

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

**25 iulie 2017**

**mun. Chișinău**

Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție în componență:  
Președinte - Ursache Petru,

judecători - Timofti Vladimir, Alerguș Constantin, Toma Nadejda, Moraru Petru

a judecat în ședință, fără citarea părților, recursul ordinar declarat de către avocatul Căuș Radu în numele inculpatului Mulear Ion, prin care se solicită casarea deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 07 decembrie 2016, în cauza penală privindu-l pe

**Mulear Ion XXXX**, născut la XXXX, originar din XXXX domiciliat în mun. xxxxx

**Datele referitoare la termenul de examinare a cauzei:**

1. 19.08.2014 - 22.12.2015 (prima instanță);
2. 21.04.2016 - 07.12.2016 (instanța de apel);
3. 12.05.2017 - 25.07.2017 (instanța de recurs ordinar).

Asupra recursului în cauză, în baza actelor din dosar, Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție,

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

**1.** Prin sentința Judecătoriei Rîșcani, mun. Chișinău din 22 decembrie 2015, în procedura prevăzută de art. 364<sup>1</sup> Cod de procedură penală, Mulear Ion învinuit de comiterea infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (2) lit. c) Cod penal a fost achitat, pe motiv că fapta lui nu întrunește elementele infracțiunii.

**2.** Pentru a pronunța sentința, instanța de fond a constatat că, inculpatul Mulear Ion, se învinuiește că el, la 25.10.2011, aproximativ la ora 12.00, aflându-se în apartamentul nr. 2 din str. M. Costin 2, mun. Chișinău, prin înșelăciune și abuz de încredere a însușit de la Drăgălin Silvia, sub pretextul luării cu împrumut, bani, în sumă de 400 Euro, care conform cursului oficial BNM la acea dată constituie 6 498,48 lei, astfel, cauzându-i părții vătămate o pagubă materială considerabilă.

Tot el, în luna mai a anului 2011, aflându-se pe str. Florilor, mun. Chișinău, urmărind scopul dobândirii ilicite a bunurilor altei persoane și însușirea lor ulterioară, dându-și seama de caracterul prejudiciabil al acțiunilor sale, prevăzând urmările lor prejudiciabile și admitând în mod conștient survenirea acestora, prin înșelăciune și abuz de încredere, sub pretextul vânzării unor utilaje de producere a termopanelor,

voalând această înșelăciune cu promisiunea de realizare reală a bunurilor sus menționate, ilicit a dobândit de la cet. Scorțenco Marian bani în sumă de 800 Euro, care conform cursului oficial al BNM la acea perioadă constituia suma de 12 800 lei, după ce cu banii dobândiți ilicit s-a ascuns, folosindu-i în scopuri personale, cauzând în rezultat părții vătămate Scorțenco Marian o daună în proporții considerabile, în sumă totală de 12 800 lei.

**3.** Sentința menționată a fost atacată cu apel de către procurorul în Procuratura sect. Rîșcani, mun. Chișinău, Dulgheru Andrei, prin care a solicitat admiterea apelului și casarea sentinței, rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărâri prin care Mulear Ion să fie recunoscut vinovat în comiterea infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (2) lit. c) din Codul penal (episodul din luna mai a anului 2011) și în conformitate cu prevederile art. 364<sup>1</sup> Cod de procedură penală, numindu-i pedeapsa sub formă de închisoare de 4 ani, cu privare de dreptul de a ocupa funcții și exercita atribuții de gestionare de bunuri pe un termen de 3 ani. La fel, să fie recunoscut culpabil și a-1 condamna pe inculpatul Mulear Ion, de comiterea infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (2) lit. c) Cod penal, (episodul din 25.10.2011) și în conformitate cu prevederile art. 364<sup>1</sup> Cod de procedură penală, numindu-i pedeapsa sub formă de 4 ani închisoare, cu privare de dreptul de a ocupa funcții și exercita atribuții de gestionare de bunuri pe un termen de 3 ani. În baza art. 84 alin. (1) Cod penal, prin cumul parțial de pedepse a-i stabili definitiv pedeapsă sub formă de 5 ani închisoare, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip semiînchis, cu privare de dreptul de a ocupa funcții și exercita atribuții de gestionare de bunuri pe un termen de 5 ani. Să fie admise integral acțiunile civile ale părților vătămate.

**4.** Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 07 decembrie 2016, apelul declarat a fost admis, casată sentința integral, pronunțată o nouă hotărâre potrivit ordinii stabilite pentru prima instanță, prin care:

**Mulear Ion** a fost recunoscut culpabil în comiterea infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (2) lit. c) Cod penal (episodul cu partea vătămată Scorțenco Marian), în baza căruia, prin aplicarea prevederilor art. 364<sup>1</sup> Cod de procedură penală, i-a fost stabilită pedeapsa penală sub formă de închisoare pe un termen de 4 (patru) ani, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții și de a exercita atribuții ce țin de gestionarea bunurilor materiale pe un termen de 3 (trei) ani.

**Mulear Ion** a fost recunoscut culpabil în comiterea infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (2) lit. c) Cod penal (episodul cu partea vătămată Drăgălin Silvia), în baza căruia, prin aplicarea prevederilor art. 364<sup>1</sup> Cod de procedură penală, i-a fost stabilită pedeapsa penală sub formă de închisoare pe un termen de 4 (patru) ani, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții și de a exercita atribuții ce țin de gestionarea bunurilor materiale pe un termen de 3 (trei) ani.

În baza art. 84 alin. (1) Cod penal, pentru concurs de infracțiuni prin cumul parțial de pedepse, i-a fost stabilită lui Mulear Ion pedeapsa definitivă sub formă de

închisoare pe un termen de 5 (cinci) ani, cu ispășirea pedepsei în penitenciar de tip semiînchis, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții și de a exercita atribuții ce țin de gestionarea bunurilor materiale pe un termen de 3 (trei) ani.

A fost încasat din contul lui Mulear Ion în beneficiul părții vătămate Drăgălin Silvia suma de 400 (patru sute) euro și în beneficiul părții vătămate Scorțenco Marin suma de 800 (opt sute) euro, în lei moldovenești, calculate conform cursului oficial de schimb stabilit de BNM la data achitării.

Respectându-se prevederile art. 101 Cod de procedură penală, din punct de vedere al pertinentei, concludenței, utilității și veridicității ei, iar toate probele în ansamblu - din punct de vedere al coroborării lor, instanța de apel a constatat următoarele:

Inculpatul Mulear Ion, la 25.10.2011, aproximativ la ora 12.00, aflându-se în apartamentul nr. 2 din str. M. Costin 2, mun. Chișinău, prin înșelăciune și abuz de încredere a însușit de la Drăgălin Silvia, sub pretextul luării cu împrumut, bani în sumă de 400 Euro, care conform cursului oficial BNM la acea dată constituie 6 498,48 lei, astfel, cauzându-i părții vătămate o pagubă materială considerabilă.

Tot el, în luna mai a anului 2011, aflându-se pe str. Florilor, mun. Chișinău, urmărind scopul dobândirii ilicite a bunurilor altei persoane și însușirea lor ulterioară, dându-și seama de caracterul prejudiciabil al acțiunilor sale, prevăzând urmările lor prejudiciabile și admitând în mod conștient survenirea acestora, prin înșelăciune și abuz de încredere, sub pretextul vânzării unor utilaje de producere a termopanelor, voalând această înșelăciune cu promisiunea de realizare reală a bunurilor sus menționate, ilicit a dobândit de la cet. Scorțenco Marian bani în sumă de 800 Euro, care conform cursului oficial al BNM la acea perioadă constituia suma de 12 800 lei, după ce cu banii dobândiți ilicit s-a ascuns, folosindu-i în scopuri personale, cauzând în rezultat părții vătămate Scorțenco Marian o daună în proporții considerabile, în sumă totală de 12 800 lei.

**4.1.** În motivarea soluției adoptate instanța de apel a reținut că, instanța de fond la adoptarea sentinței contestate incorect a stabilit circumstanțele de fapt și de drept, și astfel, eronat a ajuns la concluzia că, în temeiul art. 390 alin. (1) pct. 3) Cod de procedură penală inculpatul Mulear Ion învinuit în baza art. 190 alin. (2) lit. c) Cod penal urmează a fi achitat din motiv că fapta inculpatului nu întrunește elementele infracțiunii.

Instanța de apel a menționat că în ședința de judecată a instanței de fond inculpatul Mulear Ion a depus o cerere în scris în care a indicat că, recunoaște săvârșirea faptelor indicate în rechizitoriu și solicită ca judecata să se facă pe baza probelor administrate la faza de urmărire penală, potrivit prevederilor art. 364<sup>1</sup> Cod de procedură penală (f. d. 134, vol. I). Iar în cadrul ședinței de judecată din data de 24 noiembrie 2015, printr-o încheiere protocolară instanța de fond a admis demersul înaintat de apărătorul inculpatului privind acceptarea examinării cauzei în baza probelor acumulate în faza urmăririi penale în conformitate cu art. 364<sup>1</sup> Cod de

procedură penală și a dispus examinarea cauzei penale de învinuire a inculpatului Mulear Ion în comiterea infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (2) lit. c) Cod penal în procedură simplificată (f. d. 142, vol. I).

Instanța de apel a constatat că, instanța de fond admițând cererea inculpatului Mulear Ion cu privire la judecarea cauzei penale în baza probelor administrate în faza de urmărire penală, a încălcat criteriile de admitere a acestei cereri prevăzute de art. 364<sup>1</sup> Cod de procedură penală.

Instanța de apel a reținut că, în temeiul alin. (4) din art. 364<sup>1</sup> Cod de procedură penală, instanța de judecată, până la adoptarea încheierii, trebuie să verifice materialele dosarului și să ajungă la concluzia că probele administrate în faza urmăririi penale confirmă că fapta (faptele) imputată/e inculpatului constituie infracțiune prevăzută de Partea Specială a Codului penal și care îi dovedesc vinovăția în săvârșirea ei, precum și că în cauză sunt suficiente date cu privire la persoana inculpatului, care permit condamnarea acestuia cu stabilirea pedepsei (caracteristica, cazierul judiciar, date despre starea familială și a sănătății etc).

În viziunea instanței de apel contrar regulilor enunțate mai sus, instanța de fond admițând cererea inculpatului Mulear Ion cu privire la judecarea cauzei penale în baza probelor administrate în faza de urmărire penală, a ajuns la concluzia că, fapta inculpatului nu întrunește elementele infracțiunii și a emis o sentință de achitare a inculpatului.

Astfel, instanța de apel a ajuns la concluzia că, instanța de fond până la admiterea cererii inculpatului Mulear Ion nu a studiat minuțios dosarul cauzei penale, nu a verificat dacă probele administrate sunt suficiente și confirmă vinovăția inculpatului în comiterea infracțiunilor incriminate și a încălcat criteriile de admisibilitate a cererii prevăzute de art. 364<sup>1</sup> alin. (4) Cod de procedură penală.

Inculpatul Mulear Ion în ședința de judecată a instanței de apel nu s-a prezentat, eschivându-se de a se prezenta în instanță, acesta fiind anunțat în căutare, prin urmare, instanța de apel a examinat cauza penală în lipsa inculpatului.

Instanța de apel a considerat că vinovăția inculpatului Mulear Ion se mai confirmă prin următoarea sistemă de probe analizate și apreciate de instanța de apel prin prisma prevederilor art. 101 Cod de procedură penală, care sunt pertinente, concludente, utile și veridice și coroborează între ele, cum ar fi:

Episodul cu partea vătămată Drăgălin Silvia : declarațiile părții vătămate Drăgălin Silvia (f. d. 17, 224, vol. I); ordonanța de pornire a urmăririi penale din 02.07.2014, de către organul de urmărire penală SUP a IP Rîșcani al DP mun. Chișinău, în baza elementelor constitutive ale infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (2) lit. c) Cod penal (f. d. 1, vol. I); cerere din 12.03.2014 și plângere din 26.06.2014, prin care cet. Drăgălin Silvia solicită să fie tras la răspundere penală cet. Mulear Ion, care prin înșelăciune și abuz de încredere, i-a împrumutat bani în sumă de 664 Euro, promițându-i că îi va restitui în următoarea zi. Până la moment banii nu i-au fost

întorși (f. d. 7, 13, vol. I);

Episodul cu partea vătămată Scorțenco Marian: declarațiile părții vătămate Scorțenco Marian (f. d. 13-14, vol. II); declarațiile martorului Ciobanu Aureliu (f. d. 22, vol. II); ordonanța de pornire a urmăririi penale din 17.12.2014, de către organul de urmărire penală SUP a IP Rîșcani al DP mun. Chișinău, în baza elementelor constitutive ale infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (2) lit. c) Cod penal (f. d. 1, vol. II); plângere din 11.12.2014, prin care cet. Scorțenco Marian solicită să fie tras la răspundere penală cet. Mulear Ion, care prin înșelăciune și abuz de încredere, i-a transmis bani în sumă de 800 Euro, sub pretextul vânzării unor utilaje de confecționare a termopanelor (f. d. 9, vol. II), precum și alte materiale ale dosarului.

Instanța de apel analizând obiectiv cumulul de probe prin prisma art. 101 Cod procedură penală, din punct de vedere al pertinentei, concludenței, veridicității și coroborării lor, a constatat cu certitudine că inculpatul Mulear Ion a comis infracțiunile imputate lui și că acțiunile inculpatului se încadrează în baza art. 190 alin. (2) lit. c) Cod penal (episodul cu partea vătămată Scorțenco Marian) și în baza art. 190 alin. (2) lit. c) Cod penal (episodul cu partea vătămată Drăgălin Silvia), după semnele calificative: escrocheria, adică dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane prin înșelăciune și abuz de încredere, cu cauzarea de daune în proporții considerabile.

Din analiza cumulară a probelor anexate la materialele cauzei, instanța de apel a constatat că inculpatul Mulear Ion a însușit suma de 400 euro de la partea vătămată Drăgălin Silvia sub pretextul luării cu împrumut și suma de 800 euro de la partea vătămată Scorțenco Marian sub pretextul vânzării unor utilaje de producere a termopanelor, fapt care a fost confirmat de către inculpatul Mulear Ion în cadrul depunerii declarațiilor sub jurământ în instanța de fond și recunoașterea în totalitate a celor incriminate prin rechizitoriu.

Din cele relatate supra se combate argumentul apărării și versiunea instanței de fond care afirmă că între inculpat și părțile vătămate există relații civile, astfel, raporturile juridice civile dintre părți urmează a fi reglementate de Legea civilă și nu cad sub incidența Legii penale.

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

Instanța de apel nu a reținut ca veridică versiunea descrisă în sentința contestată, că inculpatul nu a avut intenția să înșele părțile vătămate Drăgălin Silvia și Scorțenco

Marian ci inculpatul nu a executat obligațiile contractuale asumate, iar relațiile apărute între părți se califică juridic ca fiind de împrumut și respectiv de vânzare-cumpărare, or, din start inculpatul Mulear Ion cunoștea despre faptul că situația sa financiară era extrem de neprielnică și nu-și va putea asuma angajamentul dat la momentul încheierii tranzacției, precum și lipsa de fundamentare economică și caracterul irealizabil al angajamentului asumat, cu toate acestea prin înșelăciune și abuz de încredere a obținut bani de la părțile vătămate și pe parcursul unei perioade îndelungate nu a manifestat dorința de ași executa obligațiile contractuale asumate, mai mult se eschiva de la părțile vătămate sub diferite pretexte, prin care tergiversa executarea, nu răspundea la apelurile telefonice ale părților vătămate, amâna în mod repetat transmiterea bunurilor sau a banilor și promitea în continuu părților vătămate că le va restitui banii.

În viziunea instanței de apel faptul obținerii de către inculpat prin înșelăciune și abuz de încredere a mijloacelor bănești, sub formă de împrumut și arvună, iar până în prezent nu a restituit părților vătămate prejudiciul cauzat, nu a încercat parțial sau eșalonat să restituie banii obținuți, denotă faptul că, inculpatul are o atitudine iresponsabilă față de patrimoniul altor persoane și față de angajamentele asumate și din start a admis faptul că nu va restitui mijloacele bănești obținute de la părțile vătămate Drăgălin Silvia și Scorțenco Marian.

Instanța de apel a considerat eronată concluzia primei instanțe privind neglijarea din partea părților vătămate de a se adresa în instanța de judecată în ordine civilă, unde nu ar fi avut nici o șansă să câștige procesul de judecată, deoarece nu dispun de nici o recipisă, iar proba cu martorii este inadmisibilă în cazul dat, potrivit art. 210 și art. 211 Cod civil, iar termenul general de prescripție extinctivă de 3 ani prevăzut de art. 267 Cod civil este expirat. Astfel, părțile vătămate au decis „să-și încerce norocul” adresându-se cu plângeri penale la poliție, care nu este competentă să examineze și să ia decizii în caz de constatare a relațiilor civile între părți.

Instanța de apel, la aprecierea categoriei și măsurii de pedeapsă, în conformitate cu prevederile art. 7, 61, 75, 76 și 77 Codul penal, a ținut cont de gradul prejudiciabil și pericolul social al infracțiunilor, de persoana inculpatului Mulear Ion, de circumstanțele cauzei care atenuază sau agravează răspunderea penală, de persoana inculpatului și de influența pedepsei aplicate asupra vinovatului.

Conform art. 16 Cod penal, infracțiunile săvârșite de către Mulear Ion, se atribuie la categoria infracțiunilor grave.

La individualizarea pedepsei în temeiul art. 75 alin. (1) Cod penal, instanța de apel a ținut cont că, inculpatul Mulear Ion a comis două infracțiuni din categoria celor grave, cu scop de cupiditate, de pericolul social al infracțiunilor săvârșite, de aspectele săvârșirii infracțiunii, de circumstanțele cauzei care agravează sau atenuază răspunderea, personalitatea celui vinovat, fără antecedente penale, se caracterizează pozitiv la locul de trai, la evidența medicului narcolog sau psiholog nu

se află.

La stabilirea pedepsei s-a constatat că, lipsesc circumstanțe agravante în temeiul art. 77 Cod penal și circumstanțe atenuante în temeiul art. 76 Cod penal, totodată, luând în considerație toate circumstanțele cauzei și anume, opinia participanților la proces, inculpatul a săvârșit două infracțiuni grave, din interes material, nu a conștientizat gravitatea faptelor comise, nu a restituit prejudiciul material cauzat părților vătămate, precum și influența pedepsei asupra corectării inculpatului, instanța de apel a considerat că, corectarea și reeducarea inculpatului Mular Ion este posibilă doar prin izolarea acestuia de societate, stabilindu-i pedeapsă sub formă de privațiune de libertate.

Reieșind din circumstanțele indicate, instanța de apel a conchis că, restabilirea echității sociale, corectarea și reeducarea inculpatului Mular Ion, precum și prevenirea săvârșirii de noi infracțiuni atât din partea inculpatului, cât și din partea altor persoane, poate avea loc doar prin aplicarea unei pedepse penale în limitele sancțiunii prevăzute de art. 190 alin. (2) lit. c) Cod penal (episodul cu partea vătămată Drăgălin Silvia și episodul cu partea vătămată Scorțenco Marian), prin aplicarea prevederilor art. 364<sup>1</sup> alin. (8) Cod de procedură penală, sub formă de 4 ani închisoare cu aplicarea pedepsei complementare sub formă de privarea de dreptul de a ocupa funcții și a exercita atribuții ce țin de gestionarea bunurilor materiale pe un termen de 3 ani, pentru fiecare infracțiune în parte.

Instanța de apel a considerat că aplicarea prevederilor art. 90 Cod penal în privința inculpatului sunt inoportune în cazul dat, luând în considerare că pe parcursul procesului penal inculpatul Mular Ion se eschiva de la examinarea cauzei penale și aflarea adevărului, fiind anunțată în mod repetat aducerea silită a inculpatului în ședința instanței de fond și în mod repetat anunțarea în căutare a inculpatului, cauza penală în ordine de apel fiind examinată în lipsa inculpatului.

În prezenta cauză penală, partea vătămată Drăgălin Silvia a înaintat acțiune civilă, prin care solicită încasarea de la inculpatul Mular Ion a prejudiciului material cauzat în mărime de 10787,48 lei (f. d. 22, vol. I), constituit din 400 euro ce reprezintă suma împrumutului acordat și dobânda în mărime de 264 euro, la fel și partea vătămată Scorțenco Marian a înaintat acțiune civilă, prin care solicită încasarea de la inculpatul Mular Ion a prejudiciului material cauzat în mărime de 12 800 lei (f. d. 10, vol. II), ce reprezintă suma de 800 euro oferită inculpatului ca arvună în vederea procurării utilajului de producere a termopanelor.

În conformitate cu art. 225 alin. (2) Cod de procedură penală, la adoptarea sentinței de acuzare sau de aplicare a măsurilor de constrângere cu caracter medical, instanța soluționează și acțiunea civilă prin admiterea ei, totală sau parțială, ori prin respingere.

În cadrul ședinței de apel, partea vătămată Drăgălin Silvia a declarat că are pretenții față de inculpatul Mular Ion în valoare de 400 euro și 264 euro și solicită

restituirea acestei sume.

Instanța de apel soluționând acțiunile civile înaintate de părțile vătămate Drăgălin Silvia și Scorțenco Marian a considerat că acțiunile civile privind repararea prejudiciului material, conform art. 225 alin. (2) Cod de procedură penală urmează a fi admise și dispusă încasarea din contul lui Mulear Ion în beneficiul Drăgălin Silviei a sumei de 400 euro și în beneficiul lui Scorțenco Marian a sumei de 800 euro, sume care au fost susținute și solicitate de către părțile vătămate în timpul audierii lor, iar inculpatul Mulear Ion în instanța de fond a confirmat existența datoriei față de părțile vătămate și cuantumul acesteia.

5. Decizia instanței de apel este atacată cu recurs ordinar de către avocatul Căuș Radu, prin care a indicat temeiurile prevăzute de art. 427 alin. (1) pct. 4), 6), 10), 12) Cod de procedură penală, a solicitat casarea totală a deciziei contestate, și dispunerea rejudecării cauzei de către aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

În motivarea cererii de recurs recurentul a indicat următoarele motive :

- recurentul consideră că vinovăția inculpatului Mulear Ion în săvârșirea infracțiunilor imputate nu este dovedită. Comiterea însușirii ilicite a bunurilor altei persoane prin înșelăciune și abuz de încredere săvârșită cu cauzarea de daune în proporții considerabile, indiferent de forma în care a fost săvârșită reprezintă sustragerea bunurilor proprietarului printr-o singură metodă și în circumstanțe care demonstrează intenția făptuitorului de a săvârși o sustragere în proporții deosebit de mari. Astfel de circumstanțe, adică latura obiectivă care se caracterizează prin însușirea în proporții mari sau deosebit de mari indiferent de forma care a fost săvârșită, cât și latura subiectivă, care se caracterizează prin intenția directă îndreptată spre însușire în scop de profit, n-au fost stabilite. Totodată, relațiile apărute între părțile vătămate se califică juridic ca fiind de împrumut (în cazul părții vătămate Drăgălin Sivia), respectiv, de vânzare-cumpărare (în cazul părții vătămate Scorțenco Marian);

- conform art. 211 alin. (1) Cod Civil, nerespectarea formei scrise a actului juridic face să decadă părțile din dreptul de a cere, în caz de litigiu, proba cu martorii pentru dovedirea actului juridic. Astfel, recurentul consideră că conform normelor de drept enunțate, în cazul în care Drăgălin Sivia și Scorțenco Marian au transmis inculpatului Mulear Ion suma de 400 Euro și respectiv 800 Euro, părțile vătămate urmau să insiste și să întocmească în scris actele juridice corespunzătoare. În procesul examinării cauzei s-a constatat că nu a fost anexată nici o recipisă care ar confirma transmiterea de către părțile vătămate a sumelor de bani către inculpat, părțile vătămate nu au prezentat instanței nici o recipisă semnată de Mulear Ion din care sa rezulte că ultimul se obligă să întoarcă 400 Euro și respectiv 800 Euro;

- totodată, dacă s-ar fi adresat în judecată cu acțiuni civile, părțile vătămate nu ar fi avut nici o șansă să câștige procesul, deoarece nu dispuneau nici de recipise, proba cu martori este inadmisibilă în cazul dat, deoarece valoarea actelor juridice în cazul

ambelor părți vătămate depășește 1000 lei, iar termenul general de prescripție extinctivă de 3 ani, prevăzut la art. 267, alin. (1) Cod civil este expirat. Astfel, părțile vătămate s-au adresat cu plângeri penale la poliție;

- recurentul menționează că din prevederile art. 602 al. 2 Cod Civil rezultă că, neexecutarea include orice încălcare a obligațiilor, inclusiv executarea necorespunzătoare sau tardivă;

- în acest sens, Convenția Europeană pentru Drepturile Omului din 04.11.1950, în vigoare pentru Republica Moldova din 12.09.1997 statuează în Protocolul 4 art. 1 că „Nimeni nu poate fi privat de libertatea sa pentru singurul motiv că nu este în măsură să execute o obligație contractuală”;

- astfel, faptul neexecutării obligațiilor civile contractuale de către inculpat nu poate servi temei pentru a-l acuza în sustragerea acestor bani de la părțile vătămate, care urmau să se adreseze în ordine civilă cu o cerere de chemare în judecată pentru a solicita restituirea sumei respective. În contextul celor expuse recurentul consideră, că nu s-a stabilit latura subiectivă a infracțiunii - faptul că la momentul primirii banilor, inculpatul Mular Ion avea intenția să-i însușească, deoarece la momentul transmiterii banilor între părți a avut loc doar o înțelegere verbală;

- mai mult ca atât, inculpatul a declarat în ședința de judecată că: „...a avut banii peste o perioadă și a dorit să-i întoarcă, dar partea vătămată era plecată peste hotare și nu a putut să restituie banii. Fostul soț al părții vătămate a solicitat să-i dea banii, dar știa că ei deja nu mai sunt împreună și nu a dorit să-i întoarcă lui banii. După asta s-a falimentat cu totul și a pierdut și magazinul, creditele și a ajuns la situația dată că nu a putut să întoarcă banii respectivi. Când a luat banii, a avut intenția să-i întoarcă. Nu prima dată a împrumutat bani de la partea vătămată. Nu a întors banii, deoarece situația materială s-a înrăutățit și nu a putut să-i întoarcă... Nu a restituit în timp suma de 400 Euro, deoarece a dorit să-i întoarcă suma integrală de 400 Euro, dar așa s-a primit și dorește să restituie suma eșalonat. Pe episodul doi a comunicat că, Scorțenco Marian i-a spus să îi restituie suma de 800 Euro înapoi, iar el i-a restituit o dată 200 Euro, ...altădată a restituit 3 000 lei apoi 1 500 lei, fapt pe care partea vătămată nu le recunoaște că i-a restituit acești bani. Regretă cele săvârșite și îi pare rău că a falimentat și nu a putut să întoarcă banii.”;

- astfel, apărarea conchide că la materialele dosarului penal nu au fost prezentate probe concludente care ar demonstra că în acțiunile inculpatului se regăsesc elemente constitutive ale componenței de infracțiune prevăzute la art. 190 alin. (2) lit. c) CP. În plus, primirea de către inculpat de la părțile vătămate a sumelor de bani a avut loc în temeiul unor contracte civile (contract de împrumut încheiat verbal și contract de vânzare-cumpărare încheiat verbal), iar acest fapt nu poate fi considerat sub nici o formă ca fiind dobândire ilicită de bunuri, deoarece contractul este un temei legal de apariție a drepturilor și obligațiilor civile (art. 1 alin. (2), art. 8 alin. (2) lit. a), art. 514, art. 666 Cod Civil);

- apărarea consideră că instanța de apel la adoptarea deciziei de admitere a apelului declarat, nu a respectat întocmai prevederile legale, ignorând exigențele legii penale și procesual – penale în aspectul individualizării pedepsei;

- în esență, apărarea critică decizia instanței de apel privitor la admiterea apelului declarat, din considerentul că concluziile instanței apel în această parte sunt greșite și neconforme scopului legii penale și principiului individualizării răspunderii penale și pedepsei penale. Apărarea consideră că, instanța de apel greșit a admis apelul acuzatorului de stat în privința inculpatului Mular Ion și nu a pătruns în esența problemei de fapt și de drept, susținând o poziție eronată în ce privește nementinerea unei sentințe de achitare pronunțate de către instanța de fond.

6. Pe marginea recursului declarat procurorul a depus referință prin care a solicitat inadmisibilitatea acestuia, deoarece recursul nu îndeplinește cerințele de formă și conținut, prevăzute de art. 429 și art. 430 Cod de procedură penală.

7. Judecând recursul ordinar în baza actelor din dosar, ținând cont de opinia procurorului expusă în referință, Colegiul penal lărgit constată că acesta urmează a fi admis din următoarele considerente.

În conformitate cu art. 422 Cod de procedură penală, recursul împotriva deciziei pronunțate de instanța de apel se declară în termen de 30 de zile de la data pronunțării deciziei.

În speță se constată, că recurentul s-a conformat prevederilor legale și a declarat recurs ordinar în termen, fiindcă inculpatul Mular Ion a fost reținut pe 16 martie 2017 (f.d. 9 v.III) și a înlocuit avocatul.

Conform prevederilor art. 435 alin. (1) pct. 2) lit. c) Cod de procedură penală, judecând recursul, instanța de recurs este în drept să admită recursul și să dispună rejudecarea cauzei de către instanța de apel, în cazul în care eroarea judiciară nu poate fi corectată de către instanța de recurs.

Potrivit art. 414 Cod de procedură penală, instanța de apel, judecând apelul, verifică legalitatea și temeinicia hotărârii atacate în baza probelor examinate de prima instanță, conform materialelor din cauza penală și în baza oricăror probe noi prezentate instanței de apel. În vederea soluționării apelului, instanța de apel poate da o nouă apreciere probelor. Instanța de apel se pronunță asupra tuturor motivelor invocate în apel. Instanța de apel nu este în drept să-și întemeieze concluziile pe probele cercetate de prima instanță dacă ele nu au fost verificate în ședința de judecată a instanței de apel și nu au fost consemnate în procesul-verbal.

Chestiunile de fapt asupra cărora s-a pronunțat sau trebuia să se pronunțe prima instanță și care prin apel se transmit instanței de apel sunt: dacă fapta reținută ori numai imputată s-a săvârșit ori nu, dacă fapta a fost comisă de inculpat și în ce împrejurări s-a comis, dacă probele corect au fost apreciate prin prisma cumulului de probe anexate la dosar în conformitate cu art. 101 Cod de procedură penală.

La chestiuni de drept se referă cele ce țin de faptul: dacă fapta întrunește elementele infracțiunii, dacă infracțiunea a fost corect calificată, dacă pedeapsa a fost individualizată și aplicată just; dacă normele de drept procesual penal sau administrativ au fost corect aplicate și hotărârea adoptată să conțină răspuns la toate motivele invocate.

În același context, Colegiul penal lărgit menționează, că hotărârile pronunțate de instanțele ierarhic inferioare trebuie să fie motivate atât în fapt, cât și în drept, în corespundere cu prevederile legislației în vigoare, pentru a permite instanței ierarhic superioare de a verifica corespunderea hotărârii pronunțate cu legea. Necesită a se avea în vedere că nu numai nemotivarea hotărârii, dar și motivarea insuficientă sau motivarea în termeni generali-vagi, reprezintă motiv de casare.

Revenind la textul recursului ordinar declarat de către avocatul Căuș Radu în numele inculpatului Mulear Ion, se constată că recurentul invocă temeiurile pentru recurs prevăzute de art. 427 alin. (1) pct. 4), 6), 10) și 12) Cod de procedură penală, evidențiind faptul că pedeapsa aplicată inculpatului este prea aspră.

Verificând criticile expuse în recursul declarat de avocatul Căuș Radu în numele inculpatului Mulear Ion, în raport cu actele cauzei, Colegiul penal lărgit constată, că acestea sunt întemeiate, deoarece instanța de apel la judecarea cauzei nu a motivat aplicarea maximului pedepsei prevăzut de sancțiune în conformitate cu prevederile art. 364<sup>1</sup> alin. (8) Cod de procedură penală, astfel și-a găsit confirmare temeiul pentru recursul ordinar prevăzut de art. 427 alin. (1) pct. 10 Cod de procedură penală adică s-au aplicat pedepse individualizate contrar prevederilor legale.

Colegiul penal lărgit constată că ținând cont de prevederile art. 10 Cod penal, sancțiunea art. 190 alin. (2) lit. c) Cod penal (redacția 18.12.2008) era mai blândă la ziua comiterii faptelor, prevedea pedeapsă amendă în mărime de la 500 la 1000 u.c. sau închisoare de la 2 la 6 ani, în ambele cazuri cu privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate pe un termen de până la 3 ani.

Art. 364<sup>1</sup> alin. (8) Cod de procedură penală, prevede că inculpatul care a recunoscut săvârșirea faptelor indicate în rechizitoriu și a solicitat ca judecata să se facă pe baza probelor administrate în faza de urmărire penală beneficiază de reducerea cu o treime a limitelor de pedeapsă prevăzute de lege în cazul pedepsei cu închisoare, cu muncă neremunerată în folosul comunității și de reducerea cu o pătrime a limitelor de pedeapsă prevăzute de lege în cazul pedepsei cu amendă. Reducând sancțiunea închisorii cu 1/3, pedeapsa aplicabilă va fi de la 1 an 4 luni la 4 ani.

Conform deciziei instanței de apel, inculpatul Mulear Ion a fost sancționat cu aplicarea prevederilor art. 364<sup>1</sup> alin. (8) Cod de procedură penală în ambele episoade pe art. 190 alin. (2) lit. c) Cod penal, la câte 4 ani închisoare cu privarea de dreptul de a ocupa funcții și a exercita atribuții ce țin de gestionarea bunurilor materiale pe un

termen de 3 ani. Astfel s-a aplicat pedeapsa maximă sub formă de închisoare, care nu a fost motivată în partea descriptivă a deciziei instanței de apel.

Art. 78 alin. (3) Cod penal, prevede că în cazul în care există circumstanțe agravante se poate aplica pedeapsa maximă prevăzută la articolul corespunzător din Partea specială a prezentului cod.

Potrivit rechizitorului (f.d. 43 v. I), procurorul a indicat că conform art. 77 Cod penal, în acțiunile bănuțului Mulear Ion la stabilirea pedepsei, în calitate de circumstanțe agravante – nu sunt.

Reieșind din aceste motive, este evident greșit individualizată pedeapsa maximă stabilită inculpatului Mulear Ion de către instanța de apel, ceia ce nu poate fi menținut de instanța de recurs ordinar.

Totodată, Colegiul penal lărgit mai invocă, că procedura simplificată prevăzută de art. 364<sup>1</sup> alin. (5) Cod de procedură penală prevede că „*în caz de admitere a cererii președintele explică persoanei vătămăte dreptul de a deveni parte civilă și întreabă partea civilă, partea civilmente responsabilă dacă propun administrarea de probe, după care instanța procedează la dezbateri judiciare. Dezbaterile judiciare se compun din discursurile procurorului, apărătorului și inculpatului, care pot lua încă o dată cuvântul în formă de replică*”.

Contrar acestei proceduri, conform procesului – verbal al ședinței de judecată din instanța de apel (f.d. 213 – 222 v. I) rezultă că instanța de apel a interogat partea vătămăte (f.d. 220, 224 v. I) și a permis procurorului să verifice unele probe (f.d. 220 v.I) ce nu este prevăzut de art. 364<sup>1</sup> Cod de procedură penală. La fel instanța de apel nu a interogat inculpatul, ce este obligatoriu de efectuat conform prevederilor art. 364<sup>1</sup> alin. (4) Cod de procedură penală.

Astfel, provoacă neclarități procedura de examinare a apelului în instanța de apel, ceia ce nu poate fi acceptat.

Mai mult, Colegiul penal lărgit menționează că având în vedere că se casează total decizia, prin care inculpatul Mulear Ion a fost condamnat la 5 ani închisoare cu ispășirea pedepsei în penitenciar de tip semiînchis, iar situația inculpatului va reveni la starea de după sentință, prin care inculpatul a fost achitat de sub învinuirea în baza art. 190 alin. (2) lit. c) Cod penal, din motiv că fapta lui nu întrunește elementele infracțiunii, Colegiul penal lărgit consideră necesar de dispus eliberarea imediată a inculpatului Mulear Ion din penitenciar în speța dată, aducând situația lui la etapa de după sentința de achitare, care este atacată cu apel de către procurorul Dulghieru Andrei.

Astfel, la rejudecarea cauzei, instanța de apel urmează să se conducă de dispozițiile art. 436 Cod de procedură penală, care prevede procedura de rejudecare și limitele acesteia, să se pronunțe la modul convenit și în strictă conformitate cu prevederile Legii procesual penale – asupra motivelor esențiale indicate în apelul procurorului și în măsura competenței sale asupra motivelor din recursul declarat, să

cerceteze și să elucideze faptele importante pentru soluționarea justă și promptă a cauzei date, să-și argumenteze clar concluziile sale în decizia adoptată, în partea individualizării pedepsei, și în dependență de circumstanțele constatate, ținând cont de motivele casării deciziei atacate, de practica unitară în acest domeniu și de practica relevantă a CtEDO, în cadrul unui proces de judecată contradictoriu și echitabil, să pronunțe o hotărâre legală și întemeiată, în conformitate cu prevederile art. 417 Cod de procedură penală.

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

### **DECIDE :**

Admite recursul ordinar declarat de către avocatul Căuș Radu în numele inculpatului Mular Ion, casează total decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 07 decembrie 2016, în cauza penală privindu-l pe **Mular Ion XXXX**, cu dispunerea rejudecării cauzei de către Curtea de Apel Chișinău, în alt complet de judecată.

Inculpatul Mular Ion XXXX urmează a fi eliberat imediat din penitenciar dacă nu are de executat măsura preventivă – arestul sau pedeapsa închisorii în baza altor hotărâri judecătorești.

Decizia nu este susceptibilă de a fi atacată.

Decizia motivată pronunțată la **24 august 2017**.

Președinte

Ursache Petru

Judecători

Timofti Vladimir

Alerguș Constantin

Toma Nadejda

Moraru Petru