

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

06 iunie 2022

mun. Chișinău

Colegiul Penal lărgit al Curții Supreme de Justiție  
în componență:

Președinte Nadejda Toma,  
Judecători Iurie Diaconu, Liliana Catan, Ion Guzun,  
Victor Boico,

a judecat în ședința de judecată, fără citarea părților la proces, recursurile ordinare, împotriva sentinței Judecătoriei Orhei din 06 iulie 2021 și deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 21 decembrie 2021, declarate de avocata Cornelia Gorencu și de inculpatul

***Guțu Ion xxxx.***

*Termenul de examinare,*  
*instanța de fond: 07.05.2021 - 06.07.2021,*  
*instanța de apel: 24.08.2021 - 21.12.2021,*  
*instanța de recurs: 24.03.2022 - 06.06.2022.*

Asupra recursurilor menționate, Colegiul Penal lărgit,

**C O N S T A T Ă :**

1. Prin sentința Judecătoriei Orhei din 06 iulie 2021, cauza fiind examinată conform prescripțiilor din art. 364<sup>1</sup> Cod de procedură penală, Guțu Ion a fost condamnat în baza art. 172 alin. (3) lit. a), a<sup>1</sup>) Cod penal la 11 ani închisoare, cu executare în penitenciar de tip închis, din 06.07.2021, cu includerea perioadei arestării preventive de la 10.01.2021 până la 06.07.2021.

De la inculpat s-a încasat în beneficiul statului suma de 5442 lei, cu titlu de cheltuieli de judecată.

2. Instanța de fond a constatat că inculpatul Guțu Ion, în perioada cuprinsă de timp al anului 2015 și până în vara anului 2020, aflându-se la domiciliul său situat în s. Xxxx, r-nul Xxxx, știind cu certitudine că nepoatele sale Xxxx, născută la xxxx și

Xxxx, născută la xxxx, **prima se afla în îngrijirea și ocrotirea sa și cu care locuiesc împreună**, nu a atins vârsta de 14 ani, iar **ultima se afla în ospăție în vacanță** și nu a atins vârsta de 14 ani, în timp ce se afla în stare de ebrietate, acționând cu intenție și având scopul de a-și satisface pofta sexuală în formă perversă, prin constrângere fizică și psihică, profitând de imposibilitatea acestora de a se apăra și de a-și exprima voința din cauza vârstei fragede, de mai multe ori, a săvârșit în privința lor acțiuni violente cu caracter sexual, exprimate prin introducerea degetelor în organele genitale, acte oralo - genitale, stimularea organului sexual masculin cu mâinile minorelor și alte acțiuni similare.

Instanța a reținut că inculpatul a recunoscut în totalitate faptele indicate în rechizitorii, solicitând ca judecata să se facă pe baza probelor administrate în faza de urmărire penală.

Dat fiind că probele administrate confirmă în totalitate vinovăția inculpatului, acțiunile lui urmează a fi încadrate în baza art. 172 alin. (3) lit. a), a<sup>1</sup>) Cod penal, ca acțiuni violente cu caracter sexual-satisfacerea poftei sexuale în forme perverse, săvârșite prin constrângere fizică sau psihică a persoanei ori profitând de imposibilitatea acesteia de a se apăra sau de a-și exprima voința, săvârșite **asupra unui membru de familie**, săvârșite asupra unei persoane despre care se știa cu certitudine că nu a atins vârsta de 14 ani, săvârșite **asupra persoanei care se află în îngrijirea, ocrotirea, protecția, educarea sau în tratamentul făptuitorului**.

La stabilirea pedepsei, instanța a ținut cont de prevederile art. 7, 61-75 Cod penal și anume de gravitatea infracțiunii săvârșite, de motivul acesteia, de personalitatea celui vinovat, de circumstanțele cauzei care atenuază ori agravează răspunderea, de condițiile de viață ale familiei acestuia precum și de scopul pedepsei aplicate asupra corectării și reeducării vinovatului.

**3.** Inculpatul a declarat apel și apel suplimentar, solicitând casarea sentinței și pronunțarea unei noi hotărâri, prin care să fie achitat.

Apelantul a invocat că a recunoscut vina la îndemnul avocatului, pentru a nu fi condamnat la 20 ani închisoare sau detenție pe viață, însă este nevinovat față de nepoțele, soție, rude, nurori, ultimele nici nu au participat în ședințele de judecată, fiindu-le rușine de cele săvârșite sau frică de întrebările care urmau din partea sa sau să fie arestate pentru denunț fals.

Dosarul în privința sa a fost fabricat la comandă, organizatori fiind nurorile sale, Guțu A. și Guțu M. Or, nepoata Xxxx a fost învățată exact ce să spună de mama sa, fapt confirmat prin raportul de expertiză din 09.04.2021, în care ea descrie evenimentele importante pentru dosar, declarații ce se conțin în materialele dosarului penal, fără a adăuga careva detalii, învățând textul pe de rost. Sunt mincinoase și declarațiile nepoatei Xxxx, care face trimitere la declarațiile Gianinei. La fel sunt mincinoase și declarațiile reprezentantelor legale, Guțu Aliona și Guțu Mariana.

A recunoscut vina în baza art. 364<sup>1</sup> Cod de procedură penală, la îndemnul avocatului, pentru a nu fi condamnat la 20 ani închisoare sau detenție pe viață, căzând în capcana procurorului și avocatului, însă este nevinovat și nu a comis faptele incriminate.

4. Potrivit deciziei Colegiul penal al Curții de Apel Chișinău din 21 decembrie 2021, apelul și apelul suplimentar a fost admis, casată parțial sentința și pronunțată o nouă hotărâre.

În temeiul art. 385 alin. (5) Cod de procedură penală, a fost redusă pedeapsa stabilită lui Guțu Ion pentru deținerea în condiții inumane în Penitenciarul nr. 13 și în Penitenciarul nr. 17 **în calitate de prevenit** pentru perioada 11.01.2021 – 05.03.2021 și respectiv 05.03.2021 – 06.07.2021 **cu 177 zile**, cu includerea perioada aflării în stare de arest din 10.01.2021 - până la data pronunțării prezentei decizii.

În rest, sentința a fost menținută.

Instanța de apel a statuat că instanța de fond, a dat o apreciere corectă probelor și circumstanțelor cauzei penale, examinând probele administrate din punctul de vedere a utilității și veridicității lor, sub toate aspectele, complet și în mod obiectiv, călăuzindu-se de Lege, încadrând just acțiunile inculpatului Guțu Ion în baza art. 172 alin. (3) lit. a) și a<sup>1</sup>) Cod penal, individualizată prin acțiuni violente cu caracter sexual-satisfacerea poftei sexuale în forme perverse, săvârșite prin constrângere fizică sau psihică a persoanei ori profitând de imposibilitatea acesteia de a se apăra sau de a-și exprima voința, săvârșite asupra unui membru de familie, săvârșite asupra unei persoane despre care se știa cu certitudine că nu a atins vârsta de 14 ani, săvârșite asupra persoanei care se află în îngrijirea, ocrotirea, protecția, educarea sau în tratamentul făptuitorului.

Probele administrate în cursul urmăririi penale sunt suficiente pentru a constata că faptele constituie infracțiunea prevăzută de art. 172 alin. (3) lit. a) și a<sup>1</sup>) Cod penal, acestea au fost săvârșite de inculpat și sunt de natură să permită stabilirea pedepsei, iar personalitatea inculpatului susceptibilă de a fi supusă răspunderii penale.

La stabilirea pedepsei, instanța de fond corect a ținut cont de personalitatea inculpatului și poziția ultimului vis-a-vis de pedeapsă, luând în considerare și prevederile art. 364<sup>1</sup> alin. (8) Cod de procedură penală.

Conform art. 385 alin. (5) Cod de procedură penală, în cazul constatării încălcării drepturilor privind condițiile de detenție, garantate de art. 3 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, conform jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului, instanța a redus pedeapsa, **calculându-se 2 zile de închisoare pentru 1 zi de arest preventiv**.

Potrivit procesului verbal de reținere, Guțu Ion a fost reținut la 10.01.2021 și pe 11.01.2021 plasat în Penitenciarul 13 – Chișinău, unde s-a aflat până la 05.03.2021, când a fost transferat în Penitenciarul nr. 17 Rezina, unde s-a aflat **până la pronunțarea sentinței** pe caz la 06.07.2021.

Astfel, dificultățile cu care s-a confruntat condamnatul pe parcursul detenției sale în perioada 11.01.2021 – 06.07.2021, au depășit nivelul inevitabil de suferință inerent detenției și au atins pragul de severitate contrar articolului 3 din Convenție, aceste condiții fiind suficiente pentru constatarea încălcărilor admise în Penitenciarele nr. 13 Chișinău și nr. 17 Rezina și potrivit art. 385 alin. (5) Cod de procedură penală, reducerea pedepsei lui Guțu Ion **cu 177 zile**.

5. Avocata Cornelia Gorencu declară recurs ordinar, solicitând casarea deciziei menționate, cu dispunerea rejudecării cauzei de către instanța de apel.

Recurenta invocă că instanța de apel nu a asigurat desfășurarea unui proces echitabil în cauza respectivă și sub acest aspect, nu a oferit o argumentare motivată deciziei pe care se întemeiază soluția, hotărârea fiind adoptată contrar prevederilor art. 6 alin. 1 și 3 CtEDO.

La caz, instanța de apel a reținut toate argumentele invocate de către partea acuzării, fără a lua în considerație argumentele inculpatului și apărării, fără a da apreciere probelor invocate în apelurile depuse, nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel și apelul suplimentar, inclusiv nu s-a pronunțat asupra solicitării privind remiterea cauzei penale la rejudecare în instanța de fond pentru ca inculpatul să fie judecat în procedură generală.

Instanța de apel nu a analizat punctual criticile invocate de apelant, ci s-a limitat doar la expunerea unor fraze generale preluate din rechizitoriu și sentință privind vinovăția acestuia în comiterea infracțiunii incriminate, apreciind ca fiind drept declarative alegațiile inculpatului, având drept scop evitarea răspunderii și pedepsei penale. Or, inculpatul, prin apeluri a declarat că a fost condamnat pentru fapte pe care nu le-a săvârșit, nu este de acord cu examinarea cauzei penale în procedura simplificată, iar cererea de examinare a cauzei penale în baza art. 364<sup>1</sup> Cod de procedură penală nu a fost de fapt voința sa.

Astfel, din cererea scrisă de inculpat nu s-a dedus că acesta ar fi înțeles sensul examinării cauzei penale într-o astfel de procedură, consecințele examinării, adică prevederile legale ale art. 364<sup>1</sup> Cod de procedură penală, că nu are obiecții asupra lor, că nu are probe noi de administrat. Nu a fost invocat ce fapte a recunoscut inculpatul. Prin urmare, cererea dată nu cuprinde cerințele prevăzute la art. 364<sup>1</sup> Cod de procedură penală, de aceea aceasta este una nulă. În cadrul urmăririi penale, inculpatul nu s-a declarat vinovat și nu a făcut declarații.

Fiind investită cu o situație de fapt, instanța de apel, ca urmare a efectuării cercetării judecătorești, în decizia adoptată trebuia să expună concluzia generală pe marginea apelurilor, precum și temeiurile de fapt și de drept, care au dus la respingerea criticilor invocate de apelant, analizând probele în cauză, prevederi neglijate de instanță.

Astfel, contrar prevederilor art. 101 Cod de procedură penală, instanța de apel nu a dat apreciere tuturor probelor din punct de vedere al pertinentei, concludenței, utilității și veridicității lor, iar toate probele în ansamblu - din punct de vedere al coroborării.

Totodată, instanța de apel nu a aplicat corect formula de calcul la reducerea pedepsei inculpatului pentru deținerea în Penitenciarul nr. 13 și în Penitenciarul nr. 17, în calitate de prevenit, în condiții contrare prevederilor art. 3 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale.

Instanța de apel a aplicat eronat formula de calcul, prin interpretarea greșită a prevederilor art. 385 din. (5) Cod de procedură penală, care prevede că în cazul constatării încălcării drepturilor privind condițiile de detenție, garantate de art. 3 din

Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, conform jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului, reducerea pedepsei se va calcula în felul următor: două zile de închisoare pentru o zi de arest preventiv.

Astfel, din prevederile legale citate, urmau a fi calculate condamnatului două zile de închisoare pentru o zi de arest preventiv și nu o zi pentru deținerea în penitenciare în calitate de prevenit, în condiții contrare prevederilor art. 3 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale.

În drept, recursul, este întemeiat pe art. 427 alin. (1) pct. 6) și 8) Cod de procedură penală.

**5.1.** Declară recurs ordinar și inculpatul, solicitând casarea hotărârilor adoptate, cu pronunțarea unei noi hotărâri, prin care să fie achitat.

Recurentul indică că instanțele nu au examinat sub toate aspectele toate circumstanțele de fapt ale cauzei și probele administrate în cadrul judecării cauzei date.

De fapt, pe parcursul cercetării judecătorești, acuzatorul de stat nu a probat existența în acțiunile inculpatului a elementelor infracțiunii incriminate și nici vinovăția sa. La îndemnul avocatului a depus cerere prin care a solicitat examinarea cauzei în procedură simplificată prevăzută de art. 364<sup>1</sup> Cod de procedură penală, pentru a nu fi condamnat la 20 ani închisoare sau detenție pe viață. Nu și-a dat seama că aceasta este o capcană organizată de către nurorile lui și că acum îi pare rău că a depus o astfel de cerere.

La fel, invocă încălcarea dreptului la apărare, nefiind etapat în ședință în instanța de apel, deși a solicitat, iar în timpul teleconferinței, au avut loc întreruperi a legăturii internetului, ecranului era închis și doar se auzeau discuțiile din ședință. A citit declarațiile sale date anterior. Nici nu cunoaște dacă în ședință au fost prezente nurorile sale, Guțu Aliona și Guțu Mariana.

În cadrul cercetării judecătorești a solicitat aplicarea prevederilor art. 385 alin. (5) Cod de procedură penală, de la data pronunțării sentinței până la rămânerea ei definitivă a termenului pedepsei o zi de arest preventive pentru două zile de închisoare, de la pronunțarea sentinței până la rămânerea definitivă a ei constituie 446 zile, deci pedeapsa urma să fie redusă cu 800 zile, însă instanța a redus termenul pedepsei doar cu 177 zile.

Deci, reducerea pedepsei urma să fie calculată în felul următor: două zile de închisoare pentru o zi de arest preventiv.

În drept, recursul, este întemeiat pe art. 427 alin. (1) pct. 5) și 6) Cod de procedură penală.

**6.** Judecând recursurile ordinare pe baza materialului din dosarul cauzei și argumentelor invocate, Colegiul Penal lărgit concluzionează că acestea urmează a fi admise din următoarele considerente.

Potrivit art. 427 alin. (1) pct. 2), 6) 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, inclusiv în temeiul când instanța nu a fost compusă potrivit legii, fiind încălcate prevederile art. 30 și 31, când instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel, când hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se

întemeiază soluția, când dispozitivul este expus neclar. Conform art. 424 alin. (2) Cod de procedură penală, instanța de recurs examinează cauza numai în limitele temeiurilor prevăzute în art. 427, fiind în drept să judece și în baza temeiurilor neinvocate, fără a agrava situația condamnatului.

Instanța de recurs doar verifică dacă s-a aplicat corect legea la faptele reținute prin hotărârea atacată și dacă aceste fapte au fost constatate cu respectarea dispozițiilor de drept formal și material.

Sub acest aspect, Colegiul Penal lărgit atestă că instanțele de fond și de apel au comis următoarele erori de drept.

**În primul rând**, conform art. 384 alin. (3) și (4) Cod de procedură penală, sentința instanței de judecată trebuie să fie legală, întemeiată și motivată. Potrivit art. 325 alin. (1) Cod de procedură penală, judecarea cauzei se efectuează numai în limitele învinuirii formulate în rechizitoriu. În corespundere cu art. 385 alin. (1) pct. 1) - 4) Cod de procedură penală, la adoptarea sentinței, instanța de judecată soluționează chestiunile dacă a avut loc fapta de săvârșirea căreia este învinuit inculpatul, dacă această faptă a fost săvârșită de inculpat, dacă fapta întrunește elementele infracțiunii și de care anume lege penală este prevăzută ea, dacă inculpatul este vinovat de săvârșirea acestei infracțiuni. Conform art. 101 alin. (1) și (4) Cod de procedură penală, fiecare probă urmează să fie apreciată din punct de vedere al pertinentei, concludenței, utilității și veridicității ei, iar toate probele în ansamblu – din punct de vedere al coroborării lor. Instanța de judecată este obligată să motiveze în hotărâre admisibilitatea sau inadmisibilitatea tuturor probelor administrate. Potrivit art. 394 alin. (1) pct. 1), 2), 5) Cod de procedură penală, partea descriptivă a sentinței de condamnare trebuie să cuprindă descrierea faptei criminale, considerată ca fiind dovedită, indicându-se locul, timpul, modul săvârșirii ei, forma și gradul de vinovăție, motivele și consecințele infracțiunii, probele pe care se întemeiază concluziile instanței de judecată și motivele pentru care instanța a respins alte probe, încadrarea juridică a acțiunilor inculpatului. În corespundere cu art. 113 alin. (1) Cod penal, se consideră calificare a infracțiunii determinarea și constatarea juridică a corespunderii exacte între semnele faptei prejudiciabile săvârșite și semnele componentei infracțiunii, prevăzute de norma penală. Potrivit art. 364<sup>1</sup> alin. (1), (2) și (7) Cod de procedură penală, până la începerea cercetării judecătorești, inculpatul poate declara, personal prin înscris autentic, că recunoaște săvârșirea faptelor indicate în rechizitoriu și solicită ca judecata să se facă pe baza probelor administrate în faza de urmărire penală. Judecata nu poate avea loc pe baza probelor administrate în faza de urmărire penală, decât dacă inculpatul declară că recunoaște în totalitate faptele indicate în rechizitoriu și nu solicită administrarea de noi probe. În caz de soluționare a cauzei prin aplicarea prevederilor alin.(1), dispozițiile art.382–398 se aplică în mod corespunzător.

Potrivit jurisprudenței CtEDO, admiterea de către inculpat a circumstanțelor pe care s-a bazat condamnarea sa, adică acceptarea unei proceduri simplificate, nu include și calificarea lor în baza legii penale (*hotărârea CtEDO din 25.07.2017, Rostovțev c. Ucraina*).

Conform jurisprudenței naționale, sentința trebuie să corespundă atât după formă, cât și după conținut cerințelor art. 384-397 Cod de procedură penală, se expune

în mod consecvent, astfel ca noua situație să decurgă din cea anterioară și să aibă legătură logică cu ea, excluzându-se folosirea formulărilor inexacte. (*Hotărârea Plenului CSJ nr. 22 din 12.12.2005 privind sentința judecătorească, pct. 3.*)

În pofida acestor prescripții legale, potrivit descriptivului și dispozitivului sentinței, instanța de fond (*pct. 1., 2. din decizie*):

a) a descris sumar faptele criminale, considerate ca fiind dovedite, că inculpatul: „...știind cu certitudine că nepoatele sale Xxxx, născută la xxxx și Xxxx, născută la xxxx, **prima se afla în îngrijirea și ocrotirea sa și cu care locuiesc împreună**, nu a atins vârsta de 14 ani, iar **ultima se afla în ospeție în vacanță și...**” și i-a încadrat neclar acțiunile în baza art. 172 alin. (3) lit. a), a<sup>1</sup>) Cod penal, ca - **acțiuni violente cu caracter sexual-satisfacerea poftei sexuale în forme perverse, săvârșite prin constrângere fizică sau psihică a persoanei ori profitând de imposibilitatea acesteia de a se apăra sau de a-și exprima voința, săvârșite asupra unui membru de familie, săvârșite asupra unei persoane despre care se știa cu certitudine că nu a atins vârsta de 14 ani, săvârșite asupra persoanei care se află în îngrijirea, ocrotirea, protecția, educarea sau în tratamentul făptuitorului.**

Ori, instanța nu și-a coroborat concluziile cu prevederile art. 133<sup>1</sup> Cod penal, conform căror - *prin membru de familie se înțelege: a) în condiția de conlocuire: persoanele aflate în căsătorie, în divorț, sub tutelă și curatelă, rudele, afinii lor, soții rudelor, persoanele aflate în relații asemănătoare celor dintre soți (concubinaj) sau dintre părinți și copii; b) în condiția de locuire separată: persoanele aflate în căsătorie, în divorț, rudele, afinii lor, copiii adoptivi, persoanele aflate sub curatelă, persoanele care se află ori s-au aflat în relații asemănătoare celor dintre soți (concubinaj), cât și cu jurisprudența națională, potrivit cărei - în sensul prevederii de la art. 171 alin. (3) lit. a) și 172 alin.(3) lit. a<sup>1</sup>) Cod penal, victima se află în grija făptuitorului, atunci când acesta are obligația contractuală (de muncă, de prestații) de a-i acorda asistență socială ori de a îngriji victima. În legătură cu intervenirea modificărilor în prevederile art. 133<sup>1</sup> Cod penal, în cazul când victima se află **sub ocrotirea** făptuitorului, atunci când ultimul are calitatea de tutore sau de curator, în raport cu victima, acțiunile acestuia urmează a fi încadrate la alin. 2 lit. b<sup>1</sup>) art. 171 și lit. b<sup>2</sup>) alin. (2) art. 172 Cod penal. Astfel, urmează a fi încadrate, în baza art. 171 alin. (3) lit. a) și 172 alin. (3) lit. a<sup>1</sup>) Cod penal, doar violul sau acțiunile violente cu caracter sexual, când făptuitorul și-a asumat în fapt sarcina de a ocroti un minor, acesta aflându-se sub ocrotirea făptuitorului, dar făptuitorul nu cade sub incidența prevederilor art. 133<sup>1</sup> și 134 Cod penal. Victima se află **sub ocrotirea** făptuitorului atunci când ultimul are calitatea de tutore sau de curator în raport cu victima, sau când făptuitorul și-a asumat în fapt sarcina de a ocroti un minor. Victima se află **sub protecția** făptuitorului în cazul în care este privată în mod legal de libertate (de exemplu, se află într-o instituție de reeducare), iar cel care a săvârșit violul are obligația de a o păzi și supraveghea. Victima se află la **educarea** făptuitorului atunci când acesta face parte din rândul cadrelor didactice sau al personalului pedagogic, fie că este o persoană angajată de către părinții victimei, pentru educarea și instruirea acesteia. Victima se află la **tratamentul** făptuitorului atunci când acesta din urmă face parte din personalul medical, aplicând îngrijirea medicală față de victimă în instituțiile medicale sau la domiciliu (*Hotărârea Plenului CSJ a RM din 07.11.2005, nr. 17 - Despre practica judiciară în cauzele din categoria infracțiunilor privind viața sexuală, pct. 13.*).*

Astfel este absolut neclar, în raport și cu limitele învinuirii formulate în rechizitoriu, care din părțile vătămate minore și conform căror criterii de drept este **membru de familie** a inculpatului, și care din ele, cât și potrivit căror criterii de drept și de jurisprudență se află **în îngrijirea, ocrotirea, protecția, educarea și tratamentul** ultimului, mai ales că elementele - **protecția, educarea și tratamentul**, nici nu-i sunt imputate prin fapta indicată în rechizitoriu;

b) în aspectul vizat, doar a trecut în revistă probele administrate, dar nu a apreciat fiecare probă separat, din punct de vedere al pertinentei, concludenței, utilității și veridicității ei, iar toate probele în ansamblu – din punct de vedere al coroborării lor, inclusiv cu circumstanțele concrete de fapt și drept invocate în rechizitoriu, enunțate supra și a omis că, conform art. 364<sup>1</sup> alin. (1) și (7) Cod de procedură penală, inculpatul poate recunoaște doar săvârșirea faptelor indicate în rechizitoriu, instanța urmând să aplice, totuși, dispozițiile art. 382–398 Cod de procedură penală în mod corespunzător, iar conform jurisprudenței CtEDO, admiterea de către inculpat a circumstanțelor pe care s-a bazat condamnarea sa, adică acceptarea unei proceduri simplificate, nu include și calificarea lor în baza legii penale (*hotărârea CtEDO din 25.07.2017, Rostovțev c. Ucraina*).

Ori, aprecierea completă și justă a probelor trebuie să se întemeieze pe o analiză minuțioasă a materialului probator și apoi pe o sinteză a evaluărilor făcute. Analiza probelor presupune examinarea fiecărui element probatoriu în parte, pentru a se înlătura tot ce nu are legătură cu cauza, tot ce este vag și nesigur. În cadrul operației de sinteză, probele sunt examinate în ansamblul lor, confirmându-se unele pe altele și ducând la o concluzie univocă, ce trebuie să fie reflectată în soluția dată cauzei, care urmează a fi motivată astfel încât raționamentele ce au stat la baza aprecierii probelor să poată fi supuse controlului judiciar;

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

**În al doilea rând**, potrivit art. 414 alin. (1), (5) și (6) Cod de procedură penală, instanța de apel, judecând apelul, verifică legalitatea și temeinicia hotărârii atacate în baza probelor examinate de prima instanță, conform materialelor din cauza penală, și în baza oricăror probe noi prezentate instanței de apel, se pronunță asupra tuturor motivelor invocate în apel, nefiind în drept să-și întemeieze concluziile pe probele cercetate de prima instanță dacă ele nu au fost verificate în ședința de judecată a instanței de apel și nu au fost consemnate în procesul-verbal. În corespundere cu art. 419 Cod de procedură penală, rejudecarea cauzei de către instanța de apel se desfășoară potrivit regulilor generale pentru examinarea cauzelor în primă instanță. Potrivit art. 65 alin. (3) pct. 1) Cod de procedură penală, persoana în privința căreia sentința a devenit definitivă se numește condamnat. În corespundere cu art. 466 alin. (1) - (3) Cod de procedură penală, hotărârea instanței de judecată într-o cauză penală devine executorie la data când a rămas definitivă. Hotărârea primei instanțe și a instanței de apel rămâne definitivă la data pronunțării deciziei în apel. Conform art. 385 alin. (5) Cod de procedură penală, în cazul constatării încălcării drepturilor privind condițiile de detenție, garantate de art. 3 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, conform jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului, reducerea pedepsei se va calcula în felul următor: două zile de închisoare pentru o zi de arest preventiv. Potrivit art. 10 alin. (3<sup>1</sup>) Cod de procedură penală, sarcina probațiunii neaplicării torturii și a altor tratamente sau pedepse crude, inumane sau degradante îi revine autorității în a cărei custodie se află persoana privată de libertate,

plasată la dispoziția unui organ de stat sau la indicația acestuia, sau cu acordul ori consimțământul său tacit. Conform, art. 29 alin. (4) Cod de procedură penală, în cazul în care părțile invocă încălcarea Convenției pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, încheiată la Roma la 4 noiembrie 1950 și ratificată de Republica Moldova prin Hotărârea Parlamentului nr. 1298-XII din 24 iulie 1997, instanțele de judecată au obligația să se pronunțe motivat, în hotărârile emise, dacă a avut loc sau nu încălcarea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului prin prisma jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului. Conform art. 6 par. 1, 2 din Convenția pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale și art. 19 alin. (1), 25 alin. (4) Cod de procedură penală, orice persoană are dreptul la examinarea și soluționarea cauzei sale de către o instanță legal constituită, care va acționa în conformitate cu prezentul cod. Nimeni nu poate fi lipsit de dreptul de a-i fi judecată cauza de acea instanță și de acel judecător în competența căroră ea este dată prin lege. Potrivit art. 30 alin. (5), 31 alin. (1), (3) Cod de procedură penală, recursul împotriva hotărârilor judecătorești în cauzele penale pentru care nu este prevăzută calea de atac apelul se judecă în complet format din 3 judecători, care trebuie să rămână același în tot cursul judecării cauzei. În cazul în care cauza se judecă de un complet format din 3 judecători și unul din aceștia nu poate participa în continuare la judecarea cauzei din motiv de boală îndelungată, deces sau din motivul eliberării din funcție în condițiile legii, acest judecător este înlocuit de un alt judecător și cauza se judecă în continuare. În corespundere cu art. 6/1 alin. (1/1) și (2) din Legea privind organizarea judecătorească, schimbarea membrilor completului se face în cazuri excepționale, în baza unei încheieri motivate a președintelui Curții de Apel și potrivit criteriilor obiective stabilite de regulamentul elaborat de Consiliul Superior al Magistraturii. Cauzele repartizate unui complet de judecată nu pot fi trecute altui complet decât în condițiile prevăzute de lege. Potrivit pct. 14 din Regulamentul privind modul de constituire a completelor de judecată și schimbarea membrilor acestora, schimbarea membrilor completului de judecată se impune în cazurile în care există unul din următoarele temeuri: boală îndelungată, deces, eliberare din funcție, abținere, recuzare, detașare, transferare, promovare, suspendare din funcție, incompatibilități. Conform art. 417 alin. (1) pct. 8) Cod de procedură penală, decizia instanței de apel trebuie să cuprindă temeiurile de fapt și de drept care au dus la admiterea apelului, precum și motivele adoptării soluției date.

Potrivit jurisprudenței naționale, chestiunile de fapt asupra căroră trebuie să se pronunțe instanța de apel sunt dacă normele de drept procesual și penal au fost corect aplicate. În cazul în care se constată încălcări ale prevederilor legale referitoare la chestiunile menționate, hotărârea instanței de fond urmează a fi desființată, cu rejudecarea cauzei. Nepronunțarea instanței de apel asupra tuturor motivelor invocate echivalează cu nerezolvarea fondului apelului și, în acest caz, decizia urmează a fi casată, cu rejudecarea cauzei în apel, așa cum cere art. 435 CPP, întrucât o asemenea eroare judiciară nu poate fi corectată în instanța de recurs (*Hotărârea Plenului CSJ a RM din 12.12.2005, nr.22 Cu privire la practica judecării cauzelor penale în ordine de apel*).

Însă, instanța de apel nu a respectat prescripțiile de drept nominalizate, deoarece conform descripțivului deciziei atacate (*pct. 4. din decizie*):

**a)** nu a reacționat în modul prevăzut de lege asupra erorilor de drept comise de instanța de fond, enunțate mai sus și le-a repetat întocmai, nu a rejudecând cauza potrivit regulilor generale, menținând, astfel, o sentință nemotivată și neîntemeiată legal;

**b)** și-a întemeiat concluziile pe probe neverificate în ședința de judecată a instanței de apel și neconsemnate în procesul-verbal, cum ar fi declarațiile inculpatului, părților vătămate, reprezentantului lega și a martorilor, probele de la f.d. 10, 11, 58, 59, 69, 78-80, 86-89,100-103,138;

**c)** nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apelurile inculpatului și repetate în recursurile ordinare, inclusiv asupra celor reproduse la pct. 3., 5., 5.1, cât și în felul și esența probatorie în care acestea au fost enunțate (*pct. 3. – 5.,5.1 din decizie*);

**d)** în aspectul vizat, doar a trecut în revistă probele administrate, dar nu a apreciat fiecare probă separat, din punct de vedere al pertinentei, concludenței, utilității și veridicității ei, iar toate probele în ansamblu – din punct de vedere al coroborării lor, inclusiv cu circumstanțele concrete de fapt și drept invocate în rechizitoriu, neindicând motivele pentru care a respins probele și versiunile apărării, în special cele invocate în apelurile declarate repetate și în recursurile ordinare de pe rol (*pct. 3. – 5.,5.1 din decizie*).

Ori, instanța a omis că, în apelurile declarate și susținute în ședința de judecată inculpatul a pledat nevinovat, iar conform art. 364/1 alin. (1), (2) și (7) Cod de procedură penală, inculpatul poate recunoaște doar săvârșirea faptelor indicate în rechizitoriu, instanța urmând să aplice, totuși, dispozițiile art. 382–398 Cod de procedură penală în mod corespunzător, iar conform jurisprudenței CtEDO, admiterea de către inculpat a circumstanțelor pe care s-a bazat condamnarea sa, adică acceptarea unei proceduri simplificate, nu include și calificarea lor în baza legii penale (*hotărârea CtEDO din 25.07.2017, Rostovțev c. Ucraina*), că judecata nu poate avea loc pe baza probelor administrate în faza de urmărire penală, decât dacă inculpatul declară că recunoaște în totalitate faptele indicate în rechizitoriu;

**e)** a constatat sumar în partea descriptivă că inculpatul: „...a fost reținut la 10.01.2021 și pe 11.01.2021 plasat în Penitenciarul 13 – Chișinău, unde s-a aflat până la 05.03.2021, când a fost transferat în Penitenciarul nr. 17 Rezina, unde s-a aflat **până la pronunțarea sentinței** pe caz la 06.07.2021..., aceste condiții fiind suficiente pentru constatarea încălcărilor admise în Penitenciarele nr. 13 Chișinău și nr. 17 Rezina și potrivit art. 385 alin. (5) Cod de procedură penală, reducerea pedepsei lui Guțu Ion **cu 177 zile...**” și nu a aplicat sub nicio formă prescripția din art. 385 alin. (5) Cod de procedură penală, conform căreia reducerea pedepsei se va calcula în felul următor: **două zile de închisoare pentru o zi de arest preventive**.

Pe lângă aceasta, a omis că aplicarea prevederilor art. 385 alin. (4) și (5) Cod de procedură penală față de persoana inculpată ține de competența și obligația atât a instanțelor de fond, cât și a celor de apel, acestea urmând a-și fonda soluțiile pe art. 10 alin. (3<sup>1</sup>), 29 alin. (4) Cod de procedură penală, care prescriu clar și expres că, *în cazul în care părțile invocă încălcarea Convenției, instanțele de judecată au obligația să se pronunțe motivat, în hotărârile emise, dacă a avut loc sau nu încălcarea drepturilor și*

*libertăților fundamentale ale omului prin prisma jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului*, instanța de apel, la judecarea apelului, aplicând regulile generale pentru judecarea cauzelor în primă instanță, potrivit art. 413 alin. (1) Cod de procedură penală.

Prin urmare, această competență se referă și la instanța de apel, în cadrul căreia, la faza judecării apelului declarat împotriva sentinței instanței de fond, inculpatul nu are statut de condamnat.

Ori, după remiterea cauzei instanței de judecată, judecătorului de instrucție îi revine competența soluționării chestiunilor vizate doar în raport cu persona care are statut de condamnat, adică în procedura executării pedepsei (art. 469, 473/2 – 473/4 CPP), deoarece, conform art. 65 alin. (3) pct. 1) Cod de procedură penală, persoana în privința căreia sentința a devenit definitivă se numește condamnat, dacă sentința este, parțial sau integral, de condamnare, iar în corespundere cu art. 466 alin. (1) - (3) Cod de procedură penală, hotărârea primei instanțe și a instanței de apel rămâne definitivă la data pronunțării deciziei în apel.

Astfel, instanța de apel urma să aplice prevederile art. 385 alin. (4) și (5) Cod de procedură penală față de inculpat pentru perioada de până la pronunțarea deciziei.

Totodată, soluția din dispozitivă că: „În temeiul art. 385 alin. (5) Cod de procedură penală, se reduce pedeapsa stabilită lui Guțu Ion pentru deținerea în condiții inumane în Penitenciarul nr. 13 și în Penitenciarul nr. 17 **în calitate de prevenit** pentru perioada 11.01.2021 – 05.03.2021 și respectiv 05.03.2021 – 06.07.2021 **cu 177 zile, cu includerea perioadei aflării în stare de arest din 10.01.2021 - până la data pronunțării prezentei decizii**”, este sumară, neclară și contravine descriptivului în aspectul vizat, generând doar confuzii la executarea pedepsei.

Ori, art. 385 alin. (4) și (5) Cod de procedură penală, prescrie clar că instanța doar reduce pedeapsa rămasă neexecutată de inculpat, drept compensare pentru încălcarea drepturilor lui privind condițiile de detenție, garantate de art. 3 CtEDO, constatate pe parcursul perioadei pedepsei deja executate, calculându-se două zile de închisoare pentru o zi de arest preventiv.

f) potrivit procesului – verbal a ședinței judiciare, a început judecarea cauzei completul format din judecătorii Iordan I., Gafton A. și Cojocari E., dar a finisat și pronunțat decizia contestată judecătorii Iordan I., Iorgov S. și Cojocari E..

Totodată, în materialele cauzei lipsește încheierea președintelui instanței, motivată pe criteriile prescrise în art. 31 alin. (3) Cod de procedură penală și pct. 14 din Regulamentul privind modul de constituire a completelor de judecată și schimbarea membrilor acestora, despre schimbarea judecătorului A. Gafton.

Ori, potrivit stipulărilor din art. 251 alin. (2) și (3) Cod de procedură penală, încălcarea prevederilor legale referitoare la compunerea instanței atrage nulitatea actului procedural. Nulitatea respectivă nu se înlătură în nici un mod, poate fi invocată în orice etapă a procesului și se ia în considerare de instanță, inclusiv din oficiu. Deci, încălcările nominalizate a normelor procesuale-penale au lezat dreptul inculpatului la un proces echitabil, garantat de art. 6 CtEDO.

Împrejurările expuse atestă în mod lucid că instanțele de fond și de apel nu au judecat cauza penală în condițiile legii, deoarece au adoptat hotărâri care nu cuprind motive legale pe care se întemeiază soluția, dispozitivul fiind expus neclar, că instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel, iar instanța nu a fost compusă potrivit legii, fiind încălcate prevederile art. 30 și 31 Cod de procedură penală, și că recursurile ordinare sunt întemeiate.

Conform art. 435 alin. (1) pct. 2) lit. c) Cod de procedură penală, instanța de recurs casează total 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.

Dat fiind că încălcările normelor procedurale specificate, comise de către instanțele de fond și de apel, constituie erori de drept prescrise în art. 427 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală și care nu pot fi corectate de către instanța de recurs, se impune soluția admiterii recursului ordinar, casării totale a deciziei contestate, și dispunerea rejudecării cauzei de către aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

La rejudecarea cauzei instanța de apel urmează să țină cont de împrejurările expuse, să înlăture erorile menționate, să judece cauza în strictă conformitate cu legea, să adopte o hotărâre legală și întemeiată.

7. În conformitate cu art. 434, 435 alin. (1) pct. 2) lit. c), alin. (3) Cod de procedură penală, Colegiul Penal lărgit,

### **DECIDE :**

Admite recursurile ordinare declarate de avocata Cornelia Gorencu și de inculpatul Guțu Ion xxxx, casează total decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 21 decembrie 2021 și dispune rejudecarea cauzei de către aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

Decizia nu este susceptibilă de a fi atacată, fiind pronunțată integral la 24 iunie 2022.

Președinte

Nadejda Toma

Judecători

Iurie Diaconu

Liliana Catan

Ion Guzun

Victor Boico