile aduse unei persoane și, implicit, cu privire la încadrarea juridică a faptei pe care instanța o poate reține împotriva acesteia, este o condiție esențială a echității procedurii.

Potrivit prevederilor art. 8 și 10 alin. (2) Cod penal, *caracterul infracțional al faptei și pedeapsa pentru aceasta se stabilesc de legea penală în vigoare la momentul săvârșirii faptei. Timpul săvârșirii faptei se consideră timpul când a fost săvârșită acțiunea (inacțiunea) prejudiciabilă, indiferent de timpul survenirii urmărilor. Legea penală care înăsprește pedeapsa sau înrăutățește situația persoanei vinovate de săvârșirea unei infracțiuni nu are efect retroactiv.*

Instanța de recurs reține că, prin Legea nr. 179 din 26 iulie 2018, în vigoare la 17 august 2018, norma de incriminare din această cauză – art. 190 Cod penal, a fost modificată, după cum urmează: „4. În dispoziția alineatului (1), textul „înșelăciune sau abuz de încredere” se substituie cu textul „inducerea în eroare a unei sau a mai multor persoane prin prezentarea ca adevărată a unei fapte mincinoase sau ca mincinoasă a unei fapte adevărate, în privința naturii, calităților substanțiale ale obiectului, părților (în cazul în care identitatea acestora este motivul determinant al încheierii actului juridic) actului juridic nul sau anulabil, ori dacă încheierea acestuia este determinată de comportamentul dolosiv sau viclean care a produs daune considerabile”; în dispoziția alineatului (2), litera c) se exclude.”

Așadar, după 17 august 2018, alin. (1) din art. 190 Cod penal, avea următorul cuprins: „*Escrocheria, adică dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane prin inducerea în eroare a unei sau a mai multor persoane prin prezentarea ca adevărată a unei fapte mincinoase sau ca mincinoasă a unei fapte adevărate, în privința naturii, calităților substanțiale ale obiectului, părților (în cazul în care identitatea acestora este motivul determinant al încheierii actului juridic) actului juridic nul sau anulabil, ori dacă încheierea acestuia este determinată de comportamentul dolosiv sau viclean care a produs daune considerabile, care se pedepsește cu amendă în mărime de la 550 la 850 unități convenționale sau cu muncă neremunerată în folosul comunității de la 120 la 240 de ore, sau cu închisoare de până la 3 ani*”.

Concomitent, din conținutul sentinței rezultă că, prima instanță la examinarea cauzei, a dispus condamnarea inculpatei Mamaeva Tatiana în baza art. 190 alin. (1) Cod penal, reținând fapta așa cum a fost indicată în rechizitoriu, potrivit calificativelor din redacția nouă a dispoziției art. 190 alin. (1) Cod penal, și anume: „...*dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane prin inducerea în eroare a unei persoane prin prezentarea ca adevărată a unei fapte mincinoase sau ca*

mincinoasă a unei fapte adevărate, determinat de comportamentul dolosiv sau viclean care a produs daune considerabile.”

În acest context, Colegiul lărgit, constată că prima instanță, la judecarea cauzei nu a ținut cont că fapta incriminată inculpatei Mamaeva Tatiana a fost comisă la *începutul lunii mai 2016*, adică până la intrarea în vigoare a modificărilor operate la art. 190 Cod penal prin Legea nr. 179 din 26 iulie 2018.

Astfel, se punctează că, în acțiunile inculpatei au fost reținute semnele calificative ale infracțiunii de escrocherie potrivit redacției noi, care la acel moment - *începutul lunii mai 2016*, nu erau prevăzute de legea penală.

De asemenea, se atestă că la judecarea apelului declarat, instanța de apel, verificând legalitatea și temeinicia hotărârii atacate în baza probelor examinate de prima instanță, nu a sesizat erorile comise de prima instanță, ci le-a preluat întocmai.

În contextul erorilor enunțate supra, rezultă că, instanța de apel nu a judecat cauza penală în corespundere cu exigențele prevăzute de lege, deoarece nu a verificat dacă s-a aplicat corect legea la faptele reținute prin hotărârile contestate și dacă aceste fapte au fost constatate cu respectarea dispozițiilor de drept formal și material.

Rezumând cele menționate, Colegiul penal constată că în speță și-a găsit confirmare temeiul pentru recurs prevăzut în art. 427 alin. (1) pct. 6), 8) Cod de procedură penală, care prevede că hotărârile instanței de apel pot fi supuse recursului pentru a repara erorile de drept comise de instanțele de fond și de apel când, hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția, instanța a admis o eroare gravă de fapt, care a afectat soluția instanței, faptei săvârșite i s-a dat o încadrare juridică greșită, ceea ce inevitabil duce la casarea deciziei instanței, cu dispunerea rejudecării cauzei în aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

În mare parte, soluția instanței de recurs de a dispune rejudecarea se bazează pe statuările Curții Europene în speța *Năvoloacă c. Moldovei (cererea nr. 25236/02)*, hotărârea din 16.12.2008, unde Curtea având a se pronunța asupra cauzei a considerat că chestiunile care urmau a fi hotărâte de către Curtea Supremă de Justiție nu puteau fi examinate în mod corespunzător, ca chestiuni ce țin de un proces echitabil, fără o apreciere directă a circumstanțelor factologice prezentate de părți pe marginea speței deferite judecării (*a se vedea Botten v. Norway, 19 februarie 1996, §§ 52 și 53, Reports of Judgments and Decisions 1996-I și Popovici, citată mai sus, § 72*). Având în vedere că, Curtea Supremă de Justiție nu are competența să facă o examinare directă în fapt, ea are competența de a dispune rejudecarea cauzei de către instanța ierarhic inferioară. În cazul de față, ținând cont de faptul că și sentința primei instanțe este una viciată, echitatea cere ca Curtea Supremă de Justiție să dispună rejudecarea cauzei.

În cadrul rejudecării cauzei, instanța de apel urmează să înlătore erorile

menționate, să țină cont de împrejurările expuse care au servit temei de casare a soluției adoptate și în strictă conformitate cu prevederile art. 414 Cod de procedură penală să verifice legalitatea și temeinicia hotărârii atacate pe baza probelor administrate în instanța de judecată, inclusiv să se pronunțe la modul convenit și în strictă conformitate cu prevederile legii procesual-penale asupra tuturor motivelor invocate în apel, iar în dependență de datele obținute să pronunțe o hotărâre legală și întemeiată, care să corespundă și prevederilor art. 417-418 Cod de procedură penală.

De asemenea, instanța de apel urmează să țină cont de prevederile art. 436 Cod de procedură penală care se referă la procedura de rejudecare și limitele acesteia, să verifice și să aprecieze profund probele administrate și examinate în instanță în strictă conformitate cu cerințele legii, să le dea apreciere convenită cu argumentarea admisibilității sau inadmisibilității fiecărei probe examinate, să elucideze faptele importante pentru soluționarea justă și promptă a cauzei, să cerceteze amănunțit aspectele învinuirii înaintate în coroborare cu faptele stabilite în ședința de judecată și legalitatea probelor cercetate nemijlocit în ședința de judecată, ținând cont de motivele invocate în apeluri și dispozițiile expuse la pct. 6 al prezentei decizii și ca urmare să pronunțe o hotărâre legală și întemeiată, în strictă conformitate cu prevederile art. 414, 417 Cod de procedură penală.

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

d e c i d e :

Admite recursul ordinar declarat de avocatul Rusu Lucia în numele inculpatei Mamaeva Tatiana, casează total decizia Colegiului penal al Curții de Apel Bălți din 04 mai 2021, în cauza penală privind-o pe *MAMAEVA Tatiana XXXXXX* și dispune rejudecarea cauzei, în aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

Decizia nu este susceptibilă de a fi atacată, pronunțată integral la 22 decembrie 2021.

Președinte

Nadejda TOMA

Judecători

Liliana CATAN

Iurie DIACONU

Ion GUZUN

Victor BOICO