

Curtea Supremă de Justiție
DECIZIE

02 august 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 Cimișlia din 02 iunie 2021 și deciziei Colegiului judiciar al Curții de Apel Comrat din 16 februarie 2022, declarate de partea vătămată XXX, de avocatul Marin Sardari, în numele inculpatului și de inculpatul

Bostan Feodor XXXX.

Termenul de examinare,
instanța de fond: 19.02.2021 – 02.06.2021,
instanța de apel 17.07.2021 – 16.02.2022,
instanța de recurs: 16.05.2022 – 02.08.2022.

Asupra recursurilor menționate, Colegiul Penal lărgit,

C O N S T A T Ă :

1. Prin sentința Judecătoriei Cimișlia din 02 iunie 2021, cauza fiind examinată conform prescripțiilor din art. 364¹ Cod de procedură penală, Bostan Feodor a fost condamnat în baza art. 171 alin. (3) lit. a), b) Cod penal la 8 ani închisoare, art. 171 alin. (3) lit. a) Cod penal la 7 ani închisoare, art. 171 alin. (3) lit. a) Cod penal la 7 ani închisoare și art. 171 alin. (3) lit. a) Cod penal la 7 ani închisoare.

Potrivit art. 84 alin. (1) Cod penal, prin cumulul parțial al pedepselor aplicate, i-a fost stabilită pedeapsa definitivă de 10 ani închisoare, cu executare în penitenciar de tip închis, din 04.01.2021.

2. Instanța de fond a constatat că inculpatul Bostan Feodor, în perioada lunii iulie 2019, încălcând dreptul la integritate fizică și psihică și dreptul la viața intimă, garantate în art. 24 și 28 al Constituției Republicii Moldova, aflându-se în domiciliul propriu amplasat pe str. XXX, s. XXX, r-nul XXX, urmărind scopul satisfacerii poftelor sexuale, cunoscând vârsta de 13 ani al surorii sale, XXX, născută la XXX, având instituită asupra ei tutelă, profitând de imposibilitatea acesteia de a se apăra și de a opune rezistență, a aplicat în privința minorei XXX forța fizică și violența psihică, amenințând-o cu răfuială fizică și forțat a culcat-o în pat, ținându-i mâinile, a întreținut un raport sexual contrar voinței acesteia, cauzându-i astfel victimei suferințe fizice și psihice.

Tot el, în perioada lunii august 2020, încălcând dreptul la integritate fizică și psihică și dreptul la viața intimă, garantate în art. 24 și 28 al Constituției Republicii Moldova, aflându-se în domiciliul propriu amplasat pe str. XXX, s. XXX, r-nul XXX, urmărind scopul satisfacerii poftelor sexuale, cunoscând vârsta surorii sale minore XXX, având instituită asupra ei tutelă, profitând de imposibilitatea acesteia de a se apăra și de a opune rezistență, a aplicat în privința minorei XXX forța fizică și violența psihică, amenințând-o cu răfuială fizică și forțat a culcat-o în pat, ținându-i mâinile, a întreținut un raport sexual contra voinței acesteia, cauzându-i astfel victimei suferințe fizice și psihice.

Tot el, la mijlocul lunii decembrie 2020, aproximativ în jurul orelor 20:00, încălcând dreptul la integritate fizică și psihică și dreptul la viața intimă, garantate în art. 24 și 28 al Constituției Republicii Moldova, aflându-se în domiciliul propriu amplasat pe str. XXX, s. XXX, r-nul XXX, urmărind scopul satisfacerii poftelor sexuale, cunoscând vârsta surorii sale minore XXX, având instituită asupra ei tutelă, profitând de imposibilitatea acesteia de a se apăra și de a opune rezistență, a aplicat în privința minorei XXX forța fizică și violența psihică, amenințând-o cu răfuială fizică și forțat a culcat-o în pat, ținându-i mâinile a întreținut un raport sexual contra voinței acesteia, cauzându-i astfel victimei suferințe fizice și psihice.

Tot el, la data de 26 decembrie 2020, aproximativ în jurul orelor 22:00, încălcând dreptul la integritate fizică și psihică și dreptul la viața intimă, garantate în art. 24 și 28 al Constituției Republicii Moldova, aflându-se în domiciliul propriu amplasat pe str. XXX, s. XXX, r-nul XXX, urmărind scopul satisfacerii poftelor sexuale, știind vârsta surorii sale minore XXX, având instituită asupra ei tutelă, profitând de imposibilitatea acesteia de a se apăra și de a opune rezistență, a aplicat în privința minorei XXX, forța fizică și violența psihică, amenințând-o cu răfuială fizică și forțat a culcat-o în pat, ținându-i mâinile a întreținut un raport sexual contra voinței acesteia, cauzându-i astfel victimei suferințe fizice și psihice.

Instanța a reținut că inculpatul a recunoscut în totalitate faptele incriminate și a solicitat examinarea cauzei în procedura simplificată, prevăzută la art. 364¹ Cod de procedură penală.

Totodată, vina lui se confirmă prin probele examinate în ședința de judecată, administrate în faza urmăririi penale, inclusiv:

declarațiile martorilor Garaba E., Țurcanu I., Zgardan E. și Catană A.;

informația nr. 15 din 03.01.2021, înregistrată în R-2 al IP XXX, potrivit căreia, la data de 03.01.2021, ora 22:10, a fost înregistrat apelul telefonic la Serviciul 112,

efectuat de către Garaba Ecaterina, care a comunicat că Bostan Feodor a întreținut relații sexuale cu sora minoră XXX;

procesul - verbal de cercetare la fața locului din 05.01.2021, prin care a fost supus cercetării domiciliul lui Bostan Feodor amplasat în r-nul XXX, s. XXX, str. XXX, în urma căreia a fost cearșaf de pat. Anexe planșe ilustrative;

raportul de expertiză judiciară nr. 202114P0006 din 18 ianuarie 2021, potrivit cărui: 1) la XXX. organele genitale sunt dezvoltate corect, fără careva malformații care ar împiedica întreținerea unui raport sexual. 2) Himenul la XXX. s-a dovedit a fi deflorat demult, ce se confirmă prin prezența unor rupturi cu marginile albicioase situate la cifrele 4,5 și 7 după cadranul ceasornicului, care au fost cauzate prin acțiunea traumatică a unui corp contondent dur, cu nu mai puțin de 10-14 zile înaintea examinării ei în SML Cimișlia, posibil și cu membrul sexual în stare de erecție în timpul primului raport sexual, întreținut conform spuselor în luna iunie 2019. 3) Careva leziuni corporale la XXX. în timpul examinării ei în SML Cimișlia nu au fost depistate. 4) XXX, la moment nu este însărcinată, ce se confirmă prin datele ultrasonografice și examinării obiective. Conform rezultatelor de laborator, la momentul examinării, în eliminările din organele genitale prelevate de la XXX., gonococi și trichomonas nu au fost depistate, testul RPR- negativ;

raportul de expertiză judiciară nr. XXX din 11 februarie 2021, potrivit cărui sângele minorei XXX se referă la grupa Abeta/A(II)/, ultima face parte din categoria secretorilor factorilor specifice de grup. 1) Învinutul Bostan Feodor, are grupa sanguină Balfa/B (III) și acesta face parte din categoria secretorilor factorilor specifici de grup. 2) În fragmentele-m/ob. 1,2 din petele cafenii – deschis - surii de pe cearșaful pentru pat, ridicat din domiciliul învinutului Bostan Feodor, amplasat pe str. XXX, s. XXX, r-nul XXX, au fost depistați spermatozoizi cu adaos de sânge de origine umană. La determinarea apartenenței de grup a materialului biologic depistat în aceste pete (m/ob.1,2) au fost constatați antigenii „A” și „B”, ce mărturisește provenirea lui de la persoana (persoane) cu orice combinație a factorilor de grupă numiți. Diferențierea antigenilor, proveniți din contul sângelui de antigenii, proveniți din contul spermei nu este posibilă din cauza lipsei metodelor și procedurilor aprobate pentru astfel de examinare. 3) Antigenul „B” este caracteristic secrețiilor și sângelui învinutului Bostan Feodor, poate proveni, în cazul dat, din contul spermei (sângelui) acestuia. 4) Antigenul „A”, care nu este caracteristic învinutului Bostan Feodor, poate proveni din contul sângelui, secrețiilor persoanei (persoanelor) cu grupele sanguine ABo/AB(IV)/ și/sau Abeta /A(II), deci, în cazul dat, de la partea vătămată XXX. 5) Prin urmare, în m/ob. 1,2 de pe cearșaful de pat, ridicat din domiciliul Bostan Feodor, amplasat pe str. XXX, s. XXX, r-nul XXX, nu exclude amestecul spermei învinutului Bostan Feodor cu sângele, secrețiile minorei XXX. Sperma de la fiecare din persoanele numite materialul biologic depistat nu poate proveni. În fragmentele- m/ob.3 examinate din celelalte pete de pe cearșaful prezentat sânge, spermatozoizi nu s-au depistat. Anexe planșe ilustrative;

procesul- verbal de examinare a obiectului din 12 februarie 2021, potrivit cărui a fost supus examinării un cearșaf, prin care s-a constatat că acesta este din țesătură sintetică de culoare alb- surie cu ornament și desen florat de culoare cafenie cu orange și roz, este folosit, relativ curat, cu dimensiunile 228*210 cm, la colțuri cu

fragmente de elastic. Pe față, aproximativ în centru se observă pete intermitente cafenii – deschis - surii cu contururi neregulate. Pe față, mai lateral se observă pată mai întunecat suriu - gălbuie cu dimensiunile 49*8 cm, care slab îmbină și înăsprește țesătura;

raportul de expertiză judiciară nr. 202114P0045 din 27 ianuarie 2021, potrivit cărui la Bostan organele genitale sunt dezvoltate corect, fără careva malformații ori semne de boală care ar împiedica întreținerea unui raport sexual. Careva leziuni corporale la examinarea Bostan, inclusiv a organelor genitale nu au fost depistate;

procesul - verbal de audiere a părții vătămate minore XXX în ordinea stabilită de art. 110/1 și 111 Cod de procedură penală potrivit cărui, înafara de fratele său, un raport sexual nu a avut cu nimeni. Fratele se numește Bostan Feodor, care a violat-o, a bătut-o. În luna iulie 2019 a avut prima dată, în camera lui, în s. XXX. În luna august 2020 s-a mai întâmplat. În luna decembrie au fost 2 cazuri, nu ține minte data. Ultima dată a fost pe 26 decembrie, a zis că e ultima oară, ea plângea. Ultimele 2 acte nu a bătut-o. Când o bătea era vânătă, era și cu ochiul roșu. La poliție nu s-a adresat deoarece el zicea că are un fiu și se teme de pușcărie;

procesul - verbal de audiere a martorului minor Zgardan Valentina în ordinea stabilită de art. 110/1 și 111 Cod de procedură penală potrivit cărui, pe XXX și Bostan Fiodor îi cunoaște. XXX i-a povestit despre conflictele cu fratele ei. I-a povestit că fratele ei a dorit să o violeze. A văzut-o pe XXX cu ochiul roșu, i-a zis când a bătut-o, și că i-a introdus degetele în ochi și avea vânătăi pe spate. XXX i-a explicat când a ajuns acasă, fratele era servit, ea deja se ducea să se culce și atunci a bătut-o.

Prin urmare, în acțiunile acestuia sunt întrunite elementele infracțiunii prevăzute de art. 171 alin. (3) lit. a), b) Cod penal, ca 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, asupra persoanei care se afla în grija, sub ocrotirea, protecția și educarea făptuitorului, a unei persoane minore în vârstă de până la 14 ani; art. 171 alin. (3) lit. a) Cod penal, ca 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, asupra persoanei care se afla în grija, sub ocrotirea, protecția și educarea făptuitorului; art. 171 alin. (3) lit. a) Cod penal, ca 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, asupra persoanei care se afla în grija, sub ocrotirea, protecția și educarea făptuitorului;

La stabilirea pedepsei, instanța a ținut cont de prevederile art. 61, 75 Cod penal și de faptul că inculpatul a săvârșit o infracțiune excepțional de gravă, care se pedepsește cu închisoare de la 10 la 20 ani sau cu detenție pe viață, că anterior nu a mai fost condamnat, se caracterizează pozitiv, potrivit certificatului eliberat de către primăria s. XXX, r-nul XXX, membri ai familiei inculpatului sunt indicați sora; că nu au fost stabilite circumstanțe agravante, cea atenuantă fiind căința sinceră, este

căsătorit și are doi copii minori la întreținere, nu este angajat în câmpul muncii, că beneficiază de reducerea cu o treime a limitelor de pedeapsă prevăzute de lege în cazul pedepsei cu închisoare, conform art. 364¹ alin. (8) Cod de procedură penală, concluzionând că corectarea și reeducarea lui este posibilă prin aplicarea pedepsei de 10 ani închisoare.

3. Inculpatul a declarat apel, solicitând casarea parțială a sentinței și pronunțarea unei noi hotărâri, prin care să-i fie stabilită o pedeapsă non-privativă de libertate, cu aplicarea prevederilor art. 90 Cod penal.

Apelantul a invocat că a recunoscut integral vina, a conștientizat toate faptele și acțiunile sale ilegale.

3.1. La 01 septembrie 2021, avocatul Marin Sardari a declarat „*Supliment la apel*”, solicitând casarea integrală a sentinței, cu trimiterea cauzei la rejudecare în prima instanță, în alt complet de judecată, unde inculpatul să fie achitat.

Apelantul a indicat că inculpatul a fost indus în eroare referitor la depunerea cererii cu privire la examinarea cauzei potrivit procedurii prevăzute de art. 364¹ CPP, or, Bostan Fiodor susține că nu a comis infracțiunile prevăzute de art. 171 alin. (3) lit. a) și b), 171 alin. (3) lit. a), 171 alin. (3) lit. a), 171 alin. (3) lit. a) Cod penal.

Inculpatul consideră că soția Garaba E., intenționat a pus-o la cale pe sora lui să spună minciuni că a violat-o, ca să-l deposedeze de casa de locuit din s. Buțeni, r-nul Hâncești, obținută prin moștenire împreună cu sora sa, după moartea părinților.

4. Potrivit deciziei Colegiului judiciar al Curții de Apel Comrat din 16 februarie 2022, apelul avocatului Marin Sardari a fost respins ca tardiv, iar apelul inculpatului ca neîntemeiat.

În motivarea soluției pronunțate, instanța de apel a indicat că în conformitate cu prevederile art. 385 alin. (5) Cod de procedură penală, în legătură cu constatarea încălcării drepturilor privind condițiile de detenție, garantate de art. 3 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și libertăților fundamentale, conform jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului, inculpatului Bostan Feodor s-a redus pedeapsa stabilită cu 460 zile pentru perioada 04 ianuarie 2021 - 22 august 2021.

Instanța de apel a statuat că, conform art. 402 Cod de procedură penală - termenul de apel este de 15 zile de la data pronunțării sentinței integrale, dacă legea nu dispune altfel. Sentința motivată a fost pronunțată la 02 iunie 2021, iar apelul avocatului Sardari Marin, în numele lui Bostan Feodor, a fost înaintat pe 01 septembrie 2021.

Potrivit art. 402 alin. (5) Cod de procedură penală, dacă inculpatul declară apel în termen și își înlocuiește apărătorul, noul apărător, în termen de 15 zile de la data primirii de către parte a copiei apelului declarat, poate declara apel suplimentar pentru inculpat, în care poate invoca motive adăugătoare de apel.

Astfel, constatându-se că inculpatul a încheiat contract cu avocatul Sardari Marin la 01 iulie 2021, fapt confirmat prin mandatul MA1719519, apelul avocatului urma a fi înaintat până pe 16 iulie 2021, fapt ce a fost omis.

Mai mult, apelantul nu a solicitat repunerea în termen, nu a indicat motive întemeiate pentru a justifica faptul depășirii termenului legal de înaintare a cererii de apel.

Prin urmare, apelul avocatului Sardari Marin urmează a fi respins ca fiind înaintat tardiv.

În același timp, urmărirea penală și judecata în primă instanță s-au desfășurat în strictă conformitate cu procedura prevăzută de lege și nu s-au constatat încălcări care atrag nulitatea probelor administrate și a actelor procedurale efectuate.

Respectiv, vinovăția inculpatului de comiterea infracțiunilor prevăzute de art. 171 alin. (3) lit. a), b), art. 171 alin. (3) lit. a), art. 171 alin. (3) lit. a) și art. 171 alin. (3) lit. a) Cod penal, s-a stabilit atât în cadrul urmăririi penale, examinării dosarului de prima instanță, cât și în cadrul examinării apelului, fiind dovedită prin probele anexate la materialele cauzei, fapta lui conținând în întregime semnele calificative ale infracțiunii incriminate.

Totodată, cauza penală a fost examinată în procedură simplificată în baza probelor administrate la urmărirea penală conform prevederilor art. 364¹ alin. (8) Cod de procedură penală, iar prin apelul depus inculpatul nu a contestat vinovăția, solicitând aplicarea unei pedepse mai blânde și prevederile art. 90 Cod penal.

Sub acest aspect, vinovăția inculpatului în săvârșirea infracțiunilor prevăzute de art. 171 alin. (3) lit. a), b) (comisă în iulie 2019), art. 171 alin. (3) lit. a) (comisă în august 2020), art. 171 alin. (3) lit. a) (comisă în decembrie 2020) și art. 171 alin. (3) lit. a) (comisă la data de 26 decembrie 2020) Cod penal s-a confirmat prin cumulul probelor administrate, care sunt pertinente, concludente, utile și veridice și au coroborat între ele, cum ar fi:

- ordonanța privind începerea urmăririi penale din data de 04 ianuarie 2021;
- informația emisă de IP XXX prin care s-a indicat că la data de 03 ianuarie 2021 a fost primită informația telefonică de la cet. Garaba Ecaterina, locuitoare a s. XXX, r-nul XXX, care a solicitat intervenția organelor de poliție deoarece fostul concubin, Bostan Feodor, a.n. XXX, a întreținut relații sexuale cu sora minoră XXX;
- procesul-verbal de cercetare la fața locului din 05 ianuarie 2021 potrivit căruia a fost supus cercetării domiciliul lui Bostan Feodor din s. XXX, r-nul XXX;
- raportul de expertiză judiciară cu nr. 202114P0006 din 18 ianuarie 2021, potrivit concluziei căruia la XXX organele genitale sunt dezvoltate corect, fără careva malformații care ar împiedica întreținerea unui raport sexual. Himenul la XXX s-a dovedit a fi deflorat demult, ce se confirmă prin prezența unor rupturi cu marginile albicioase situate la cifrele 4, 5 și 7 după cadranul ceasornicului, care au fost cauzate prin acțiunea traumatică a unui corp contondent dur, cu nu mai puțin de 10-14 zile înaintea examinării ei în SML Cimișlia, posibil și cu membrul sexual în stare de erecție în timpul primului raport sexual, întreținut conform spuselor în luna iunie 2019. Careva leziuni corporale la XXX. în timpul examinării ei în SML Cimișlia nu au fost depistate. XXX la moment nu este însărcinată, ce se confirmă prin datele ultrasonografice și examinării obiective. Conform rezultatelor de laborator, la momentul examinării, în eliminările din organele genitale prelevate de la XXX., gonococi și trichomonas nu au fost depistate, testul RPR- negativ;
- raportul de expertiză judiciară cu nr. XXX din 11 februarie 2021 potrivit concluziei căruia sângele minorei XXX se referă la grupa Abeta/A(II)/, ultima face parte din categoria secretorilor factorilor specifice de grup. Învinuitul Bostan Feodor, are grupa sanguină Balfa/B (III) și acesta face parte din categoria secretorilor

factorilor specifici de grup. În fragmentele-m/ob. 1, 2 din petele cafenii – deschis - surii de pe cearșaful pentru pat, ridicat din domiciliul învinuitului Bostan Feodor, amplasat pe str. XXX, s. XXX, r-nul XXX, au fost depistați spermatozoizi cu adaos de sânge de origine umană. La determinarea apartenenței de grup a materialului biologic depistat în aceste pete (m/ob.1,2) au fost constatate antigenii „A” și „B”, ce mărturisește provenirea lui de la persoana (persoane) cu orice combinație a factorilor de grupă numiți. Diferențierea antigenilor, proveniți din contul sângelui de antigenii, proveniți din contul spermei nu este posibilă din cauza lipsei metodelor și procedurilor aprobate pentru astfel de examinare. Antigenul „B” este caracteristic secrețiilor și sângelui învinuitului Bostan Feodor, poate proveni, în cazul dat, din contul spermei (sângelui) acestuia. Antigenul „A”, care nu este caracteristic învinuitului Bostan Feodor, poate proveni din contul sângelui, secrețiilor persoanei (persoanelor) cu grupele sanguine ABo/AB(IV)/ și/sau Abeta 15 /A(II), deci, în cazul dat, de la partea vătămată XXX. Prin urmare, în m/ob. 1,2 de pe cearșaful de pat, ridicat din domiciliul lui Bostan Feodor, amplasat pe str. XXX, s. XXX, r-nul XXX, nu exclude amestecul spermei învinuitului Bostan Feodor cu sângele, secrețiile minorei XXX. Sperma de la fiecare din persoanele numite materialul biologic depistat nu poate proveni. În fragmentele- m/ob.3 examinate din celelalte pete de pe cearșaful prezentat sânge, spermatozoizi nu s-au depistat;

- procesul-verbal de examinare a obiectului din 12 februarie 2021, potrivit căruia a fost supus examinării un cearșaf, prin care s-a constatat că acesta este din țesătură sintetică de culoare alb-surie cu ornament și desen florat de culoare cafenie cu orange și roz, este folosit, relativ curat, cu dimensiunile 228*210 cm, la colțuri cu fragmente de elastic. Pe față, aproximativ în centru se observă pete intermitente cafenii – deschis - surii cu contururi neregulate. Pe față, mai lateral se observă pată mai întunecat suriu - gălbuie cu dimensiunile 49*8 cm, care slab îmbină și înăsprește țesătura;

- raportul de expertiză judiciară cu nr. 202114P0045 din 27 ianuarie 2021 potrivit concluziei căruia la cet. Bostan organele genitale sunt dezvoltate corect, fără careva malformații ori semne de boală care ar împiedica întreținerea unui raport sexual. Careva leziuni corporale la examinarea cet. Bostan, inclusiv a organelor genitale nu au fost depistate;

- declarațiile părții vătămate minore XXX din 11 ianuarie 2021 prin care aceasta a menționat că la moment locuiește cu fosta cumnată, Garaba Ecaterina. Mama a decedat cu 4 ani în urmă, iar cu tată care are o altă familie nu ține contact. Menționează că este elevă în clasa a 9 și nu cunoaște bine ce înseamnă un raport sexual, da își dă seama ce înseamnă. A declarat că în afară de frate nu a avut rapoarte sexuale cu nimeni. Fratele se numește Bostan Feodor, el a violat-o și a bătut-o, primul raport sexual nebenevol a avut loc în luna iulie 2019 în camera fratelui. Fratele servea alcool în fiecare zi. Indică că nu a avut posibilitate să fugă, el o ținea de mâini. În luna august 2020 s-a mai întâmplat încă o dată, iar în decembrie 2020 a mai fost de două ori, dar nu ține minte data. Concretizează că ultima dată a fost pe 26 decembrie 2020, el a spus că e ultima oară și ea plângea. Când a fost bătută a avut echimoze și chiar ochiul era roșu. La ultimul act a văzut urme de sânge pe albituri. Mai indică că în toate cazurile a fost dezbrăcată. Despre cele întâmplate a povestit fostei cumnate

Garaba Ecaterina, care în aceeași seară a telefonat la poliție. Când au venit colaboratorii poliției, ea a povestit totul;

- procesul-verbal de audiere a martorului Garaba Ecaterina din data de 03 ianuarie 2021;

- procesul-verbal de audiere a martorului Țurcanu Igor din data de 25 ianuarie 2021;

- procesul-verbal de audiere a martorului Zgardan Elena din data de 27 ianuarie 2021;

- procesul-verbal de audiere a martorului Catană Alina din data de 27 ianuarie 2021;

- declarațiile martorului minor Zgardan Valentina din data de 05 februarie 2021, care a menționat că învață în aceeași școală cu partea vătămată și că este în clasa a șapte. Pe inculpat și pe partea vătămată îi cunoaște de când au venit la ei în sat să locuiască. XXX i-a povestit despre conflictele cu fratele ei într-o seară în a venit să înnopteze la ea. I-a povestit că fratele a dorit să o violeze. Este în relații de prietenie cu XXX. Partea vătămată i-a relatat că a fost bătută și că ea avea ochiul roș și urme pe spate. XXX i-a spus că într-o seară fratele era beat și când ea se ducea la culcare, atunci acesta a bătut-o. A întrebat-o dacă va spune poliției despre cele întâmplate, și XXX i-a zis că se teme de fratele ei căci i-a spus că o omoară;

- cererea inculpatului Bostan Feodor, care personal prin înscris autentic a indicat că recunoaște săvârșirea faptelor indicate în rechizitoriu fiind învinuit în comiterea infracțiunilor prevăzute de art. 171 alin. (3) lit. a), b), art. 171 alin. (3) lit. a), art. 171 alin. (3) lit. a) și art. 171 alin. (3) lit. a) Cod penal și solicită ca judecata să aibă loc pe baza probelor administrate la faza de urmărire penală pe care le cunoaște. Recunoaște în totalitate faptele indicate în rechizitoriu asupra cărora nu are obiecții și nu solicită administrarea de probe noi;

- procesul-verbal al ședinței de judecată în cauza penală din 27 mai 2021 prin care se confirmă examinarea cauzei în procedură simplificată prevăzută de art. 364¹ alin. (8) Cod de procedură penală.

Subsecvent, instanța de apel a menționat că prima instanță corect a stabilit că în acțiunile inculpatului Bostan Fiodor sunt prezente toate elementele infracțiunilor prevăzute de art. 171 alin. (3) lit. a), b), 171 alin. (3) lit. a), 171 alin. (3) lit. a), 171 alin. (3) lit. a) Cod penal, argumente pe care instanța de apel le-a acceptat fiind solidară cu concluziile primei instanțe privind aprecierea probelor puse la baza sentinței.

Astfel, s-a conchis asupra motivării ample și temeinice cu privire la procesul de evaluare și apreciere a probelor prezentate de părți în raport cu faptele reținute în privința inculpatului Bostan Fiodor, cât și în partea individualizării pedepsei aplicate inculpatului în cauză, toate acestea fiind în corespundere cu exigențele art. 6 din Convenția Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale.

Instanța de apel a apreciat ca fiind nefondate alegațiile inculpatului precum că a fost dus în eroare de către avocatul oferit din oficiu pentru a-și recunoaște vinovăția, or, potrivit cererii de examinare a cauzei în baza probelor cercetate la faza de

urmărire penală, aceasta a fost scrisă personal de inculpat, dânsul nefiind presat, obligat sau impus.

Mai mult, instanța de apel a precizat că potrivit procesului-verbal al ședinței de judecată în cauza penală din 27 mai 2021, s-a stabilit că prima instanță a acordat întrebări inculpatului referitor la cererea înaintată în baza art. 364¹ alin. (8) Cod de procedură penală, la care Bostan Feodor a comunicat că *„cererea este scrisă și semnată personal de mine, nu am fost influențat de nimeni pentru ca să o scriu, m-am consultat cu avocatul și mi-a explicat consecințele admiterii unei asemenea cereri”* (f.d.125, vol.II).

Totodată, instanța de apel a stabilit că inculpatul nu este de acord nici cu pedeapsa aplicată de către prima instanță – 10 ani închisoare, acesta invocând faptul că a recunoscut vinovăția și ținând cont de caracteristicile individuale ale sale, urma să-i fie aplicată o pedeapsă mai blândă cu aplicarea prevederilor art. 90 Cod penal.

În acest context, instanța de apel a ajuns la concluzia că argumentele inculpatului invocate în cererea de apel, se contrazic între ele.

Prin urmare, ținând cont de prevederile art. 7, 61, 75 Cod penal, că inculpatul a săvârșit infracțiuni excepțional de grave, anterior nu a mai fost condamnat, că nu au fost stabilite circumstanțe agravante, cea atenuantă fiind căința sinceră, la locul de trai se caracterizează pozitiv, este căsătorit și are doi copii minori la întreținere, nu este angajat în câmpul muncii, că beneficiază de reducerea cu o treime a limitelor de pedeapsă prevăzute de lege în cazul pedepsei cu închisoare, just concluzionând posibilă corectarea și reeducarea lui prin aplicarea pedepsei definitive de 10 ani închisoare, cu executare în penitenciar de tip închis.

5. Inculpatul contestă hotărârile instanțelor de fond cu recurs ordinar, solicitând casarea acestora, cu trimiterea cauzei la rejudecare în prima instanță și examinarea cauzei în procedură generală.

În argumentarea recursului menționează, că renunță la judecarea cauzei pe baza probelor administrate la faza de urmărire penală, conform procedurii prevăzute de art. 364¹ Cod de procedură penală.

Astfel, susține că nu există probe suficiente care să demonstreze vinovăția sa în săvârșirea infracțiunilor incriminate, iar cauza fiind examinată superficial, într-o singură ședință, fără audierea părților și examinarea probelor.

De asemenea, susține că a fost indus în eroare de către avocatul din oficiu referitor la depunerea cererii cu privire la judecarea cauzei pe baza probelor obținute la urmărirea penală, în temeiul art. 364¹ Cod de procedură penală.

6. Avocatul Sardari Marin în numele inculpatului, în temeiul art. 427 alin. (1) pct. 6), 8), 12) Cod de procedură penală, declară recurs ordinar *„suplimentar”*, în care solicită casarea hotărârilor adoptate și trimiterea cauzei la rejudecare în prima instanță, unde cauza penală să fie examinată în procedură generală, cu adoptarea unei sentințe de achitare a inculpatului.

În argumentarea recursului menționează, că instanța de apel eronat a respins ca tardiv apelul avocatului, or, un asemenea apel nici nu a fost semnat, iar apărătorului nici nu-i putea fi imputată omiterea termenului de 15 zile pentru apel, deoarece el nu a participat în prima instanță, nu a fost prezent la pronunțarea sentinței și abia la data

de 01.07.2021, inculpatul a semnat mandatul avocațial seria, nr. MA, 1719519 din 01.07.2021, cu avocatul Sardari Marin.

Astfel, precizează că suplimentul din data de 01.09.2021 la apelul inițial, a fost semnat tot de inculpat, fiind doar redactat de avocatul Sardari Marin, în fața instanței de apel, fiind susținut anume de inculpat și nu de avocat, care era absent în ședință.

Totodată, instanța de fond, fără a verifica faptul că există un viciu fundamental care a afectat procedura precedentă de examinare a cauzei în prima instanță și la urmărirea penală, și nu există probe suficiente de a condamna penal inculpatul, că există motive de achitare a inculpatului de răspundere penală, precum și fără a argumenta motivat această soluție, pripit a concluzionat că inculpatul urmează să fie condamnat.

7. Partea vătămată XXX, contestă cu recurs ordinar hotărârile instanțelor de fond, solicitând casarea acestora și trimiterea cauzei la rejudecare.

Recurenta indică că nu a avut niciodată relații sexuale cu inculpatul. Atunci avea o vârstă fragedă și nu a înțeles seriozitatea urmărilor care pot fi.

8. Judecând recursurile ordinare pe baza materialului din dosarul cauzei și argumentelor invocate, Colegiul penal lărgit concluzionează că acestea urmează a fi respinse ca inadmisibile din următoarele considerente.

Cu referire la recursurile declarate de partea vătămată XXX și avocatul Sardari Marin în numele inculpatului, Colegiul penal lărgit menționează că potrivit art. 420 alin. (4), 427 alin. (2) Cod de procedură penală, nu poate fi atacată cu recurs sentința în privința căreia avocatul și partea vătămată nu au folosit calea apelului. În recurs pot fi invocate doar acele temeuri care au fost indicate și în apel.

În sensul vizat se reține că, argumentele specificate în recursurile ordinare ale avocatului și părții vătămate, nu au fost invocate și în apel, nefiind în genere utilizată de ultimii această cale de atac (*pct. 4., 5.1., 5.2. din decizie*).

Ori, apelul tardiv echivalează cu nefolosirea căii date de atac.

Sub acest aspect se reține că, conform art. 402 alin. (1) și (5) Cod de procedură penală, termenul de apel este de 15 zile de la data pronunțării sentinței integrale, dacă legea nu dispune altfel. Dacă inculpatul declară apel în termen și își înlocuiește apărătorul, noul apărător, în termen de 15 zile de la data primirii de către parte a copiei apelului declarat, poate declara apel suplimentar pentru inculpat, în care poate invoca motive adăugătoare de apel.

Astfel, instanța de apel întemeiat a constatat că sentința motivată a fost pronunțată pe 02 iunie 2021, inculpatul a încheiat contract cu avocatul Marin Sardari la 01 iulie 2021 și acesta urma să declare apel suplimentar până pe 16 iulie 2021, dar l-a depus pe 01 septembrie 2021, deci peste termenul prevăzut de lege (*pct. 4. din decizie*).

Mai mult, în recursul avocatului lipsește argumentarea eventualii ilegalități a deciziei instanței de apel în raport cu prevederile art. 402 alin. (1) și (5) Cod de procedură penală, iar afirmațiile recurentului Sardari Marin că: „...suplimentul din data 01.09.2021 la apelul inițial, a fost semnat tot de inculpat, fiind doar redactat de avocatul M. Sardari, în fața instanței de apel, fiind susținut anume de inculpat și nu de avocat...”, sunt combătute de inculpat, care, potrivit procesului-verbal al ședinței instanței de apel a

declarat clar și univoc că: „...susțin atât apelul declarat de avocatul meu Marin Sardari, cât și apelul declarat de mine...” (f.d. 36, pct. 5.1. din decizie).

Astfel, apelul suplimentar al avocatului Sardari Marin a fost respins legal și motivat de către instanța de apel, ca fiind declarat tardiv (pct. 5. din decizie).

Prin urmare, recursurile ordinare vizate nu au niciun suport legal și sunt neîntemeiate.

Referitor la recursul declarat de inculpatul Bostan Feodor, Colegiul penal lărgit constată că acesta invocă dezacordul cu hotărârile instanțelor de fond, sub aspectul examinării cauzei conform procedurii prevăzute de art. 364¹ Cod de procedură penală, temei care se încadrează în baza art. 427 alin. (1) pct. 10) Cod de procedură penală, potrivit căruia hotărârile instanței de apel pot fi supuse recursului pentru a repara erorile de drept comise de instanțele de fond și de apel în cazul când *s-au aplicat pedepse individualizate contrar prevederilor legale*.

În acest context, se reține că inculpatul pledează pentru renunțul la procedura de judecarea cauzei pe baza probelor administrate în faza de urmărire penală, prevăzută de art. 364¹ Cod de procedură penală, solicitând ca examinarea cauzei să fie în procedură generală, însă analizând argumentele menționate în raport cu circumstanțele cauzei, instanța de recurs le apreciază ca neîntemeiate și pasibile respingerii din următoarele motive.

Din actele cauzei rezultă că prin sentința primei instanțe, *cauza fiind examinată conform prevederilor art. 364¹ Cod de procedură penală*, Bostan Feodor a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza art. 171 alin. (3) lit. a), b) Cod penal, la 8 ani închisoare, art. 171 alin. (3) lit. a) Cod penal, la 7 ani închisoare, art. 171 alin. (3) lit. a) Cod penal, la 7 ani închisoare și art. 171 alin. (3) lit. a) Cod penal, la 7 ani închisoare.

Judecând apelurile declarate, instanța de apel a respins ca fiind tardiv apelul avocatului Sardari Marin și ca fiind neîntemeiat apelul inculpatului, cu menținerea sentinței primei instanțe.

La examinarea cauzei, instanța de apel a stabilit că potrivit cererii înaintată de inculpatul Bostan Feodor, acesta personal prin înscris autentic a indicat că recunoaște săvârșirea faptelor vizate în rechizitoriu, fiind învinuit de comiterea infracțiunilor prevăzute de art. 171 alin. (3) lit. a), b), 171 alin. (3) lit. a), 171 alin. (3) lit. a) și art. 171 alin. (3) lit. a) Cod penal, solicitând ca judecata să fie pe baza probelor administrate la faza de urmărire penală, pe care le recunoaște (f.d.123, vol.II). Astfel, potrivit cererii de examinare a cauzei în baza probelor administrate la faza de urmărire penală, aceasta a fost scrisă personal de inculpat, ultimul nefiind obligat sau impus.

Mai mult, instanța de apel a evidențiat faptul că potrivit procesului-verbal al ședinței de judecată în cauza penală din 27 mai 2021, s-a stabilit că prima instanță a acordat întrebări inculpatului referitor la cererea înaintată în baza art. 364¹ alin. (8) Cod de procedură penală, la care Bostan Feodor a comunicat că *„cererea este scrisă și semnată personal de mine, nu am fost influențat de nimeni pentru ca să o scriu, m-am consultat cu avocatul și mi-a explicat consecințele admiterii unei asemenea cereri”* (f.d.125, vol.II), din care motiv alegațiile inculpatului au fost respinse ca nefondate.

Totodată, instanța de apel a ajuns la concluzia că argumentele inculpatului invocate în apel se contrazic reciproc, deoarece pe de o parte Bostan Feodor susține că referitor la procedura simplificată a fost indus în eroare de către avocat, iar pe de altă parte că instanța de judecată urma să-i aplice o pedeapsă mai blândă, întrucât și-a recunoscut vinovăția.

Așadar, Colegiul penal lărgit reține, că instanța de apel corect a ajuns la concluzia că la examinarea cauzei penale, prima instanță a ținut cont de prevederile art. 364¹ Cod de procedură penală și a verificat dacă din probele administrate rezultă că faptele inculpatului sunt stabilite și dacă sunt suficiente date cu privire la persoana sa pentru a permite stabilirea unei pedepse, iar ca urmare prin încheierea din 27 mai 2021 (f.d.125, vol.II) instanța a admis cererea inculpatului privind examinarea cauzei în baza procedurii prevăzute de art. 364¹ Cod de procedură penală (f.d.123, vol.II) și a procedat la audierea acestuia potrivit regulilor de audiere a martorului.

În acest context, instanța de recurs consideră că sunt relevante speței și explicațiile de la pct. 19 din Hotărârea Plenului CSJ nr. 13 din 16 decembrie 2013 (modificată prin Hotărârea Plenului CSJ nr. 19 din 26 martie 2018) „Cu privire la aplicarea prevederilor art. 364¹ Cod de procedură penală de către instanțele judecătorești”, din care rezultă că „*Din momentul pronunțării încheierii, inculpatul și apărătorul lui nu mai pot renunța pe parcursul procesului penal asupra opțiunii sale de a fi judecată cauza potrivit procedurii simplificate. Dacă, eventual, inculpatul ori apărătorul lui, după adoptarea încheierii privind admiterea cererii de judecare în ordinea art. 364¹CPP, în timpul audierii ori după aceasta, renunță la procedura simplificată, instanța, prin încheiere protocolară, va indica că renunțarea nu poate fi admisă*”.

Corespunzător, ținând cont de faptul, că examinarea cauzei a avut loc pe baza probelor administrate în faza de urmărire penală conform procedurii prevăzute de art. 364¹ Cod de procedură penală, deoarece inculpatul a recunoscut vina și nu a solicitat să fie administrate probe noi, astfel încât instanța a concluzionat că din probele administrate rezultă că faptele inculpatului sunt constatate și că sunt suficiente date cu privire la persoana inculpatului pentru a permite stabilirea unei pedepse, prin urmare, inculpatul Bostan Feodor, a beneficiat de reducerea pedepsei cu 1/3 a limitelor de pedeapsă.

Motivele invocate în recursul vizat au constituit deja obiect de examinare în instanța de apel, fiind oferite răspunsuri argumentate în acest sens (*pct. 4. din decizie*), iar o altă opinie asupra circumstanțelor cauzei care au fost puse la baza sentinței de condamnare, conform jurisprudenței CtEDO, nu poate servi temei pentru reexaminarea cauzei (*hotărârea din 16 ianuarie 2007, pct. 20, cazul Bujnița versus Moldova*).

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

DECIDE :

Respinge ca inadmisibile recursurile ordinare declarate de partea vătămată XXX, de avocatul Marin Sardari, în numele inculpatului și de inculpatul Bostan

Feodor XXXX, împotriva deciziei Colegiului judiciar al Curții de Apel Comrat din 16 februarie 2022, cu menținerea hotărârii atacate.

Decizia este irevocabilă, fiind pronunțată integral la 26 august 2022.

Președinte

Nadejda Toma

Judecători

Iurie Diaconu

Liliana Catan

Ion Guzun

Victor Boico

*dosarul nr. Ira-723/2022
cauza Bostan Fiodor*

OPINIE SEPARATĂ

/în temeiul art. 339 alin. (7) Cod de procedură penală/

1. Prin sentința Judecătorei Cimișlia din 02 iunie 2021, cauza fiind examinată conform prescripțiilor din art. 364¹ Cod de procedură penală, Bostan Fiodor a fost condamnat în baza art. 171 alin. (3) lit. a), b) Cod penal la 8 ani închisoare, art. 171 alin. (3) lit. a) Cod penal la 7 ani închisoare, art. 171 alin. (3) lit. a) Cod penal la 7 ani închisoare și în temeiul art. 84 alin. (1) Cod penal, fiindu-i stabilită pedeapsa definitivă de 10 ani închisoare.

Instanța a constatat că: „*inculpatul Bostan Feodor, în perioada lunii iulie 2019, încălcând dreptul la integritate fizică și psihică și dreptul la viața intimă, garantate în art. 24 și 28 al Constituției Republicii Moldova, aflându-se în domiciliul propriu amplasat pe str. XXX, s. XXX, r-nul XXX, urmărind scopul satisfacerii poftelor sexuale, cunoscând vârsta de 13 ani al surorii sale, XXX, născută la XXX, având instituită asupra ei tutelă, profitând de imposibilitatea acesteia de a se apăra și de a opune rezistență, a aplicat în privința minorei XXX forța fizică și violența psihică, amenințând-o cu răfuială fizică și forțat a culcat-o în pat, ținându-i mâinile, a întreținut un raport sexual contrar voinței acesteia, cauzându-i astfel victimei suferințe fizice și psihice.*

Tot el, în perioada lunii august 2020, încălcând dreptul la integritate fizică și psihică și dreptul la viața intimă, garantate în art. 24 și 28 al Constituției Republicii Moldova, aflându-se în domiciliul propriu amplasat pe str. XXX, s. XXX, r-nul XXX, urmărind scopul satisfacerii poftelor sexuale, cunoscând vârsta surorii sale minore XXX, având instituită asupra ei tutelă, profitând de imposibilitatea acesteia de a se apăra și de a opune rezistență, a aplicat în privința minorei XXX forța fizică și violență psihică, amenințând-o cu răfuială fizică și forțat a culcat-o în pat, ținându-i mâinile, a întreținut un raport sexual contra voinței acesteia, cauzându-i astfel victimei suferințe fizice și psihice.

Tot el, la mijlocul lunii decembrie 2020, aproximativ în jurul orelor 20:00, încălcând dreptul la integritate fizică și psihică și dreptul la viața intimă, garantate în art. 24 și 28 al Constituției Republicii Moldova, aflându-se în domiciliul propriu amplasat pe str. XXX, s. XXX, r-nul XXX, urmărind scopul satisfacerii poftelor sexuale, cunoscând vârsta surorii sale minore XXX, având instituită asupra ei tutelă, profitând de imposibilitatea acesteia de a se apăra și de a opune rezistență, a aplicat în privința minorei XXX forța fizică și violența psihică, amenințând-o cu răfuială fizică și forțat a culcat-o în pat, ținându-i mâinile a întreținut un raport sexual contra voinței acesteia, cauzându-i astfel victimei suferințe fizice și psihice.

Tot el, la data de 26 decembrie 2020, aproximativ în jurul orelor 22:00, încălcând dreptul la integritate fizică și psihică și dreptul la viața intimă, garantate în art. 24 și 28 al Constituției Republicii Moldova, aflându-se în domiciliul propriu amplasat pe str. XXX, s. XXX, r-nul XXX, urmărind scopul satisfacerii poftelor sexuale, știind vârsta surorii sale minore XXX, având instituită asupra ei tutelă, profitând de imposibilitatea acesteia de a se apăra și de a opune rezistență, a aplicat în privința minorei XXX, forța fizică și violența psihică, amenințând-o cu răfuială fizică și forțat a culcat-o în pat, ținându-i mâinile a întreținut un raport sexual contra voinței acesteia, cauzându-i astfel victimei suferințe fizice și psihice”.

Astfel, instanța i-a calificat acțiunile: „*în baza art. 171 alin. (3) lit. a), b) Cod penal, ca 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, asupra persoanei care se afla în grija, sub ocrotirea, protecția și educarea făptuitorului, a unei persoane minore în vârstă de până la 14 ani; art. 171 alin. (3) lit. a) Cod penal, ca 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, asupra persoanei care se afla în grija, sub ocrotirea, protecția și educarea făptuitorului; art. 171 alin. (3) lit. a) Cod penal, ca 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, asupra persoanei care se afla în grija, sub ocrotirea, protecția și educarea făptuitorului; art. 171 alin. (3) lit. a) Cod penal, ca 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, asupra persoanei care se afla în grija, sub ocrotirea, protecția și educarea făptuitorului”.

2. Inculpatul a declarat apel solicitând, inițial, aplicarea prevederilor art. 90 Cod penal.

Dar, în cadrul ședinței instanței de apel a solicitat rejudecarea cauzei potrivit regulilor generale, invocând că a fost dus în eroare de către avocatul care acorda asistență gratuită de stat cu privire la procedura din art. 364¹ Cod de procedură penală.

Ori, nu a comis faptele imputate.

3. Conform deciziei Colegiului judiciar al Curții de Apel Comrat din 16 februarie 2022, apelul inculpatului a fost respins, ca neîntemeiat.

Instanța de apel a statuat că: *„...instanța de fond **corect a stabilit** că în acțiunile inculpatului sunt prezente toate elementele infracțiunilor prevăzute de art. 171 alin. (3) lit. a), b), art. 171 alin. (3) lit. a), art. 171 alin. (3) lit. a) și art. 171 alin. (3) lit. a) Cod penal..., alegațiile inculpatului că a fost dus în eroare de către avocatul oferit din oficiu pentru a-și recunoaște vinovăția, sunt nefondate, or, potrivit cererii de examinare a speței în baza probelor cercetate la faza de urmărire penală, aceasta a fost scrisă personal de inculpat, dânsul ne fiind presat, obligat sau impus...”.*

4. Inculpatul a declarat recurs ordinar, solicitând casarea hotărârilor adoptate și trimiterea cauzei la rejudecare.

Recurentul a invocat: *„...necesitatea examinării cauzei în procedură generală și audierea părții vătămate, a martorilor, ulterior să fie achitat deoarece nu există probe suficiente pentru a fi condamnat, cauza fiind examinată superficial, într-o singură ședință, fără audierea părților și examinarea probelor..., a fost indus în eroare și mințit de avocatul din oficiu pentru a depune o cerere în prima instanță cu privire la judecarea pe baza probelor obținute la urmărirea penală, în temeiul art. 364¹ CPP și să recunoască vina..., este nevinovat...”.*

5. Prin decizia Colegiului penal lărgit al Curții Supreme de Justiție din 02 august 2022, recursul inculpatului a fost respins ca inadmisibil.

Instanța de recurs a statuat că: *„...examinarea cauzei a avut loc pe baza probelor administrate în faza de urmărire penală conform procedurii prevăzute de art. 364¹ Cod de procedură penală, deoarece inculpatul a recunoscut vina și nu a solicitat să fie administrate probe noi, astfel încât instanța a concluzionat că din probele administrate rezultă că faptele inculpatului sunt constatate și că sunt suficiente date cu privire la persoana inculpatului pentru a permite stabilirea unei pedepse, prin urmare, inculpatul Bostan Feodor, a beneficiat de reducerea pedepsei cu 1/3 a limitelor de pedeapsă...”.*

6. Ne expunem dezacordul cu soluția Colegiului Penal lărgit al Curții Supreme de Justiție din 27 iunie 2022, din următoarele considerente.

Potrivit art. 427 alin. (1) pct. 6) și 12) 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 hotărârea atacată nu cuprinde motive legale pe care se întemeiază soluția, când faptei săvârșite i s-a dat o încadrare juridică greșită.

Instanța de recurs 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. În ipoteza în care condamnatul și-a motivat recursul fără a indica temeiul de casare prevăzut în art. 427 CPP, neexistând o sancțiune procesuală pentru omisiunea arătată, instanța de recurs va analiza criticile recursului în raport cu

temeiurile legale de casare, fără a influența hotărârea în defavoarea condamnatului (*Hotărârea Plenului CSJ a RM din 30.10.2009, nr.9 - Cu privire la judecarea recursului ordinar în cauza penală, pct. 17., 18.*).

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

În primul rând, potrivit art. 384 alin. (3) Cod de procedură penală, sentința instanței de judecată trebuie să fie legală, întemeiată și motivată. Conform art. 325 alin. (1) Cod de procedură penală, judecarea cauzei în primă instanță se efectuează 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. Conform 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 modul săvârșirii ei, încadrarea juridică a acțiunilor inculpatului. Potrivit 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.

Conform jurisprudenței naționale, sentința trebuie să corespundă atât după formă, cât și după conținut cerințelor art. 384-397 Cod de procedură penală. Sentința 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 deciziei contestate (*pct. 1., 2. din decizie*), instanța de fond:

a) nu a judecat cauza și nu a încadrat juridic acțiunile inculpatului în raport cu circumstanțele concrete în fapt și drept imputate ultimului prin rechizitoriu.

Astfel, a calificat neîntemeiat acțiunile inculpatului, că: „...aflându-se în domiciliul propriu..., cunoscând vârsta de 13 ani a surorii sale, XXX, născută la XXX, având instituită asupra ei tutelă..., a întreținut rapoarte sexual contrar voinței acesteia,...”, în baza art. 171 alin. (3) lit. a) Cod penal, conform semnelor: „raportul sexual săvârșit prin constrângere fizică și psihică asupra persoanei care se afla în grija, sub ocrotirea, protecția și educarea făptuitorului...”, deoarece nu le-a coroborat cu prevederile art. 133¹ lit. a) Cod penal, conform căror prin membru de familie se înțelege, în condiția de conlocuire, persoanele aflate sub **tutelă** și curatelă, **rudetele**... Ori, aceste calificative se regăsesc în alin. (2) lit. b²) din art. 171 Cod penal – violul săvârșit asupra unui membru de familie, sancțiunile cărui sunt și mai blânde decât cele de la art. 171 alin. (3) lit. a) Cod penal.

Mai mult, soluția respectivă contravine și jurisprudenței naționale, potrivit căreia, în sensul prevederii de la art. 171 alin. (3) lit. a) 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. 133¹ 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. b²) art. 171 Cod penal. Astfel, urmează a fi încadrate, în baza art. 171 alin. (3) lit. a) 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. 133¹ 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.*).

Ori, asemenea împrejurări faptice nici nu i-au fost imputate inculpatului, iar instanța a omis că în fapta criminală invocată în rechizitoriu și constatată în descriptivul sentinței, lipsesc cu desăvârșire indicarea și descrierea unor acțiuni concrete privind elementele calificative „...asupra persoanei care se afla în grija, sub ocrotirea, protecția și educarea făptuitorului...”, acestea fiind regăsite doar în încadrarea juridică a acțiunilor inculpatului (*art. 113 CP, art. 325, 385, 394 CPP*);

b) a omis instanța și prescripțiile din art. 364/1 alin. (1) și (7) Cod de procedură penală, conform căror inculpatul poate recunoaște doar săvârșirea faptelor indicate în rechizitoriu, deci, nu și calificarea juridică a acțiunilor infracționale, instanța urmând să aplice în sensul vizat, totuși, dispozițiile art. 382–398 Cod de procedură penală în mod corespunzător, cât și jurisprudența CtEDO, potrivit cărei 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, sunt clare și imperative în aspectul vizat prescripțiile din art. 385 alin. (1) pct. 1) și 2) 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; cât și din art. 394 alin. (1) pct. 1), 4) și 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, în cazul când o parte a acuzației este considerată neîntemeiată – temeiurile pentru aceasta, încadrarea juridică a acțiunilor inculpatului, motivele pentru modificarea învinuirii dacă la judecată s-a efectuat așa ceva, acestea urmând a fi în coroborate și cu prevederile 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 componenței infracțiunii, prevăzute de norma penală.

Prin urmare, 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, dând faptei săvârșite o încadrare juridică greșită.

În al doilea rând, potrivit art. 414 alin. (1) 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. Conform art. 409 alin. (2) Cod de procedură penală, *instanța de apel este obligată* ca, în afară de temeiurile invocate și cererile formulate de apelant, să examineze aspectele de fapt și de drept ale cauzei, însă fără a înrăutăți situația apelantului. Potrivit art. 419 Cod de procedură penală, rejudecarea cauzei de către instanța de apel se desfășoară potrivit regulilor generale pentru examinarea cauzelor în primă instanță. În corespundere cu 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.

Conform jurisprudenței naționale, chestiunile de fapt asupra cărora trebuie să se pronunțe instanța de apel sunt: dacă fapta reținută ori numai imputată a fost săvârșită ori nu, dacă fapta a fost comisă de inculpat și în ce împrejurări. Chestiunile de drept pe care urmează să le soluționeze instanța de apel sunt: dacă fapta întrunește elementele infracțiunii, dacă infracțiunea a fost corect calificată, 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 (*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 descriptivului și dispozitivului deciziei atacate (*pct. 4. din decizie*), nu a reacționat în modul prevăzut de lege asupra erorilor de drept comise de instanța de fond și, repetându-le întocmai, indicând că: „...*instanța de fond corect a stabilit că în acțiunile inculpatului sunt prezente toate elementele infracțiunilor prevăzute de art. 171 alin. (3) lit. a), b), art. 171 alin. (3) lit. a), art. 171 alin. (3) lit. a) și art. 171 alin. (3) lit. a) Cod penal...*, *alegațiile inculpatului că a fost dus în eroare de către avocatul oferit din oficiu pentru a-și recunoaște vinovăția, sunt nefondate, or, potrivit cererii de examinare a speței în baza probelor cercetate la faza de urmărire penală, aceasta a fost scrisă personal de inculpat, dânsul ne fiind presat, obligat sau impus...*”, nu a desființat sentința, cu rejudecarea cauzei potrivit regulilor generale pentru examinarea cauzelor în primă instanță, menținând o sentință nemotivată și neîntemeiată legal în aspectul vizat (*art. 409, 414, 419, 417 CPP*);

Astfel, instanțele nu au judecat fondul cauzei în conformitate cu rigorile prevăzute de lege și au adoptat hotărâri care nu cuprind motive legale pe care se întemeiază soluția, dând faptei săvârșite o încadrare juridică greșită.

În al treilea rând, 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 condamnaților. Potrivit art. 39 pct. 5) Cod de procedură penală, Curtea Supremă de Justiție adoptă hotărâri explicative în chestiunile de practică judiciară a aplicării

uniforme a legislației penale și procesual penale. În corespundere cu art. 1 alin. (2) din Legea cu privire la Curtea Supremă de Justiție, Curtea Supremă de Justiție este instanța judecătorească supremă care asigură aplicarea corectă și uniformă a legislației de către toate instanțele judecătorești, soluționarea litigiilor apărute în cadrul aplicării legilor, garantează responsabilitatea statului față de cetățean și a cetățeanului față de stat.

Potrivit jurisprudenței naționale, în ipoteza în care condamnatul și-a motivat recursul fără a indica temeiul de casare prevăzut în art. 427 CPP, neexistând o sancțiune procesuală pentru omisiunea arătată, instanța de recurs va analiza criticile recursului în raport cu temeiurile legale de casare, fără a influența hotărârea în defavoarea condamnatului (*Hotărârea Plenului CSJ a RM din 30.10.2009, nr.9 - Cu privire la judecarea recursului ordinar în cauza penală, pct. 18.*).

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

Prin urmare, în circumstanțele de drept enunțate supra, dat fiind că încălcările comise de către instanțele de fond și de apel constituie erori de drept prescise în art. 427 alin. (1) pct. 6) și 12) Cod de procedură penală, care nu pot fi corectate de către instanța de recurs, ultima urma să admită recursul inculpatului, să caseze decizia Colegiului judiciar al Curții de Apel Comrat din 16.02.2022 în partea privind aspectele vizate supra și să dispună rejudecarea cauzei de către aceiași instanță de apel, în alt complet de judecată (*art. 39 p. 5), 427 al. (1) p. 6), 12), 424 al. (2) CPP, art. 1 al. (2) Legea CSJ*).

Judecătorii

02.08.2022.

Iurie Diaconu

Liliana Catan