

**CURTEA SUPREMĂ DE JUSTIȚIE
D E C I Z I E**

19 octombrie 2021

mun. Chișinău

Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție în componența:

Președinte – Toma Nadejda,

Judecători – Țurcan Anatolie, Timofti Vladimir, Cobzac Elena, Boico Victor,

judecând fără citarea părților, recursul ordinar declarat de către procurorul în Procuratura de circumscripție Cahul, Calendari Dumitru, prin care se solicită casarea deciziei Colegiului judiciar al Curții de Apel Cahul din 03 decembrie 2020, în cauza penală în privința lui

Boghean Ion xxxx

Termenul de examinare a cauzei:

Prima instanță: 29.08.2017 - 25.01.2019;

Instanța de apel: 18.02.2019 - 10.07.2019;

Instanța de recurs: 05.11.2019 - 24.12.2019;

Instanța de apel: 06.02.2020 - 03.12.2020;

Instanța de recurs: 12.02.2021 - 19.10.2021.

A C O N S T A T A T

1. Prin sentința Judecătoriei Cahul, sediul Cantemir din 25 ianuarie 2019, procesul penal intentat în privința lui Boghean Ion în baza art.201¹ alin.(1) lit. b) Cod penal, a fost încetat pe motiv că fapta inculpatului constituie o contravenție prevăzută la art.78¹ Cod contravențional, fără aplicarea sancțiunii contravenționale, în legătura cu expirarea termenului prescripției răspunderii contravenționale.

Boghean Ion a fost achitat de sub comiterea infracțiunii prevăzute la art.172 alin.(3) lit. a) Cod penal, pe motiv că nu s-a constatat existența faptei infracțiunii.

Solicitarea procurorului privind încasarea cheltuielilor judiciare a fost respinsă ca neîntemeiată.

2. Pentru pronunțarea sentinței, prima instanță a constatat, că în perioada anului 2015, aflându-se la domiciliul comun din xxxx, unde conlocuiește cu familia, inclusiv cu copilul minor Xxxx, a.n.xxxx, care în corespundere cu prevederile art.133¹ Cod penal se consideră membru de familie, inculpatul Boghean Ion sistematic a aplicat violența fizică și psihologică în privința fiului Xxxx în scop de impunere a voinței sale, cauzându-i un prejudiciu moral și fizic, inclusiv la 14.07.2015, aproximativ la ora 13.00, când prin intimidare în scop de impunere a voinței, pe motivul că minorul ar fi deteriorat calculatorul, l-a numit pe fiul Xxxx cu cuvinte necenzurate, l-a insultat și a aplicat violență fizică față de ultimul, în rezultatul cărui fapt minorului i-au fost cauzate suferințe psihice și leziuni corporale neînsemnate sub formă de excoriații pe suprafețele anterio-laterale ale gâtului, echimoză pe suprafața anterio-laterală a gâtului pe dreapta, după ce minorul Xxxx a plecat de acasă într-o direcție necunoscută, fiind depistat cu concursul organelor de politie la 15.07.2015.

Acțiunile inculpatului au fost încadrate de organul de urmărire penală în baza art.201¹ alin.(1) lit. b) Cod penal, ca violența în familie, adică acțiunea intenționată, manifestată fizic și verbal, comisă de un membru al familiei asupra unui alt membru al familiei, manifestată prin intimidare în scop de impunere a voinței.

În afară de aceasta, inculpatul Boghean Ion se mai învinuiește că, pe parcursul anului 2015, până la 05.08.2015, data și luna nu au putut fi stabilite de organele de drept, având intenția satisfacerii poftei sexuale în formă perversă, de unul singur, cunoscând cu certitudine că fiica sa Xxxx, a.n.xxxx, este minoră, nu a atins vârsta de 14 ani și, respectiv, nu are capacitate de deliberare, prin constrângere psihică, în timp ce se aflau la domiciliu în s. Gotești r-nul Cantemir, repetat o impunea să-i stimuleze manual organul genital.

Aceste acțiuni au fost calificate de organul de urmărire penală în baza art.172 alin.(3) lit. a) Cod penal drept acțiuni violente cu caracter sexual, adică satisfacerea poftelor sexuale în forme perverse, acțiuni săvârșite prin constrângere psihică și profitând de imposibilitatea victimei de a-și exprima voința, asupra unei persoane despre care se știa cu certitudine ca nu a atins vârsta de 14 ani.

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 Boghean Ion să fie recunoscut vinovat și condamnat în baza art.201¹ alin.(1) lit. b) Cod penal la 3 ani închisoare și în baza art.172 alin.(3) lit. a) Cod penal la 10 ani închisoare, iar conform art.84 Cod penal, pentru concurs de infracțiuni prin cumul parțial al pedepselor aplicate, să-i fie stabilită pedeapsa definitivă sub formă de închisoare pe un termen de 10 ani și 3 luni închisoare, în penitenciar de tip închis, și dispunerea încasării de la inculpat a cheltuielilor judiciare în sumă de 4 085 lei.

În argumentarea apelului a invocat că instanța a reținut în sentință aceleași circumstanțe de fapt privind aplicarea violenței față de copii de către inculpat, însă le-a apreciat diferit și a încadrat eronat acțiunile acestuia, dispunând încetarea procesului penal pe motiv că fapta nu întrunește elementele constitutive ale infracțiunii prevăzute de art. 201¹ alin.(1) lit. b) Cod penal, dar constituie contravenția prevăzută de art.78¹ Cod contravențional.

Totodată, a menționat că reieșind din faptul că toate probele acumulate în cadrul urmăririi penale și examinate în instanța de judecată, fie ele și indirecte, demonstrează vinovăția lui Boghean Ion privind comiterea actelor de violență fizică și sexuală față de copiii săi și organele statului erau obligate să reacționeze și să examineze faptele sesizate conform legislației.

Deși organul de urmărire penală a întreprins toate acțiunile necesare vizând protecția victimelor minore și a acumulat suficiente probe care demonstrează vinovăția lui Boghean Ion în comiterea infracțiunilor incriminate, instanța de judecată a apreciat critic declarațiile victimelor făcute la etapa inițială și care au indicat direct asupra acțiunilor ilegale a tatălui lor, dând importanță declarațiilor făcute ulterior, fără să țină cont de faptul că între timp victimele au fost influențate de rude, au fost influențate de către inculpatul Boghean Ion care îi vizita des la centrul de plasament din r-nul Leova, să dezincrimineze faptele tatălui lor, fapt confirmat de însuși psihologul L. Gorceag.

La fel, a mai susținut că instanța de judecată a omis în aprecierea sa, rezultatele rapoartelor de evaluare psihologică a minorilor Xxxx și Xxxx, prin care s-a constatat că „Xxxx manifestă necesitatea de suport și protecție. Molestarea sexuală a determinat dificultăți de inter-relaționare, de adaptare socială și de afectivitate a copilului. Experiența traumatică dobândită de copil implică violență fizică, psihologică și abuzul sexual, care a

condiționat un șir de manifestări specifice ale sferei emoționale, relaționale, cognitive. Evenimentul traumatic ar putea influența pe viitor comportamentul sexual datorită suportării abuzului sexual din partea tatălui” și că „experiența traumatică dobândită de XxxX implică violență fizică și psihologică din partea tatălui, prin care a trecut și care au condiționat un șir de manifestări specifice ale sferei emoționale, relaționale și cognitive, așa ca sentiment de frică și insecuritate, neîncredere în forțele proprii, sensibilitate sporită, izolare etc.”, raportul de expertiză medico-legală nr. 153 D din 03.12.2015 prin care s-a constatat că: la cet. XxxX au fost descrise următoarele leziuni corporale: excoriații pe suprafețele anterio-laterale a gâtului, echimoză pe suprafața anterio-laterală a gâtului pe dreapta, precum și în totalitate nu a ținut cont de comunicarea nr. 5 din 19.01.2016 a Centrului de Asistență și Protecție a Victimelor și Potențialelor Victime ale Traficului de Ființe Umane - prin care se comunică că XxxX și XxxX care au comunicat în cadrul interviurilor că au fost maltratați și abuzați sexual de către tatăl lor Boghean Ion, la moment, însă revenirea la adevărul mărturisit anterior de copii este practic imposibil de refăcut deoarece li s-au permis părinților să manipuleze cu ei cumpărându-le diferite cadouri, promisiuni false făcându-i responsabili pentru faptele săvârșite de tatăl lor altoindu-le sentimentul de vinovăție.

4. Prin decizia Colegiului judiciar al Curții de Apel Cahul din 10 iulie 2019, a fost respins ca nefondat apelul declarat și menținută sentința primei instanțe fără modificări.

4.1. În argumentarea soluției pronunțate, instanța de apel a reținut că prima instanță just a conchis necesitatea achitării inculpatului de săvârșirea infracțiunii prevăzute de art.172 alin.(3) lit. a) Cod penal, pe motiv că nu s-a constatat existența faptei infracțiunii așa cum, vinovăția inculpatului nu și-a găsit confirmarea, fapt ce a și dus la constatarea necesității achitării acestuia. La fel, corect a stabilit necesitatea încetării procesului penal de acuzare a lui Boghean Ion pe art.201¹ alin.(1) lit. b) Cod penal, pe motiv că fapta inculpatului constituie o contravenție prevăzută la art.78¹ Cod contravențional, fără aplicarea sancțiunii contravenționale, în legătură cu expirarea termenului prescripției răspunderii contravenționale

De asemenea, instanța de apel a conchis că primă instanță just a stabilit faptul că, și-a găsit confirmare vinovăția inculpatului, în aceia că în perioada anului 2015, aflându-se la domiciliul comun din xxxX, unde conlocuiește cu familia, inclusiv cu copilul minor XxxX, a.n.xxxx, care în corespundere cu prevederile art.133¹ Cod penal se consideră membru de familie, sistematic a aplicat violența fizică și psihologică în privința fiului XxxX în scop de impunere a voinței sale, cauzându-i un prejudiciu moral și fizic, inclusiv la 14.07.2015, aproximativ la ora 13.00, când prin intimidare în scop de impunere a voinței, pe motivul că minorul ar fi deteriorat calculatorul, l-a numit pe fiul XxxX cu cuvinte necenzurate, l-a insultat și a aplicat violență fizică față de ultimul, în rezultatul cărui fapt minorului i-au fost cauzate suferințe psihice și leziuni corporale neînsemnate sub formă de excoriații pe suprafețele anterio-laterale ale gâtului, echimoză pe suprafața anterio-laterală a gâtului pe dreapta, după ce minorul XxxX a plecat de acasă într-o direcție necunoscută, fiind depistat cu concursul organelor de poliție la 15.07.2015.

Totodată, instanța de apel a conchis că primă instanță corect a concluzionat necesitatea achitării inculpatului pe art.172 alin.(3) lit. a) Cod penal, nefiind demonstrată vinovăția în comiterea faptei date, dar din materialele dosarului rezultă aplicarea violenței față de XxxX și numirea acestuia cu cuvinte necenzurate și insultarea lui, a dus la încadrarea faptelor date în baza art.78¹ Cod contravențional.

Astfel, instanța de fond corect a stabilit necesitatea achitării inculpatului din motiv

că nu s-a constatat existența faptei infracțiunii.

În acest sens, instanța de apel a indicat, că din probele anexate la dosar se desprinde că fapta nu a fost stabilită de către organul de urmărire penală, nefiind demonstrată existența faptei, învinuirea înaintată nu este bazată pe probe ce ar demonstra cu certitudine că Boghean Ion a comis infracțiunea prevăzută de art.172 alin.(3) lit. a) Cod penal, așa probe la dosar nu au fost administrate.

Totodată, încasarea cheltuielilor de judecată pentru efectuarea expertizei se face din contul mijloacelor bugetului de stat, deoarece, în sarcina statului este de a dovedi vinovăția celor imputate în acțiunile inculpatului, prin urmare nu poate fi pusă pe seama inculpatului încasarea cheltuielilor de judecată pentru efectuarea expertizelor. Astfel, corect a fost respinsă de prima instanță, ca neîntemeiată cererea procurorului privind încasarea cheltuielilor de judecată în mărime de 4 085 lei.

5. Procurorul, în temeiul art.427 alin.(1) pct. 6) și 12) Cod de procedură penală, a contestat decizia instanței de apel cu recurs ordinar solicitând casarea acesteia, cu dispunerea rejudecării cauzei în instanța de apel.

În argumentarea recursului, a indicat că instanță de apel, cercetând probele prezentate de acuzare, nu le-a dat apreciere în conformitate cu prevederile art.101 Cod de procedură penală, fiind reținută la baza deciziei adoptate versiunea și probele apărării, fără a fi supuse acestea analizei minuțioase în coroborare cu celelalte probe existente și administrate.

A menționat, că partea vătămată minoră Xxxx fiind audiată la 08.12.2015 în condițiile speciale, în ordinea prevăzută la art.110¹ Cod de procedură penală, a explicat, că „Când tata era beat, o bătea pe ea și pe Xxxx cu palma și cu cureaua. Pe ea tata o bătea cu palma peste față, uneori o bătea și cu cureaua, cu alte obiecte nu o lovea. Tata îi bătea pe ea și pe Xxxx, spunând că ei nu fac treabă”. Instanța de apel nu a cercetat sub toate aspectele, complet și obiectiv rapoartele de evaluare psihologică a minorilor Xxxx și Xxxx, nu a luat în considerație opinia specialiștilor care au efectuat/sau au participat la aceasta evaluare.

De asemenea, acuzarea evidențiază, că în contextul în care art.229 alin.(1) Cod de procedură penală, stipulează expres că inculpatul suportă cheltuielile judiciare, soluția instanțelor de fond privind respingerea încasării cheltuielilor suportate pentru efectuarea expertizelor judiciare, este neîntemeiată.

Astfel, susține că odată ce a dispus respingerea cererii procurorului încasării de la inculpatul sumei de 4 085 lei cu titlu de cheltuieli judiciare, nu a dispus trecerea acestora în contul statului, astfel, rezultă că nu dispunem de o dispoziție referitoare la repartizarea cheltuielilor judiciare, așa cum se cere prin prevederile art.397 pct. 5) și art.416 Cod de procedură penală.

6. Prin decizia Colegiului penal lărgit la Curții Supreme de Justiție din 24 decembrie 2019, a fost admis recursul ordinar declarat, casată total decizia instanței de apel, cu dispunerea rejudecării cauzei de către aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

6.1. În argumentarea soluției pronunțate, instanța de recurs a indicat, că prima instanță constatând în descriptiv că: „*în perioada anului 2015, aflându-se la domiciliul comun din xxxx, unde conlocuiește cu familia, inclusiv cu copilul minor Xxxx, a.n.xxxx, care în corespundere cu prevederile art.133¹ Cod penal se consideră membru de familie, inculpatul Boghean Ion sistematic a aplicat violența fizică și psihologică în privința fiului Xxxx în scop de impunere a voinței sale, cauzându-i un prejudiciu moral și fizic, inclusiv la 14.07.2015, în jurul orei 13.00, când prin intimidare în scop de impunere a voinței, pe*

motivul că minorul ar fi deteriorat calculatorul, l-a numit pe fiul Xxxx cu cuvinte necenzurate, l-a insultat și a aplicat violență fizică față de ultimul, în rezultatul cărui fapt minorului i-au fost cauzate suferințe psihice și leziuni corporale neînsemnate sub formă de excoriații pe suprafețele anterio-laterale ale gâtului, echimoză pe suprafața anteriolaterală a gâtului pe dreapta, după ce minorul Xxxx a plecat de acasă într-o direcție necunoscută, fiind depistat cu concursul organelor de poliție la 15.07.2015”, a descris fapta criminală imputată inculpatului prin rechizitoriu pe art.201¹ alin.(1) lit. b) Cod penal, ca violența în familie, adică acțiunea intenționată, manifestată fizic și verbal, comisă de un membru al familiei asupra unui alt membru al familiei, manifestată **prin intimidare în scop de impunere a voinței**, considerată ca fiind dovedită.

Ulterior, însă, s-a contrazis indicând că: „în ședința de judecată **și-a găsit confirmare vinovăția** inculpatului în aceia că în perioada anului 2015, aflându-se la domiciliul comun din xxxx, unde conlocuiește împreună cu familia, inclusiv cu copilul minor Xxxx, a.n.xxxx, care în corespundere cu prevederile art.133¹ Cod penal se consideră membru de familie, sistematic a aplicat violența fizică și psihologică în privința fiului Xxxx în scop de impunere a voinței sale, cauzându-i un prejudiciu moral și fizic, inclusiv la 14.07.2015, în jurul orei 13.00, când **prin intimidare, în scop de impunere a voinței**, pe motivul că minorul ar fi deteriorat calculatorul, l-a numit pe fiul Xxxx cu cuvinte necenzurate, l-a insultat și a aplicat violență fizică față de ultimul, în rezultatul cărui fapt i-au fost cauzate suferințe psihice și leziuni corporale neînsemnate sub formă de excoriații pe suprafețele anterio-laterale ale gâtului, echimoză pe suprafața anterio-laterală a gâtului pe dreapta, după ce minorul Xxxx a plecat de acasă într-o direcție necunoscută, fiind depistat cu concursul organelor de poliție la 15.07.2015, **însă procesul penal la acuzarea a lui Boghean Ion pe art.201¹ alin.(1) lit. b) Cod penal urmează a fi încetat, deoarece că acțiunile inculpatului nu întrunesc elementele constitutive ale infracțiunii, ci constituie o contravenție** prevăzută de art.78¹ Cod contravențional”, fără a și descrie fapta contravențională, considerată ca fiind dovedită, și fără a efectua încadrarea juridică a respectivelor acțiuni ale inculpatului în baza art.78¹ Cod contravențional, în raport cu elementele concrete conținute în norma de drept vizată.

De asemenea, instanța de recurs a precizat că prima instanță în dispozitiv a dispus, divergent că: „se încetează procesul penal la acuzarea lui Boghean Ion pe art.201¹ alin.(1) lit. b) Cod penal, pe motiv că fapta inculpatului constituie o contravenție prevăzută la art.78¹ Cod contravențional”, a constatat în descriptivul sentinței diverse motive de achitare a inculpatului pe art.172 alin.(3) lit. a) Cod penal, cum ar fi că: „**vinovăția inculpatului în aceia că... nu și-a găsit confirmare...**, pe dosar **nu a fost administrată nicio probă**, care ar permite de a face o concluzie certă, indubitabilă **privind satisfacerea poftelor sexuale în forme perverse de către inculpat cu minora ...**, **probe ce ar demonstra cu certitudine, că Boghean I. a comis infracțiunea** prevăzută de art.172 alin.(3) lit. a) Cod penal pe dosar nu au fost administrate..., se impune achitarea acestuia pe art.172 alin. (3) lit. a) Cod penal, conform statuărilor art.390 alin.(1) pct. 1) Cod de procedură penală, pe motiv că **nu s-a constatat existența faptei infracțiunii**”, temeuri de achitare care se exclud reciproc și generează diferite consecințe juridice.

Totodată, în dispozitiv a dispus divergent că: „se achită Boghean Ion de comiterea infracțiunii prevăzute de art.172 alin.(3) lit. a) Cod penal, pe motiv că **nu s-a constatat existența faptei infracțiunii**”.

Instanța de recurs a precizat, că nu a soluționat chestiunea privind plata cheltuielilor judiciare în raport cu prevederile art.229 Cod de procedură penală.

Astfel, prima instanță nu a judecat fondul cauzei în conformitate cu rigorile prevăzute de lege și a adoptat o hotărâre care nu cuprinde motive legale pe care se întemeiază soluția, motivarea soluției contrazicând dispozitivul hotărârii.

În acest context, instanța de recurs a stabilit, că instanța de apel nu a reacționat în modul prevăzut de lege asupra erorilor de drept comise de instanța de fond, nominalizate supra, repetându-le întocmai, nu a desființat sentința și nu a rejudecat cauza potrivit regulilor generale pentru examinarea cauzelor în primă instanță, menținând o sentință nemotivată și neîntemeiată legal.

În altă ordine de idei, instanța de recurs a precizat că instanța de apel a relevat în descriptiv mai multe motive de achitare, care se contrazic reciproc, indicând neclar și divergent că: *„instanța de fond just a conchis **necesitatea achitării inculpatului de săvârșirea infracțiunii prevăzute de art.172 alin.(3) lit. a) Cod penal, pe motiv că nu s-a constatat existența faptei infracțiunii așa cum, vinovăția inculpatului nu și-a găsit confirmarea..., instanța de fond just a stabilit faptul că, și-a găsit confirmare vinovăția inculpatului în aceia că în perioada anului 2015..., prin intimidare, în scop de impunere a voinței..., prima instanță corect a concluzionat necesitatea achitării inculpatului pe art.172 alin.(3) lit. a) Cod penal, nefiind demonstrată vinovăția în comiterea faptei date, dar din materialele dosarului rezultă aplicarea violenței față de Xxxx și numirea acestuia cu cuvinte necenzurate și insultarea lui, a dus la încadrarea faptelor date în baza art.78¹ Cod contravențional..., instanța de fond corect a stabilit necesitatea achitării inculpatului din motiv că nu s-a constatat existența faptei infracțiunii..., din probele anexate la dosar se desprinde că fapta nu a fost stabilită de către organul de urmărire penală, nefiind demonstrată existența faptei, învinuirea înaintată nu este bazată pe probe ce ar demonstra cu certitudine că Boghean I. a comis infracțiunea prevăzută de art.172 alin.(3) lit. a) Cod penal”***.

În continuare, instanța de recurs a menționat că instanța de apel nu a apreciat fiecare probă separat, din punct de vedere al pertinentei, concludenței, utilității și veridicității ei, iar toate probele în ansamblu – din punct de vedere al coroborării lor, inclusiv circumstanțele concrete în fapt și în drept invocate în rechizitoriu pe ambele capete de acuzare, neindicând motivele pentru care a respins versiunile și probele acuzării, și-a întemeiat concluziile pe probe neverificate în ședința de judecată a instanței de apel și neconsemnate în procesul-verbal, cum ar fi cele de la f.d.17-172 vol. 2.

Instanța de recurs a precizat, că nu a soluționat chestiunea privind plata cheltuielilor judiciare în raport cu prevederile art.229 Cod de procedură penală.

Prin urmare, probele administrate în cadrul urmăririi penale, precum și cele din ședințele de judecată, urmau a fi verificate în strictă conformitate cu prevederile art.101 Cod de procedură penală, și anume prin cercetarea lor din punct de vedere al coroborării.

În situația în care instanța de apel nu a apreciat probele prezentate de acuzare, decizia judecătorească este afectată și nu poate fi considerată legală și întemeiată, urmând a fi casată cu dispunerea rejudecării cauzei de către instanța de apel, pentru examinarea amănunțită a actului de învinuire și a probelor administrate în prezenta cauză penală.

În contextul dat, instanța de recurs a specificat că, pentru corectitudinea judecării cauzei este important de a analiza minuțios toate probele acumulate în dosar, întrucât aprecierea probelor este unul din cele mai importante momente ale procesului penal, iar justa apreciere contribuie la elucidarea adevărului și la echitatea procedurii desfășurate pentru toate părțile la proces, pe când în decizia instanței de apel lipsește analiza și aprecierea probelor.

7. Prin decizia Colegiului judiciar al Curții de Apel Cahul din 26 octombrie 2020 a fost respins, ca nefondat, apelul declarat de către procuror, cu menținerea sentinței fără modificări.

7.1. În argumentarea soluției pronunțate, instanța de apel a menționat că, instanța de fond just a conchis necesitatea achitării inculpatului Boghean Ion de săvârșirea infracțiunii prevăzute de art.172 alin.(3) lit. a) Cod penal, pe motiv că nu s-a constatat existența faptei infracțiunii. La fel, instanța de fond corect a stabilit necesitatea încetării procesului penal de acuzare a lui Boghean Ion pe art.201¹ alin.(1) lit. b) Cod penal, pe motiv că fapta inculpatului constituie o contravenție prevăzută la art.78¹ Cod contravențional, fără aplicarea sancțiunii contravenționale, în legătură cu expirarea termenului prescripției răspunderii contravenționale.

De asemenea, instanța de apel a indicat, că prima instanță justificat a încetat procesul penal la acuzarea lui Boghean Ion pe art.201¹ alin.(1) lit. b) Cod penal.

În acest context, instanța de apel a considerat necesar de a interveni cu precizări în partea motivului care a servit drept temei pentru concluzia de încetarea procesului penal la acuzarea lui Boghean Ion pe art.201¹ alin.(1) lit. b) Cod penal.

Astfel, instanța de apel a menționat că atât în ședința instanței de fond, cât și în cadrul judecării cauzei în instanța de apel s-a constatat că în perioada anului 2015, aflându-se la domiciliul comun din xxxx, unde conlocuiește împreună cu familia, inclusiv cu copilul minor Xxxx, a.n.xxxx, care în corespundere cu prevederile art.133¹ Cod penal se consideră membru de familie, sistematic a aplicat violența fizică și psihologică în privința fiului Xxxx, cauzându-i un prejudiciu moral și fizic, inclusiv la 14.07.2015, în jurul orei 13.00, când prin intimidare, pe motivul că minorul ar fi deteriorat calculatorul, l-a numit pe fiul Xxxx cu cuvinte necenzurate, și a aplicat violență fizică față de ultimul, în rezultatul căruia fapt i-au fost cauzate suferințe psihice și leziuni corporale neînsemnate sub formă de excoriații pe suprafețele anterio-laterale ale gâtului, echimoză pe suprafața anterio-laterală a gâtului pe dreapta, după ce minorul Xxxx a plecat de acasă într-o direcție necunoscută, fiind depistat cu concursul organelor de poliție la 15.07.2015.

Instanța de apel a constatat că Boghean Ion a comis contravenție prevăzută de art.78¹ Cod Contravențional după indicii maltratarea și alte acțiuni violente, comise de un membru al familiei în privința altui membru al familiei, care au provocat vătămare neînsemnată a integrității corporale.

Instanța de apel a considerat că, în speță, acțiunile pentru care se atrage la răspundere inculpatul Boghean Ion au fost comise pe parcursul anului 2015, inclusiv la data de 14.07.2015, și au fost încadrate, potrivit rechizitoriului, în baza art.201¹ alin.(1) lit. b) Cod penal (în redacția Legii nr.196 din 28.07.2016, în vigoare de la data de 16.09.2016, conform indicilor: violența în familie, adică acțiunea intenționată, manifestată fizic și verbal, comisă de un membru al familiei asupra unui alt membru al familiei, manifestată prin intimidare în scop de impunere a voinței.

Însă, conform Legii nr. 196 din 28,07.2016, în vigoare de la 16,09.2016, din art.201¹ alin.(1) Cod penal au fost excluse calificativele *manifestată verbal, care a provocat suferință fizică și prejudiciu material*, iar pentru maltratarea sau alte acțiuni violente, comise de un membru al familiei în privința altui membru al familiei, care au provocat vătămare neînsemnată a integrității corporale, a fost introdusă răspundere contravențională, în temeiul art.78¹ Cod contravențional.

În același timp Legea penală în vigoare la data comiterii acțiunilor de violență în familie de către Boghean Ion – art.201¹ alin.(1) Cod penal în redacția Legii nr.167 din

09.07.2010 nu prevedea răspunderea penală pentru acțiunea intenționată comisă de un membru al familiei în privința altui membru al familiei, manifestată prin intimidare în scop de impunere a voinței sau a controlului personal asupra victimei, semnul calificativ respectiv fiind introdus la art.201¹ alin.(1) Cod penal prin modificările operate în baza Legii nr.196 din 28.07.2016, în vigoare de la 16.09.2016.

Prin urmare, pornind de la principiul neretroactivității legii penale care înăsprește pedeapsa sau înrăutățește situația persoanei vinovate de săvârșirea unei infracțiuni, consfințit la art.10 alin.(2) Cod penal, instanța conchide că inculpatului Boghean Ion nu-i poate fi imputat acest semn calificativ și, respectiv, inculpatul Boghean Ion nu poate fi atras la răspundere penală pentru acțiunile de violență împotriva fiului Xxxx comise pe parcursul anului 2015.

Instanța de apel a conchis, că instanța de fond just a constatat că, acțiunile inculpatului Boghean Ion nu întrunesc elementele infracțiunii prevăzute de art.201¹ alin.(1) lit. b) Cod penal (în redacția Legii nr. 196 din 28.07.2016, în vigoare de la 16.09.2016, ci constituie o contravenție prevăzută de art.78¹ Cod contravențional motiv pentru care procesul penal la acuzarea lui Boghean Ion a fost încetat, conform rigorilor art.332 alin.(2) Cod de procedură penală.

Totodată, instanța de fond corect a concluzionat că inculpatul Boghean Ion nu poate fi sancționat contravențional, deoarece a expirat termenul de prescripție a tragerii la răspundere contravențională prevăzut la art.30 alin.(2) Cod contravențional (în redacția legii în vigoare la data comiterii contravenției).

Subsidiar, instanța de apel a constată că concluzia instanței de fond prin care s-a dispus achitarea inculpatului Boghean Ion de săvârșirea infracțiunii prevăzute de art.172 alin.(3) lit. a) Cod penal, pe motiv că nu s-a constatat existența faptei infracțiunii, este corectă, legală și întemeiată racordată la cumul de probe administrat la materialele cauzei penale și cercetate în ședința instanței de fond, și suplimentar în instanța de apel.

Mai mult, instanța de apel a precizat, că instanța de fond în partea descriptivă instanța a argumentat soluția de achitare a inculpatului Boghean Ion în baza art.172 alin.(3) lit. a) Cod penal pe motivul neconstatării existenței faptei infracțiunii, admițând motivarea sentinței prin expunerea unor formulări divergente de achitare a inculpatului pe art.172 alin.(3) lit. a) Cod penal, cum ar fi că: „vinovăția inculpatului în aceia că... nu și-a găsit confirmare...”, pe când în dispozitiv ca temei de achitare a inculpatului Boghean Ion de comiterea infracțiunii prevăzute de art.172 alin.(3) lit. a) Cod penal, este indicat, nu s-a constatat existența faptei infracțiunii.

Astfel, instanța de apel a conchis că, analizând sentința judecătorească prin prisma cerințelor de formă și de conținut, cât și în raport cu probele administrate în cauză, consideră că sentința judecătorească deși este expusă în termeni clari, sunt apreciate probele administrate în cauză și se află în concordanță cu acestea, conține argumente referitoare la toate circumstanțele de fapt și de drept incidente cauzei, încât conduc în mod logic și convingător la soluția din dispozitiv, totuși instanța de judecată a admis expuneri inexacte, cum sunt ”vinovăția inculpatului în aceia că... nu și-a găsit confirmarea ...”, însă care nu influențează la soluția finală adoptată pe caz. Având în vedere că inexactitatea utilizată ca formulă de motivare a sentinței, nu influențează soluția finală, instanța de apel a găsit necesar de a interveni prin motivarea propriei decizii, în soluția primei instanțe, în vederea înlăturării încălcării admise. Mai mult ca atât, instanța de apel a ținut să remarce că o sentință judecătorească nu poate fi casată doar pe temeiuri formale, ci sunt necesare încălcări de procedură sau aplicare ori interpretarea greșită a normelor materiale de o așa

manieră încât ar duce la adoptarea unei soluții eronate în raport cu circumstanțele de fapt și de drept ale cauzei și cu probele administrate, situație care la caz nu se regăsește.

Mai mult ca atât, instanța de apel a conchis că analizând probele administrate la cauza penală și cercetate în ședința primei instanțe și suplimentar în instanța de apel, a constatat că soluția de achitare a inculpatului Boghean Ion de săvârșirea infracțiunii prevăzute de art.172 alin.(3) lit. a) Cod penal, pe motiv că nu s-a constatat existența faptei infracțiunii, este corectă.

Instanța de apel a constatat cu certitudine, că lipsa faptei prejudiciabile pe capătul de acuzare în baza art.172 alin.(3) lit. a) Cod penal s-a confirmat prin declarațiile părții vătămate Xxxx din cadrul instanței de apel și anume ultimul a confirmat că „Între sora și tata nu s-a întâmplat nimic. Ea a dorit să meargă cu el la centru și la fel a început să zică că a fost bătută. El cu sora sa au inventat că au fost bătuți și că în privința surorii au fost efectuate acțiuni cu caracter sexual”, a inventat faptul că tata o acosta pe sora, vizionând scene de dragoste pe internet”.

Lipsa faptei prejudiciabile pe capătul de acuzare în baza art.172 alin.(3) lit. a) Cod penal se confirmă și prin declarațiile părții vătămate Xxxx care a declarat că, „Xxxxan i-a zis ce să spună pentru a ajunge la Centru la el. Ajunsă la Centru a discutat cu psihologul și i-a povestit ce au pus în plan. Planul consta în faptul de a zice că a fost bătută, a pus mâna la organele genitale, deoarece nu erau să le creadă dacă ar fi spus că doar au fost bătuți. Careva acțiuni cu caracter sexual nu erau. Despre astfel de acțiuni a aflat din internet. Ei au căutat ce să zică ca să le creadă.. Aceste momente au fost povestite și le-au crezut, dar nu sau așteptat la urmările negative. Credeau că tatălui va fi aplicată doar amendă. Dorea să fie alături de Xxxxan. Nu a fost bătută de tatăl său. Nu a fost nimic, nu are de ce să-și acopere tatăl. Erau copii și nu înțelegeau ce spuneau, acum s-au maturizat.”

Martorul Gorceag Lidia (psiholog la Centrul de asistență și Protecție) în instanța de apel a relatat că, Despre molestarea sexuală a aflat de la Xxxxan. Xxxxan are o influență foarte mare asupra surorii Xxxx. Despre molestarea sexuală a aflat nu după prima conciliere psihologică, ci mult mai târziu. Copii nu vedeau un viitor cu tatăl, nu ține minte dacă copii vreau la Ucraina.... Nu poate spune nimic suplimentar, doar cele relatate de copii. Copii au spus că au fost palmuiți, pe față tata a rugat-o să pună mâna în pantaloni, ea (psihologul) doar relatează ce au povestit copii. Admite că copii au putut spune ceea ce nu era adevărat. Din spusele minorei fata a refuzat să facă acțiuni cu caracter sexual și acțiunile nu au avut loc.

Mai mult, martorul Gorceag Lidia (psiholog la Centrul de asistență și Protecție) în instanța de apel a menționat că, admite ca copii să fi inventat ceea ce nu a avut loc. Raporturile au fost întocmite în baza declarațiilor părților vătămate Xxxx și Xxxx și anume partea vătămată minoră Xxxxan Boghean care la acel moment a trăit un conflict cu tatăl său și nu doreau să se întoarcă acasă, iar sora sa Xxxx Boghean asupra căreia Xxxxan are o influență foarte mare, a acceptat planul propus de frate pentru a fi mai aproape de el. influența asupra surorii este confirmată și de martorul Gorceag Lidia care a declarat că minora Xxxx este o fire închisă și pentru a stabili un contact cu ea, apelau (invitau) la fratele ei Boghean Xxxx pentru ca ea (sora) să se simtă în siguranță.

Astfel, analizând declarațiile martorilor și părților vătămate în raport cu probele administrate la caz și învinuirea adusă, instanța de apel a reținut că nici unul din martorii audiați pe dosar nu relatează despre comiterea unor acțiuni de satisfacere a poftelor sexuale în forme perverse de către inculpat cu minora Xxxx, iar asistentul social, primarul comunei au indicat, că Boghean Ion nici nu ar fi putut comite asemenea acțiuni în raport cu copiii

lui, având în vedere atitudinea lui față de copii (la moment are 6 copii). Mai mult ca atât, pe tot parcursul urmăririi penale, precum și în cadrul cercetării judecătorești, inculpatul a negat comiterea oricăror acțiuni cu caracter sexual în privința minorilor, inclusiv satisfacerea poftii sexuale în forme perverse cu Xxxx.

Instanța de apel a reținut că circumstanțele în cauză se confirmă și prin declarațiile minorilor Xxxx, a.n. 23.08. 2001, și Xxxx, a.n.xxxx, audiați în condiții speciale la data de 08.12.2015, au declarat că tata Boghean Ion nu a comis astfel de acțiuni în privința lor, că au spus neadevărul la Centrul de asistență din mun. Chișinău, deoarece nu voiau să se întoarcă acasă, se temeau de tatăl lor, care aplica față de ei violența fizică (f.d.97 -301).

Cu referire la cererea procurorului privind încasarea cheltuielilor, instanța de apel a conchis că încasarea cheltuielilor de judecată pentru efectuarea expertizei se face din contul mijloacelor bugetului de stat, deoarece, în sarcina statului este de a dovedi vinovăția celor imputate în acțiunile inculpatului, prin urmare nu poate fi pusă pe seama inculpatului încasarea cheltuielilor de judecată pentru efectuarea expertizelor. Astfel, corect a fost respinsă de prima instanță, ca neîntemeiată cererea procurorului privind încasarea cheltuielilor de judecată în mărime de 4 085 lei.

8. Procurorul, în temeiul art.427 alin.(1) pct. 6), 12) Cod de procedură penală, contestă decizia instanței de apel cu recurs ordinar, solicită casarea acesteia, cu restituirea cauzei la o nouă rejudecare în instanța de apel, din motiv că eroarea judiciară nu poate fi corectată de către instanța de recurs.

În argumentarea recursului declarat acuzatorul de stat evidențiază, că în susținerea învinuirilor formulate au fost prezentate următoarele probe administrate: ordonanța de începere a urmăririi penale din 03.09.2015 (vol. I, f.d.1); procesul - verbal din 04.08.2015 privind depistarea infracțiunii ori constatarea bănuielii rezonabile privitor la o infracțiune comisă (vol. I, f.d.4); informația telefonică din 14.07.2015 (vol. I, f.d.5); fișa de sesizare din 14.07.2015 (vol. I, f.d.6-7); plângere din 14.07.2015 (vol. I, f.d.8); procesul-verbal de cercetare la fața locului din 14.07.2015 (vol. I, f.d.9-10); certificat privind componența familiei din 28.07.2015 (vol. I, f.d.16); ancheta socială din 24.07.2015 (vol. I, f.d.17); procesul-verbal din 27.07.2015 de audiere a martorului minor Xxxx (vol. I, f.d.18); raportul de evaluare psihologică a minorei Xxxx din 24.08.2015 (vol. I, f.d.26-27); raportul de evaluare psihologică a minorului Xxxx din 25.08.2018 (vol. I, f.d.29-30); raportul de constatare medico-legală nr. 152 din 16.07.2015 (vol. I, f.d.31); procesul - verbal de audiere a bănuitului din 01.12.2015 (vol. I, f.d.35); revendicarea din 21.07.2015 (vol. I, f.d.49-50); procesul - verbal de audiere martorului V. Ursaru din 06.08.2015 (vol. I, f.d.58); procesul -verbal de audierea martorului L. Boghean din 06.08.2015 (vol. I, f.d.59); procesul-verbal de audiere a persoanei în a cărei privință a fost pornit dosar contravențional din 06.08.2015 (vol. I, f.d.60); sesizarea din 24.08.2015 (vol. I, f.d.61-62); declarațiile părții vătămate minore Xxxx din 08.12.2015 (vol. I, f.d.97-98); declarațiile părții vătămate minore Xxxx din 08.12.2015 (vol. I, f.d.99-101); evaluarea complexă a familiei cu copii din 03.03.2016 (vol. I, f.d.109-110); procesul - verbal din 04.07.2016 de audiere a martorului L. Boghean (vol. I, f.d.138); procesul - verbal de ridicare din 08.07.2015 (vol. I, f.d.143); informația de la IP Cantemir în privința lui I. Boghean din lunile mai-septembrie 2014 (vol. I, f.d.144- 169); procesul-verbal de audierea martorului V. Ursaru din 28.11.2016 (vol. I, f.d.193- 194); procesul-verbal de audierea martorului P. Chicicov din 06.12.2016 (vol. I, f.d.201-202); raportul de expertiză judiciară nr.24 din 31.03.2017 (vol. I, f.d.221-224); raportul de expertiză judiciară nr. 23 din 31.03.2017 (vol. I, f.d.225- 228); procesul - verbal de audierea a învinuitului din 04.08.2017 (vol. I, f.d.234); rechizitoriul

pe cauza penală nr. 2015430389 (vol. I, f.d.239-244); declarațiile martorului L. Mititelu în prima instanță din 12.09.2018 (vol. II, f.d.99-100); declarațiile martorului P. Chicicov în prima instanță din 12.09.2018 (vol. II, f.d.101- 103); declarațiile martorului L. Boghean în prima instanță din 12.09.2018 (vol. II, f.d.104); declarațiile martorului V. Ursaru în prima instanță din 19.09.2018 (vol. II, f.d.105); declarațiile reprezentantului legal V. Munleanu din 19.09.2018 (vol. II, f.d.106- 108); declarațiile martorului L. Gorceag în prima instanță din 13.12.2018 (vol. II, f.d.111-112); declarațiile părții vătămate minore Xxxx în prima instanță din 13.12.2018 (vol. II, f.d.113); declarațiile inculpatului Boghean Ion în prima instanță din 13.12.2018 (vol. II, f.d.114-116).

Consideră acuzarea că, instanța de apel, cercetând probele prezentate de acuzare, nu le-a dat apreciere în conformitate cu prevederile art.101 Cod de procedură penală, fiind reținută la baza deciziei adoptate versiunea și probele apărării, fără a fi supuse acestora analizei minuțioase în coroborare cu celelalte probe existente și administrate.

Astfel, acuzarea menționează, că instanța de apel a apreciat critic și nu a luat în considerație la adoptarea deciziei declarațiile victimelor făcute la etapa inițială și care au indicat direct asupra acțiunilor ilegale a tatălui lor, dând importanța declarațiilor făcute ulterior, fără să țină cont de faptul că între timp victimele au fost influențate de rude, au fost influențate de către inculpatul I. Boghean care îi vizita des la centrul de plasament din r-nul Leova, să dezincrimineze faptele tatălui lor, fapt confirmat de psihologul L. Gorceag și șefa DASPF Cantemir, V. Munteanu, care în cadrul audierii în instanța de fond a declarat că, ...tatăl copiilor I. Boghean venea foarte des la DASPF Cantemir și solicita ca copii să se întoarcă acasă. Aflând că copii se află la Centru de Reabilitare Socială din s. Copcui, r-nul Leova, foarte des comunica cu copii prin telefon, prin rețele de socializare, îi vizita.

De asemenea, acuzarea precizează că, partea vătămată minoră Xxxx, fiind audiată la 08.12.2015 în condiții speciale, în ordinea prevăzută la art. 110¹ Cod de procedură penală, a declarat că: „Când era în stare de ebrietate, tata sărea la el la bălaie, învinuindu-l că ar fi făcut ceva rău din spusele prietenilor lui. Îi lovea peste mâini, peste picioare, pe spate. L-a lovit și cu scaunul de la căruță, când făcea curățenie la animale, se mai îndârjea și cu furca la el. Când se îmbăta, tata era aspru, aiurea, înjura și sărea la bătaie. Îi numea cu cuvinte injurioase, spunea prostii despre mama lor. I-a apucai odată de gât, a spus că el a stricat calculatorul. Sora Xxxx a spus odată, că tata a vrut să-i facă ceva, o chema în dormitor, mai departe nu i-a spus. Sora plângea, el a întrebat-o de ce plânge și ea nu voia să-i spună, spunea că tata o chema în cameră. El nu credea ce i-a spus Xxxx, a crezut că ea a glumit. El a întrebat-o de mai multe ori pe sora și sora i-a spus că tată o pune să facă ceva, dar nu i-a spus ce”.

Or, partea vătămată minoră Xxxx fiind audiată la 08.12.2015 în condițiile speciale, în ordinea prevăzută la art. 110¹ Cod de procedură penală, a explicat, că „Când tata era beat, o bătea pe ea și pe Xxxx cu palma și cu cureaua. Pe ea tata o bătea cu palma peste față, uneori o bătea și cu cureaua, cu alte obiecte nu o lovea. Tata îi bătea pe ea și pe Xxxx, spunând că ei nu fac treabă”.

Consideră acuzarea că, instanța de apel nu a cercetat sub toate aspectele, complet și obiectiv rapoartele de evaluare psihologică a minorilor Xxxx și Xxxx, nu a luat în considerație opinia specialiștilor care au efectuat/sau au participat la aceasta evaluare.

De asemenea, acuzarea precizează că șefa DASPF Cantemir, Munteanu V., desemnată în calitate de reprezentant legal al victimelor minore, în cadrul audierii în instanța de fond, a declarat că: „ea s-a deplasat personal la Centrul de Asistență și Protecția a Victimelor și Potențialelor Victime ale Traficului de Ființe Umane din mun. Chișinău și

a încercat să discute cu copiii. Xxxx este o fire retrasă, foarte închisă, cu ea nu a putut discuta. A încercat să discute cu Xxxxan și despre abuzul sexual. Băiatul i-a povestit, că se întâmpla ca atunci când consuma băuturi alcoolice tata o chema pe Xxxx într-o cameră separată, iar când ieșea de acolo Xxxx era foarte speriată. Ea și-a făcut impresia, că a fost violentă în familie și abuzul sexual”.

Mai mult ca atât, psihologul L. Gorgeac în cadrul audierii în instanța de fond, a declarat că: „în cadrul ședințelor de consiliere psihologică ambii copii au mărturisit, că în familie a fost aplicată violența psihologică, fizică și molestare sexuală. Pentru a verifica depozițiile minorilor au fost aplicate teste psihologice, proiective și verbale, care au confirmat la Xxxx un înalt grad de neliniște, stres, nivel înalt de anxietate, amintiri repetate despre evenimentele traumatice - copilul spunea că a fost bătut de tata, s-a încercat de a-l strangula - lucruri, care au fost confirmate și de către expertiza medico-legală. Testele au mai arătat neîncrederea copilului în forțele proprii, vulnerabilitate, sentimentul de vinovăție pentru că nu putea să se apere nici pe sine, nici pe sora lui. Minora Xxxx s-a manifestat ca un copil introvert, destul de închis, dar care la fel a vorbit despre faptul că tata este violent, îi pune la munci pe ambii, îi pedepsește. Xxxx a mărturisit că, fiind în stare de ebrietate, tatăl o pune să-i vâre mâna în pantaloni, o dezbrăca. La fel ca și Xxxxan, minora Xxxx avea înalt grad de anxietate, frică, nu dorea să se întoarcă acasă. Copiii erau sinceri, foarte cuminți, când vorbeau le tremurau mâinile, obrazii, plâneau. Cât timp s-au aflat la Centru, minorii nu au fost vizitați de rude. Când copiii au plecat de la Centru, s-a recomandat ca copiii să fie scoși din familie. Consideră, că s-a admis o greșală atunci când s-a permis ca copiii să revină în familie”.

De asemenea, acuzarea evidențiază, că în contextul în care art.229 alin.(1) Cod de procedură penală, stipulează expres că inculpatul surată cheltuielile judiciare, soluția instanțelor de fond privind respingerea încasării cheltuielilor suportate pentru efectuarea expertizelor judiciare, este neîntemeiată.

Astfel, susține că odată ce a dispus respingerea cererii procurorului încasării de la inculpatul sumei de 4 085 lei cu titlu de cheltuieli judiciare, nu a dispus trecerea acestora în contul statului, astfel, rezultă că nu dispunem de o dispoziție referitoare la repartizarea cheltuielilor judiciare, așa cum se cere prin prevederile art.art.397 pct. 5) și 416 Cod de procedură penală.

9. Judecând recursul ordinar declarat în raport cu materialele cauzei, Colegiul penal lărgit concluzionează că acesta urmează a fi admis 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 conținutul recursului declarat în speță, acesta se întemeiază pe prevederile art.427 alin.(1) pct. 6), 12) Cod de procedură penală, potrivit căruia, hotărârile instanței de apel pot fi supuse recursului pentru a repara erorile de drept comise de instanțele de fond și apel atunci când: 6) instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel sau hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția, instanța a admis o eroare gravă de fapt, care a afectat soluția instanței; 12) faptei săvârșite i s-a dat o încadrare juridică greșită.

Analizând textul deciziei contestate prin prisma argumentelor invocate în recurs și temeiurilor de casare nominalizate, Colegiul penal constată că criticile aduse de către titularul cererii de recurs și-a găsit confirmare în speța dedusă judecării, iar hotărârea instanței de apel urmează a fi desființată, deoarece la o nouă rundă a procedurilor de judecare a cauzei în ordine de apel, nu au fost respectate pe deplin prevederile procesual penale cu privire la rejudecarea cauzei.

Pornind de la faptul că apelul este o cale de atac sub aspect de fapt și de drept și declanșează o continuare a judecării cauzei în fond, producând un efect devolutiv complet, în sensul că provoacă un control integral atât în fapt, cât și în drept, în privința persoanelor ce a fost declarat, Colegiul penal lărgit reține că, în cauza dată, instanța de apel nu și-a exercitat în deplină măsură atribuțiile prevăzute de lege.

În descrierea respectivei constatări, Colegiul penal lărgit notează că, potrivit art.413 alin.(1) Cod de procedură penală, la judecarea apelului se aplică regulile generale pentru judecarea cauzelor în primă instanță, cu excepțiile prevăzute în Partea specială titlul II capitolul IV secțiunea 1.

Din dispozițiile art.414 Cod de procedură penală, rezultă că instanța de apel, judecând apelul, este obligată să verifice 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 să cerceteze suplimentar probele administrate de prima instanță, putând da o nouă apreciere probelor și fiind obligată să se pronunțe asupra tuturor motivelor invocate în apel, fiindcă dreptul la un proces echitabil nu poate fi considerat efectiv decât dacă susținerile părților sunt examinate de către instanță, aceasta având obligația de a proceda la un examen efectiv al mijloacelor, argumentelor și elementelor de proba sau cel puțin de a le aprecia (*hotărârea CtEDO Achina versus Romania*).

După cum rezultă din materialele dosarului penal, Boghean Ion, potrivit

rechizitoriului a fost învinuit de săvârșirea infracțiunilor prevăzute de art. 201¹ alin.(1) lit. b) Cod penal, ca violența în familie, adică acțiunea intenționată, manifestată fizic și verbal, comisă de un membru al familiei asupra unui alt membru al familiei, manifestată prin intimidare în scop de impunere a voințe, precum și în baza art.172 alin. (3) lit. a) Cod penal drept acțiuni violente cu caracter sexual, adică satisfacerea poftelor sexuale în forme perverse, acțiuni săvârșite prin constrângere psihică și profitând de imposibilitatea victimei de a-și exprima voința, asupra unei persoane despre care se știa cu certitudine ca nu a atins vârsta de 14 ani.

Prima instanță a emis o sentință de încetare a procesului penal în privința inculpatului Boghean Ion, învinuit în săvârșirea infracțiunii prevăzute de art.201¹ alin.(1) lit. b) Cod penal, pe motiv că fapta inculpatului constituie o contravenție prevăzută la art.78¹ Cod contravențional, fără aplicarea sancțiunii contravenționale, în legătura cu expirarea termenului prescripției răspunderii contravenționale.

Totodată, prima instanță a dispus achitarea în privința inculpatului Boghean Ion, învinuit în săvârșirea infracțiunii prevăzute de art.172 alin.(3) lit. a) Cod penal, pe motiv că nu s-a constatat existența faptei infracțiunii, iar instanța de apel a menținut-o, respingând apelul părții acuzării.

Însă, urmează a fi menționat că în speță a fost emisă și o decizie a instanței de recurs ordinar prin care cauza a fost remisă la rejudecare, fiind indicate erorile care urmau a fi corectate, iar instanța de apel la o nouă judecare a cauzei urma să se conducă de prevederile art.436 alin. (2) Cod de procedură penală.

În acest sens Colegiul penal lărgit relevă că, deși instanța de recurs ordinar a indicat asupra chestiunilor esențiale ce urmau a fi stabilite pentru justa și obiectiva soluționare a cauzei, fiind investită cu judecarea cauzei într-un nou set de proceduri, instanța de apel nu a ținut cont de indicațiile instanței de recurs, repetând aceleași erori, fără a examina problemele abordate în decizia instanței de recurs.

Astfel, Colegiul penal lărgit analizând decizia instanței de apel de menținere a soluției de încetare a procesului penal în privința inculpatului Boghean Ion, învinuit în săvârșirea infracțiunii prevăzute de art.201¹ alin.(1) lit. b) Cod penal, pe motiv că fapta inculpatului constituie o contravenție prevăzută la art.78¹ Cod contravențional, precum și de achitare a inculpatului Boghean Ion, învinuit în săvârșirea infracțiunii prevăzute de art.172 alin.(3) lit. a) Cod penal, pe motiv că nu s-a constatat existența faptei infracțiunii, 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, atât în baza probelor administrate în speță cât și prin prisma argumentelor invocate de partea acuzării în apelul declarat.

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 componenței 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. Se subliniază că, instanța de apel nu a reacționat în modul prevăzut de lege asupra erorilor de drept comise de instanța de fond, repetându-le întocmai, nu a desființat sentința și nu a rejudecat cauza potrivit regulilor generale pentru examinarea cauzelor în primă instanță, menținând o sentință nemotivată și neîntemeiată legal.

Cu referire la soluția dată de instanța de apel, Colegiul penal lărgit constată că în speță își găsește confirmare temeiul de casare prevăzut la art.427 alin.(1) pct. 6) Cod de

procedură penală, când hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția, motivarea soluției contrazice dispozitivul hotărârii și dispozitivul hotărârii este expus neclar. Or, în acest context urmează a fi menționat că instanța de apel, a relevat în descriptiv mai multe motive de achitare, care se contrazic reciproc, indicând neclar și divergent că: „*Concomitent, Colegiul judiciar constată că concluzia instanței de fond prin care s-a dispus achitarea inculpatului Boghean Ion de săvârșirea infracțiunii prevăzute de art.172 alin.(3) lit. a) Cod penal, pe motiv că nu s-a constatat existența faptei infracțiunii, este corectă, legală și întemeiată racordată la cumul de probe administrat la materialele cauzei penale și cercetate în ședința instanței de fond, și suplimentar în instanța de apel.*

*Lecturând sentința judecătorească se observă că în partea descriptivă instanța de judecată a argumentat soluția de achitare a inculpatului Boghean Ion în baza art.172 alin.(3) lit. a) Cod penal pe motivul neconstatării existența faptei infracțiunii, **admițând motivarea sentinței prin expunerea unor formulări divergente de achitare a inculpatului pe art.172 alin.(3) lit. a) Cod penal, cum ar fi că: „vinovăția inculpatului în aceia că... nu și-a găsit confirmare...”, pe când în dispozitiv ca temei de achitare a inculpatului Boghean Ion de comiterea infracțiunii prevăzute de art.172 alin.(3) lit. a) Cod penal, este indicat, nu s-a constatat existența faptei infracțiunii.***

*Instanța de apel analizând sentința judecătorească prin prisma cerințelor de formă și de conținut, cât și în raport cu probele administrate în cauză, consideră că sentința judecătorească deși este expusă în termeni clari, sunt apreciate probele administrate în cauză și se află în concordanță cu acestea, conține argumente referitoare la toate circumstanțele de fapt și de drept incidente cauzei, încât conduc în mod logic și convingător la soluția din dispozitiv, **totuși instanța de judecată a admis expuneri inexacte, cum sunt ”vinovăția inculpatului în aceia că... nu și-a găsit confirmarea ...”, însă care nu influențează la soluția finală adoptată pe caz. Având în vedere că inexactitatea utilizată ca formulă de motivare a sentinței, nu influențează soluția finală, Colegiul judiciar găsește necesar de a interveni prin motivarea propriei decizii, în soluția primei instanțe, în vederea înlăturării încălcării admise. Mai mult ca atât, instanța de apel ține să remarce că o sentință judecătorească nu poate fi casată doar pe temeiuri formale, ci sunt necesare încălcări de procedură sau aplicare ori interpretarea greșită a normelor materiale de o așa manieră încât ar duce la adoptarea unei soluții eronate în raport cu circumstanțele de fapt și de drept ale cauzei și cu probele administrate, situație care la caz nu se regăsește.***

Colegiul judiciar analizând probele administrate la cauza penală și cercetate în ședința primei instanțe și suplimentar în instanța de apel, constată că soluția de achitare a inculpatului Boghean Ion de săvârșirea infracțiunii prevăzute de art.172 alin. (3), lit. a) Cod penal, pe motiv că nu s-a constatat existența faptei infracțiunii, este absolut corectă”.

La fel, instanța de recurs ordinar a stabilit că instanța de apel nu a apreciat fiecare probă separat, din punct de vedere al pertinentei, concludentei, utilității și veridicității ei, iar toate probele în ansamblu – din punct de vedere al coroborării lor, inclusiv circumstanțele concrete în fapt și în drept invocate în rechizitoriu pe ambele capete de acuzare, neindicând motivele pentru care a respins versiunile și probele acuzării, și-a întemeiat concluziile pe probe neverificate în ședința de judecată a instanței de apel.

Potrivit art.93 alin.(1) Cod de procedură penală, probele sunt elemente de fapt dobândite în modul stabilit de prezentul cod, care servesc la constatarea existenței sau inexistenței infracțiunii, la identificarea făptuitorului, la constatarea vinovăției, precum și la stabilirea altor împrejurări importante pentru justa soluționare a cauzei.

Instanța de judecată este obligată să pună la baza hotărârii sale numai acele probe la a căror cercetare au avut acces toate părțile în egală măsură și să motiveze în hotărâre admisibilitatea sau inadmisibilitatea tuturor probelor administrate. Fiecare probă urmează să fie apreciată din punct de vedere al pertinentei, concludenței, utilității și veridicității ei, iar toate probele în ansamblu – din punct de vedere al coroborării lor.

Omisiunea instanței de apel de a face o analiză amplă asupra tuturor circumstanțelor cauzei și de a se expune argumentat asupra fiecărei probe în parte, care confirmă sau infirmă vinovăția inculpatului, este cu certitudine 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.

Astfel, Colegiul penal lărgit atestă că instanța de apel nu a dat apreciere prin coroborare și a declarațiilor victimelor făcute la etapa inițială și care au indicat direct asupra acțiunilor ilegale a tatălui lor, dând importanța declarațiilor făcute ulterior, fără să țină cont de faptul că între timp victimele au fost influențate de rude, au fost influențate de către inculpatul Boghean Ion care îi vizita des la centrul de plasament din r-nul Leova, să dezincrimineze faptele tatălui lor, fapt confirmat de psihologul L. Gorceag și șefa DASPF Cantemir, V. Munteanu, care în cadrul audierii în instanța de fond a declarat că: „Tatăl copiilor Boghean Ion venea foarte des la DASPF Cantemir și solicita ca copii să se întoarcă acasă. Aflând că copii se află la Centru de Reabilitare Socială din xxxx, foarte des comunica cu copii prin telefon, prin rețele de socializare, îi vizita.

Având la bază argumentele expuse supra, Colegiul penal lărgit consideră pripite concluziile instanței de apel de a menține sentința fără modificări, or, instanța de apel nu a cercetat fondul cauzei și apelului declarat, nu s-a expus asupra probelor administrate în speță, referindu-se superficial asupra acestora, fără a le descrie și a le aprecia conform prevederilor art.101 Cod de procedură penală, fără a se expune concret care din probele prezentate demonstrează direct și obiectiv fapta infracțională calificată cu proporțiile incriminate.

Potrivit jurisprudenței constante a Curții Europene a Drepturilor Omului, care reflectă un principiu legat de buna administrare a justiției, hotărârile judecătorești trebuie să indice în mod suficient motivele pe care se întemeiază soluția. În cazul în care o instanță nu este obligată să furnizeze un răspuns detaliat fiecărui argument invocat (*Van de Hurk împotriva Țărilor de Jos din 19 aprilie 1994, pct. 61*), din hotărâre trebuie să rezulte cu claritate că problemele invocate în speță au fost abordate (*Boldea împotriva României din 15 februarie 2007, pct. 30*).

Rezumând cele menționate, Colegiul penal lărgit constată că, instanța de apel urma să cerceteze amănunțit aspectele învinuirii înaintate, să aprecieze conform prevederilor art. 101 Cod de procedură penală, fiecare probă din punct de vedere al pertinentei, concludenței, utilității și veridicității ei, iar toate probele în ansamblu din punct de vedere al coroborării lor și în concluziile sale să motiveze admiterea unor probe sau respingerea altora și să se expună asupra admisibilității sau inadmisibilității lor.

Din considerentele expuse, Colegiul lărgit conchide că, în prezenta speță și-au găsit confirmare temeiurile pentru recurs invocate de recurent și prevăzute de art.427 alin.(1) pct. 6) Cod de procedură penală, ceea ce duce la casarea deciziei instanței de apel, cu dispunerea remiterii cauzei la rejudecare în aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată, deoarece aceste erori nu pot fi corectate de instanța de recurs.

La noua rejudecare a 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 cererea 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 examinate și toate în ansamblu, să cerceteze amănunțit aspectele învinuirii și calificării faptei, să pună în discuție și să abordeze cu suficientă fermitate erorile depistate de instanța de recurs și să argumenteze clar concluziile sale în decizia adoptată, ținând cont de motivele casării deciziei atacate, de practica relevantă a CtEDO, să pronunțe o hotărâre legală și întemeiată, în conformitate cu prevederile art.417 Cod de procedură penală.

Subsidiar, Colegiul penal lărgit, atrage atenția asupra faptului că instanța de judecată desemnată pentru rejudecarea prezentei cauze penale este Curtea de Apel Comrat, din motiv că la moment, în cadrul Curții de Apel Cahul activează doar opt judecători, dintre care șase sunt incompatibili, iar în această situație este imposibilă formarea unui alt complet de judecată compatibil pentru judecarea cauzei penale date, în cadrul acestei instanțe de judecată.

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

D E C I D E :

Admite recursul ordinar declarat de către procurorul în Procuratura de circumscripție Cahul, Calendari Dumitru, casează total decizia Colegiului judiciar al Curții de Apel Cahul din 03 decembrie 2020, în cauza penală în privința lui *Boghean Ion xxxx*, și dispune rejudecarea cauzei în Curtea de Apel Comrat.

Decizia nu este susceptibilă de a fi atacată.

Decizia motivată pronunțată la 26 noiembrie 2021.

Președinte

Toma Nadejda

Judecători

Țurcan Anatolie

Timofti Vladimir

Cobzac Elena

Boico Victor