

Dosarul nr. 1ra-1883/21
1-20123395-01-1ra-26082021

Curtea Supremă de Justiție

DECIZIE

01 martie 2022

mun. Chișinău

Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție în componența:

Președinte – Timofti Vladimir,

Judecători – Țurcan Anatolie, Toma Nadejda, Cobzac Elena, Plămădeală Ghenadie,

a judecat fără citarea părților, recursul ordinar declarat de procurorul în Procuratura de circumscripție Chișinău, Tăut Dorina, prin care se solicită casarea deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 12 mai 2021, în cauza penală în privința lui

Tataru Mihail XXXXX, născut la XXXXX
originar și domiciliat în s. XXXXX, r-nul
XXXXX

și

Gospodari Cătălina XXXXX, născută la
XXXXX, originară și domiciliată în com.
XXXXX, r-nul XXXXX.

Termenul de examinare a cauzei:

Prima instanță: 06.10.2020 – 18.11.2020;

Instanța de apel: 09.02.2021 – 12.05.2021;

Instanța de recurs: 26.08.2021– 01.03.2022.

a c o n s t a t a t :

1. Prin sentința Judecătoriei Strășeni, sediul Central din 18 noiembrie 2020, pe baza probelor administrate în faza de urmărire penală, potrivit art.364¹ Cod de procedură penală, au fost recunoscuți vinovați și condamnați:

- *Tataru Mihail* în baza art.art.42 alin.(5), 172 alin.(2) lit. b) și c) Codul penal, la 3 ani și 6 luni închisoare, cu executarea în penitenciar de tip semiînchis;

- *Gospodari Cătălina* în baza art.172 alin.(2) lit. c) Codul penal, la 3 ani și 6 luni închisoare, cu executarea în penitenciar de tip semiînchis pentru femei.

S-a admis acțiunea civilă și s-a încasat în mod solidar de la inculpați în beneficiul lui Alexeev Maria, sumă de 50 000 lei, cu titlu de prejudiciu material și

suma de 300 000 lei cu titlu de prejudiciu moral.

2. Pentru a se pronunța, prima instanță a constatat *în fapt* că, Tataru Mihail, pe 09 martie 2019, în perioada de timp ora 20:00- 22:00, aflându-se la domiciliul lui din satul XXXXX, raionul XXXXX, acționând intenționat și conștientizând că exercită o influință negativă asupra unui minor, urmărind scopul satisfacerii poftelor sexuale în forme perverse față de minora Alexeev Maria (născută la XXXXX) cu care a fost anterior într-o relație de prietenie și respectiv despre care cunoștea că aceasta este minoră, după ce au servit băuturi alcoolice, fiind conștient de faptul că prin acțiunile sale săvârșește acte ilegale cu caracter sexual, folosindu-se de situația de neputință a minorei Alexeev Maria, care se afla în stare de ebrietate avansată, profitând de imposibilitatea acesteia de a-și exprima voința, a întreprins față de minora Alexeev Maria acțiuni în formă perversă cu caracter obscen exprimate prin comportament de susținere a acțiunilor de abuz sexual prin gesturi, mimică, îndemnuri și sugestii motivând și mai mult pe coautorul faptei Tataru Veronica și autorul faptei Gospodari Cătălina să introducă în cavitatea vaginală a minorei Alexeev Maria a diferitor obiecte printre care coada unui pieptene și a unui cățel de usturoi, ia pus o hârtie între degetele de la picioarele minorei Alexeev Maria și i-a dat foc.

Tot el a stropit-o cu parfum în zona intimă pe minora Alexeev Maria, iar Tataru Veronica a aprins bricheta, fără ai cauza minorei arsuri.

În continuarea acțiunilor criminale, Tataru Mihail a luat un con de brad pe care l-a introdus între fesele minorei Alexeev Maria.

La acțiunile descrise supra au fost martori oculari Vidru Efim, Constantin Valeriu, care au solicitat abuzatorilor să înceteze acțiunile de abuz sexual asupra minorei Alexeev Maria, dar și martorii Baiș Nicoleta și Roșca Vladimir, care se aflau lângă ușa odăii în care se afla partea vătămată și au văzut acțiunile de abuz sexual întreprinse de către autorul faptei Gospodari Cătălina, coautorul Tataru Veronica și complicele la infracțiune Tataru Mihail.

Ca urmare a acțiunilor de susținere, prin sfaturi, îndemn, gesturi, acțiuni și comportament întreprinse de Tataru Mihail asupra minorei Alexeev Maria, ultimei i-au fost cauzate stări psihice stresante, o atmosferă umilitoare victimei minore ce a avut un impact negativ asupra conștiinței și dezvoltării normale a victimei minore.

Pe baza stării de fapt expuse mai sus, confirmată de probele administrate, prima instanța a reținut *în drept* că, fapta inculpatului întrunește elementele constitutive ale infracțiunii prevăzute de art.art.42 alin.(5), 172 alin.(2) lit. b) și c) Cod penal, individualizată prin –,, *Complice la homosexualitate sau satisfacerea poftelor sexuale în forme perverse, profitând de imposibilitatea acesteia de a se apăra sau de a-și exprima voința, săvârșite cu bună-știință asupra unui minor, de mai multe persoane*”.

Gospodari Cătălina pe 09 martie 2019, în perioada de timp ora 20:00-22:00, aflându-se în domiciliul cet. Tataru Mihail din satul XXXXX raionul XXXXX, urmărind scopul satisfacerii poftelor sexuale în forme perverse asupra minorei Alexeev Maria (născută la XXXXX), fapt despre care nu a cunoscut, în mod insistent după ce au servit băuturi alcoolice împreună cu Tataru Mihail, Tataru

Veronica, observând că minora Alexeev Maria se află în stare de ebrietate alcoolică avansată, a propus să se joace în jocul „De-a sticla la dezbrăcat”, procedând astfel încât sticla să se oprească în mod prioritar în direcția minorei Alexeev Maria, care era îndemnată de fiecare dată să se dezbrace de câte un articol de vestimentație. Rămânând doar în pantaloni așezată în mijlocul odăii Gospodari Cătălina i-a tras forțat pantalonii de pe picioarele minorei, încercând să-i scoată și lenjeria intimă, însă minora Alexeev Maia a oprit-o, în acest timp Tataru Mihail striga și îndemna pe Gospodari Cătălina să o dezbrace.

Peste puțin timp după ce minora Alexeev Maria a plecat la nivelul doi al casei să se odihnească, la inițiativa Cătălinei Gospodari, împreună cu Tataru Mihail și Tataru Veronica, fiind conștientă de faptul că prin acțiunile sale săvârșește acte ilegale cu caracter sexual, folosindu-se de situația de neputință a minorei Alexeev Maria, care se afla în stare de ebrietate avansată, profitând de imposibilitatea acesteia de a-și exprima voința, totodată, fiindu-i immobilizat corpul de către Tataru Veronica, care a creat condiții favorabile autorului faptei Gospodari Cătălina să întreprindă față de minora Alexeev Maria acțiuni în formă perversă cu caracter obscen și cinic exprimate prin introducerea în cavitatea vaginală a minorei Alexeev Maria a diferitor obiecte: printre care coada unui pieptene și a unui cățel de usturoi, precum și a susținut acțiunile complicelui la infracțiune Tataru Mihail, care a adus usturoiul și conul de brad pentru a fi introduse în organul genital al părții vătămate.

La acțiunile descrise supra au fost martori oculari Vidru Efim și Constantin Valeriu, care au solicitat abuzatorilor Tataru Veronica, Gospodari Cătălina și Tataru Mihail să înceteze acțiunile de abuz sexual asupra minorei Alexeev Maria, dar și martorii Baiș Nicoleta și Roșca Vladimir, care se aflau lângă ușa odăii în care se afla partea vătămată și au văzut acțiunile de abuz sexual întreprinse de către autorul faptei Gospodari Cătălina, coautorul Tataru Veronica și complicele la infracțiune Tataru Mihail.

Ca urmare a acțiunilor întreprinse de Gospodari Cătălina asupra minorei Alexeev Maria, ultimei i-au fost cauzate dureri fizice și stări psihice stresante, o atmosferă umilitoare victimei minore ce a avut un impact negativ asupra conștiinței și dezvoltării normale a victimei minore.

Pe baza stării de fapt expuse mai sus, confirmată de probele administrate, prima instanța a reținut *în drept* că, fapta inculpatei întrunește elementele constitutive ale infracțiunii prevăzute de art.172 alin.(2) lit. c) Cod penal, individualizată prin –,, *Homosexualitatea sau satisfacerea poftei sexuale în forme perverse, profitând de imposibilitatea acesteia de a se apăra sau de a-și exprima voința, săvârșită de mai multe persoane*”.

3. Avocata Pretula Carolina-Caleria în numele inculpatului Tataru Mihail a contestat cu apel sentința, solicitând casarea acesteia, rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărâri, potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care inculpatului să-i fie stabilită o pedeapsă mai blândă.

În motivarea cererii de apel nominalizate, s-au invocat următoarele motive:

- hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția, mai cu seamă în partea ce ține de individualizarea pedepsei penale pentru condamnat și

soluționării chestiunii dacă pedeapsa penală stabilită trebuie să fie executată real. Motivarea soluției adoptate de către instanță constituie o îndatorire care înlătură orice aspect discreționar în realizarea justiției, dând părților posibilitatea să-și formeze convingerea cu privire la legalitatea și temeinicia soluției adoptate. Anume motivarea soluției prezumă punerea în evidență a unor date concrete care, folosite ca premise, pot determina formularea unei/unor concluzii logice. Or, o simplă afirmare a unei concluzii fără indicarea unei/unor date concrete, fără invocarea modului în care a fost stabilită acea dată sau referirea explicită ori implicită la actele cauzei în general nu presupune nici pe departe ideea de a motiva. În acest context, CtEDO statuează faptul că motivarea unei hotărâri constituie una dintre componentele dreptului la un proces echitabil prevăzut de art. 6 din CEDO. Astfel, instanța are obligația de a efectua o examinare efectivă a motivelor, argumentelor și probelor părților (Cauza Boldea c. România, Hotărârea din 20 aprilie 2010, pct. 32, 38);

- sentința Judecătorei Strășeni este una incompletă, deoarece nu oferă răspuns la toate motivele importante invocate în sprijinul apărării, iar nemotivarea unei hotărâri judecătorești încalcă dreptul părților la un proces echitabil, garantat de art.6 alin.1 CEDO. CtEDO, în jurisprudența sa, a reiterat că efectul art.6 este, printre altele, de a plasa un „tribunal” sub o obligație de a petrece o examinare adecvată a pozițiilor, argumentelor și probelor, fără a prejudicia evaluarea sa dacă ele sunt relevante pentru decizia sa (Cauza Buzescu c. România din 24 mai 2005, nr.61302/00);

- în aceeași ordine de idei, motivarea unei hotărâri nu este o problemă de volum, ci una de esență, de conținut, aceasta urmând să fie clară, concisă și concretă, în concordanță cu probele și actele din dosar;

- în speță, instanța nu a răspuns în niciun fel argumentelor părții apărării, în care acesta face referire la faptul că: - nu are antecedente penale. - și-a recunoscut vinovăția penală (or, conform art.76 alin.(1) lit. f) Cod penal, recunoașterea vinovăției constituie o circumstanță atenuantă care urmează a fi luată în vedere în procesul de individualizare a pedepsei penale conform art.art.78-79 Cod penal);

- Tataru Mihail în conformitate cu prevederile art.364¹ Codul de procedură penală a depus o cerere prin care a solicitat examinarea cauzei în baza probelor administrate în cadrul urmăririi penale s-a căit sincer de cele săvârșite, iar aceasta urmează a fi apreciată ca o circumstanță atenuantă (moment posibil în baza art.76 alin (2) Cod penal;

- comiterea faptei de către Tataru Mihai se datorează unui moment accidental de împrejurări din viața sa. Astfel, instanța de fond, corect a încadrat acțiunile inculpatului, dar condamnându-l pe Tataru Mihai în baza art.172 alin.(2) lit. b) și c) Cod penal i-a aplicat o pedeapsă prea aspră, fără a ține cont de prevederile art.7 Cod penal unde se menționează că la aplicarea pedepsei se ține cont de caracterul și gradul prejudiciabil al infracțiunii săvârșite, de persoana celui vinovat și de circumstanțele cauzei care atenuază ori agravează răspunderea penală;

- măsura de pedeapsă este una prea aspră în raport cu fapta comisă, Tataru Mihai nu are antecedente penale, și-a recunoscut vina în săvârșirea infracțiunii și s-a căit sincer. Restrângerea totală a libertății persoanei prin plasarea acestuia în

penitenciar nu va contribui nicidecum la reeducarea și resocializarea acesteia, dar ar putea să-i afecteze grav starea de sănătate fizică și psihică;

- totodată, faptul că Tataru Mihai a solicitat examinarea cauzei pe baza probelor administrate în faza de urmărire penală. Iar, potrivit art.364¹ alin.(8) Cod de procedură penală - inculpatul care a recunoscut săvârșirea faptelor indicate în rechizitoriu și a solicitat ca judecata să se facă pe baza probelor administrate în faza de urmărire penală beneficiază de reducere cu o treime a limitelor de pedeapsă prevăzute de lege în cazul pedepsei cu închisoare;

- dat fiind faptul că au fost identificate un șir de circumstanțe atenuate și anume recunoașterea vinovăției căința sinceră, precum și afectarea gravă, prin infracțiunea săvârșită, a făptuitorului acesteia sau greutatea poverii pedepsei, aplicată pentru el din cauza sănătății lui;

- dacă minimul pedepsei cu închisoarea prevăzut la articolul corespunzător din partea specială a Codului penal este mai mic de 10 ani, pedeapsa poate fi redusă până la acest minim. Ținând cont de personalitatea inculpatului, de circumstanțele cauzei, de comportamentul lui Tataru Mihai în timpul și după consumarea infracțiunii, de faptul că acesta a conștientizat pericolul social al acțiunilor sale, a achitat o parte a prejudiciului material al acțiunii civile minorei Alexeev Maria suma de 20 000 lei în baza recipisei din 24.11.2020, dar și faptul că nu are antecedente penale, face posibilă suspendarea condiționată a executării pedepsei aplicate inculpatului, în conformitate cu prevederile art.90 Cod penal pe un termen minim.

3.1. Avocatul Stratan Igor în numele inculpatei Gospodari Cătălina a contestat cu apel sentința, solicitând casarea parțială a acesteia în partea stabilirii pedepsei cu rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărâri, potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care inculpatei să-i fie stabilită o pedeapsă potrivit prevederilor art.90 Cod penal.

În motivarea cererii de apel nominalizate, s-au invocat următoarele motive:

- instanța de judecată la stabilirea pedepsei sub formă de închisoare inculpatei Gospodari Cătălina nu a individualizat just criteriile generale de individualizare a pedepsei aplicate, deoarece inculpata poate fi corectată și reeducată și prin aplicarea unei pedepse sub formă de închisoare cu suspendarea executării pedepsei stabilite;

- circumstanțele expuse, atestă în mod lucid că instanța de fond nu și-a motivat soluția în partea pedepsei stabilite inculpatei în condițiile legii, aplicând neîntemeiat față de inculpată pedeapsa sub formă de închisoare pe un termen de 3 ani și 6 luni în raport cu situația de fapt existentă la data condamnării ei și a scopului pedepsei penale - restabilirea echității sociale, corectarea inculpatei, prevenirea săvârșirii de noi infracțiuni atât din partea acesteia, cât și a altor persoane, deoarece a adoptat hotărârea care nu cuprind motive de drept pe care se întemeiază soluția și anume faptul că inculpata poate fi corectată și reeducată și prin aplicarea unei pedepse sub formă de închisoare cu suspendarea executării pedepsei stabilite în condițiile în care alin.(2) al art.75 Cod penal prevede expres că o pedeapsă mai aspră, din numărul celor alternative prevăzute pentru săvârșirea infracțiunii, se stabilește numai în cazul în care o pedeapsă mai blândă, din numărul celor menționate, nu va asigura atingerea scopului pedepsei;

- s-au stabilit un șir de circumstanțe atenuante și anume căința activă, contribuirea la descoperirea infracțiunii. În cazul în care instanța de judecată constată circumstanțe atenuante la săvârșirea infracțiunii, pedeapsa principală se reduce sau se schimbă, ceia ce în speța dată lipsește;

- potrivit art.364¹ alin.(8) Cod de procedură penală, inculpatul care a recunoscut săvârșirea faptelor imputate în rechizitoriu și a solicitat judecarea cauzei pe baza probelor administrate în faza urmăririi penale, beneficiază de reducere cu o treime a limitelor de pedeapsă prevăzute de lege în cazul pedepsei cu închisoare, cu muncă neremunerată în folosul comunității și de o reducere cu o pătrime a limitelor de pedeapsă prevăzute de lege în cazul pedepsei cu amendă;

- din textul sentinței se impune cert concluzia că, în cazul dat nu poate fi vorba de calitatea actului de justiție prin obligarea instanței de a motiva sentința adoptată pentru a asigura o transparență a justiției care ar trebui să fie nepărtinitoare și să acționeze doar în interesul legii, ceia ce în actul procedural dat lipsește cu desăvârșire deoarece instanța de judecată la stabilirea pedepsei cu închisoare pe un termen de 3 ani și 6 luni inculpatei Gospodari Cătălina nu a ținut cont de limite minime și maxime de pedeapsă, ceia ce impune cert concluzia că instanța de judecată la stabilirea pedepsei aplicate a interpretat eronat legea.

3.2. Avocatul Daniliuc Nicolae în numele inculpatei Gospodari Cătălina a contestat cu apel sentința, solicitând casarea acesteia cu rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărâri, potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care inculpata să fie achitată, din motiv că nu există fapta infracțiunii.

În motivarea cererii de apel nominalizate, s-au invocat următoarele motive:

- prima instanță nefondat a aplicat măsura preventivă sub formă de arest preventiv față de inculpata, până la intrarea sentinței în vigoare. Instanța de judecată nu era în drept să aplice măsura preventivă sub formă de arest până la intrarea în vigoare a sentinței;

- sentința judecătoreiei Strășeni, sediul Central din 18 noiembrie 2020 în partea aplicării măsurii preventive față de inculpata Cătălina Gospodari este în contradicție cu prevederile art. 25 din Constituția Republicii Moldova.

4. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 12 mai 2021, a fost respins ca inadmisibil apelul declarat de către avocatul Daniliuc Nicolae în numele inculpatei Gospodari Cătălina.

A fost admis apelul declarat de către avocatul Pretula Carolina-Calera în numele inculpatului Tataru Mihail și apelul declarat de către avocatul Stratan Igor în numele inculpatei Gospodari Cătălina, casată parțial sentința în latura penală și pronunțată o nouă hotărâre potrivit modului stabilit pentru prima instanță, după cum urmează:

- *Tataru Mihail* a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza art.art.42 alin.(5), 172 alin.(2) lit. b) și c) Cod penal cu aplicarea prevederilor art.70 alin.(3¹) Cod penal și art.364¹ alin.(8) Cod de procedură penală, la 3 ani și 6 luni închisoare, cu executarea în penitenciar de tip semiînchis.

În temeiul art.90 Cod penal, executarea pedepsei închisorii a fost suspendată condiționat pentru perioada de probațiune de 5 ani;

- *Gospodari Cătălina* a fost recunoscută vinovată și condamnată în baza art.172 alin.(2) lit. c) Cod penal cu aplicarea prevederilor art.70 alin.(3¹) Cod penal și art.364¹ alin.(8) Cod de procedură penală, la 3 ani și 6 luni închisoare, cu executarea în penitenciar de tip semiînchis pentru femei.

În temeiul art.90 Cod penal, executarea pedepsei închisorii a fost suspendată condiționat pentru perioada de probațiune de 5 ani.

În rest sentința s-a menținut.

În motivarea soluției sale, instanța de apel a menționat ca fiind dovedită vinovăția inculpatului Tataru Mihail în calitate de complice, adică persoană care a contribuit la săvârșirea infracțiunii prin sfaturi, indicații, acordare a sprijinului a săvârșit infracțiunea prevăzută de art.42 alin.(5), art.172 alin.(2) lit. b), c) Cod penal, complice la homosexualitate sau satisfacerea poftei sexuale în forme perverse, profitând de imposibilitatea acesteia de a se apăra sau de a-și exprima voința, săvârșite cu bună-știință asupra unui minor, de mai multe persoane. Precum și vinovăția *Gospodari Cătălina* în săvârșirea infracțiunii prevăzute de art.172 alin.(2) lit. c) Cod penal, homosexualitatea sau satisfacerea poftei sexuale în forme perverse, profitând de imposibilitatea acesteia de a se apăra sau de a-și exprima voința, săvârșită de mai multe persoane.

Referitor la apelul depus de către avocatul Daniliuc Nicolae în numele inculpatei *Gospodari Cătălina*, instanța de apel a notat că soluția de respingere a acestuia ca inadmisibil se datorează faptului că este depus de către o persoană fără a avea calitatea prevăzută de art.401 Cod de procedură penală.

Cu aplicarea prevederilor art.art.67 și 70 Cod de procedură penală, instanța de apel a statuat că, inculpata *Gospodari Cătălina* este reprezentată în instanța de apel de către avocata Buruiiană Elena, potrivit mandatului din 21 aprilie 2021 nr. XXXXX, anexat la materialele dosarului, astfel, avocatul Daniliuc Nicolae nu este împuternicit în mod legal de a depune apel.

Pe de altă parte, instanța de apel, s-a referit la individualizarea pedepsei, făcând trimitere la prevederile art.61 și art.75 Cod penal și a conchis că va exclude din sentință circumstanța agravantă reținută în privința inculpaților Tataru Mihail și *Gospodari Cătălina* și anume săvârșirea infracțiunii prin acte de batjocorire a victimei și săvârșirea infracțiunii de către o persoană în stare de ebrietate, provocată de consumarea substanțelor menționate la art.24 Cod penal, pe motiv că, circumstanța respectivă nu a fost invocată de către acuzatorul de stat nici în rechizitoriu și nici în ședințele de judecată, acesta fiind reținută din oficiu de către instanța de judecată.

În legătură cu apelul declarat de către avocatul Pretula Carolina-Calera în numele inculpatului Tataru Mihail și apelul declarat de către avocatul Stratan Igor în numele inculpatei *Gospodari Cătălina*, instanța de apel la stabilirea categoriei și termenului pedepsei a ținut cont de gravitatea infracțiunii săvârșite, de motivul acesteia, de personalitatea celui vinovat. În sensul descris, a fost constatate următoarele momente, ce țin de individualizarea pedepsei penale în privința inculpaților, care potrivit caracteristicilor eliberate se caracterizează pozitiv, avertizări și pedepse nu au, iar plângeri asupra lor nu au fost; conform certificatelor eliberate de instituțiile medicale la evidența medicului narcolog și psihiatru nu se află,

potrivit revendicării F-246, inculpații anterior nu au fost judecați și examinarea cauzei a fost potrivit prevederilor art.364¹ alin.(8) Cod de procedură penală.

Totodată, infracțiunile comise de către inculpați conform art.16 Cod penal se consideră grave. Însă, ținând seama de circumstanțele prezente în cauză și personalitatea condamnaților, care au recunoscut vina și s-au căinat sincer în cele comise, că au recuperat total prejudiciul părții vătămate, anterior nu au săvârșit careva delict ori infracțiuni, s-a conchis că aceste acțiuni în viața lor sunt unice.

În acest context, instanța de apel a remarcat că, într-adevăr la cazul dedus judecății s-a constatat un comportament ce întrece limitele moralității ce ține de acțiunile inculpaților, consumul de alcool, declarațiile părinților precum că copii deseori fug de acasă, însă anume aceste circumstanțe au dus instanța de apel la concluzia că inculpații merită o șansă să se integreze în societate, să se corecteze și să-și revizuiască comportamentul. Atât inculpatul Tataru Mihail cât și inculpata Gospodari Cătălina au invocat instanței că le pare rău de cele întâmplate, consideră imoral acest comportament, doresc să se corecteze, iar instanța de apel este ferm convinsă că aflându-se la libertate, inculpații susținuți de părinți vor îndreptăți încrederea instanței ce li s-a acordat.

În afară de aceasta, instanța de apel a constatat că, inclusiv partea acuzării în instanța de fond cât și în instanța de apel a solicitat stabilirea față de inculpați a pedepsei cu închisoare - 4 ani pentru Tataru Mihail și pentru inculpata Gospodari Cătălina - 5 ani închisoare, cu ispășirea pedepsei în penitenciar de tip semiînchis, iar conform art.90 Cod penal a le suspenda condiționat executarea pedepsei pentru ambii, cu un termen de probațiune de 5 ani și să nu se execute această pedeapsă, dacă în termenul de probă ei nu vor săvârși o nouă infracțiune și prin comportare exemplară, vor îndreptăți încrederea ce li s-a acordat.

Astfel, instanța de apel a reținut pedeapsa stabilită inculpaților, dar cu aplicarea prevederilor art.90 Cod penal, care este corectă și corespunde circumstanțelor cauzei și î-și va atinge scopurile enunțate în art.61 Cod penal, va duce la restabilirea echității sociale, corectarea acestora, precum și prevenirea săvârșirii de noi infracțiuni, or în ședința instanței de apel s-a constatat că partea vătămată, fiind asistată și de avocat, a fost de acord cu solicitarea apelanților de a fi suspendată executarea pedepsei potrivit art.90 Cod penal, solicitând admiterea cererilor de apel.

5. Procurorul în temeiul art.427 alin.(1) pct. 6) și 10) Cod de procedură penală, a contestat cu recurs decizia, solicitând casarea acesteia cu menținerea sentinței.

În motivarea recursului nominalizat, s-au invocat următoarele motive:

- concluzia privind individualizarea greșită a pedepsei penale aplicată inculpaților Tataru Mihail și Gospodari Cătălina se reflectă prin faptul că aceasta nu este în acord cu principiul proporționalității având în vedere faptele săvârșite dar și impactul social al acestora;

- decizia adoptată în privința lui Tataru Mihail și Gospodari Cătălina la stabilirea pedepsei contravine prevederile art.394 alin.(2) pct. 3) Cod de procedură penală, deoarece ea nu cuprinde motivele de aplicare a pedepsei cu suspendare condiționată a executării ei;

- consideră greșită concluziile instanței de apel în partea individualizării pedepsei stabilite inculpaților Tataru Mihail și Gospodari Cătălina și în contradicție cu probatoriul administrat la etapa urmăririi penale și cercetării judiciare, neconforme scopului legii penale și principiului individualizării răspunderii penale și pedepsei penale, în situația în care inculpații au comis o infracțiune gravă, fiind în stare de ebrietate alcoolică, comportamentul ce întrece limitele moralității ce ține de acțiunile inculpaților, săvârșirea infracțiunii prin acte de batjocorire a victimei, prin dezbrăcarea victimei de lingerie intimă, prin desfacerea picioarelor în scopul demonstrării organelor genitale persoanelor prezente la locul derulării evenimentelor, introducerea pieptenului de mai multe ori în vaginul victimei, introducerea unui cățel de usturoi, apoi a unui con de brad în vagin, apoi stropind-o cu parfum în zona organului genital, dându-i foc, tot ei i-au pus o hârtie între degetele de la picioare minorei Marian Alexeev și i-au dat foc;

- la aplicarea pedepsei inculpaților, instanța de apel nu au acordat deplină eficiență prevederilor art.61 și 75 Cod penal, în speță, incorect a ajuns la concluzia stabilirii unei pedepse non privative de libertate aplicând eronat institui suspendării condiționate a executării pedepsei, conform prevederilor art.90 Cod penal;

- pentru a-și atinge scopul, o pedeapsă penală nu trebuie să fie retributivă, intimidatoare sau vindicativă, în sens că, aceasta nu trebuie privită ca „prețul” pe care trebuie să-l plătească persoana pentru fapta prejudiciabilă, ci trebuie să reflecte un echilibru între gravitatea faptei prejudiciabile și urmările ei, prin excluderea caracterului vindicativ al pedepsei;

- procurorul ținând cont de raționamentele doctrinei penale, consideră că pedeapsa trebuie să impună infractorului lipsuri și restricții ale drepturilor lui proporționale cu gravitatea infracțiunii săvârșite și să fie suficientă pentru restabilirea echității sociale, adică a drepturilor și intereselor părții vătămate, a statului și întregii societăți, perturbate prin infracțiune, astfel că corectarea și reeducarea inculpatului în opinia acuzaării, poate avea loc numai în condiții mai severe;

- aceste circumstanțe relevă faptul că, unica și indiscutabila metodă de reeducare și corijare, este condamnarea inculpaților la pedeapsa reală or, argumentele invocate la adoptarea soluției prin care instanța de apel s-a mizat pe personalitatea inculpaților, căința sinceră a acestora și faptul că acestea sunt la o vârstă tânără nu pot substitui rezonanța acestor categorii de infracțiuni pentru care inculpații au fost diferiți justiției și impactul acesteia asupra societății;

- deși inculpații au acceptat opțiunea de a fi examinată cauza în procedură simplificată potrivit prevederilor art.364¹ Cod de procedură penală, totuși aceasta circumstanță relevantă la stabilirea pedepsei nu poate fi valorificată ca o circumstanță atenuantă judiciară, ce ar condiționa aplicarea prevederilor art.90 Cod penal, dat fiind că inculpații deja a beneficiat de reducerea cu o treime a limitelor de pedeapsă prevăzute de sancțiunea normei de care au fost acuzați;

- în conformitate cu prevederile art.90 Cod penal, la stabilirea pedepsei cu suspendarea condiționată a executării se admite numai luând în considerație personalitatea vinovatului în cazul existenței circumstanțelor atenuante, legate de scopul, motivele, rolul vinovatului și comportamentul acestuia până la săvârșirea

infracțiunii, în timpul și după săvârșirea acesteia. În acest caz, instanța de judecată este obligată să indice care anume circumstanțe ale cauzei sunt considerate atenuante și în corelație cu care date despre persoana vinovatului ele servesc temei pentru aplicarea art.90 Cod penal.

6. Judecând recursul declarat în baza materialelor dosarului și în raport cu motivele invocate, Colegiul penal lărgit consideră că acesta urmează a fi admis, din următoarele considerente.

Potrivit art.435 alin.(1) pct.2) lit. a) Cod de procedură penală, judecând recursul instanța este în drept să-l admită, cu casarea totală a hotărârii atacate și menținerea sentinței, când apelul a fost greșit admis.

În conformitate cu prevederile art.art.414-417 Cod de procedură penală, instanța de apel, urma să soluționeze paralel cu starea de fapt și chestiunile de drept, inclusiv: 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, au fost corect aplicate.

Potrivit art.427 alin.(1) pct. 6) și 10) Cod de procedură penală, o hotărâre a instanței de apel poate fi supusă recursului pentru a repara eroarea de drept în cazul când hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția ori instanța a admis o eroare gravă de fapt, care a afectat soluția instanței s-au s-a aplicat pedepse individualizate contrar prevederilor legale.

Cu referire la cele ce preced, Colegiul penal lărgit consideră că, prima instanță corect a stabilit executarea reală a pedepsei, iar instanța de apel greșit și-a motivat soluția privind individualizarea executării pedepsei în privința inculpaților și nu a pătruns în esența problemei de fapt și de drept, eronat aplicând în privința inculpaților dispoziția art.90 Cod penal.

Discordanța între cele reținute de instanța de apel și conținutul real al circumstanțelor cauzei, precum și ignorarea unor aspecte evidente, au avut drept consecință pronunțarea unei concluzii premature și greșit motivate în privința aplicării pedepsei cu suspendarea condiționată a executării acesteia.

În acest context, instanța de recurs amintește că, potrivit prevederilor art.75 Cod penal, prin criterii generale de individualizare a pedepsei se înțeleg cerințele stabilite de lege de care este obligată să se conducă instanța de judecată la aplicarea fiecărei pedepse, pentru fiecare persoană vinovată în parte.

Legea penală acordă instanței de judecată o posibilitate largă de aplicare în practică a principiului individualizării răspunderii penale și a pedepsei penale, ținând cont de caracterul și gradul prejudiciabil al infracțiunii săvârșite, de persoana celui vinovat, de circumstanțele cauzei care agravează sau atenuază răspunderea, de influința pedepsei aplicate asupra corectării și reeducării vinovatului, precum și de condițiile de viață ale familiei acestuia.

Luând ca bază aceste prevederi ale legii penale și soluționând chestiunea cu privire la vinovăția inculpaților, de jure și de facto, instanța de judecată urmează să constate dacă s-au confirmat sau nu temeiurile prevăzute de legea penală pentru a-l supune pe inculpați răspunderii penale și decide asupra cuantumului pedepsei care urmează a se stabili acestora.

Pedeapsa aplicată infractorului trebuie să fie echitabilă, legală și individualizată corect, capabilă să restabilească echitatea socială și să realizeze scopurile legii penale și pedepsei penale, prevăzute de art.61 Cod penal, în strictă conformitate cu dispozițiile părții generale a Codului penal și în limitele fixate în partea specială.

Aplicarea unei pedepse inequitabile poate avea drept consecință violarea drepturilor omului protejate de Convenția Europeană.

Colegiul penal remarcă aici că, principalele elemente de care judecătorul (sau completul de judecată), trebuie să țină seama de fiecare dată când soluționează cauza penală și când alege categoria de pedeapsă conform normelor generale prevăzute în art.art.62-71 Cod penal, sunt termenul și mărimea acesteia conform limitelor fixate în articolul respectiv al Părții speciale a Codului penal.

Limitele pedepsei, prevăzute în partea specială, sunt determinate de încadrarea juridică a faptei și reflectă gravitatea infracțiunii săvârșite.

Gravitatea acesteia constă în modul și mijloacele de săvârșire a faptei, de scopul urmărit de împrejurările în care fapta a fost săvârșită, de urmările produse sau care urmau a se produce.

Termenul pedepsei, în afară de gravitatea infracțiunii săvârșite, se stabilește având în vedere persoana celui vinovat, care include date privind gradul de dezvoltare psihică, situația materială, familială sau socială, prezența sau lipsa antecedentelor penale, comportamentul inculpatului până sau după săvârșirea infracțiunii.

Aceste criterii generale și speciale privind individualizarea pedepsei sau valorificat anume în această ordine, fiind stabilit inculpatului Tataru Mihail în baza art.172 alin.(2) lit. b) și c) Cod penal și inculpatei Gospodari Cătălina în baza art.172 alin.(2) lit. c) Cod penal.

Ulterior, după individualizarea pedepsei și stabilirea duratei și cuantumului acesteia, în cazul stabilirii pedepsei închisorii, continuă operațiunea de individualizare, dar sub aspectul de executare a pedepsei deja stabilite, prin numirea tipului de penitenciar și soluționarea chestiunii dacă pedeapsa stabilită inculpatului trebuie să fie executată real ori, sub raportul personalității acestuia de a se corecta și reeduca, poate fi formulată concluzia că scopul pedepsei se poate atinge și prin aplicarea suspendării executării pedepsei în privința vinovatului pe o perioadă de probațiune stabilit de instanța de judecată.

Pe cale de consecință, raportat la considerentele expuse supra, Colegiul penal lărgit remarcă faptul că, aplicarea prevederilor art.90 Cod penal – suspendarea condiționată a executării pedepsei, nu reprezintă o categorie aparte de pedeapsă, ci o măsură oferită persoanei prin lege de a demonstra că infracțiunea săvârșită de el este un incident în viața acestuia.

Prin urmare, în sensul legii, în afară de motivele care au servit temei pentru stabilirea pedepsei principale, instanța trebuie să dea o motivare suplimentară, din care considerente s-a concluzionat că nu este rațional ca inculpații să execute real termenul pedepsei stabilite.

Analizând condițiile în care poate fi acordată suspendarea executării pedepsei, rezultă că aceasta nu este un drept al inculpaților, ci o facultate a instanței de judecată, care este liberă să aprecieze dacă este sau nu cazul să o acorde.

La caz, din actele dosarului se constată că, inculpații Tataru Mihail și Gospodari Cătălina au săvârșit o infracțiune gravă, fiind în stare de ebrietate alcoolică și manifestând un comportament ce întrece limitele moralității ce ține de acțiunile acestora: prin dezbrăcarea victimei de lingerie intimă, prin desfacerea picioarelor în scopul demonstrării organelor genitale altor persoane prezente la locul derulării evenimentelor, introducerea de mai multe ori a pieptenului în vaginul victimei, introducerea unui cățel de usturoi și mai apoi a unui con de brad în vagin, după care, stropind-o cu parfum în zona organelor genitale și dându-i foc, tot ei i-au pus o hârtie între degetele de la picioare minorei Marian Alexeev și i-au dat foc.

Conform art.90 alin.(1) Cod penal, la stabilirea pedepsei închisorii pe termen de cel mult 5 ani pentru infracțiunile săvârșite cu intenție și de cel mult 7 ani pentru infracțiunile săvârșite din imprudență, instanța de judecată, ținând cont de circumstanțele cauzei și de persoana celui vinovat, poate ajunge la concluzia că nu este rațional ca acesta să execute pedeapsa stabilită și poate dispune suspendarea condiționată a executării pedepsei aplicate vinovatului, indicând numai de cât în hotărâre motivele condamnării cu suspendare condiționată a executării pedepsei și perioada de probațiune.

Deși inculpații au acceptat opțiunea de a fi examinată cauza în procedură simplificată potrivit prevederilor art.364¹ Cod de procedură penală, totuși aceasta circumstanță relevantă la stabilirea pedepsei nu poate fi valorificată ca o circumstanță atenuantă judiciară, ce ar condiționa aplicarea prevederilor art.90 Cod penal.

În speță, reieșind din soluția adoptată de instanța de apel, se constată că la stabilirea și aplicarea pedepsei în privința inculpaților, instanța de apel nu a ținut cont în deplină măsură de scopul și criteriile de individualizare a acesteia, prevăzute de art.art.61, 75 Cod penal, nu a ținut seama de circumstanțele reale ale cauzei, circumstanțe care fiind analizate, per ansamblu, nu permit instanței stabilirea unei pedepse cu suspendarea condiționată a executării acesteia.

Astfel, instanța de recurs apreciază că, modalitatea de executare aleasă și cuantumul pedepsei stabilite inculpaților, nu este în dezacord cu principiul proporționalității având în vedere faptele săvârșite și urmările produse.

Mai mult, Colegiul penal lărgit accentuează că, raționamentul de aplicare a prevederilor art.90 Cod penal, are la origine persoana și comportamentul acesteia până la săvârșirea infracțiunii, atitudinea și modul de manifestare a infractorului în fazele de urmărire penală și de judecare a cauzei față de infracțiune, cum vinovatul își apreciază fapta social periculoasă încă de la momentul descoperirii ei cum ar fi: conduita bună a infractorului; stăruința depusă pentru a înlătura rezultatul infracțiunii sau pentru a repara paguba pricinuită, comportarea sinceră în cursul procesului, ceea ce în cauza deferită judecării nu se constată.

Stabilirea duratei ori a cuantumului pedepsei de către instanța de judecată, într-un caz concret, se face în raport cu gravitatea infracțiunii săvârșite și cu pericolozitatea infractorului, care se evaluează după următoarele criterii:

- împrejurările și modul de săvârșire a infracțiunii, precum și mijloacele folosite;
- starea de pericol creată pentru valoarea ocrotită;

- natura și gravitatea rezultatului produs sau a altor consecințe ale infracțiunii;
- motivul săvârșirii infracțiunii și scopul urmărit;
- conduita după săvârșirea faptei și în cursul procesului penal;
- nivelul de educație, vârsta, starea de sănătate, situația familială și socială etc.

Din textul deciziei instanței de apel rezultă că, aceasta a motivat dispunerea suspendării condiționate a executării pedepsei aplicate inculpaților menționând că inculpații se pot îndrepta fără a executa real pedeapsa închisorii, ceea ce se consideră de către instanța de recurs drept o concluzie eronată, care nu poate fi menținută.

Instanța de recurs, găsește întemeiate motivele recursului declarat de procuror și constată că, concluzia de corijare a inculpaților că este posibilă prin aplicarea prevederilor art.90 Cod penal, prin suspendarea condiționată a pedepsei, a fost greșită și neîntemeiată.

Prin urmare, rejudecând cauza, instanța de recurs conchide că soluția primei instanțe este una corectă care va duce la restabilirea echității sociale, prin care inculpatul Tataru Mihail a fost condamnat în baza art.art.42 alin.(5), 172 alin.(2) lit. b) și c) Codul penal, la 3 ani și 6 luni închisoare, cu executarea în penitenciar de tip semiînchis și inculpata Gospodari Cătălina condamnată în baza art.172 alin.(2) lit. c) Codul penal, la 3 ani și 6 luni închisoare, cu executarea în penitenciar de tip semiînchis pentru femei.

Colegiul penal lărgit menționează că, excluderea aplicării prevederilor art.90 Cod penal, în raport cu soluția prevăzută la art.435 alin. (1) pct.2) lit. c) Cod de procedură penală, nu poate fi considerată o agravare a situației vinovaților.

Or, ca agravare a situației condamnatului se înțeleg situațiile de schimbare a soluției din achitare în condamnare, de încadrare juridică la o infracțiune mai gravă, sau un alt alineat nou, de înlocuire a sancțiunii cum ar fi a măsurii educative în pedeapsă prevăzută de sancțiune, din amendă în închisoare, prin mărirea cuantumului aceleiași pedepse ori adăugarea la pedeapsa principală a pedepsei complementare, de aplicarea unor măsuri de siguranță la care nu fusese inițial condamnat, de reținere a stării de recidivă, a concursului de infracțiuni în loc de infracțiune continuă; situații de învinuire care esențial, după circumstanțele reale, diferă de cea de la început ori orice altă modificare a învinuirii, care afectează dreptul inculpatului la apărare.

Față de cele ce preced, Colegiul penal lărgit conchide că, recursul declarat de procuror urmează a fi admis, casate parțial decizia instanței de apel în latura penală în partea aplicării prevederilor art.90 Cod penal, cu menținerea sentinței.

8. În conformitate cu art.art.434, 435 alin.(1) pct. 2) lit. a), alin. (3) Cod de procedură penală, Colegiul penal lărgit

d e c i d e :

Admite recursul ordinar declarat de procurorul în Procuratura de circumscripție Chișinău, Tăut Dorina, casează parțial decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 12 mai 2021, în latura penală în partea aplicării prevederilor art.90 Cod penal, cu menținerea sentinței Judecătoriei Strășeni, sediul Central din 18 noiembrie 2020, prin care:

- *Tataru Mihail XXXXX*, se consideră condamnat în baza art.art.42 alin.(5), 172 alin.(2) lit. b) și c) Cod penal, la 3 ani și 6 luni închisoare, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip semiînchis.

- *Gospodari Cătălina XXXXX*, se consideră condamnată în baza art.172 alin.(2) lit. c) Cod penal, la 3 ani și 6 luni închisoare, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip semiînchis pentru femei.

Termenul executării pedepsei urmează a fi calculat din momentul reținerii inculpaților.

În rest, dispozițiile deciziei contestate se mențin.

Decizia este irevocabilă, pronunță integral la 14 aprilie 2022.

Președinte

Timofti Vladimir

Judecători

Țurcan Anatolie

Toma Nadejda

Cobzac Elena

Plămădeală Ghenadie