

**Curtea Supremă de Justiție**

**DECIZIE**

**18 aprilie 2022**

**mun. Chișinău**

Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție în componența:  
Președinte – Toma Nadejda,  
Judecători – Diaconu Iurie, Catan Liliana, Guzun Ion, Boico Victor,

a judecat, fără citarea părților, în baza materialelor cauzei, recursul ordinar declarat de către avocatul Caliga Mariana în numele inculpatului, împotriva deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 19 octombrie 2021, în cauza penală în privința lui

**Balan Oleg xxxxxx**, născut la xxxxxx xxxxxx,  
originar și domiciliat în xxxxxx xxxxxx  
xxxxxx.

**Termenul de examinare:**

*Prima instanță: 07.04.2020 – 19.04.2021;*

*Instanța de apel: 12.05.2021 – 19.10.2021;*

*Instanța de recurs: 11.01.2022 – 18.04.2022.*

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

**1.** Prin sentința Judecătoriei Căușeni, (sediul Ștefan Vodă) din 19 aprilie 2021, Balan Oleg a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza:

- art. 171 alin. (1) Cod penal, la 4 (patru) ani închisoare;
- art. 172 alin. (1) Cod penal, la 4 (patru) ani închisoare;

Potrivit art. 84 alin. (1) Cod penal, prin cumul parțial al pedepselor stabilite, i-a fost stabilită lui Balan Oleg, pedeapsa definitivă sub formă de 6 (șase) ani închisoare, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip semiînchis.

A fost dispusă admiterea parțială a acțiunii civile înaintate de reprezentantul părții vătămate minore xxxxxx.

A fost dispusă încasarea de la Balan Oleg în beneficiul reprezentantului părții vătămate minore xxxxxx xxxxxx, cu titlu de prejudiciu moral suma de 100 000 (una sută mii) lei și cu titlu de cheltuieli pentru asistență juridică suma de 15 000 (cincisprezece mii) lei.

A fost încasat de la inculpatului Balan Oleg, în beneficiul bugetului de stat, suma de 740 (șapte sute patruzeci) lei, cu titlu de cheltuieli de judecată, pentru efectuarea expertizei judiciare.

**2.** Pentru pronunțarea sentinței, prima instanță a constatat în fapt, că Balan Oleg la data de 14 ianuarie 2020, aproximativ la ora 22:30, urmărind

scopul satisfacerii poftei sexuale prin constrângere fizică și psihică, fiind în stare de ebrietate alcoolică avansată, dându-și seama de caracterul prejudiciabil al acțiunilor sale, prevăzând urmările și dorind în mod conștient survenirea acestor urmări, a apucat-o din spate, punându-i mâna la gură și un cuțit la gât, amenințând-o că în cazul în care v-a striga o să o taie, după care a apucat-o de gât pe minora xxxxxx, născută la xxxxxx 2002, și a târât-o forțat într-o casă ne locativă situată în r xxxxxx xxxxxx, unde, prin constrângere fizică și psihică a întreținut un raport sexual normal împotriva voinței minorei xxxxxx, în așa mod cauzându-i dureri fizice.

Tot el, la aceeași dată, continuându-și acțiunile sale infracționale, aflându-se în casa ne locativă, situată în xxxxxx, xxxxxx xxxxxx, urmărind scopul satisfacerii poftei sexuale în formă perversă prin constrângere fizică și psihică, fiind în stare de ebrietate alcoolică avansată, dându-și seama de caracterul prejudiciabil al acțiunilor sale, prevăzând urmările și dorind în mod conștient survenirea acestor urmări, și-a satisfăcut contrar voinței minorei xxxxxx, născută la xxxxxx 2002, pofta sexuală în formă perversă în mod oralo-genital, prin introducerea membrului viril în cavitatea bucală.

Astfel, prin acțiunile sale, inculpatul Balan Oleg a săvârșit infracțiunile prevăzute de art.171 alin. (1) Cod penal - *viol, adică raportul sexual săvârșit prin constrângere fizică și psihică a persoanei, profitând de imposibilitatea acesteia de a se apăra ori de a-și exprima voința* și 172 alin. (1) Cod penal - *satisfacerea poftei sexuale în forme perverse, săvârșite prin constrângere fizică sau psihică a persoanei*.

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 inculpatul Balan Oleg să fie recunoscut vinovat de săvârșirea infracțiunilor prevăzute de art. art. 171 alin. (2) lit. b); 172 alin. (2) lit. b) Cod penal și în baza acestor articole, să-i fie stabilită pedeapsa: pentru infracțiunea prevăzute de art. 171 alin. (2) lit. b) Cod penal - 10 ani închisoare; pentru infracțiunea prevăzută de art. 172 alin. (2) lit. b) Cod penal, 10 ani închisoare. În baza art. 84 alin. (1) Cod penal, prin cumul parțial al pedepselor stabilite lui Balan Oleg, să-i fie stabilită pedeapsa definitivă sub formă de 15 (cincisprezece) ani închisoare, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip semiînchis.

În motivarea apelului a indicat că, prima instanță nejustificat a recalificat acțiunile inculpatului, iar motivarea soluției fiind insuficientă și neîntemeiată juridic. Prima instanță a pus la baza concluziilor sale motivele precum că, inculpatul cu partea vătămată anterior nu se cunoșteau și precum că după exteriorul părții vătămate este greu de apreciat dacă aceasta este minoră sau nu.

A menționat procurorul că, prima instanță nu a reținut că probele administrate atât la faza urmăririi penale cât și la faza cercetării judecătorești indică asupra faptului că inculpatul a cunoscut că partea vătămată este minoră. Or, în cadrul audierii sale a afirmat de mai multe ori despre faptul că minora i-a comunicat ultimului că „*mă așteaptă mămica acasă deoarece sunt mică*”. Aceste circumstanțe fiind probate prin declarațiile victimei minore audiate de psihologul Ana Marin, care în ședința de judecată a relatat că

minora i-a comunicat că l-a înștiințat pe inculpat despre faptul că aceasta este încă „mititică”. Acuzarea a concluzionat că, prima instanță eronat a apreciat circumstanțele descrise și neîntemeiat a recalificat acțiunile inculpatului.

4. Avocatul Gheorghe Cobzac în numele părții vătămate minore xxxxxx xxxxxx, a contestat sentința cu apel, solicitând casarea parțială a acesteia, rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărâri, potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care inculpatul Balan Oleg să fie recunoscut vinovat de săvârșirea infracțiunilor prevăzute de art. art. 171 alin. (2) lit. b); 172 alin. (2) lit. b) Cod penal și în baza acestor articole, să-i fie stabilită o pedeapsă în limitele maxime ale normelor incriminate prin cumul total. Admiterea integrală a acțiunilor civile: - în beneficiul reprezentantului părții vătămate - xxxxxx xxxxxx - prejudiciul moral în sumă de 200 mii lei și în beneficiul părții vătămate minore xxxxxx xxxxxx admiterea acțiunii civile privitor la prejudiciul moral în sumă de 500 mii lei.

În motivarea apelului a indicat că, în cadrul ședinței de judecată partea vătămată minoră xxxxxx xxxxxx a declarat foarte clar, că a comunicat inculpatului nemijlocit înaintea violării sale faptul, că ea nu dorește să întrețină careva raportul sexuale cu acesta, deoarece este mititică, având în vedere că este minoră. Acest fapt poate fi auzit și pe înregistrarea audio a ședinței de judecată. Pe lângă aceasta în cadrul ședinței de judecată a fost audiat în calitate de martor psihologul Marin Ana xxxxxx care a declarat, că în baza solicitării Inspectoratului de Poliție Ștefan Vodă ea a efectuat și întocmit raportul de evaluare psihologică cu caracter psihodiagnostic cu minora xxxxxx xxxxxx și a stabilit în urma evaluării, că aceasta manifestă semne specifice copiilor victime a violenței. În discuție cu minora, ultima ia comunicat, că ia spus lui Balan Oleg, că nu are 18 ani.

În astfel de circumstanțe instanța de judecată neîntemeiat a recalificat acțiunile inculpatului din motiv că nu s-a constatat că victima este minoră. Pe lângă aceasta, atât victima cât și inculpatul au confirmat în ședința de judecată, că minora xxxxxx xxxxxx i-a spus ultimului că vrea la mama acasă, că o așteaptă, ce de la sine indică că partea vătămată este minoră, gândește ca un minor, și are frică de mama când întârzie să vină acasă.

Referitor la acțiunea civilă, a menționat că, soluția primei instanțe nu este una motivată în acest sens. Mai mul, a fost omisă pronunțarea asupra acțiunii civile înaintate în numele părții vătămate minore la finele audierii acesteia. Deși prima instanță a menționat în sentință că la dosar lipsește o astfel de cerere scrisă, în discursul în scris al apărătorului anexat la dosar, este menționat despre susținerea acțiunii civile în partea morală în beneficiului victimei minore xxxxxx xxxxxx în suma solicitată de 500 mii lei.

5. Avocatul Caliga Mariana în numele inculpatului Balan Oleg, a contestat sentința cu apel, solicitând casarea totală a sentinței primei instanțe, cu pronunțarea unei noi hotărâri potrivit modului stabilit pentru prima instanță prin care Balan Oleg să fie achitat integral și acțiunea civilă respinsă.

În motivarea apelului a menționat că, vinovăția inculpatului nu a fost demonstrată, or, acesta nu recunoaște faptele incriminate, deși la momentul reținerii, a declarat de îndată, fără ezitări, ca într-adevăr, în seara de 14 ianuarie 2020 acesta a fost cu xxxxxx xxxxxx și ultimii au întreținut un

raport sexual. Apărarea a notat foarte multe divergențe în expunerea evenimentelor derulate anume în viziunea părților implicate, ambele oferind instanței de judecată viziuni contradictorii. Pe cale de consecință prima instanță a preluat varianta oferită de către victimă, dar are au fost motivele ce au stat la baza unei asemenea soluții, nu este clar.

A menționat că, divergențele relevate au constituit motive pentru realizarea unor măsuri procesuale suplimentare, în afara de audierea persoanelor ce cunosc informații relevante cazului, a devenit o chestiune necesară pentru a verifica dacă cele relatate de către părți corespund adevărului sau nu. Însă sarcina dată nu a fost realizată de către organul de urmărire penală, ultimul nici măcar nedorind a satisface unele solicitări simple din partea apărării cum ar fi verificarea declarațiilor la locul infracțiunii, care a avut ca scop verificarea și precizarea ambianței și circumstanțelor în care presupus s-a săvârșit infracțiunea incriminată lui Balan Oleg, în special prezentând interes calea spre locul presupusei infracțiuni și descrierea circumstanțelor.

Apărarea a indicat că, la momentul trimiterii cauzei în instanța de judecată, în procedura judecătorului desemnat cu atribuțiile judecătorului de instrucție se afla pendinte plângerea apărării în baza art. 313 Cod de procedură penală asupra ordonanței procurorului privind respingerea solicitărilor apărării de efectuare a confruntării între victimă și inculpat și verificarea declarațiilor inculpatului la fața locului pretinsei infracțiuni. Plângerea menționată a rămas neexaminată, iar prima instanță investită cu judecarea cauzei, la pronunțarea sentinței a omis să se expună asupra acesteia. Deci, organul de urmărire penală a adoptat un rol pasiv în viziunea apărării și deja sarcina stabilirii adevărului a revenit instanței de judecată, care reieșind din materialele acumulate urma a aprecia declarațiile date de părți.

A menționat apărarea că, prima instanță nu a supus analizei rezultatele raportului de expertiză judiciară nr. 202030P0023 din 5 februarie 2020, ce indică asupra faptului că pe corpul victimei xxxxxx xxxxxx leziuni caracteristice actului sexual forțat nu sunt. Instanța limitându-se doar la enumerarea acestei probe în lista generală a probelor care ar confirma vinovăția inculpatului.

A concluzionat apărarea că, în speță sunt lipsă semnele că inculpatul a întâmpinat o rezistență din partea victimei, sentința de condamnare fiind bazată doar pe declarațiile acesteia, care în viziunea apărării nu coroborează cu alte circumstanțe ale săvârșirii presupusei infracțiuni. Inculpatul a declarat de îndată organului de urmărire penală că a întâlnit pe xxxxxx xxxxxx în drum, au făcut cunoștință, au făcut schimb de numere de telefoane, fapt ce justifică apelul telefonic între aceștia.

Apărarea a considerat că, aceste detalii și circumstanțe generează dubii asupra faptului dacă raportul sexual a fost unul contrar voinței sau nu, însă prima instanță a ales opțiunea unui raport sexual forțat fără a determina care sunt probele ce denotă lipsa unei voințe, doar declarațiile victimei în acest sens fiind insuficiente pentru stabilirea vinovăției în săvârșirea infracțiunilor incriminate inculpatului.

A indicat apărarea că, prima instanță nu a apreciat circumstanțele precum că la propunerea lui Balan Oleg de a întreține un raport sexual, victima răspunde cât de simplu: *hai mai repede că mă așteaptă mama acasă*. Nu a fost un nu vreau, dă-mi pace, dar hai mai repede. În continuare victima și Balan Oleg se deplasează 400-500 m spre casa unde au întreținut raportul sexual, ultima nu a țipat, strigat sau încercat să fugă. Mai mult parcursul avut de cei doi a fost pe o stradă centrală, iluminată, cu case locative pe ambele părți, chestiune declarată de ambele părți. Circumstanțe neverificate de organul de urmărire penală la solicitarea apărării. De asemenea, apărarea a menționat că, deținând numărul de telefon, victima nu doar nu a alertat îndată organele de poliție despre viol, nici după ce a ajuns acasă unde era în siguranță, dar nu a făcut chestiunea dată nici a doua zi în care aceasta a mers la serviciu.

La fel, apărarea a criticat concluziile psihologului despre faptul că minora manifestă semne specifice copiilor victime ale violenței, dar nu indică că anume o violență de natură sexuală, fiindcă semnele de singurătate, nesiguranță, tristețe adâncă, frică de întuneric, lipsa de suport, ș.a. pot fi generate de alte evenimente din viața victimei sau propriul caracter de personalitate, or, chestiunea dată a fost declarată inclusiv și de către Ana Marin, psihologul Serviciului de Asistență Psihopedagogică Ștefan Vodă.

A indicat apărarea că, reieșind din declarațiile părților și materialul probator, este evident faptul că Balan Oleg nu a sesizat în acțiunile sale un viol sau acțiuni violente cu caracter sexual, fel în care acesta nu poate fi supus răspunderii pentru un raport sexual care nu l-a perceput ca viol sau acțiune perversă cu caracter sexual și urma a fi achitat de prima instanță cu adoptarea soluției de respingere a acțiunii civile înaintate în prezenta cauză.

6. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 19 octombrie 2021, a fost respins ca nefondat apelul avocatului Caliga Marina în numele inculpatului Balan Oleg, au fost admise apelurile procurorului și avocatului Gheorghe Cobzac în numele părții vătămate xxxxxx xxxxxx și în numele reprezentantului legal al părții vătămate xxxxxx xxxxxx, casată parțial, în latura penală și civilă sentința primei instanțe și pronunțată în acest sens o nouă hotărâre, potrivit modului stabilit pentru prima instanță prin care Balan Oleg a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza:

– art. 171 alin. (2) lit. b) Cod penal, la 7 (șapte) ani închisoare în penitenciar de tip semiînchis;

– art. 172 alin.(2) lit. b) Cod penal, la 7 (șapte) ani închisoare în penitenciar de tip semiînchis;

Potrivit art. 84 alin. (1) Cod penal, prin cumul parțial al pedepselor stabilite, i-a fost stabilită lui Balan Oleg, pedeapsa definitivă sub formă de 8 (opt) ani închisoare, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip semiînchis.

A fost dispusă încasarea de la Balan Oleg în beneficiul reprezentantului părții vătămate minore xxxxxx xxxxxx, cu titlu de prejudiciu moral cauzat prin infracțiune suma de 200 000 (două sute mii) lei și cheltuielile de asistență juridică în mărime de 15 000 (cincisprezece mii) lei. Celelalte dispoziții ale sentinței fiind menținute.

**6.1.** În motivarea soluției pronunțate instanța de apel a indicat că,

verificând legalitatea și temeinicia sentinței atacate, pe baza probelor examinate de prima instanță, conform materialelor din dosar și probelor administrate de instanța de fond, *instanța de apel a constatat că:*

Balan Oleg la data de 14 ianuarie 2020, aproximativ la ora 22:30, urmărind scopul satisfacerii poftei sexuale prin constrângere fizică și psihică, fiind în stare de ebrietate alcoolică avansată, acționând cu bună-știință asupra unui minor, dându-și seama de caracterul prejudiciabil al acțiunilor sale, prevăzând urmările și dorind în mod conștient survenirea acestor urmări, a apucat-o din spate, punându-i mâna la gură și un cuțit la gât, amenințând-o că în cazul în care v-a striga o să o taie, după care a apucat-o de gât pe minora xxxxxx xxxxxx, născută la xxxxxx 2002, și a târât-o forțat într-o casă ne locativă situată în xxxxxx xxxxxx xxxxxx, unde, prin constrângere fizică și psihică a întreținut un raport sexual normal împotriva voinței minorei xxxxxx xxxxxx, în așa mod cauzându-i dureri fizice.

Astfel, Balan Oleg prin acțiunile sale a comis infracțiunea prevăzută de art. 171 alin. (2) lit. b) din Codul penal - după indicii calificativi - *violul, adică, raportul sexual săvârșit prin constrângere fizică și psihică a persoanei, profitând de imposibilitatea acesteia de a se apăra ori de a-și exprima voința, săvârșită cu bună-știință asupra unui minor*”.

Balan Oleg, la aceeași dată, continuându-și acțiunile sale infracționale, aflându-se în casa nelocativă, situată în xxxxxx xxxxxx xxxxxx, urmărind scopul satisfacerii poftei sexuale în formă perversă prin constrângere fizică și psihică, fiind în stare de ebrietate alcoolică avansată, acționând cu bună-știință asupra unui minor, dându-și seama de caracterul prejudiciabil al acțiunilor sale, prevăzând urmările și dorind în mod conștient survenirea acestor urmări, și-a satisfăcut contrar voinței minorei xxxxxx xxxxxx xxxxxx, născută la xxxxxx 2002, pofta sexuală în formă perverse, în mod oralo- genital, prin introducerea membrului viril în cavitatea bucală.

Astfel, Balan Oleg prin acțiunile sale a comis infracțiunea prevăzută de art. 172 alin. (2) lit. b) din Codul penal - după indicii calificativi - *satisfacerea poftei sexuale în forme perverse, săvârșite prin constrângere fizică sau psihică a persoanei, săvârșită cu bună-știință asupra unui minor*.”

Instanța de apel a indicat că, vinovăția inculpatului de săvârșirea infracțiunilor menționate, se dovedește prin următoarele probe pertinente și concludente, utile și veridice, cercetate în cadrul ședinței instanței de apel:

- declarațiile făcute în cadrul ședinței de judecată de către partea vătămată xxxxxx xxxxxx;

- declarațiile făcute în cadrul ședinței de judecată de către inculpatul Balan Oleg;

- declarațiile făcute în cadrul ședinței de judecată de către reprezentantul legal al părții vătămate xxxxxx xxxxxx - xxxxxx xxxxxx;

- declarațiile făcute în cadrul ședinței de judecată de către martorul xxxxxx xxxxxx;

- declarațiile făcute în cadrul ședinței de judecată de către martorul Marin Ana;

- procesul-verbal de cercetare la fața locului din 15 ianuarie 2020, obiectul cercetării fiind casa părăsită din xxxxxx xxxxxx, unde, învinuitul Oleg

Balan a dus-o forțat pe minora xxxxxx xxxxxx și a întreținut un raport sexual normal și în formă perversă cu ultima fără voința acesteia. (f.d.8-18);

- procesul-verbal de ridicare din 15 ianuarie 2020, în cadrul cărei acțiuni au fost ridicate de la minora xxxxxx xxxxxx îmbrăcămintea în care ultima a fost îmbrăcată în ziua săvârșirii infracțiunii. (f.d. 29);

- procesul-verbal de examinare din 16 ianuarie 2020, în cadrul cărei acțiuni a fost examinat sutienul minorei xxxxxx xxxxxx, care este de culoare albă, observându-se pe suprafața acestuia pete de culoare cafenii-roșietice. (f.d. 30-32);

- procesul-verbal de examinare din 16 ianuarie 2020, prin care a fost examinat chiloții minorei xxxxxx xxx, care sunt de culoare sură, observându-se pe suprafața acestuia pete de culoare cafenii-roșietici. (f.d. 33-36);

- procesul-verbal de examinare din 16 ianuarie 2020, prin care a fost examinat fularul minorei xxxxxx xxxxxx, care este de culoare alb-negru, observându-se pe suprafața acestuia pete de culoare cafenii-roșietice. (f.d. 37-40);

- raportul de evaluare psihologică nr. 01 din 06 februarie 2020, în cadrul cărei acțiuni s-a elaborat profilul psiho-comportamental a minorei și identificării prezenței sau absenței abuzului, potrivit căruia s-a stabilit că, minora xxxxxx xxxxxx manifestă semne specifice copiilor victime a violenței, la moment având o stare psiho-emoțională instabilă.(f.d.47-49);

- raportul de expertiză judiciară nr. 202030P0023 din 05 februarie 2020, potrivit concluziei căruia la minora xxxxxx xxxxxx, la momentul examinării careva vătămări corporale nu s-au depistat. La examenul ginecologic, s-au depistat 5 rupturi vechi a membranei himenale, de apreciat cu certitudine timpul producerii ei la moment nu este posibil. (f.d. 52-54);

- procesul-verbal de ridicare din 15 ianuarie 2020, în cadrul cărei acțiuni de la învinuitul Oleg Balan, au fost ridicate: un telefon mobil de model „Nokia”, două cuțite, trei scurte de iarnă, două perechi de mănuși și două căciuli. (f.d. 57);

- procesul-verbal de recunoaștere a obiectelor din 15 ianuarie 2020, unde, minorei xxxxxx xxxxxx, i-au fost prezentate 3 cuțite asemănătoare, ultima, recunoscând cuțitul cu nr. 1, care a fost ridicat de la învinuitul Oleg Balan, invocând că anume cu acest cuțit a fost amenințată la data de 14 ianuarie 2020. (f.d. 58-60);

- procesul-verbal de recunoaștere a obiectelor din 15 ianuarie 2020, unde, minorei xxxxxx xxxxxx, i-au fost prezentate 3 telefoane mobile asemănătoare, ultima, recunoscând telefonul mobil de model „Nokia” cu nr.1, care aparține învinuitului Oleg Balan. (f.d. 61-62);

- procesul-verbal de recunoaștere a obiectelor din 15 ianuarie 2020, unde, minorei xxxxxx xxxxxx, i-au fost prezentate 3 căciuli asemănătoare, ultima, recunoscând căciula cu nr. 3, care a fost ridicat de la învinuitul Oleg Balan, invocând că anume cu această căciulă era îmbrăcat învinuitul la data de 14 ianuarie 2020, în momentul săvârșirii violului. (f.d. 63-64);

- procesul-verbal de recunoaștere a obiectelor din 15 ianuarie 2020, unde, minorei xxxxxx xxxxxx, i-au fost prezentate 3 scurte de iarnă asemănătoare, ultima, recunoscând scurta cu nr. 2, care a fost ridicat de la

Învinuitul Oleg Balan, invocând că anume cu această scurtă era îmbrăcat învinuitul la data de 14 ianuarie 2020, în momentul săvârșirii violului. (f.d. 65-66);

- procesul-verbal de examinare din 16 ianuarie 2020, în cadrul cărei acțiuni a fost examinat cuțitul confecționat din fier, mânerul de culoare albă și cu tăișul rotund, ridicat de la învinuitul Oleg Balan, ulterior recunoscut de către victima minora xxxxxx xxxxxx.(f.d. 67-69);

- procesul-verbal de examinare din 16 ianuarie 2020, în cadrul cărei acțiuni a fost examinată căciula de culoare neagră, ridicată de la învinuitul Oleg Balan, ulterior recunoscută de către victima minora xxxxxx xxxxxx. (f.d. 70-72);

- procesul-verbal de examinare din 16 ianuarie 2020, în cadrul cărei acțiuni a fost examinat telefonul mobil de model Nokia, ridicat de la învinuitul Oleg Balan, ulterior recunoscut de către victima minora xxxxxx xxxxxx, unde a fost depistat nr xxxxxx xxxxxx ce aparține minorei. (f.d. 73-77);

- procesul-verbal de examinare din 16 ianuarie 2020, în cadrul cărei acțiuni a fost examinată scurta de culoare roșie închisă, ridicat de la învinuitul Oleg Balan, ulterior recunoscut de către victima minora xxxxxx. (f.d. 81-83).

Astfel, instanța de apel a constatat că, prima instanță eronat a conchis că de către procuror n-au fost prezentate probe convingătoare ce ar face ca instanța să concluzioneze că inculpatului cunoștea cu certitudine despre faptul că partea vătămată era minoră. Inculpatul cu partea vătămată nu se cunoșteau anterior. Totodată și după exteriorul părții vătămate este greu de apreciat dacă partea vătămată era de vârstă minoră sau nu. Mai mult ca atât, urmărirea penală pe cauza dată a fost pornită în baza art. 171 alin. (2) lit. b) și 172 alin. (2) lit. b) Cod penal și organul de urmărire penală a înaintat procurorului propunere pentru întocmirea rechizitorului în privința lui Balan Oleg de săvârșirea infracțiunii prevăzută de art. 171 alin. (2) lit. b) Cod penal. Însă procurorul la data de 01 aprilie 2020 a înaintat învinuirea lui Balan Oleg pe art. art.171 alin. (1) și 172 alin. (1) Cod penal. Tocmai la faza de finisare a cercetării judecătorești pe cauza dată procurorul a modificat învinuirea în sensul agravării în privința lui Balan Oleg și i-a înaintat învinuirea pe art. 171 alin. (2) lit. b) și 172 alin. (2) lit. b) Cod penal, bazându-se pe declarațiile părții vătămate, potrivit cărora aceasta i-a comunicat inculpatului despre faptul că este încă mititică.

De asemenea, instanța a reținut că această probă nu este convingătoare de a constata că, inculpatul a cunoscut cu certitudine sau a înțeles că partea vătămată este minoră, iar alte probe în acest sens procurorul n-a prezentat

Prin urmare, instanța de apel a reiterat că argumentele primei instanțe contravin probatoriului administrat la materialele cauzei, iar motivarea poziției sale privind recalificarea acțiunilor inculpatului, prin care instanța a invocat că, - *inculpatul cu partea vătămată minoră anterior nu se cunoșteau*; și - *după exteriorul părții vătămate este greu de apreciat dacă partea vătămată este minoră sau nu*, urmează a fi apreciate critic, acestea fiind subiective, adică, ține direct de conștiința fiecărei persoane în parte, motive care nu pot fi luate în considerație ca valoare probantă, or, în cadrul cercetării judecătorești, fiind audiată partea vătămată, a afirmat cert, cu încredere despre faptul că i-a

comunicat inculpatului de mai multe ori că este „mititică”, și că nu i se permite astfel de rapoarte sexuale, fapt care nu a fost luat în considerare de către prima instanță.

În aceeași ordine de idei, instanța de apel a reținut că, declarațiile părții vătămate, sunt întru totul confirmate și de către psihologul Ana Marin, care fiind audiată în cadrul cercetării judecătorești în calitate de specialist, a afirmat că în cadrul ședințelor de consiliere psihologică, minora i-a comunicat că l-a înștiințat pe inculpat despre faptul că aceasta este încă „mititică”.

Mai mult, instanța de apel a reținut că, însăși inculpatul în cadrul audierii sale la faza cercetării judecătorești, a afirmat de mai multe ori despre faptul că minora i-a comunicat ultimului că „mă așteaptă mămica acasă”, depoziții ce de asemenea nu au fost luate în calcul de către prima instanță.

Astfel, dând o nouă apreciere probelor administrate în cauză, instanța de apel a considerat ca fiind dovedită vinovăția inculpatului în săvârșirea infracțiunilor incriminate prevăzute de art. 171 alin. (2) lit. b) Cod penal - după indicii calificativi - violul, adică, *raportul sexual săvârșit prin constrângere fizică și psihică a persoanei, profitând de imposibilitatea acesteia de a se apăra ori de a-și exprima voința, săvârșită cu bună-știință asupra unui minor* și infracțiunea prevăzută de art. 172 alin. (2) lit. b) Cod penal - după indicii calificativi - *satisfacerea poftelor sexuale în forme perverse, săvârșite prin constrângere fizică sau psihică a persoanei, săvârșită cu bună-știință asupra unui minor.*

Instanța de apel a apreciat că, nerecunoașterea vinovăției de către inculpat, nu echivalează cu achitarea acestuia, devreme ce probele prezentate în sprijinul învinuirii, cercetate și, după caz, verificate în ședința instanței de apel, dovedesc cu certitudine săvârșirea infracțiunilor constatate.

Instanța de apel a menționat că vinovăția inculpatului în comiterea infracțiunilor incriminate este confirmată prin cumulul de probe cercetate, enumerate mai sus, ce coroborează între ele și careva divergențe între declarațiile părții vătămate, martorilor și probele scrise care ar trezi dubii au fost reținute.

Instanța de apel a apreciat critic argumentele apărării, precum că partea vătămată minoră și-a dat acordul benevol la raportul sexual, or, acestea nu și-au găsit confirmare, deoarece după cum s-a constatat în cadrul ședinței de judecată partea vătămată și inculpatul anterior nu se cunoșteau, mai mult ca atât partea vătămată a declarat că în timp ce se deplasa pe stradă din spate, s-a apropiat un bărbat care i-a pus cuțitul la gât, a amenințat-o ca dacă va striga o va omorî și arunca în fântână, i-a scos fularul de la gât și i l-a pus la ochi, pentru a nu fi recunoscut, fiind condusă de acesta din urmă la o casă părăsită unde a întreținut cu ea raportul sexual.

La fel, instanța de apel a evidențiat că, în speță, vinovăția inculpatului s-a adeverit dincolo de orice dubiu rezonabil, fapt ce a generat efectuarea unei calificări propriu-zisă de către instanța de apel și condamnarea inculpatului în baza art. 171 alin. (2) lit. b) și art. 172 alin. (2) lit. b) Cod penal, concluziile primei instanțe referitor la calificarea faptei inculpatului, fiind apreciate ca nefondate.

Subsidiar, instanța de apel a menționat că, prima instanță n-a acordat

deplină eficiență dispozițiilor prevăzute la articolele 101 și 394 Cod de procedură penală, astfel fiind emisă o sentință neîntemeiată și nemotivată, în partea respectivă.

Referitor la categoria și mărimea pedepsei inculpatului Balan Oleg în baza art. 171 alin. (2) lit. b) și art. 172 alin. (2) lit. b) Cod penal, instanța de apel pus la bază prevederile art. 75 alin. (1) Cod penal, potrivit cărora „persoanei recunoscute vinovate de săvârșirea unei infracțiuni i se aplică o pedeapsă echitabilă în limitele fixate în Partea specială a prezentului cod și în strictă conformitate cu dispozițiile Părții generale a prezentului cod. La stabilirea categoriei și termenului pedepsei, instanța de judecată ține cont de gravitatea infracțiunii săvârșite, de motivul acesteia, de persoana celui vinovat, de circumstanțele cauzei care atenuază ori agravează răspunderea, de influența pedepsei aplicate asupra corectării și reeducării vinovatului, precum și de condițiile de viață ale familiei acestuia”.

Prin urmare, instanța de apel, acordând eficiență prevederilor art. 4, 64 alin. (2) Cod penal, a considerat rațional a-l priva de libertate pe Balan Oleg, dispunând executarea reală a pedepsei cu închisoare.

Astfel, ținând cont de circumstanțele cauzei enunțate, de persoana inculpatului, de gravitatea infracțiunii săvârșite, de influența pedepsei aplicate asupra corectării și reeducării inculpatului, de scopul de prevenire a fenomenului infracțional, de personalitatea inculpatului, care anterior n-a fost condamnat, (f.d. 88) la evidență la medicul narcolog și psihiatru nr se află, (f.d.91-92) la locul de trai se caracterizează pozitiv, (f.d. 86) este divorțat, după divorț fiicele minore au rămas cu mama lor, este încadrat în câmpul muncii, prejudiciul material și moral n-a fost recuperat, instanța de apel a considerat rațional și rezonabil să fie aplicată pedeapsa cu închisoare, în limitele prevăzute de sancțiunea articolului art. 171 alin. (2) lit. b) Cod penal și anume 7 (șapte) ani închisoare în penitenciar de tip semiînchis, și în baza art. 172 alin. (2) lit. b) Cod penal - 7 (șapte) ani închisoare în penitenciar de tip semiînchis .

Conform art. 84 alin. (1) Cod penal, pentru concurs de infracțiuni, prin cumul parțial al pedepselor aplicate, instanța de apel a conchis că urmează să-i stabilească lui Balan Oleg pedeapsa definitivă de 8 (opt) ani închisoare în penitenciar de tip semiînchis, deoarece, în cauză sânt întrunite condițiile prevăzute de lege, care justifică aplicarea pedepsei respective.

Cu referire la acțiunea civilă, instanța de apel a reținut că, prima instanță n-a acordat deplină eficiență dispozițiilor prevăzute la articolele 101 și 394 Cod de procedură penală, astfel fiind emisă o sentință neîntemeiată și nemotivată, în partea respectivă.

Astfel, acordând eficiență prevederilor art. 219, 220, 221 Cod de procedură penală, art. 1998, 2036, 2037 Cod civil, instanța de apel a reținut că în urma acțiunilor inculpatului, părții vătămate minore i-au fost cauzate suferințe fizice și psihice și reprezentantului părții vătămate minore xxxxxx xxxxxx, care este mama părții vătămate, i s-a cauzat suferințe psihice, adică a fost cauzat un prejudiciu moral pe care instanța de apel îl estimează la suma de 200 000 lei și care urmează a fi încasat de la inculpat în beneficiul reprezentantului părții vătămate xxxxxx xxxxxx. Pentru acordarea asistenței

juridice părții vătămate și reprezentantului ei xxxxxx xxxxxx, ultima a achitat suma de 15 000 lei, fapt confirmat prin bonul de plată anexat la materialele cauzei (f.d. 187), astfel că și această sumă urmează a fi recuperată din contul inculpatului Balan Oleg.

7. Avocatul Caliga Mariana în numele inculpatului Balan Oleg, invocând temeiurile de drept prevăzute de art. 427 alin. (1) pct. 6) și 8) Cod de procedură penală, solicită casarea deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 19 octombrie 2021, cu dispunerea rejudecării cauzei penale în instanța de apel.

În argumentarea recursului apărarea reiterează argumente invocate în cererea de apel.

Suplimentar, menționează că, instanțele de fond au omis să verifice acțiunile organului de urmărire penală prin prisma instituției controlului judiciar. Or, în baza art. 298, 299/1 și 313 Cod de procedură penală, apărarea a formulat plângeri împotriva acțiunilor organului de urmărire penală, chestiuni rămase nesoluționate la momentul transmiterii cauzei în instanța de judecată. Astfel, deși în cadrul ședinței preliminare pe marginea cauzei penale, prima instanța a relevat că asupra plângerii se va expune prin sentință, însă a omis acest fapt la pronunțarea sentinței, chestiune invocată în instanța de apel însă la fel ignorată și lăsată fără soluționare.

Indică apărarea că, instanța de apel a acordat prioritate declarațiilor presupusei victime și versiunii acesteia, însă nu a relevat clar faptul de ce anume versiunea acesteia a prevalat asupra declarațiilor și versiunii inculpatului.

Susține că, în cadrul infracțiunilor contra libertății și inviolabilității sexuale a persoanei, rezultatele unui raport de expertiză cu privire la urmele unei violențe sexuale sunt scoase în prim plan, fiind prima probă necesară a fi acumulată de către organul de urmărire penală. Însă, potrivit concluziilor raportului de expertiză efectuat în speță, leziuni caracteristice actului sexual forțat nu au fost stabilite. Astfel, această circumstanță, în cumul cu alte divergențe invocate în instanța de apel, confirmă faptul existenței unui raport sexual benevol, așa cum și a declarat inculpatul. Aceste chestiuni invocate în instanța de apel urmau a fi supuse obligatoriu unei analize, ultima nu s-a expus și nu a motivat faptul dacă în speță raportul sexual și acțiunile perverse au purtat un caracter forțat sau benevol. Instanța de apel în mod obligatoriu urma a răspunde prin soluția dată cum a fost înfrântă rezistența victimei și cum a fost exprimat refuzul acesteia, semne determinative pentru clarificarea și calificarea faptelor.

Prin urmare, menționează apărarea că, instanțele de fond s-au bazat doar pe declarațiile victimei, care în viziunea apărării nu coroborează cu alte circumstanțe ale săvârșirii presupusei infracțiuni. Apărarea subliniind aceste chestiuni, a fost în drept a primi o explicație din partea instanței de apel, din care motiv au prevalat declarațiile victimei.

Mai mult, consideră apărarea că, în exercitarea controlului judiciar, instanța de apel a examinat doar criticile exprimate de acuzare și a omis de analiza criticile apărării, rezumându-se doar a indica că apelul formulat de către apărarea urmează a fi respins.

Precizează că, instanța de apel realizând o altă încadrare a faptelor lui Balan Oleg, a reținut că acesta cunoștea cu certitudine și bună-știință că victima este minoră. Deși instanța de apel a invocat anumite motive în privința soluției date de reîncadrare a faptelor, argumentele date nu pot fi apreciate ca veritabile motive, aprecierea probelor pornind de la atitudinea subiectivă a judecătorilor și nu din analiza probelor.

Subsidiar, partea apărării, instanța de apel a omis grav faptul că victima este născută la xxxxxx 2002, iar la 14 ianuarie 2020 aceasta avea 17 ani și 6 luni. Mai mult, la data presupuselor fapte infracționale, victima deja menținea raporturi sexuale. Eroarea gravă de fapt admisă de către instanța de apel derivă din propriile declarații ale victimei în fața instanței de fond aceasta declarând că „despre ce vârstă avea n-au discutat”. Deși declarația dată este foarte clară, victima recunoaște că nu a comunicat lui Balan Oleg vârsta sa, instanța de apel pornește a deduce certitudinea lui Balan Oleg asupra vârstei victimei din fraza că este așteptată de mama acasă.

Consideră că, instanța de apel nu a verificat minuțios toate probele în conformitate cu prevederile art. 101 Cod de procedură penală, fiind reținută la baza deciziei adoptate versiunea acușării, fără a fi supuse analizei alte probe în afara declarațiilor victimei. Aceste raționamente au rămas fără răspuns în partea motivatoare a deciziei instanței de apel, argumente ce constituie fondul apelului și asupra cărora instanța de apel era obligată să se pronunțe motivat, deoarece în apărare aceste motive răstoarnă soluția adoptată.

Menționează partea apărării că, instanța de apel nu a respectat principiul prezumției nevinovăției inculpatului, bazându-se doar pe declarațiile victimei. Mai mult, în argumentarea soluției, instanța de apel a reținut că victima minoră i-a comunicat inculpatului că „nu i se permite astfel de raporturi sexuale”, fapt care nu a fost declarat de victimă și nu corespunde adevărului.

Raportând cele indicate la speța supusă judecării, consideră apărarea că instanța de apel a apreciat eronat probele, excluzând toate probele cu excepția declarațiilor victimei. În opinia apărării, instanța de apel nu a pătruns în esența problemei de fapt și de drept și selectiv a apreciat o parte din probe, respingând celelalte probe, fără o motivare legală și fără să le evalueze pe fiecare în parte și toate în ansamblu - din punct de vedere al coroborării lor.

Partea apărării conchide că, în speță nu sunt întrunite elementele infracțiunii. Latura obiectivă a infracțiunii prevăzută la art. 171 Cod penal, constă în fapta prejudiciabilă concretizată în acțiuni de două tipuri: 1) acțiunea principală, raportul sexual. 2) acțiunea adiacentă exprimată în oricare din următoarele modalități: a) constrângerea fizică, b) constrângerea psihică, c) profitarea de imposibilitatea victimei de a se apăra ori de a-și exprima voința. Latura obiectivă a infracțiunii de viol este întregită numai în cazul în care acțiunea principală este însoțită de acțiunea adiacentă în oricare din modalitățile sale normative. Cert fiind faptul că între inculpat și victimă a avut loc un raport sexual, însă o oarecare constrângere fizică, constrângere psihică, imposibilitatea victimei de a se apăra ori de a-și exprima voința nu a existat.

Susține partea apărării că, un al aspect important în ceea ce ține de

vârsta victimei este faptul că, dacă făptuitorul consideră, în mod întemeiat, că victima a atins majoratul, iar aceasta nu corespunde realității, acestuia nu-i poate fi imputată circumstanța agravantă a art. 171 alin. (2) lit. b) Cod penal.

Menționează că, latura obiectivă a infracțiunii prevăzute la art. 172 Cod penal se exprimă în fapta prejudiciabilă, concretizată în acțiuni de două tipuri: 1) acțiunea principală: a) homosexualitatea; b) satisfacerea poftelor sexuale în forme perverse; 2) acțiunea adiacentă: a) constrângerea fizică, b) constrângerea psihică, c) profitarea de imposibilitatea victimei de a se apăra ori de a-și exprima voința. Latura subiectivă a infracțiunii prevăzute la art. 172 Cod penal, se caracterizează în primul rând prin vinovăție sub formă de intenție directă.

În opinia apărării, instanțele de fond nu au analizat suficient argumentele apărării privind inexistența în acțiunile inculpatului a componentelor de infracțiune regăsite la art. 171 și 172 Cod penal, și au adoptat soluții nemotivate în acest sens.

8. 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.

După cum rezultă din materialele cauzei, partea apărării invocă drept temei pentru casarea deciziei contestate prevederile art. 427 alin. (1) pct. 6) și 8) Cod de procedură penală, potrivit cărora hotărârile instanței de apel pot fi supuse recursului pentru a repara erorile de drept comise de instanțele de fond și de apel, în cazurile când *instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel sau hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția ori motivarea soluției contrazice dispozitivul hotărârii sau acesta este expus neclar, sau instanța a admis o eroare gravă de fapt, care a afectat soluția instanței*, precum și când *nu au fost întrunite elementele infracțiunii*.

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

Având în vedere aceste statuări, Colegiul penal lărgit remarcă, că potrivit rechizitoriului, lui Balan Oleg, i-a fost incriminată săvârșirea a două infracțiuni, care au fost încadrate de către organul de urmărire penală în baza art. 171 alin. (1) Cod penal, conform indicilor calificativi – *violul, adică raportul sexual săvârșit prin constrângere fizică și psihică a persoanei*,

*profitând de imposibilitatea acesteia de a se apăra ori de a-și exprima voința; și în baza art. 172 alin. (1) Cod penal, conform indicilor calificativi – satisfacerea poftei sexuale în forme perverse, săvârșite prin constrângere fizică sau psihică a persoanei. (f.d. 231-232, vol. I)*

Ulterior, în cadrul ședinței de judecată în prima instanță, prin ordonanța de modificare a învinuirii în sensul agravării din 31 martie 2021, a înaintat învinuirea lui Balan Oleg privind săvârșirea infracțiunilor prevăzute de art. 171 alin. (2) lit. b), 172 alin. (2) lit. b) Cod penal, (f.d. 61 – 62, vol. II) în următoarele circumstanțe:

*La data de 14 ianuarie 2020, aproximativ la ora 22:30, Balan Oleg urmărind scopul satisfacerii poftei sexuale prin constrângere fizică și psihică, fiind în stare de ebrietate alcoolică avansată, acționând cu bună-știință asupra unui minor, dându-și seama de caracterul prejudiciabil al acțiunilor sale, prevăzând urmările și dorind în mod conștient survenirea acestor urmări, a apucat-o din spate, punându-i mâna la gură și un cuțit la gât, amenințând-o că în cazul în care v-a striga o să o taie, după care a apucat-o de gât pe minora xxxxxx xxxxxx, născută la xxxxxx 2002, și a târât-o forțat într-o casă nelocativă situată în xxxxxx xxxxxx, unde, prin constrângere fizică și psihică a întreținut un raport sexual normal împotriva voinței minorei xxxxxx xxxxxx, în așa mod cauzându-i dureri fizice.*

*Astfel, Balan Oleg prin acțiunile sale a comis infracțiunea prevăzută de art. 171 alin. (2) lit. b) din Codul penal - după indicii calificativi - violul, adică, raportul sexual săvârșit prin constrângere fizică și psihică a persoanei, profitând de imposibilitatea acesteia de a se apăra ori de a-și exprima voința, săvârșită cu bună-știință asupra unui minor*”.

*Tot el, la aceeași dată, continuându-și acțiunile sale infracționale, aflându-se în casa nelocativă, situată în xxxxxx xxxxxx xxxxxx, urmărind scopul satisfacerii poftei sexuale în formă perversă prin constrângere fizică și psihică, fiind în stare de ebrietate alcoolică avansată, acționând cu bună-știință asupra unui minor, dându-și seama de caracterul prejudiciabil al acțiunilor sale, prevăzând urmările și dorind în mod conștient survenirea acestor urmări, și-a satisfăcut contrar voinței minorei xxxxxx xxxxxx, născută la xxxxxx.2002, pofta sexuală în formă perverse, în mod oralo-genital, prin introducerea membrului viril în cavitatea bucală.*

*Astfel, Balan Oleg prin acțiunile sale a comis infracțiunea prevăzută de art. 172 alin. (2) lit. b) din Codul penal - după indicii calificativi - satisfacerea poftei sexuale în forme perverse, săvârșite prin constrângere fizică sau psihică a persoanei, săvârșită cu bună-știință asupra unui minor*”.

Potrivit sentinței primei instanțe, Balan Oleg a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza art. art. 171 alin. (1) și art. 172 alin. (1) Cod penal, fiindu-i stabilită prin cumul parțial al pedepselor pentru ambele infracțiuni, o pedeapsa definitivă sub formă de 6 (șase) ani închisoare, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip semiînchis.

Totodată, prima instanță a evidențiat considerentele potrivit cărora a recalificat acțiunile inculpatului de la art. 171 alin. (2) lit. b) și 172 alin. (2) lit. b) Cod penal, deoarece „n-au fost prezentate probe convingătoare ce ar face ca instanța să concluzioneze că inculpatul cunoștea cu certitudine despre faptul că partea vătămată era minoră. Inculpatul cu partea vătămată nu se cunoșteau

anterior. Totodată și după exteriorul părții vătămate este greu de apreciat dacă partea vătămată era de vârstă minoră sau nu. Mai mult ca atât, urmărirea penală pe cauza dată a fost pornită în baza art. 171 alin. (2) lit. b) și 172 alin. (2) lit. b) Cod penal și organul de urmărire penală a înaintat procurorului propunere pentru întocmirea rechizitorului în privința lui Balan Oleg de comiterea infracțiunii prevăzută de art. 171 alin. (2) lit. b) Cod penal. Însă procurorul la data de 01 aprilie 2020 a înaintat învinuirea lui Balan Oleg pe art. art. 171 alin. (1) și 172 alin. (1) Cod penal. Tocmai la faza de finalizare a cercetării judecătorești pe cauza dată procurorul a modificat învinuirea în sensul agravării în privința lui Balan Oleg și i-a înaintat învinuirea pe art. art. 171 alin. (2) lit. b) și 172 alin. (2) lit. b) Cod penal, bazându-se pe declarațiile părții vătămate, care a declarat că, i-a comunicat inculpatului despre faptul că este încă mititică”.

La rândul său, fiind investită cu judecarea apelurilor declarate împotriva acestei sentințe, instanța de apel a ajuns la concluzia respingerii ca nefondat a apelului părții apărării și admiterii apelului procurorului, și casând parțial sentința în latura penală și civilă, a pronunțat o nouă hotărâre potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care Balan Oleg a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza art. 171 alin. (2) lit. b) Cod penal, la 7 ani închisoare în penitenciar de tip semiînchis, în baza art. 172 alin. (2) lit. b) Cod penal, la 7 ani închisoare în penitenciar de tip semiînchis, în baza art. 84 alin. (1) Cod penal, pentru concurs de infracțiuni, prin cumul parțial al pedepselor aplicate fiind stabilită lui Balan Oleg pedeapsa definitivă de 8 ani închisoare în penitenciar de tip închis. S-a încasat de la inculpat în beneficiul reprezentantului legal al părții vătămate - xxxxxx xxxxxx prejudiciul moral cauzat prin infracțiune în mărime de 200 000 lei și cheltuielile de asistență juridică în mărime de 15 000 lei. În rest, dispozițiile sentinței fiind menținute.

Colegiul penal lărgit reține că, potrivit 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 notează, că hotărârile pronunțate de instanțele de fond trebuie să fie motivate atât în fapt, cât și în drept, în corespundere cu

prevederile legislației în vigoare, pentru a permite instanței superioare de a verifica corespunderea hotărârii pronunțate cu legea. Necesită a se avea în vedere că nu numai nemotivarea hotărârii, dar și motivarea insuficientă sau motivarea în termeni generali, vagi, reprezintă motiv de casare. Nemotivarea ca o omisiune esențială apare astfel ca un viciu de procedură.

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

Analizând soluția instanței de apel în raport cu argumentele aduse de partea apărării în cererea de apel și de recurs, Colegiul penal lărgit atestă că decizia instanței de apel nu cuprinde motive legale pe care se întemeiază soluția, din următoarele considerente.

Reieșind din motivarea hotărârii recurate, se reține că instanța de apel judecând cauza în ordine de apel, nu a dat răspuns la o serie de argumente invocate de către apărare, și anume cu referire în prim plan la neexaminarea plângerii în baza art. 313 Cod de procedură penală împotriva acțiunilor ilegale ale organului de urmărire penală.

Totodată, instanța de apel nu a dat răspuns la argumentele părții apărării privind lipsa rezistenței/modalității de înfrângere a voinței din partea părții vătămate și rezultatele raportului de expertiză judiciară potrivit căruia nu au fost stabilite leziuni caracteristice actului sexual forțat precum și leziuni recente sau anumite semne interne sau externe ale actului sexual.

La fel, Colegiul penal lărgit ține să accentueze, că instanța de apel nu a oferit un răspuns motivat și argumentului părții apărării privind vârsta părții vătămate. Or, reîncadrând acțiunile inculpatului, instanța de apel nu a raportat soluția sa la practica judiciară privind examinarea cauzelor din categoria infracțiunilor privind viața sexuală în care a fost accentuat că „...răspunderea pentru violul sau acțiunile violente cu caracter sexual, săvârșite cu bună-știință asupra unui minor, poate surveni numai dacă făptuitorul cunoștea cu certitudine vârsta victimei (din maniera de conduită a acesteia, din aspectul ei exterior sau din alte surse). Eroarea de fapt cu privire la vârsta victimei, posibilă în anumite cazuri speciale și în împrejurări concrete specifice, în care făptuitorul și-a putut eventual forma convingerea că victima are depășită vârsta de 18 ani atunci când aceasta este dovedit, se exclude imputarea acestui semn calificativ (vârsta victimei este cu puțin sub 18 ani, iar datorită proceselor de accelerare arată mai în vârstă)”.

Având în vedere că instanța de apel a casat sentința în latura penală și civilă, pronunțând o nouă hotărâre potrivit modului stabilit pentru prima instanță, rezultă că explicațiile descrise mai sus urmau a fi respectate, or, făcând reîncadrarea juridică a acțiunilor inculpatului, instanța de apel studiind în ansamblu problema vinovăției urma să rezolve asupra chestiunilor respective inclusiv cu aprecierea nemijlocită a declarațiilor persoanei care susține că nu a săvârșit actul considerat ca infracțiune.

Colegiul penal lărgit reține și faptul că deși partea apărării a invocat în instanțele de fond că pentru pronunțarea unei soluții de condamnare, acuzația trebuie dovedită dincolo de orice îndoială rezonabilă, instanța de apel în

motivarea soluției cu referire la aprecierea probelor nu a asigurat pe deplin acest standard într-o manieră aptă să înlăture dubiul respectiv.

Reieșind din motivarea hotărârii recurate, se reține că instanța de apel s-a limitat doar la descrierea probelor administrate la faza de urmărire penală și în prima instanță, fără a le supune aprecierii cu o argumentare detaliată și a le acorda un suport motivat. Concluziile instanței contravin prevederilor art. 101 alin. (1) Cod de procedură penală, deoarece probele enunțate nu au primit o apreciere la justa lor valoare, iar concluziile făcute de instanța de apel sunt premature și în acest caz, Colegiul penal menționează că, instanța urma nu numai de a reda declarațiile participanților la proces, dar și de a expune esența acestora, și legătura lor cu conținutul altor probe, care în ansamblu confirmă sau infirmă o circumstanță sau alta pe marginea cauzei, într-un mod de a oferi jurisdicției de recurs cunoștința de cauză în fapt și în drept cu studierea în ansamblu a chestiunii privind vinovăția sau nevinovăția persoanei.

În concluzie, Colegiul penal lărgit atestă că, argumentele invocate în apelul avansat de partea apărării nu au fost supuse verificării de către instanța de apel, argumente care, de fapt, țin de soluționarea fondului apelului și neexpunerea asupra acestora reprezintă neexaminarea fondului apelului de către instanța de apel.

Motivarea insuficientă efectuată de instanța de apel, se apreciază ca un viciu de judecată care afectează hotărârea adoptată și reprezintă temei legal de a casa decizia atacată și a dispune rejudecarea cauzei în instanța de apel.

La același segment, Colegiul penal lărgit amintește, că potrivit jurisprudenței constante a Curții Europene a Drepturilor Omului, în primul rând, rolul instanțelor judecătorești naționale este să decidă asupra admisibilității probelor, precum și asupra relevanței și ponderii acestora pentru pronunțarea deciziei judecătorești.

Rolul unei decizii motivate este să demonstreze părților că ele au fost auzite.

O decizie motivată oferă părții posibilitatea de a o contesta, precum și posibilitatea ca decizia să fie revizuită de către o instanță de recurs.

Doar prin adoptarea unei decizii motivate poate avea loc un control public al administrării justiției.

Prin urmare, dreptul de a fi auzit include nu doar posibilitatea de a aduce argumente instanței, dar și obligația corespunzătoare a instanței de a arăta, în motivarea sa, motivele pentru care anumite argumente au fost acceptate sau respinse. (*cauza Fomin vs R. Moldova, § 30, 31 decizia din 11 octombrie 2011*).

La rejudecarea cauzei, instanța de apel urmează să examineze amănunțit aspectele descrise întru evitarea încălcării dreptului la un proces echitabil al inculpatului garantat de articolul 6&1 CEDO coroborat cu art. 4, 20 din Constituție.

Având în vedere cele relatate, Colegiul penal lărgit ajunge la concluzia, că la judecarea cauzei instanța de apel a admis erori, care nu pot fi corectate în ordinea procedurii de recurs ordinar. Erorile menționate sunt erori de drept procedural și se încadrează în art. 427 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură

penală, deoarece se referă la procedura de motivare a soluției instanței de apel și se consideră temei de recurs.

Totodată, instanța de apel are obligația să înlăture erorile menționate, să țină seama de împrejurările expuse, care au servit temei de casare a soluției adoptate și, cu respectarea prevederilor art. 414 Cod de procedură penală, să verifice legalitatea și temeinicia sentinței atacate, să dea o apreciere obiectivă probelor administrate în cauză, având în vedere prevederile art. 93, 95, 101 Cod de procedură penală, să se pronunțe asupra tuturor motivelor invocate în apel, iar în dependență de datele obținute, să pronunțe o hotărâre legală, întemeiată și motivată, care să corespundă prevederilor art. 417 Cod de procedură penală.

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

### **DECIDE :**

Admite recursul ordinar declarat de către avocatul Caliga Mariana în numele inculpatului, casează total decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 19 octombrie 2021, în cauza penală în privința lui **Balan Oleg xxxxxx** și dispune rejudecarea cauzei de către aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

Decizia nu este susceptibilă de a fi atacată.

Decizia motivată pronunțată la **17 iunie 2022**.

Președinte

Toma Nadejda

Judecători

Diaconu Iurie

Catan Liliana

Guzun Ion

Boico Victor