

CURTEA SUPREMĂ DE JUSTIȚIE

DECIZIE

03 noiembrie 2015

mun. Chișinău

Colegiul penal lărgit în următoarea componență:
președinte
judecători

URSACHE Petru
NICOLAEV Ghenadie
ALERGUȘ Constantin
TIMOFTI Vladimir
MORARU Petru

a judecat, fără citarea părților, recursurile ordinare declarate de procurorul în procuratura de nivelul Curții de Apel Chișinău, Tăuț Dorina, avocata Negru Olesea în numele părții vătămate Buza Anastasia, inculpata Munteanu Alexandra și avocata Lozovscaia Tatiana în numele inculpatei, prin care se solicită casarea deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 19 februarie 2015, în cauza penală privind-o pe

Munteanu Alexandra Piotr, *născută la 11 aprilie 1961, originară din or. Hîncești și domiciliată în mun. Chișinău, str. M. Sadoveanu 6, ap. 27.*

Termenul de examinare a cauzei:

Prima instanță: 09.10.2013 – 06.11.2014;

Instanța de apel: 22.12.2014 – 19.02.2015;

Instanța de recurs: 17.07.2015 – 03.11.2015.

Asupra recursurilor ordinare declarate, în baza actelor din dosar, Colegiul penal lărgit

C O N S T A T Ă :

1. Prin sentința Judecătoriei Rîșcani, mun. Chișinău din 06 noiembrie 2014, Munteanu A. a fost recunoscută vinovată și condamnată în baza art. 190 alin. (5) Cod penal, la 8 ani închisoare, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip semiînchis pentru femei și cu privarea de dreptul de a exercita activitatea de administrare a bunurilor altor persoane pe un termen de 5 ani.

Acțiunea civilă depusă de Buza A. a fost admisă în principiu urmînd ca asupra cuantumului despăgubirilor să se pronunțe instanța în ordinea procedurii civile.

2. Pentru a pronunța sentința, instanța de fond, *în fapt*, a constatat că Munteanu A. în perioada lunilor septembrie-decembrie 2010, în urma înțelegerii prealabile cu persoane nestabilite de organul de urmărire penală în privința cărora a fost disjunsă cauza penală într-o procedură separată, urmărind scopul dobândirii ilicite a bunurilor altei persoane, aflându-se în mun. Chișinău, prin înșelăciune și abuz de încredere, sub pretextul că banii transmiși vor constitui o investiție într-o afacere profitabilă în Canada, a dobândit ilicit de la Buza A. bani în sumă de 14 693 dolari SUA, transmiși în rate, ceea ce constituie conform cursului oficial BNM, suma de 176 280 lei, dintre care în perioada 01.10.2010-17.03.2013, a efectuat în SUA 7 transferuri bancare prin intermediul BC „Eximbank” SA în sumă totală de 6760 dolari SUA, către niște persoane necunoscute organului de urmărire penală, adică complicilor săi. Ulterior, urmărind scopul realizării planului său criminal, Munteanu A., încercând să prezinte caracterul legal al acțiunilor sale și să-și camufleze intențiile cupidante, a transmis părții vătămate Buza A., suma de 3000 dolari USD și o piatră care susținea a fi semiprețioasă, comunicându-i că această sumă reprezintă comisionul din investiția bănească de 14 690 dolari USD, iar piatra este cadoul firmei în care a investit, cerându-i totodată implicarea mai multor persoane cu investiții similare, pentru recuperarea sumei sale investite și obținerea unor noi profituri. Drept urmare a acțiunilor sale infracționale părții vătămate Buza A., i-a fost cauzată o daună materială considerabilă, în proporții deosebit de mari, în sumă de 176 280 lei.

Pe baza stării de fapt expuse mai sus, confirmată de probele administrate, instanța a reținut că, *în drept*, faptele inculpatei întrunesc elementele constitutive ale infracțiunii prevăzute la art. 190 alin. (5) Cod penal, escrocheria, adică *dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane prin înșelăciune sau abuz de încredere, cu cauzarea de daune în proporții deosebit de mari*.

3. Legalitatea și temeinicia sentinței de condamnare în termenul și modul prevăzut de art. 401- 402 Cod de procedură penală, a fost atacată cu apel de către procuror, inculpata Munteanu A. și avocatul acesteia Grecu D.

3.1. Procurorul a solicitat casarea parțială a sentinței, rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărâri potrivit căreia inculpatei să-i fie stabilită o pedeapsă sub formă de închisoare pe un termen de 10 ani, cu privarea de dreptul de a exercita activitate de administrare a bunurilor altor persoane pe un termen de 5 ani și admiterea integrală a acțiunii civile în beneficiul părții vătămate Buza A.

În motivarea solicitărilor înaintate procurorul a indicat că deși prima instanță a calificat corect acțiunile inculpatei Munteanu A., i-a stabilit o pedeapsă prea blândă și nu a luat în considerație specificul comiterii acestei infracțiuni în complicitate cu alte persoane. De asemenea, procurorul a notat că, prima instanță nu a individualizat pedeapsa conform criteriilor generale de individualizare prevăzute la art. 75 Cod penal, neluând în considerație faptul că inculpata a săvârșit o infracțiune deosebit de

gravă, din interes material, iar prin comportamentul său, după săvârșirea infracțiunii, a demonstrat că nu a conștientizat pericolul acesteia și nu regretă cele comise.

Mai mult, procurorul a menționat că prima instanță eronat a stabilit tipul penitenciarului în care inculpata își v-a ispăși pedeapsa, din considerentul că infracțiunea comisă de către aceasta face parte din categoria infracțiunilor deosebit de grave, iar în art. 72 alin. (4) Cod penal este specificat că, în penitenciar de tip închis își execută pedeapsa persoanele condamnate pentru comiterea infracțiunilor deosebit de grave sau excepțional de grave, precum și persoanele care au săvârșit infracțiuni ce constituie recidivă.

3.2. Prin apelul comun declarat de către avocatul Grecu D. și inculpata Munteanu A. s-a solicitat casarea sentinței, rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărâri potrivit căreia inculpata să fie achitată.

Apelanții au menționat că consideră sentința ilegală și neîntemeiată, care contravine practicii judiciare, iar concluziile instanței sunt evident declarative, fiind combătute prin probele administrate la dosar.

La fel, s-a invocat că concluzia organului de urmărire penală și a primei instanțe cu privire la faptul că inculpata Munteanu A. a acționat avînd o înțelegere prealabilă cu careva persoane nestabilite de organul de urmărire penală, este nefondată și declarativă, deoarece în afară de partea vătămată, niciun martor și nici Munteanu A. nu a susținut că inculpata este reprezentantul firmei canadiene sau activează în cadrul acesteia. Din contra, după cum s-a constatat în cadrul ședințelor de judecată, Munteanu A. are același statut ca și Buza A., ambele sunt cumpărători angro a diamantelor propuse spre vânzare de către firma nominalizată. Mai mult ca atît, la materialele dosarului lipsește vreo probă directă sau indirectă care ar permite stabilirea faptului înțelegerii prealabile a lui Munteanu A. cu alte persoane în scopul săvârșirii infracțiunii de escrocherie incriminate ultimei prin actul de sesizare a instanței.

În contextul dat, apelanții au menționat că apreciază ca fiind declarative afirmațiile acuzării, precum că persoanele necunoscute de organul de urmărire penală sunt complici ai inculpatei, deoarece acesta nu a demonstrat prin probe pertinente acest fapt și care a fost rolul complicilor, prin prisma art. 42 alin. (5) Cod penal.

Reieșind din conținutul materialelor dosarului și din cele relatate în cadrul ședințelor de judecată, avocatul a ținut să precizeze că, nu s-au constatat laturile obiectivă și subiectivă a infracțiunii incriminate lui Munteanu A. Or, pentru ca aceste două componente de infracțiune să existe, este necesară prezenta intenției directe a inculpatei de a însuși ilicit bunurile altei persoane prin înșelăciune sau abuz de încredere, fapt care cu certitudine nu a existat în acțiunile acesteia.

Respectiv, apărătorul inculpatei a considerat că acțiunile inculpatei nu pot fi calificate în baza art. 190 Cod penal, dar sunt de natură civilă, care pot constitui un litigiu civil, ce nu poate fi examinat fără implicarea companiei canadiene Munami.inc.

Totodată, la materialele dosarului lipsesc probe care ar confirma faptul că Munteanu A. a însușit mijloacele bănești ce aparțineau părții vătămate Buza A. sau a primit careva onorariu de la compania canadiană pentru participarea părții vătămate în acest proiect. Din contra, după cum rezultă din scrisoarea companiei canadiene din 08.09.2014 și explicațiile martorului Borsucova L., proiectul nu presupune obținerea onorariului pentru invitarea altor participanți.

În consecință, apelanții au invocat că, potrivit materialelor dosarului a fost constatat faptul că Munteanu A. este, la fel, un participant al proiectului, adică un cumpărător angro al pietrelor prețioase și de asemenea a investit în acest proiect sume financiare proprii și a primit onorariu în formă de diamante, exact în aceleași condiții ca și partea vătămată.

4. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 19 februarie 2015 apelul declarat de avocatul Grecu D. și inculpata Munteanu A. a fost respins, ca nefondat, iar apelul declarat de procuror a fost admis, cu casarea sentinței în latura penală, rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărâri, potrivit căreia Munteanu A. a fost recunoscută vinovată și condamnată în baza art. 196 alin. (4) Cod penal la 3 ani închisoare, cu suspendarea condiționată a executării pedepsei pe un termen de probă de 3 ani.

În rest dispozițiile sentinței au fost menținute.

5. În partea descriptivă a deciziei adoptate, instanța de apel a menționat că, după verificarea actelor cauzei în coroborare cu probatoriu administrat, s-a constatat că învinuirea adusă inculpatei în baza art. 190 alin. (5) Cod penal, nu a fost demonstrată prin careva probe pertinente și concludente de partea acuzării.

Prin urmare, instanța de apel a menționat că obiectul material al infracțiunii menționate supra este format din bunurile care au o existență materială, sau create prin munca omului, dispun de o valoare materială și cost determinat, fiind bunuri mobile și străine pentru făptuitor. Respectiv, documentele care formează obiectul material al infracțiunii supuse judecății sunt documente sub formă de transferuri bancare, iar acestea în opinia instanței nu pot reprezenta obiectul infracțiunii de escrocherie.

În același context, instanța de apel a remarcat faptul că, în acțiunile inculpatei nu s-a constatat realizarea laturii obiective a infracțiunii de escrocherie, deoarece nu a fost dovedit faptul dobândirii și însușirii de către inculpată a bunurile părții vătămate. Inculpata doar a profitat de încrederea acordată ei de către victimă și abuzînd de aceasta în mod intenționat nu și-a onorat obligațiunile asumate de a transmite victimei bunurile, pietrele scumpe și banii, ca dividende de la activitate investițională, fapte prin care i-a cauzat lui Buza A. daune materiale în proporții deosebit de mari.

De asemenea, instanța a menționat că, sub aspectul laturii obiective, distincția principală dintre infracțiunea specificată la art. 196 Cod penal și infracțiunea de escrocherie - art. 190 Cod penal constă în modul în care a fost cauzate daunele

materiale victimei: în cazul escrocheriei, masa patrimonială a victimei este diminuată în aceeași proporție în care sporește masa patrimonială a făptuitorului, iar în cazul infracțiunii prevăzute de art. 196 Cod penal, masa patrimonială a victimei nu sporește în proporția pe care o exprimă eschivarea făptuitorului de a-și executa obligațiile pecuniare față de victimă, circumstanțe atestate în acțiunile inculpatei.

Drept urmare celor expuse, instanța de apel a constatat că, este necesară reîncadrarea juridică a acțiunilor inculpatei din art. 190 alin. (5) Cod penal, în cele ale art. 196 alin. (4) Cod penal, ce prevede infracțiunea de cauzare a daunelor materiale prin înșelăciune sau abuz de încredere.

Astfel, instanța de apel a considerat ca fiind neîntemeiate solicitările avocatului și a inculpatei, privind adoptarea unei hotărâri de achitare, deoarece nu au fost prezentate probe ce ar demonstra contrariul. Totodată, instanța de apel a considerat poziția de nevinovăție a inculpatei ca fiind una declarativă și a apreciat-o drept o metodă de a se eschiva de la răspunderea penală.

Apelul declarat de către procurorul a fost admis cu casarea sentinței, rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărâri, potrivit căreia acțiunile inculpatei au fost reîncadrate în prevederile art. 196 alin. (4) Cod penal stabilindu-se că, inculpata Munteanu Al. în perioada lunilor septembrie-decembrie 2010, în urma înțelegerii prealabile cu persoane nestabilite de organul de urmărire penală în privința cărora este disjunctă urmărirea penală într-o procedură separată, urmărind scopul cauzării de daune materiale proprietarului prin înșelăciune și abuz de încredere, aflându-se în mun. Chișinău, sub pretextul că banii transmiși vor constitui o investiție într-o afacere profitabilă din Canada, a primit de la Buza A., în rate, bani în sumă totală de 14 690 dolari SUA, ce constituie conform cursului oficial BNM, suma de 176 280 lei, din care în perioada 11.10.2010-17.03.2013, a efectuat în SUA 7 transferuri bancare prin intermediul BC „Eximbank” SA, în sumă totală de 6760 dolari SUA, persoanelor necunoscute organului de urmărire penală, complicilor săi nestabiliți de organul de urmărire penală. Munteanu A., încercând să prezinte caracterul legal al acțiunilor sale și să-și camufleze intențiile cupiditate, a transmis părții vătămate suma de 3000 dolari USD și o piatră care susține a fi semiprețioasă, comunicându-i totodată, că această sumă reprezintă comisionul din investiția bănească de 14 690 dolari USD, iar piatra este cadoul firmei unde a investit, cerându-i implicarea mai multor persoane cu investiții similare, pentru recuperarea sumei sale investite și obținerea unor noi profituri. Drept urmare a acțiunilor sale infracționale Munteanu A. i-a cauzat părții vătămate un prejudiciu material în proporții deosebit de mari.

Deci, instanța de apel a statuat că inculpata se face vinovată de săvârșirea infracțiunii de cauzare de daune materiale proprietarului în proporții deosebit de mari prin înșelăciune sau abuz de încredere, dacă fapta nu constituie însușire.

Cu privire la pedeapsa aplicată inculpatei pentru săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 196 alin. (4) Cod penal, instanța de apel a considerat oportun de a-i stabili

ultimei o pedeapsă sub formă de închisoare, cu suspendarea condiționată a executării acesteia, deoarece ea anterior nu a fost judecată, se caracterizează pozitiv la locul de trai, regretă fapta comisă, a restituit parțial suma prejudiciului cauzat părții vătămate.

6. Nefiind de acord cu decizia instanței de apel procurorul, avocatul Negru O. în numele părții vătămate Buzu A., inculpata Munteanu A. și avocatul Lozovscaia T. în numele inculpatei au atacat-o, în termen, cu recursuri ordinare.

6.1. Prin recursul declarat de procurorul se solicită casarea sentinței și remiterea cauzei la rejudecare în aceeași instanță, într-un alt complet de judecată, din motiv că instanța de apel la examinarea cauzei în ordine de apel nu a apreciat totalitatea probelor administrate și cercetate de către instanța de fond, care demonstrează indubitabil vinovăția inculpatei în săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (5) Cod penal.

Respectiv, partea acuzării consideră că instanța de apel incorect a reîncadrat acțiunile inculpatei din art. 190 alin. (5) Cod penal în cele ale art. 196 alin. (4) Cod penal, deoarece probele administrate dovedesc anume săvârșirea infracțiunii de escrocherie de către inculpată și dovedesc că aceasta a profitat de relațiile de prietenie și de încrederea acordată de către partea vătămată și a însușit o parte din banii transmiși de către ultima.

În cazul dat se atestă prezența acțiunii adiacente – abuzul de încredere, care a fost utilizată de către inculpată pentru săvârșirea faptei sale, acțiune exteriorizată prin folosirea relațiilor de prietenie pentru dobândirea bunurilor altei persoane. Drept urmare, se constată că inculpata a urmărit scopul dobândirii bunurilor părții vătămate de la bun început.

De asemenea, recurentul indică că, prin acțiunile sale, inculpata a trezit interes părții vătămate de a investi o sumă mai mare într-o afacere dubioasă. Astfel, se atestă existența laturii obiective pe cale verbală. Or, pentru calificarea infracțiunii de escrocherie nu are importanță metodele sub care s-a prezentat înșelăciunea, aceasta fiind realizată pe cale verbală, în scris sau sub forma unor acțiuni.

Recurentul mai indică că, în cazul infracțiunii de escrocherie infractorul întotdeauna dorește survenirea urmărilor prejudiciabile, chiar dacă dorința apare inevitabil în procesul desfășurării relațiilor dintre făptuitor și victimă. Infracțiunea de escrocherie se consideră consumată dacă averea a fost dobândită de la victimă și infractorul are posibilitatea reală de a o folosi la dorința sa. Referindu-se la speța supusă judecării, procurorul mai menționează că, a fost stabilită posibilitatea reală a inculpatei Munteanu A. de a dispune de banii transmiși de către partea vătămată, prin faptul că a determinat-o pe partea vătămată să mai investească în continuare în afacerea frauduloasă, partea vătămată a primit dividende sub formă de bani și o piatră semiprețioasă, iar scopul final al inculpatei fiind sporirea masei patrimoniale personale.

În concluzie, recurentul conchide că, inculpata pentru a atinge scopul infracțional și-a asumat funcții și calități pe care în realitate nu le-a deținut, prin ce se atestă reavoința acesteia față de victimă.

În drept, titularul dreptului de recurs își întemeiază cererea declarată pe dispozițiile art. 427 alin. (1) pct. 6) și 12) Cod de procedură penală.

6.2. Avocatul Negru O. acționând în numele părții vătămate Buzu A. solicită casarea deciziei instanței de apel și menținerea sentinței.

Recurenta specifică că decizia instanței de apel este ilegală, întrucât cauza nu a fost examinată sub toate aspectele și în mod obiectiv, nu s-a dat probelor administrate o apreciere legală din punct de vedere al pertinentei, concludenței, utilității și veridicității lor, ajungându-se incorect la concluzia privind vinovăția inculpatei de comiterea infracțiunii prevăzute la art. 196 alin. (4) Cod penal.

Totodată, apărătorul mai indică că instanța de apel eronat a apreciat mijloacele folosite pentru săvârșirea infracțiunii, și anume precum că transferurile bancare, au fost folosite cu alt scop, dar nu cel de însușire a mijloacelor financiare și de obținere a unui profit personal de către inculpată.

De asemenea, mai menționează că, instanța de apel a reținut ca fiind circumstanțe atenuante, circumstanțe care nu corespund realității, și anume că inculpata a reparat prejudiciul cauzat, pe când în textul deciziei găsim enunțat faptul că, inculpata a reparat parțial prejudiciul cauzat.

În drept, recurenta își întemeiază recursul declarat pe dispozițiile art. 427 alin. (1) pct. 6), 12), 16) Cod de procedură penală.

6.3. Avocata Lozovscaia T. acționând în numele inculpatei Munteanu A. solicită în cererea de recurs declarată, casarea deciziei instanței de apel, rejudecarea cauzei și pronunțare unei noi hotărâri potrivit căreia Munteanu A. să fie achitată de săvârșirea infracțiunii prevăzute la art. 196 alin. (4) Cod penal.

În cererea de recurs înaintată, recurenta transcrie întocmai motivele invocate de către avocatul inculpatei, Grecu D. în cererea de apel, prin care a fost contestată sentința primei instanțe.

În esență, recurenta opinează că, în cauza deferită judecării, în acțiunile inculpatei nu se întrunesc elementele constitutive ale vre-unei infracțiuni, or aici se atestă niște relații civile existente între Munteanu A. și partea vătămată Buzu A., care urmează a fi soluționate de instanța respectivă, în ordinea procedurii civile. Or, Munteanu A. nu și-a asumat careva obligațiuni față de partea vătămată și personal nu a promis careva onorarii și avantaje în urma investițiilor efectuate de Buzu A., ceea ce se confirmă din declarațiile inculpatei, a părții vătămate și a martorului Cojuhari E.

La caz, nu s-a stabilit cu certitudine și prin careva probe pertinente că Munteanu A. ar fi avut o înțelegere cu alte persoane în vederea dobândirii mijloacelor financiare de la Buzu A.

În ședința de judecată cu certitudine s-a constatat că, Buza A. a primit suma de 3460 dolari SUA și diamantul în valoare de 0,74 carati la preț angro de 1000 dolari SUA (care de fapt costa 3700 dolari SUA) nemijlocit de la firma, în beneficiul căreia a transmis suma de 14690 dolari SUA. La această operațiune Munteanu A. nu a avut nici-o tangență, ea nu a transmis bunurile nominalizate și nu a avut careva angajamente în legătură cu aceasta. Important este faptul că partea acuzării nu a verificat și nu a determinat scadența sumei pretinse de Buza A., or, după cum s-a constatat în ședința de judecată ultima a investit o sumă de 14690 dolari SUA, însă a primit onorariul în suma de 3460 dolari SUA și diamantul în valoare de 0,74 carati la preț angro de 1000 dolari SUA (care de fapt costa 3700 dolari SUA), având pe depozit 10500 dolari SUA și fiica acesteia, Zadic N. -500 dolari SUA.

Munteanu A. reieșind din volumul cunoștințelor proprii în domeniul afacerii, de care poate să dispună un profesor universitar de filologie, nu a știut și nu a putut să știe toate riscurile afacerii, despre faptul că compania CDT Canada se va desființa, că obligațiunile financiare ale acesteia vor fi transmise altei companii Munami.inc, Canada, că participanții, inclusiv și ea, se vor ciocni cu problema rambursării sumelor investite.

Totodată, apărătorul inculpatei a specificat că, la caz, este important de amintit despre, *organizarea de structuri financiare ilegale*, care în prezent este considerată o contravenție (art. 263¹ Cod contravențional). Prin urmare, în cazul în care legea națională prevede răspundere contravențională pentru organizarea structurilor financiare ilegale, nicidecum un simplu participant al acestei structuri, care nu avea interes individual, separat de interesul organizatorului, nu poate fi atras la răspundere penală.

În drept, recurenta își întemeiază recursul declarat pe dispozițiile art. 427 alin. (1) pct. 8) Cod de procedură penală.

6.4. Potrivit textului recursului ordinar declarat de inculpată, aceasta indică că instanțele la examinarea cauzei nu au apreciat probele în modul corespunzător, drept urmare au emis hotărâri de condamnare ilegale în privința sa.

Recurenta menționează faptul că, instanțele nu au avut în vedere faptul că, compania „Munami inc”, există și este constituită legal. Între companie și partea vătămată a fost încheiat un contract de colaborare la 27.10.2010, care există și pînă în prezent și nu este reziliat de nici o parte. Or, atît ea, cît și partea vătămată sunt membri ai acestei companii și ambele au același statut în companie și se afla în aceleași raporturi cu compania, fapt care instanțele inferioare nu l-au reținut la examinarea cauzei.

Mai mult ca atît, recurenta remarcă că, din răspunsul oficial al companiei se constată cu certitudine faptul că Buzu A. are conturi deschise pe numele ei în companie avînd suma de 10 500 dolari SUA. Mai remarcă că, tot din acest răspuns se

atestă că, partea vătămată este în drept să solicite oricând restituirea mijloacelor bănești din conturile sale.

În circumstanțele enunțate, recurenta consideră că prima instanță incorect a emis o sentință de condamnare în baza art. 190 alin. (5) Cod penal, iar instanța de apel incorect a condamnat-o în baza art. 196 alin. (4) Cod penal, deoarece în acțiunile acesteia nu se întrunesc elementele componente ale infracțiunilor date.

Recurenta solicită casarea deciziei instanței de apel, rejudecarea cauzei și pronunțarea în privința ei a unei hotărâri de achitare.

În drept, recurenta își întemeiază recursul declarat pe dispozițiile art. 427 alin. (1) pct. 6) și 12) Cod de procedură penală.

7. În conformitate cu prevederile art. 431 alin. (1) pct. 1¹) Cod de procedură penală, inculpata a depus referință privitor la opinia sa asupra recursurilor declarate de către procuror și avocatul părții vătămate, menționând că recursurile respective nu sunt întemeiate și urmează a fi respinse, cu dispunerea achitării ei de cele imputate în baza art. 196 alin. (4) Cod penal.

8. Judecând recursurile ordinare, în raport cu actele cauzei, Colegiul penal lărgit ajunge la concluzia că acestea urmează a fi admise, cu casarea deciziei instanței de apel și trimiterea cauzei la rejudecare, iar în susținerea acestei statuări se pornește de la prevederile art. 435 alin. (1) pct. 2) lit. c) Cod de procedură penală, potrivit cărora, judecând recursul, instanța este în drept să-l admită cu casarea hotărârii atacate și cu trimiterea cauzei la rejudecare, atunci când eroarea judiciară nu poate fi corectată de către instanța de recurs.

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.

Colegiul penal lărgit a statuat asupra admiterii recursurilor declarate și casării totale a deciziei instanței de apel, cu trimiterea cauzei la rejudecare, reieșind din următoarele considerente de fapt și de drept prezente în cauza deferită judecării.

În esență, potrivit alegațiilor invocate de titularii dreptului de recurs se constată că aceștia formulează critici împotriva deciziei instanței de apel, în particular referindu-se la erorile prescrise de pct. 6), 8) și 12) din alin. (1) al art. 427 Cod de procedură penală. Or, partea acuzării invocă că instanța de apel eronat a reîncadrat acțiunile inculpatei din prevederile art. 190 alin. (5) Cod penal în cele ale art. 196 alin. (4) Cod penal, iar partea apărării menționează că, în general instanțele greșit au dispus condamnarea inculpatei atât în baza art. 190 Cod penal, cât și art. 196 Cod penal, or, la caz, între inculpată și partea vătămată există niște relații civile, care urmează a fi soluționate de instanța de drept civil.

Prin urmare, Colegiul penal lărgit avînd în vedere esența erorilor invocate de recurenți și constatînd că instanța de apel a interpretat eronat prevederile legale și cele jurisprudențiale cu privire la delimitarea infracțiunii de escrocherie, de cea de cauzare a daunelor materiale prin înșelăciune și abuz de încredere, se va expune punctat în contextul ce urmează asupra delimitării nominalizate și erorilor admise la etapa judecării apelurilor.

Așadar, declanșînd o continuare a judecării cauzei în fond, amintim că apelul este o cale de atac sub aspect de fapt și de drept, întrucît odată exercitat produce un efect devolutiv complet în sensul că provoacă un control integral atît în fapt, cît și în drept în privința persoanelor care l-au declarat.

În susținerea acestei statuări, călăuzitoare sunt și prevederile din pct. 14.7 a Hotărîrii Plenului Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova nr.22 din 12.12.2005 cu privire la practica judecării cauzelor penale în ordine de apel // *Buletinul Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova 7/10, 2006*, cu modificările și completările ulterioare, unde este stipulat că, 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 sînt următoarele: dacă fapta reținută ori numai imputată a fost săvîrșită 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 sînt: 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.

În cazul în care se constată încălcări ale prevederilor legale referitoare la chestiunile menționate, hotărîrea instanței de fond urmează a fi desființată, cu trimiterea cauzei la rejudecare, dacă eroarea constatată nu poate fi corectată de instanța de recurs.

Deci, statuînd asupra principiului respectării normelor de drept menționate, Colegiul penal lărgit constată că instanța de apel la adoptarea soluției, care a fost expusă pe larg în punctul 4) din prezenta decizie, nu a respectat întocmai prevederile legale enunțate supra, interpretînd eronat prevederile legii penale.

Instanța de recurs consideră că soluția instanței de apel, în partea recalificării faptelor comise de inculpată din prevederile art. 190 alin. (5) Cod penal în cele ale art. 196 alin. (4) Cod penal, adică de la infracțiunea de escrocherie la infracțiunea de cauzare de daune materiale prin înșelăciune sau abuz de încredere, este afectată de erori de drept prescrise de pct. 6) și 12) din art.427 Cod de procedură penală or, greșit

s-au apreciat și încadrat juridic faptele constatate în urma administrării materialului probatoriu.

Față de cele ce preced, Colegiul penal lărgit amintește că, potrivit dispoziției art. 190 Cod penal, ca escrocherie se consideră faptele de dobândire ilicită a bunurilor altei persoane prin înșelăciune sau abuz de încredere.

Prin *dobândire ilicită a bunurilor* se prezumă un act opus celui licit, efectuat cu rea-credință, prin care făptuitorul obține (pentru sine sau pentru altul) transmiterea voită în proprietate, posesiune, a bunului mobil sau imobil, a altor valori străine sau dreptului asupra acestora.

Prin *înșelăciune* se înțeleg acțiunile făptuitorului de a duce în eroare, de a amăgi proprietarul prin prezentarea ca adevărate a unor fapte, evenimente sau prezentarea ca mincinoase a unor fapte, evenimente, dar care corespund adevărului sau prin tănuirea (necomunicarea) unor împrejurări care făptuitorul era obligat să le comunice.

Prin *abuz de încredere* făptuitorul folosește, în scop de a obține un bun material (bani), relațiile de încredere, de bunăvoință, de sinceritate, de siguranță a proprietarului ori a altei persoane cu drept de a dispune de bunuri. Încrederea poate fi rezultatul diferitor circumstanțe, împrejurări în legătură cu serviciul făptuitorului, de rudenie ori de prietenie cu partea vătămată. Încrederea mai poate rezulta și din relațiile contractuale a proprietarului cu făptuitorul.

În cauza deferită judecății, se constată că instanța de apel a conchis asupra recalificării acțiunilor săvârșite de inculpată în baza art. 196 alin. (4) Cod penal, reieșind din aceia că: „... *obiectul material al infracțiunii prevăzute de art. 190 Cod penal este format din bunurile care au o existență materială, sau create prin munca omului, dispun de o valoare materială și cost determinat, fiind bunuri mobile și străine pentru făptuitor. Astfel documentele sub formă de transferuri bancare nu pot reprezenta obiectul material al infracțiunii de escrocherie. Mai mult ca atât sub incidența infracțiunii respective trebuie să intre doar acele încălcări care demonstrează dobândirea ilicită intenționată a bunurilor altei persoane prin înșelăciune sau abuz de încredere, fraudă, ceea ce lipsește în acțiunile inculpatei Munteanu A. Inculpata nu a dobândit în posesie bunuri concrete ale victimei. Ea profitând de poziția de încredere prin înșelăciune și abuz de încredere în mod intenționat nu și-a onorat obligațiunile asumate de-a transmite victimei bunurile pietre scumpe și bani ca devidente de la activitate investițională, fapte prin care i-a cauzat lui A. Buza daune materiale în proporții deosebit de mari fapta ei neconstituind însușire.*”

Potrivit art. 414 alin. (5) Cod de procedură penală la judecarea apelului, instanța de apel trebuie să se pronunță asupra tuturor motivelor invocate în apel, iar conform art. 417 pct. 8) Cod de procedură penală în conținutul deciziei instanța, de rînd cu alte cerințe, trebuie să descrie temeiurile de fapt și de drept care au dus, după caz, la respingerea sau admiterea apelurilor, precum și motivele adoptării soluției date.

Instanța de apel a ignorat aceste prevederi legale, adoptînd o hotărîre ilegală și neîntemeiată.

Colegiul penal lărgit menționează că, deși latura obiectivă a infracțiunilor prevăzute de art. 190 și art. 196 Cod penal conține elemente comune ca înșelăciunea și abuzul de încredere și urmările acestor acțiuni sunt în legătură cu cauzarea prejudiciului material proprietarului, totuși acestea se deosebesc una de alta.

Printre criteriile de delimitare a infracțiunilor nominalizate, se consemnează că, în cazul infracțiunii prevăzute de art. 196 Cod penal făptuitorul nu obține în posesie careva bunuri concrete ale victimei, ci se eschivează în mod fraudulos să-i transmită acesteia bunuri care i se cuvin ori se folosește de ele în detrimentul victimei. Deci, dacă am fi în prezența infracțiunii prevăzute de art. 196 Cod penal, aceasta nu poate presupune luarea din posesia victimei a bunurilor, or în caz contrar am fi sub incidența art. 190 Cod penal.

Altfel spus, sub aspectul laturii obiective, distincția principală dintre infracțiunile specificate constă în mecanismul de cauzare a daunelor materiale, în cazul infracțiunii prevăzute de art. 190 Cod penal, masa patrimonială a victimei este diminuată în aceeași proporție în care se sporește masa patrimonială a făptuitorului, pe cînd în cazul infracțiunii prevăzute de art. 196 Cod penal, masa patrimonială a victimei nu sporește în proporția pe care o exprimă eschivarea făptuitorului de a-și executa obligațiile pecuniare față de victimă, sau masa patrimonială a victimei este diminuată, fără însă a spori masa patrimonială a făptuitorului.

Or, conform practicii judiciare și doctrinare, noțiunea de „*dobîndire ilicită*” este echivalentă cu cea de „*sustragere*”. În sensul legii, se consideră sustragere - luarea ilegală și gratuită a bunurilor din posesia altuia, care a cauzat un prejudiciu patrimonial efectiv acestuia, săvîrșită în scop acaparator.

Raportînd cele statuate mai sus, la argumentele aduse în textul deciziei instanței de apel, precum că dobîndirea ilicită intenționată a bunurilor altei persoane prin înșelăciune sau abuz de încredere lipsește în acțiunile inculpatei, Colegiul penal lărgit conchide că versiunea instanței de apel în această parte este eronată și nu coroborează cu probele acumulate la dosar.

În speță, atît în cadrul urmăririi penale, cît și pe parcursul judecării cauzei în instanța de fond s-a conchis că bunul patrimonial obținut de la partea vătămată sunt considerați banii în sumă de 14680 dolari SUA, care se pretinde că au fost însușiți prin înșelăciune și abuz de încredere, iar instanța de apel eronat a considerat că obiectul material al infracțiunii prevăzute de art. 190 Cod penal este format din bunuri care au o existență materială, sau create prin munca omului, dispun de o valoare materială și cost determinat, fiind bunuri mobile și străine pentru făptuitor, iar documentele sub formă de transferuri bancare nu pot reprezenta obiectul material al infracțiunii de escrocherie.

De asemenea, Colegiul penal lărgit reiterează că, în cazul infracțiunii prevăzute de art. 196 Cod penal, făptuitorul folosește bunurile proprietarului și îi cauzează acestuia daună materială în modalitatea prescrisă de dispoziție - prin înșelăciune sau abuz de încredere, însă bunul material rămâne a fi în continuare ca proprietatea aceleiași persoane, ceea ce, la caz, nu a fost realizat, pentru că partea vătămată i-a transmis mijloacele bănești inculpatei.

În continuare, Colegiul penal lărgit specifică că, pentru a încadra acțiunile inculpatei în baza art. 196 Cod penal, instanța de apel urma să demonstreze prin careva probe că nu a avut loc însușirea banilor primiți de inculpata Munteanu A., ci a fructului beneficiului, folosul utilizării banilor încredințați ei. În decizia atacată nu este o atare motivare precum că în urma acțiunilor inculpatei, cu referire la banii primiți de la Buza A. să se confirme existența elementelor infracțiunii prevăzute de art. 196 alin. (4) Cod penal, care prevede intenția spre folosire temporară a bunurilor, de unde rezultă că prin decizia atacată faptelor săvârșite de inculpata li s-a dat o încadrare juridică greșită.

Subsidiar la cele specificate, Colegiul penal lărgit ține să menționeze că, potrivit părții descriptive a sentinței, prima instanță a statuat asupra vinovăției inculpatei privind săvârșirea infracțiunii de escrocherie reieșind din următoarele: „... că partea vătămată Buza A., nu a primit careva confirmare că banii transmiși lui Munteanu A. cu scopul investirii în afacere, au ajuns la destinație, ori că ultima a devenit membru al acestei firme, în afară de login-urile apărute pe pagina web a firmei, ceea ce nu probează nemijlocit transferul bănesc efectuat de Munteanu A.

Totodată, instanța conchide că nu a fost probat faptul că Munteanu A. era membru al firmei în speță, însă ultima acționa din numele firmei, venind cu propunerea ca persoanele să investească întru obținerea unui profit, respectiv la rîndul lor persoanele date urmau să atragă noi clienți prin aceleași metode, fapt menționat de partea vătămată, cât și de martori, și confirmat prin depozițiile acestea, precum că: "în afară de Buza A., a invitat și alte persoane în proiectul respectiv, și anume Moga E. și Rejep E."

În declarațiile sale partea vătămată Buza A. menționează faptul că, Munteanu A. i-a relatat precum că: "este reprezentantul unei firme prestigioase din Canada, și că oficiul firmei la care este angajată se află pe str. Bulgară mun. Chișinău, însă la care partea vătămată nu a fost niciodată".

Totodată instanța de judecată reiterează că inculpata Munteanu A. nu a prezentat dovada faptului precum că este reprezentantul acestei firme, sau împuterniciri de a încheia contracte din numele și pe contul acestei firme, or ultima recepționat banii ca persoană fizică de la partea vătămată, explicîndu-i condițiile și esența afacerii în mod verbal, ceea ce presupune angajarea responsabilității încheierii unu contract de investiție verbal.

Mai mult ca atît, profitînd de relațiile de prietenie și de încredere reciprocă stabilită între partea vătămată și inculpată, ultima a însușit o parte din banii transmiși de către partea vătămată, ori transferurile bănești în contul firmei din Canada, al cărui reprezentant pretinde că este inculpata, au fost efectuate chiar și anterior transmiterii sumei de bani din partea lui Buza A., fapt confirmat de partea vătămată prin declarațiile sale precum că: "Ordinele de plată din 11.10.2010 și 13.10.2010 în sumă de 2140 dolari SUA, prezentate în calitate de probă (f.d. 52 și f.d. 54 din dosar), nu corespund adevărului, din motiv că prima sumă de 565 dolari SUA, i-a transmis-o Alexandrei în a doua jumătate a lunii octombrie, iar cealaltă sumă de 565 dolari SUA ai fiicei mele i-a transmis-o la începutul lunii noiembrie."

Corespunzător latura obiectivă este întregită și instanța de judecată constată prezența componentei de infracțiune în acțiunile inculpatei Munteanu A.

Acțiunea adiacentă-abuzul de încredere a fost utilizată de către inculpată pentru săvîrșirea faptei sale, acțiune exteriorizată prin folosirea relațiilor de prietenie pentru dobîndirea bunurilor altei persoane, Munteanu A. urmărind inițial scopul dobîndirii acestui bun.

În acest sens instanța de judecată atestă că abuzul de încredere, alături de înșelăciune, reprezintă o modalitate de înfăptuire a laturii obiective a infracțiunii de escrocherie.

Corespunzător inculpata Munteanu A., întru continuarea intenției sale infracționale și cu scopul obținerii de profituri, a informat partea vătămată Buza A., referitor la obținerea deidentelor în suma de 3400 dolari SUA din prima investiție, precum și o piatră semiprețioasă, care reprezenta un cadou din partea firmei canadiene.

Instanța conchide că prin săvîrșirea acțiunilor indicate inculpata a trezit interesul părții vătămate de a investi o sumă mai mare în afacerea dubioasă, acțiune săvîrșită de către Buza A. în continuare, prin transmiterea sumei de 13 560 dolari SUA.

Conform declarațiilor părții vătămate Buza A., după transmiterea sumei de 13 560 dolari SUA, inculpata și-a schimbat comportamentul său, fapt ce indică asupra atingerii scopului propus de acesta – dobîndirea banilor, ori dovada transferării sumei integrale investite de partea vătămată Buza A., de către Munteanu A. nu a fost stabilită în ședința de judecată prin careva probe pertinente, concludente, utile."

Prin urmare, se constată că instanța de apel nu a indicat din care considerente urmează a fi respinse argumentele primei instanțe puse la baza constatării condamnării lui Munteanu A. în baza art. 190 alin. (5) Cod penal.

În lumina lacunelor descrise mai sus, Colegiul penal lărgit constată că erorile de drept admise de către Curtea de apel cad sub incidența prevederilor art. 427 alin. (1) pct. 6) și 12) Cod de procedură penală și nu pot fi corectate în ordinea procedurii de recurs, deoarece instanța de recurs nu este abilitată cu atribuții de a judeca cauza și a

se pronunța asupra legalității sentinței, substituind instanța care a judecat apelul cu încălcarea prevederilor legale.

La rejudecarea cauzei instanța de apel urmează să se conducă de prevederile art. 436 Cod de procedură penală, care reglementează procedura de rejudecare și limitele acesteia, să se pronunțe argumentat și în strictă conformitate cu prevederile legii penale și procesual-penale asupra tuturor circumstanțelor de fapt ale cauzei și să țină seama de cele invocate în prezenta decizie, să verifice și să aprecieze probele administrate și examinate în instanța de fond, să le dea o apreciere corespunzătoare, ținând cont de motivele casării deciziei atacate, să înlăture omisiunile admise și să pronunțe o hotărâre legală și întemeiată, în conformitate cu prevederile art. 417 Cod de procedură penală.

9. În temeiul art. 435 alin. (1) pct. 2) lit. c) Cod de procedură penală, Colegiul penal lărgit

DECIDE :

Admite recursurile ordinare declarate de procurorul în procuratura de nivelul Curții de Apel Chișinău, Tăut Dorina, avocata Negru Olesea în numele părții vătămate Buza Anastasia, inculpata Munteanu Alexandra și avocata Lozovscaia Tatiana în numele acesteia, casează total decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 19 februarie 2015, în cauza penală privind-o pe Munteanu Alexandra Piotr, cu dispunerea rejudecării cauzei de către aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

Decizia nu se supune căilor de atac.

Decizia motivată pronunțată integral la 01 decembrie 2015.

Președinte	URSACHE Petru
Judecător	NICOLAEV Ghenadie
Judecător	ALERGUȘ Constantin
Judecător	TIMOFTI Vladimir
Judecător	MORARU Petru