

CURTEA SUPREMĂ DE JUSTIȚIE
DECIZIE

29 septembrie 2020

mun. Chișinău

Colegiul penal lărgit în următoarea componență:

Președinte

Judecători

Timofti Vladimir

Toma Nadejda

Țurcan Anatolie

Cobzac Elena

Boico Victor

judecând fără citarea părților, recursurile ordinare declarate de către procurorul în Procuratura de circumscripție Chișinău, Sâli Radu și de către avocatul Postica Serghei în numele inculpatului Mancaș Vladimir, prin care se solicită casarea deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 12 septembrie 2019 și sentinței Judecătoriei Hîncești (sediul Ialoveni) din 15 martie 2019, în cauza penală în privința lui

Mancaș Vladimir XXXXX, născut la XXXXX.

Termenul de examinare a cauzei:

Prima instanță: 17.01.2019 - 15.03.2019;

Instanța de apel: 17.05.2019 - 12.09.2019;

Instanța de recurs: 17.01.2020 - 29.09.2020.

A C O N S T A T A T

1. Prin sentința Judecătoriei Hîncești (sediul Ialoveni) din 15 martie 2019, Mancaș Vladimir a fost recunoscut vinovat și condamnat, în baza:

- art. 27, 171 alin. (3) lit. a), b) Cod penal, la 12 (doisprezece) ani închisoare, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip închis;

- art. 172 alin. (3) lit. a), a¹) Cod penal, la 17 (șaptesprezece) ani închisoare, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip închis;

- art. 175 Cod penal, la 5 (cinci) ani închisoare, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip închis.

În baza art. 84 alin. (1) Cod penal, pentru concurs de infracțiuni, prin cumul

parțial al pedepselor stabilite, lui Mancaș Vladimir, i-a fost stabilită pedeapsa definitivă cu închisoare la 24 (douăzeci și patru) ani, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip închis.

Cerința procurorului privind încasarea cheltuielilor judiciare, a fost respinsă.

2. Pentru pronunțarea sentinței, prima instanță a constatat în fapt, că Mancaș Vladimir, în perioada anului 2017 și până în luna iunie 2018, aflându-se în una din camerele din casa de locuit a concubinei sale, XXXXX Natalia, din s. XXXXX, XXXXX, folosindu-se de faptul că ultima era în altă cameră sau lipsea de la domiciliu, având intenția satisfacerii poftei sexuale, având în grijă, ocrotire și protecție pe fiica minoră a concubinei, XXXXX XXXXX, a.n. XXXXX și cunoscând că aceasta nu a împlinit vârsta de 14 ani, profitând de imposibilitatea victimei de a se apăra și de a-și exprima voința din motivul vârstei fragede, a dezbrăcat-o de haine și lenjerie încercând să întrețină cu minora mai multe rapoarte sexuale contrar voinței acesteia, dar din cauze independente de voința sa, aceste acțiuni nu și-au produs efectul (particularitățile fiziologice ale organismului în virtutea vârstei fragede nu au permis întreținerea rapoartelor sexuale).

Tot el, în aceeași perioadă și în diferite zile, aflându-se în una din camerele din casa de locuit a concubinei XXXXX Natalia din s. XXXXX, XXXXX, folosindu-se de faptul că mama minorei era în altă cameră sau lipsea de la domiciliu, cu intenția satisfacerii poftei sexuale în forme perverse, având în grijă, ocrotire și protecție pe fiica minoră a concubinei, XXXXX XXXXX, a.n. XXXXX și cunoscând că ea nu a împlinit vârsta de 14 ani, profitând de încrederea și imposibilitatea victimei de a se apăra și de a-și exprima voința, din motivul vârstei fragede, a dezbrăcat-o pe ultima de haine și lenjerie intimă și și-a satisfăcut pofta sexuală în forme perverse cu ultima.

Tot el, în aceeași perioadă și în diferite zile, a săvârșit în diferite perioade ale zilei față de minora XXXXX XXXXX, a.n. XXXXX, acțiuni perverse ce au constat în exhibare, atingeri indecente ale organelor intime a minorei și alte acțiuni cu caracter sexual (masturbare, petting și frotaj).

Astfel, acțiunile inculpatului au fost încadrate în baza:

- art. 27, 171 alin. (3) lit. a), b) Cod penal, *tentativa comiterii raportului sexual săvârșit asupra unei persoane minore care nu a împlinit vârsta de 14 ani și care se află în grija, sub ocrotirea și protecția făptuitorului, profitând de imposibilitatea acesteia de a se apăra și de a-și exprima voința;*

- art. 172 alin. (3) lit. a), a¹) Cod penal, *satisfacerea poftei sexuale în forme perverse, săvârșite prin constrângere fizică și psihică a unei persoane minore care nu a împlinit vârsta de 14 ani și care se află în grija, sub ocrotirea și protecția făptuitorului, profitând de imposibilitatea acesteia de a se apăra și de a-și exprima voința;*

- art. 175 Cod penal, *acțiuni perverse, săvârșite față de o persoană despre*

care se știa cu certitudine că nu a împlinit vârsta de 16 ani, constând în exhibare, atingeri indecente, precum și în alte acțiuni cu caracter sexual.

3. Procurorul, a contestat sentința cu apel, solicitând casarea acesteia, rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărâri potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care Mancaș Vladimir să fie recunoscut vinovat și condamnat în baza:

- art. 27, 171 alin. (3) lit. a), b) Cod penal, la 12 ani închisoare, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip închis;

- art. 175 Cod penal, la 5 ani închisoare, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip închis;

- art. 172 alin. (3) lit. a), a¹) Cod penal, la detențiune pe viață, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip închis.

Conform art. 84 alin. (1) Cod penal, pentru concurs de infracțiuni, prin cumul al pedepselor aplicate, lui Mancaș Vladimir, să-i fie stabilită pedeapsa definitivă sub formă de detențiune pe viață, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip închis.

În conformitate cu prevederile art. 227, 229 Cod de procedură penală, să fie încasate din contul inculpatului în beneficiul statului, cheltuielile judiciare în sumă de 4 534 lei.

3.1. În motivarea apelului a invocat, că pedeapsa definitivă sub formă de închisoare pe un termen de 24 ani, este o pedeapsă prea blândă și care nu va restabili echitatea socială.

Consideră, că la stabilirea categoriei și termenului pedepsei penale aplicate în privința lui Mancaș Vladimir, instanța de judecată urma să țină cont de categoria infracțiunii săvârșite, de motivul acesteia, de personalitatea celui vinovat, precum și de rezonabilitatea pedepsei aplicate asupra corectării și reeducării inculpatului.

Menționează, că inculpatul a atentat la libertatea și inviolabilitatea sexuală a victimei, reieșind din faptul că aceasta avea vârsta de 6 ani la momentul săvârșirii primului abuz sexual și totodată caracterul sistematic al actelor de violență sexuală la care a fost supusă partea vătămată minoră, fapt care s-a soldat cu urmări grave manifestate prin vătămarea integrității psihologice a copilului, iar bunăstarea și interesul copilului sunt valori primordiale.

Susține acuzarea, chiar și în cazul când inculpatul Mancaș Vladimir anterior nu a fost condamnat, acesta a săvârșit tentativa de viol, acțiuni perverse și acțiuni violente cu caracter sexual în privința unui copil care nu a împlinit vârsta de 14 ani, care nu-și putea exprima consimțământul și care se afla în îngrijirea și ocrotirea acestuia, ultimul profitând de încrederea și starea de vulnerabilitate a copilului care se afla la îngrijirea sa, abuzând în repetate rânduri.

Cu referire la încasarea cheltuielilor judiciare în sumă de 4 534 lei, invocând prevederile art. 227 și 229 Cod de procedură penală, precum și prevederile pct. 24

din Decizia Curții Constituționale nr. 98 din 06 septembrie 2018, acuzarea menționează, că cheltuielile solicitate nu cad sub incidența art. 229 alin. (2) Cod de procedură penală și acestea urmează a fi încasate din contul inculpatului, care prin acțiunile sale a atentat la drepturile și valorile ocrotite de stat, fiind cauzate daune bugetului de stat prin investigarea infracțiunilor săvârșite.

Astfel, consideră că cheltuielile judiciare în sumă de 4 534 lei, suportate din contul statului pentru efectuarea expertizelor judiciare, urmează a fi recuperate din contul inculpatului Mancaș Vladimir.

Conchide, că toate probele administrate la faza de urmărire penală și cercetate în cadrul ședinței de judecată demonstrează faptul săvârșirii de către inculpat a infracțiunilor imputate.

4. Avocatul Postica Serghei în numele inculpatului Mancaș Vladimir, a contestat sentința cu apel, solicitând casarea acesteia, rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărâri potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care Mancaș Vladimir să fie achitat.

4.1. În motivarea apelului a invocat, că potrivit actului de învinuire, nu se stabilește intenția inculpatului în săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 27, 171 alin. (3) lit. a), b) Cod penal, și anume faptul că acesta a intenționat să violeze partea vătămată, în contextul în care infracțiunile prevăzute de art. 171, 172, 174 Cod penal, se consideră consumate o dată cu începerea realizării actului sexual al făptuitorului cu victima, indiferent de consecințe, or în speță nu se atestă care acțiuni ale inculpatului se consideră ca fiind începere a realizării actului sexual, ori din care moment se consideră începutul realizării a unui act sexual.

Susține, că la baza învinuirii lui Mancaș Vladimir de săvârșirea infracțiunilor prevăzute de art. 27, 171 alin. (3) lit. a) și b), 172 alin. (3) lit. a) și a¹) și 175 Cod penal, au stat aceleași circumstanțe, or acuzarea nu a indicat data exactă privind săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 175 Cod penal, care este o dată distinctă în raport cu cea privind săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 27, 171 alin. (3) lit. a) și b) Cod penal.

Menționează, că potrivit rechizitoriului, inculpatul se învinuiește pe toate trei capete de acuzare că faptele care au fost săvârșite în aceeași perioadă, și anume anul 2017 – iunie 2018, ceea ce atestă lipsa indicilor calificativi a infracțiunii prevăzute de art. 175 Cod penal.

Subliniază, că prima instanță a depășit limitele învinuirii și din oficiu a stabilit perioada în care au fost săvârșite infracțiunile.

Totodată, consideră că în speță nu sunt suficiente probe care să demonstreze vina inculpatului în săvârșirea infracțiunilor imputate, iar prima instanță nu urma să facă referire la declarațiile părții vătămate minore care a fost audiată în condiții speciale, deoarece înregistrările audio/video nu au fost cercetate în ședința de judecată.

5. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 12 septembrie 2019, au fost respinse ca nefondate apelurile declarate și menținută sentința primei instanțe.

În baza art. 385 alin. (5) Cod de procedură penală, a fost redus termenul de pedeapsă stabilit inculpatului Mancaș Vladimir cu 2 (doi) ani 3 (trei) luni 2 (două) zile.

5.1. În motivarea soluției pronunțate instanța de apel a indicat, că acțiunile inculpatului au fost corect calificate de către prima instanță în baza art. 27, 171 alin. (3) lit. a), b), 172 alin. (3) lit. a) și a¹) și 175 Cod penal, iar la materialele cauzei sunt anexate suficiente probe ce indică cu certitudine vinovăția inculpatului în săvârșirea infracțiunilor imputate.

Instanța de apel a constatat, că prin declarațiile sale inculpatul intenționează să diminueze acțiunile pe care le-a întreprins și consecințele acestora în vederea excluderii caracterului penal al acțiunilor sale, astfel explicând într-un mod justificativ circumstanțele care au avut loc.

Instanța de apel a apreciat ca fiind neîntemeiată poziția inculpatului potrivit căreia acesta nu a săvârșit infracțiunile imputate lui, iar în acest context reținând ca fiind întemeiată concluzia instanței de fond conform căreia din probele cercetate în ședința de judecată rezultă cu certitudine că inculpatul Mancaș Vladimir, în perioada anului 2017 și până în iunie 2018, aflându-se la domiciliul din s. XXXXX, XXXXX, cu fiica concubinei sale, XXXXX XXXXX, a.n. 2011, care se află în grija lui, din cauze independente de voința sa, nu a întreținut raport sexual cu ultima, a săvârșit acțiuni violente cu caracter sexual și acțiuni perverse.

De asemenea, instanța de apel a respins și alegațiile apărării prin care se invocă că instanța de fond nu urma să facă referire la declarațiile părții vătămate minore, or audierea victimei minore XXXXX XXXXX, a avut loc în fața instanței, în ședință de judecată, în condițiile speciale prevăzute la art. 110¹ Cod de procedură penală, din care motiv nu există careva dubii referitor la veridicitatea acestei probe.

Declarațiile părții vătămate minore XXXXX XXXXX coroborează și sunt confirmate prin concluziile raportului de evaluare psihologică a minorei, eliberat de către Centrul Național de Prevenire a Abuzului față de Copii nr. 453 din 04 decembrie 2018; raportului de expertiză judiciară nr. 201835A0569 din 06 noiembrie 2018 și raportului de expertiză judiciară nr. 201837A0487 din 10 decembrie 2018.

Cu referire la alegațiile apărării, instanța de apel a precizat că la adoptarea soluției de condamnare prima instanță a reținut atât concluziile rapoartelor de expertiză judiciară, precum și coroborarea acestora cu alte probe, inclusiv cu declarațiile martorului XXXXX Natalia, care este mama părții vătămate minore.

Referitor la alegațiile apărării privind lipsa indicilor calificativi a infracțiunii

prevăzute de art. 175 Cod penal, și anume că pentru săvârșirea acțiunilor perverse trebuie obligatoriu să existe consimțământul univoc al victimei și să nu exercite o constrângere – explicită sau implicită asupra acesteia, instanța de apel a menționat că consimțământul părții vătămate oricum este viciat, luând în considerație vârsta minoră a acesteia, iar din cumulul probelor cercetate s-a stabilit că acțiunile inculpatului s-au desfășurat în diferite zile, pe parcursul unei perioade îndelungate, iar partea vătămată minoră a încercat să opună rezistență o dată, ulterior inculpatul obținând consimțământul victimei prin tăcerea acesteia, oferindu-i câte 5-10 lei, de fiecare dată, fapt despre care a relatat atât partea vătămată minoră, precum și martorii XXXXX și XXXXX Natalia.

Instanța de apel a conchis, că la stabilirea categoriei și termenului pedepsei, prima instanță corect a aplicat prevederile legale și în conformitate cu art. 7, 75 Cod penal, a ținut cont de gravitatea infracțiunii săvârșite, de motivul acesteia, de personalitatea celui vinovat, de circumstanțele cauzei care atenuază ori agravează răspunderea, precum și de scopul pedepsei aplicate asupra corectării și reeducării vinovatului, astfel inculpatul Mancaș Vladimir corect fiind recunoscut vinovat și condamnat în baza art. 27, 171 alin. (3) lit. a), b) Cod penal, la 12 ani închisoare, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip închis; în baza art. 172 alin. (3) lit. a), a¹) Cod penal, la 17 ani închisoare, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip închis și în baza art. 175 Cod penal, la 5 ani închisoare, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip închis, iar în baza art. 84 alin. (1) Cod penal, pentru concurs de infracțiuni, prin cumul parțial al pedepselor aplicate, stabilindu-i pedeapsa definitivă de 24 ani închisoare, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip închis.

Instanța de apel a reținut argumentele primei instanțe potrivit cărora prin acțiunile sale ilegale inculpatul Mancaș Vladimir a marcat viitorul minorei XXXXX XXXXX ca și personalitate, viitoare soție și mamă, or, aceasta fiind abuzată sexual în repetate rânduri, fapt despre care a cunoscut și societatea, va trăi în permanență cu sentimente de nesiguranță, frică, rușine, frustrare și inferioritate.

Totodată, instanța de apel a precizat că în perioada 27 iulie 2018, ora 11:35 – 15 martie 2019, inculpatul Mancaș Vladimir, a fost deținut în detenție preventivă în condiții ce depășesc normele stabilite în acest sens și reținând prevederile art. 385 alin. (4) și (5) Cod de procedură penală, instanța a conchis că termenul pedepsei definitive stabilit în privința inculpatului Mancaș Vladimir urmează a fi redus cu 2 ani 3 luni 2 zile.

Cu referire la cheltuielile judiciare, instanța de apel a menționat că efectuarea expertizelor și alte acțiuni procesuale în prezenta cauză penală, s-au dispus în vederea asigurării bunei desfășurări a procesului penal, reieșind din prevederile art. 143 Cod de procedură penală, or aceste acțiuni procesuale se referă la administrarea probatoriului și formularea învinuirii care sunt puse în

sarcina acuzării, iar dispunerea efectuării unei expertize judiciare pentru constatarea circumstanțelor cauzei, constituie o obligație pozitivă a autorităților care derivă din art. 124 alin. (1) din Constituție, obligație procesuală la faza de urmărire penală.

Astfel, instanța de apel a conchis că prima instanță corect a dispus respingerea încasării cheltuielilor judiciare în sumă de 4 534 lei, din contul inculpatului Mancaș Vladimir în beneficiul statului.

6. Procurorul, în temeiul art. 427 alin. (1) pct. 6) și 10) Cod de procedură penală, contestă decizia instanței de apel cu recurs ordinar, solicitând casarea parțială a acesteia, în partea stabilirii pedepsei și cheltuielilor judiciare, cu dispunerea trimiterii cauzei la rejudecare în instanța de apel, în alt complet de judecată, din motiv că instanța nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel.

6.1. În argumentarea recursului menționează, că instanța de apel a respins apelurile declarate și a menținut sentința primei instanțe, iar în conformitate cu art. 385 alin. (5) Cod de procedură penală, a dispus reducerea termenului de pedeapsă stabilit inculpatului cu 2 ani 3 luni 2 zile, fapt ce atestă că soluția instanței de fond a fost modificată.

Sustine, că soluționarea cererii privind reducerea termenului de pedeapsă în baza art. 385 alin. (5) Cod de procedură penală, a fost admisă eronat de către instanța de apel, deoarece la materialele cauzei nu au fost anexate careva probe din care să rezulte că inculpatul Mancaș Vladimir a fost deținut în condiții care nu au corespuns minimului necesar pentru deținerea sa în custodia statului.

De asemenea, la materialele cauzei lipsesc probe care să demonstreze faptul că în perioada deținerii inculpatului în penitenciar, au fost înaintate careva plângeri în adresa administrației penitenciarului unde a fost deținut sau în adresa avocatului poporului, în care să indice condițiile de detenție inumane sau degradante, or instanța de apel urma să țină cont de prevederile Hotărârii Plenului Curții Supreme de Justiție cu privire la unele chestiuni ce țin de aplicarea de către instanțele judecătorești a prevederilor art. 3 din CEDO.

Consideră, că instanța de apel nu a examinat toate circumstanțele cauzei, nu a evaluat gravitatea infracțiunilor săvârșite și rezonanța cazului investigat și nu a luat în considerație specificul infracțiunilor comise de către inculpatul Mancaș Vladimir, care a atentat la relațiile sociale cu privire la viața sexuală a persoanei.

Sustine, că totodată infracțiunile săvârșite în privința părții vătămate minore, au adus atingere relațiilor sociale cu privire la libertatea psihică, integritatea corporală, sănătatea și viața persoanei, reieșind din caracterul sistematic al actelor de violență sexuală la care a fost supusă partea vătămată minoră, care avea vârsta de 6 ani la momentul săvârșirii primului abuz sexual, acțiuni care au continuat pe parcursul a unui an și jumătate.

Referitor la cheltuielile judiciare, menționează acuzarea că instanța de judecată greșit a apreciat prevederile art. 143 și 227 Cod de procedură penală, invocând în acest context modificările operate la Codul de procedură penală din 22 decembrie 2017, în vigoare din 09 februarie 2018, prin care a fost abrogat alin. (2) al art. 143 Cod de procedură penală, și faptul că prevederile art. 229 alin. (1) Cod de procedură penală, stipulează expres că cheltuielile judiciare sunt suportate de către inculpat.

7. Avocatul Postica Serghei în numele inculpatului, fără a indica un temei concret pentru declararea recursului din cele conținute la art. 427 alin. (1) Cod de procedură penală, contestă hotărârile instanțelor de fond cu recurs ordinar, solicitând casarea acestora, rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărâri potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care inculpatul Mancaș Vladimir să fie achitat.

7.1. În argumentarea recursului menționează, că din analiza actului de învinuire, nu rezultă intenția inculpatului în săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 27, 171 alin. (3) lit. a), b) Cod penal, și anume faptul că acesta a intenționat să violeze partea vătămată, în contextul în care infracțiunile prevăzute de art. 171, 172, 174 Cod penal, se consideră consumate o dată cu începerea realizării actului sexual al făptuitorului cu victima, indiferent de consecințe, or, în speță nu se atestă care acțiuni ale inculpatului se consideră ca fiind începere a realizării actului sexual, ori din care moment se consideră începutul realizării a unui act sexual.

Susține, că la baza învinuirii lui Mancaș Vladimir de săvârșirea infracțiunilor prevăzute de art. 27, 171 alin. (3) lit. a) și b), 172 alin. (3) lit. a) și a¹) și 175 Cod penal, au stat aceleași circumstanțe, or acuzarea nu a indicat data exactă privind săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 175 Cod penal, care este o dată distinctă în raport cu cea privind săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 27, 171 alin. (3) lit. a) și b) Cod penal sau infracțiunii prevăzute de art. 172 alin. (3) lit. a) și a¹) Cod penal.

Menționează, că potrivit rechizitoriului, inculpatul se învinuiește pe toate trei capete de acuzare că faptele au fost săvârșite în aceeași perioadă, și anume în anul 2017 – iunie 2018, ceea ce atestă lipsa indicilor calificativi a infracțiunii prevăzute de art. 175 Cod penal.

Subliniază, că prima instanță a depășit limitele învinuirii și din oficiu a stabilit perioada în care au fost săvârșite infracțiunile.

Consideră apărarea, că în speță nu sunt suficiente probe care să demonstreze vina inculpatului în săvârșirea infracțiunilor imputate, or sentința de condamnare nu poate fi adoptată doar în baza raportului de expertiză psihiatrică și raportului de expertiză psihologică.

Precizează, că inculpatul a fost caracterizat pozitiv de către martorii audiați, iar declarațiile acestora nu probează careva circumstanțe importante din care să

rezulte vinovăția acestuia în săvârșirea infracțiunilor imputate, iar faptul că inculpatul mereu a fost sever în privința părții vătămate minore XXXXX XXXXX, aceasta intenționat a dat astfel de declarații.

8. Judecând recursurile ordinare declarate în raport cu materialele cauzei, Colegiul penal lărgit concluzionează că acestea urmează a fi admise din considerentele ce urmează.

Potrivit art. 427 alin. (1) Cod de procedură penală, hotărârile instanței de apel pot fi supuse recursului pentru a repara erorile de drept comise de instanțele de fond și de apel doar în cazurile stipulate în acest articol.

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

De asemenea, instanța de recurs verifică dacă s-a aplicat corect legea la faptele reținute prin hotărârile atacate și dacă aceste fapte au fost constatate cu respectarea dispozițiilor de drept formal și material.

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

Instanța de apel poate da o nouă apreciere probelor din dosar.

Instanța de apel, este obligată să se pronunțe asupra tuturor motivelor invocate în apel. 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 săvârșită de inculpat și în ce împrejurări s-a comis, dacă probele corect au fost apreciate prin prisma cumulului de probe anexate și administrate la dosar în conformitate cu art. 101 Cod de procedură penală.

La chestiunile de drept se referă cele ce țin de următoarele: 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 urmând să conțină răspuns la toate motivele invocate.

Colegiul penal lărgit constată, că aceste prevederi legale, deși sunt obligatorii, nu au fost respectate pe deplin la judecarea cauzei în ordine apel, iar erorile admise nu pot fi corectate în ordinea procedurii de recurs.

După cum rezultă din materialele cauzei, procurorul invocă drept temei pentru casarea deciziei contestate prevederile art. 427 alin. (1) pct. 6), 10) Cod de procedură penală, potrivit cărora hotărârile instanței de apel pot fi supuse

recursului pentru a repara erorile de drept comise de instanțele de fond și de apel, în cazurile când *instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel sau hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția ori motivarea soluției contrazice dispozitivul hotărârii sau acesta este expus neclar, sau instanța a admis o eroare gravă de fapt, care a afectat soluția instanței, precum și când s-au aplicat pedepse individualizate contrar prevederilor legale.*

Totodată, deși partea apărării nu a invocat nici unul din temeiurile de drept pentru declararea recursului din cele conținute la art. 427 alin. (1) Cod de procedură penală, instanța de recurs atestă că argumentele avocatului Postica Serghei în numele inculpatului, se focusează pe critica concluziilor instanțelor de fond cu privire la dovedirea vinovăției lui Mancaș Vladimir, pledând pentru soluția de achitare a acestuia, aceste argumente fiind subscrise temeiului de casare prevăzut la pct. 8) al normei de drept menționate, și anume *nu au fost întrunite elementele infracțiunii.*

Examinând argumentele recursurilor prin prisma temeiurilor de casare invocate, Colegiul penal constată că acestea și-au găsit confirmare în speța dedusă judecătii, iar hotărârea instanței de apel urmează a fi desființată, din următoarele considerente.

După cum rezultă din materialele dosarului, potrivit sentinței primei instanțe Mancaș Vladimir a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza art. 27, 171 alin. (3) lit. a), b) Cod penal – *tentativa comiterii raportului sexual săvârșit asupra unei persoane minore care nu a împlinit vârsta de 14 ani și care se află în grija, sub ocrotirea și protecția făptuitorului, profitând de imposibilitatea acesteia de a se apăra și de a-și exprima voința*, art. 172 alin. (3) lit. a), a¹) Cod penal – *satisfacerea poftelor sexuale în forme perverse, săvârșite prin constrângere fizică și psihică a unei persoane minore care nu a împlinit vârsta de 14 ani și care se află în grija, sub ocrotirea și protecția făptuitorului, profitând de imposibilitatea acesteia de a se apăra și de a-și exprima voința*, art. 175 Cod penal – *acțiuni perverse, săvârșite față de o persoană despre care se știa cu certitudine că nu a împlinit vârsta de 16 ani, constând în exhibare, atingeri indecente, precum și în alte acțiuni cu caracter sexual.*

La rândul său, fiind investită cu judecarea apelurilor declarate de către procuror și de către partea apărării, instanța de apel a menținut sentința primei instanțe, respingând apelurile declarate.

Astfel, Colegiul penal lărgit analizând decizia instanței de apel de menținere a condamnării inculpatului Mancaș Vladimir pentru săvârșirea infracțiunilor prevăzute de art. 27, 171 alin. (3) lit. a), b), 172 alin. (3) lit. a), a¹), 175 Cod penal, constată că instanța de apel, fiind investită cu atribuții de judecarea cauzei conform normelor stabilite pentru prima instanță, urma să analizeze toate aspectele învinuirii înaintate, în baza probelor administrate în speță.

Colegiul penal lărgit menționează că potrivit prevederilor art. 113 Cod de

procedură penală, se consideră calificare a infracțiunii determinarea și constatarea juridică a corespunderii exacte între semnele faptei prejudiciabile săvârșite și semnele componentei infracțiunii, prevăzute de norma penală. Calificarea oficială a infracțiunii se efectuează la toate etapele procedurii penale de către persoanele care efectuează urmărirea penală și de către judecători.

Pentru calificarea acțiunilor inculpatului Mancaș Vladimir în baza art. 27, 171 alin. (3) lit. a), b), 172 alin. (3) lit. a), a¹), 175 Cod penal și recunoașterea vinovăției acestuia în baza normelor incriminate, instanța de apel a conchis că acțiunile inculpatului au fost corect încadrate de către prima instanță în baza art. 27, 171 alin. (3) lit. a), b), 172 alin. (3) lit. a), a¹), 175 Cod penal, iar la materialele cauzei penale fiind anexate suficiente probe care demonstrează cu certitudine vinovăția inculpatului în săvârșirea infracțiunilor imputate, însă nu a luat în considerație faptul că agravantele prevăzute la – lit. a) alin. (3) art. 171 Cod penal „care se află în grija, sub ocrotirea și protecția făptuitorului”, și lit. a¹) alin. (3) art. 172 Cod penal „care se află în grija, sub ocrotirea și protecția făptuitorului”, reținute în privința inculpatului Mancaș Vladimir, se referă la cazul în care făptuitorul are obligația contractuală (de muncă, de prestații) de a-i acorda asistență socială ori de a îngriji victima.

Colegiul penal lărgit reține, că potrivit învinuirii înaintate inculpatului Mancaș Vladimir, acestuia i-a fost incriminat că „...aflându-se în una din camerele din casa de locuit a concubinei sale.....”, iar în conformitate cu prevederile art. 133¹ lit. a) Cod penal, prin membru de familie se înțelege, în condiția de colocuire, persoanele aflate în căsătorie, în divorț, sub tutelă și curatelă, rudele, afinii lor, soții rudelor, persoanele aflate în relații asemănătoare celor dintre soți (concubinaj) sau dintre părinți și copii.

În acest context, Colegiul penal lărgit subliniază, că în conformitate cu practica judiciară constantă urmează a fi încadrate în baza art. 171 alin. (3) lit. a) și 172 alin. (3) lit. a¹ Cod penal, doar violul sau acțiunile violente cu caracter sexual, când făptuitorul și-a asumat în fapt sarcina de a ocroti un minor, acesta aflându-se sub ocrotirea făptuitorului, cu condiția că făptuitorul nu cade sub incidența prevederilor art. 133¹ Cod penal.

Or, în speță, inculpatul Mancaș Vladimir, se afla la momentul săvârșirii infracțiunii în relații de concubinaj cu XXXXX Natalia, care este mama părții vătămate minore.

În practica judiciară privind examinarea cauzelor din categoria infracțiunilor privind viața sexuală a fost accentuat, că dacă raportul sexual, altul decât violul, actele de penetrare vaginală, anală sau bucală și altele, săvârșite cu o persoană de vârstă fragedă, al cărei consimțământ nu are valoare juridică, deoarece aceasta nu înțelege semnificația celor ce i se întâmplă, se califică potrivit art. 171 alin. (3) lit. b) sau art. 172 alin. (3) lit. a) Cod penal.

Rezumând cele menționate, Colegiul penal constată că, instanța de apel urma să cerceteze amănunțit aspectele învinuirii înaintate și dacă infracțiunile au fost corect calificate, din care motiv instanța de recurs ajunge la concluzia casării și din oficiu a deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 12 septembrie 2019, în contextul în care omisiunea instanței de apel de a face o analiză amplă asupra tuturor circumstanțelor cauzei, este o lacună care nu poate fi corectată de către instanța de recurs la această etapă a procedurilor, urmând a fi înlăturată de instanța de apel, prin rejudecarea cauzei.

În continuare analizând decizia instanței de apel prin prisma argumentelor părții acuzării, Colegiul penal lărgit de asemenea a stabilit că instanța de apel, a dispus reducerea termenului de pedeapsă în privința inculpatului Mancaș Vladimir, în baza art. 385 alin. (5) Cod de procedură penală, cu 2 ani 3 luni 2 zile, în lipsa unor datele privind perioada și locul detenției, precum și descrierea detaliată a condițiilor materiale care afectează grav drepturile, reținând doar faptul că în perioada 27 iulie 2018, ora 11:35 până la 15 martie 2019, inculpatul Mancaș Vladimir s-a deținut în detenție preventivă în condiții ce depășesc normele stabilite în acest sens.

Or, potrivit art. 473² alin. (2) Cod de procedură penală, plângerea referitoare la condițiile de detenție menționate la alin. (1) trebuie să conțină datele privind perioada și locul detenției, precum și descrierea detaliată a condițiilor materiale care afectează grav drepturile condamnatului sau ale prevenitului, cu solicitarea de a obliga administrația instituției penitenciare să înlătore condițiile materiale contestate. La plângere pot fi anexate explicațiile altor condamnați sau preveniți, copiile plângerilor anterioare, adresate administrației instituției penitenciare sau autorităților de supraveghere, și răspunsurile lor, alte probe relevante.

Pentru a stabili dacă detenția persoanei în condiții rele este contrară articolului 3 CEDO, urmează a se stabili dacă a fost depășit nivelul minim de severitate, iar pentru a stabili condițiile concrete de detenție într-o anumită instituție la o anumită perioadă de timp urmează a se examina declarațiile persoanei prin prisma rapoartelor Comitetului European pentru prevenirea torturii și tratamentelor sau pedepselor inumane sau degradante (CPT), care efectuează periodic vizite de documentare în centrele de detenție din Republica Moldova și care pe marginea fiecărei vizite se întocmește un raport cu descrierea celor constatate și a recomandărilor.

La aceste aspecte, Colegiul penal lărgit accentuează, că pentru a constata încălcarea drepturilor privind condițiile de detenție, garantate de art. 3 CEDO, cu reducerea pedepsei, în speță, nu este suficientă concluzia instanței de apel privind doar stabilirea perioadei 27 iulie 2018 – 15 martie 2019, în care inculpatul Mancaș Vladimir a fost deținut în condiții ce depășesc nivelul minim de severitate.

De asemenea, cu referire la solicitarea procurorului privind dispunerea

încasării cheltuielilor judiciare în sumă de 4 534 lei din contul inculpatului Mancaș Vladimir, Colegiul penal lărgit consideră că în acest context, instanța de apel a interpretat și aplicat eronat prevederile art. 227-229 Cod de procedură penală.

La caz, Colegiul penal lărgit conchide că instanța de apel nu a motivat și nu a stabilit circumstanțe concrete ce ar justifica respingerea cererii procurorului cu privire la compensarea costului cheltuielilor suportate pentru efectuarea rapoartelor de expertiză: medico-legală nr. 201802P2034 din 18 iunie 2018 (f.d.138-139, vol.I); medico-legală nr. 201835A0569 din 06 noiembrie 2018 (f.d.147-152, vol.I); medico-legală nr. 201837A0487 din 10 decembrie 2018 (f.d.161-164, vol.I); medico-legală nr. 201835A0568 din 27 septembrie 2018 (f.d.179-183, vol.I) or, potrivit prevederilor art. 229 alin. (2) Cod de procedură penală, încasarea cheltuielilor de efectuare a expertizei este un drept discreționar al instanței. Norma juridică respectivă urmează a fi interpretată ținând cont de *modificările operate prin Legea nr. 316 din 22 decembrie 2017, în vigoare la 09 februarie 2018*, prin care a fost exclus alin. (2) art. 143 Cod de procedură penală, care prevedea că plata expertizelor judiciare efectuate în cazurile prevăzute la alin. (1) al normei respective, se face din contul bugetului de stat.

Prin urmare, voința legiuitorului a fost îndreptată spre analizarea și soluționarea în fiecare caz concret a chestiunilor privind compensarea cheltuielilor judiciare.

Astfel, ținând cont de faptul că rapoartele de expertiză judiciară au fost efectuate după modificările operate de legiuitor la prevederile art. 143 Cod de procedură penală, instanțele de judecată pot da deplină eficiență prevederilor art. 229 alin. (2) Cod de procedură penală, care acordă posibilitatea de a obliga condamnatul să recupereze cheltuielile judiciare, or, scutirea condamnaților de la plata acestor sume urmează să reprezinte o excepție, dar nu regulă, prin urmare, concluzia instanței de apel de respingere a solicitării procurorului privind încasarea sumei de 4 534 lei, cu titlu de cheltuieli judiciare din contul inculpatului Mancaș Vladimir și menținerea soluției primei instanțe în acest sens, este pripită și incompletă, prin ce a neglijat cerințele art. 385 alin. (1) pct. 14) și art. 397 pct. 5) în coroborare cu art. 229 alin. (1), Cod de procedură penală.

Având la bază argumentele expuse supra, Colegiul penal lărgit consideră pripite concluziile instanței de apel de a menține sentința fără modificări, din care motiv, la rejudecarea cauzei instanța de apel urmează să se conducă de prevederile art. 436 Cod de procedură penală, ce prevăd procedura de rejudecare și limitele acesteia, să se pronunțe la modul convenit și în strictă conformitate cu prevederile legii procesuale penale asupra tuturor motivelor invocate în cererile de apel, să verifice și să aprecieze minuțios probele administrate și examinate în instanță în strictă conformitate cu cerințele legii, să dea apreciere convenită fiecărei probe

examine și toate în ansamblu, să cerceteze amănunțit aspectele învinuirii înaintate inculpatului precum și calificării faptei și să argumenteze clar concluziile sale în decizia adoptată, ținând cont de motivele casării deciziei atacate, de practica unitară în acest domeniu, de practica relevantă a CtEDO, să pronunțe o hotărâre legală și întemeiată, în conformitate cu prevederile art. 417 Cod de procedură penală.

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

DECIDE :

Se admit recursurile ordinare declarate de către procurorul în Procuratura de circumscripție Chișinău, Sâli Radu și de către avocatul Postica Serghei în numele inculpatului Mancaș Vladimir, se casează total decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 12 septembrie 2019, în cauza penală în privința lui Mancaș Vladimir XXXXX și se dispune rejudecarea cauzei de către aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

Decizia nu se supune căilor de atac.

Decizia motivată pronunțată la **13 noiembrie 2020.**

Președinte

Timofti Vladimir

Judecătorii

Toma Nadejda

Țurcan Anatolie

Cobzac Elena

Boico Victor