

Curtea Supremă de Justiție

DECIZIE

07 noiembrie 2022

mun. Chișinău

Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție în componența:

Președinte – Toma Nadejda,

Judecători – Boico Victor, Diaconu Iurie, Catan Liliana, Guzun Ion,

judecând, fără citarea părților, în baza materialelor cauzei, recursul ordinar declarat de către avocatul Cepoi Ina în numele inculpatului Botnari Veaceslav, împotriva deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Bălți din 22 februarie 2022, în cauza penală în privința lui,

Botnari Veaceslav XXXXX, născut la XXXXX.

Termenul examinării cauzei:

Prima instanță: 17.03.2020 – 28.05.2020;

Instanța de apel: 17.07.2020 – 22.02.2022;

Instanța de recurs: 16.05.2022 – 07.11.2022.

A C O N S T A T A T :

1. Prin sentința Judecătoriei Bălți, sediul Central din 28 mai 2020, Botnari Veaceslav a fost recunoscut vinovat de săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 172 alin. (3) lit. a) Cod penal și în baza acestei legi i s-a aplicat pedeapsa cu închisoare pe un termen de 11 (unsprezece) ani.

Botnari Veaceslav a fost achitat pe capătul de acuzare în baza art. art. 27, 171 alin.(3) lit. b) Cod penal, pe motiv că fapta acestuia nu întrunește elementele infracțiunii.

S-a admis cererea procurorului privind încasarea cheltuielilor de judecată și s-a încasat de la Botnari Veaceslav cu titlu de cheltuieli judiciare suma de 2182 (două mii una sută optzeci și doi) lei, suportate efectuării expertizelor judiciare.

2. Pentru a pronunța sentința, prima instanță a constatat că, Botnari Veaceslav la data de XXXXX, orele XXXXX, aflându-se la domiciliul propriu amplasat pe str. XXXXX din satul XXXXX, fiind în stare de ebrietate alcoolică urmărind scopul satisfacerii poftei sexuale în forme perverse cu fiica sa minoră XXXXX, care îi este membru de familie conform art. 133¹ alin.(1) Cod penal, aflându-se în relație părinte-copil, profitând de imposibilitatea victimei de a se apăra și a-și exprima voința, datorită vârstei fragede și capacității reduse a opune rezistență, în mod intenționat a dezbrăcat-o de pantaloni, după care de chiloței și deși victima se împotriva și se îmbrăca înapoi, rugându-l să o lase în pace, ultimul din nou a dezbrăcat-o de pantaloni, ea fiind culcată pe spate și a întreținut cu ultima un raport sexual în formă perversă, prin lingerea organelor genitale.

Acțiunile inculpatului fiind calificate în baza art.172 din. (3) lit. a) Cod penal: „acțiuni violente cu caracter sexual, adică 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, asupra unei persoane despre care se știa cu certitudine că nu a atins vârsta de 14 ani”.

De către organul de urmărire penală s-a constatat că XXXXXcontinuându-și acțiunile sale criminale, la XXXXX, aproximativ pe la orele XX, aflându-se la domiciliul propriu amplasat pe str. XXXXX din satul XXXXX, fiind în stare de ebrietate și urmărind scopul întreținerii unui raport sexual prin constrângere psihică și fizică cu fiica sa minoră XXXXX, care anterior a fost supusă unui act sexual în formă perversă, aflându-se deja în pat și fiind dezbrăcată de la jumătate în jos, profitând de imposibilitatea victimei de a se apăra și a-și exprima voința în virtutea vârstei fragede, i-a apucat picioarele și i le-a ridicat în sus și a încercat să-i introducă membrul sexual viril în vagin, victima simțind atingerea organelor genitale ale tatălui său de organele sale genitale, acțiuni care din cauze independente de voința făptuitorului nu au fost duse pînă la capăt și nu și-au produs efectul, din motivul că la ușa casei au bătut pompierii, iar făptuitorul s-a îndreptat să deschidă ușa, moment în care minora XXXXX a reușit să fugă din casă pentru a împiedica acțiunile criminale ale tatălui său Botnari Veaceslav.

Astfel, acțiunile lui Botnari Veraceslav au fost calificate de către organul de urmărire penală în baza art.27, 171 alin. (3) lit. a), b) Cod penal — *„tentativă de viol, adică tentativă la comiterea unui raport sexual prin constrângere fizică și psihică a persoanei, prin profitarea de imposibilitatea acesteia de a se apăra și exprima voința, săvârșit asupra unei persoane aflate sub grija, ocrotirea, protecția și educarea făptuitorului, de rînd asupra unei persoane minore de pînă la 14 ani, dacă din cauze independente de i făptuitorul, acestea nu și-a produs efectul”.*

3. Sentința a fost atacată cu apel de către:

- **procurorul în Procuratura mun. Bălți, Cîrma Cristina**, prin care a solicitat casarea parțială a sentinței, cu pronunțarea unei noi hotărâri potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care Botnari Veaceslav să fie recunoscut vinovat de comiterea infracțiunilor prevăzute de art. art. 172 alin.(3) lit. a), 27, 171 alin.(3) lit. b) Cod penal, cu stabilirea pedepselor după cum urmează: în baza art.27-171 alin.(3) lit. b) Cod penal- 11 ani închisoare, în baza art. 172 alin.(3) lit. a) Cod penal -11 ani închisoare, în baza art.84 alin. (1) Cod penal- 12 ani închisoare, cu executare în penitenciar de tip închis.

- **avocatul Cepoi Ina în numele inculpatului Botnari Veaceslav**, prin care a solicitat casarea hotărîrii primei instanțe, cu rejudecarea cauzei, deoarece nu au fost corect apreciate probele și nu este de acord cu pedeapsa aplicată.

3.1. În motivarea cererii de apel procurorul a invocat că:

- instanța de judecată a reținut faptul că inculpatul Botnari Veaceslav la XXXXX a comis acțiuni violente cu caracter sexual, adică satisfacerea poftelor sexuale în forme perverse săvârșită prin constrângere fizică și psihică a persoanei și profitând de imposibilitatea acesteia de a se apăra și de a-și exprima voința, săvârșită asupra unui membru de familie, asupra unei persoane despre care se știe cu certitudine că nu a atins vârsta de 14 ani, care se califică art. 172 alin.3 lit. a) Cod penal. În același timp, a decis achitarea inculpatului în baza art. 27,171 alin. (3) lit. b) Cod penal constatând, că acțiunile lui Botnari Veaceslav nu întrunesc elementele infracțiunii -tentativă de viol, adică tentativă la comiterea unui raport sexual prin

constrângere fizică și psihică persoanei, prin profitarea de imposibilitatea acesteia de a se apăra și exprima voința săvârșită asupra unui membru de familie, de rând asupra unei persoane minore de până la 14 ani, dacă din cauze independente de voința făptuitorul, acestea nu și-a produs efectul;

- consideră aprecierea instanței neîntemeiată, care contravine probelor cercetate în instanța de judecată, și anume: conform declarațiilor date de către victima infracțiunii, fiind audiată în condiții speciale, ultima a menționat expres că tatăl său a dorit introducerea membrului viril în anus. Mai mult ca atât martorul T. Eremciuc a menționat că fetița îi povestise că tatăl ei îi atinsese fundul cu penisul său, motiv pentru care acțiunile lui Botnari Veaceslav nu cad sub incidența art. 27, 171 alin.(3) lit. b) Cod penal;

- califică acțiunile ilegale ale lui Botnari Veaceslav prin prisma art.27, 171 alin.(3) lit. b) Cod penal, din următoarele motive: acțiunile sale criminale nu se limitează doar la satisfacerea poftii sexuale în formă perversă. În continuare, inculpatul, apucându-i picioarele și ridicându-i-le în sus, îndoindu-i genunchii și spunându-i să țină picioarele în poziția dată, ultimul se pregătea să întrețină un raport sexual în formă obișnuită, fapt confirmat prin declarațiile victimei, care a menționat expres: că îi simțea membrul viril care o gâdila în zona feselor, ea fiind culcată pe spate;

- consideră că acțiunile inculpatului erau îndreptate spre comiterea unui viol, și anume a unui raport sexual în formă obișnuită, acțiuni care nu au putut fi realizate pînă la capăt, întrucât la ușa casei au bătut pompierii și după cum a povestit și victima, tatăl său s-a speriat și a lăsat-o în pace;

- anume acele constatări ale victimei, precum că tatăl său era dezbrăcat, i-a simțit organul viril în zona feselor sale, care o gâdila, era cu picioarele ridicate în sus și îndoiește la genunchi, în coroborare cu poziționarea anatomică apropiată a organelor genitale și anale la un copil de vârstă fragedă, precum și faptul că victima de vârstă fragedă nu poate să se expună cu exactitate dacă membrul viril al tatălui se atinge de fese, fie de organele genitale, care datorită amplasării anatomice sunt în imediata apropiere, ne îndreaptă spre ideea că inculpatul se pregătea de comiterea unui raport sexual în formă perversă;

- acțiunile inculpatului erau îndreptate expres spre întreținerea unui raport sexual în formă obișnuită din următoarele considerente: a sărutat-o pe față, după care pe gât, ca urmare acțiunile sale coborau în jos, a sărutat-o pe burtă, i-a lins organele genitale, i-a ridicat picioarele în sus, îndoiați în genunchi, fiind pregătit spre întreținerea raportului sexual, fapt care nu a avut loc din considerentul intervenirii unor circumstanțe neprevăzute de inculpat. Careva date obiective, precum că inculpatul se pregătea de comiterea unei acțiuni perverse față de fiica sa, și anume prin introducerea membrului său viril în orificiul anal al victimei, nu sunt, decît faptul că minora simțea acea gâdilare în zona feselor;

- nu există nici un dubiu că Botnari Veaceslav și-ar fi dus acțiunile pînă la capăt, și anume ar fi întreținut un act sexual în formă obișnuită, prin constrângere fizică și psihică, dacă nu interveneau pompierii, care bocănind la ușă l-au speriat, ultimul fiind nevoit să le răspundă, iar fetița reușind să fugă din casă;

- consideră că acțiunile ilegale ale inculpatului cad sub incidența art. 27, 171 alin.(3) lit. b) Cod penal- tentativă de viol, adică tentativă la comiterea unui raport sexual prin constrângere fizică și psihică a persoanei, prin profitarea de imposibilitatea acesteia de a se apăra și exprima voința, săvârșit asupra unui membru de familie, de rând asupra unei persoane minore de până la 14 ani, dacă din cauze independente de voința făptuitorul, acestea nu și-a produs efectul.

3.2. În motivarea cererii de apel avocatul Cepoi Ina în numele inculpatului Botnari Veaceslav a indicat că:

- faptei săvârșite conform infracțiunii prevăzute de art. 172 alin. 3 lit. a) Cod penal, i s-a dat o încadrare juridică greșită;

- nu a avut loc evaluarea fratelui mai mare care toată această perioadă de timp s-a aflat în familie;

- nu a fost acceptată examinarea copilului de către un expert independent;

- nu s-a constatat faptul conform expertizei căreia a fost supusă Botnari Alina că este victima violentei sexuale;

- nevinovăția inculpatului se demonstrează atât prin declarațiile acestuia, cât și prin declarațiile martorilor;

- nu este de acord cu aprecierea probelor de către prima instanță;

- partea vătămată nu a invocat careva suferințe, retrăiri posttraumatice, ceea ce demonstrează că față de minoră nu a fost aplicată forță fizică și constrângere;

- copilul are careva traume, însă nu au nici o tangență cu ceea ce i se incriminează tatălui;

- copilul suferă că există careva probleme familiale soț - soție și mama a lipsit o perioadă destul de mare de acasă;

- pentru copil lipsa mamei provoacă o traumă și durere;

- probele sunt contradictorii cu hotărârea primei instanțe, deoarece este și raportul de expertiză (f.d.202 -205) și f.d.37 - certificatul trimitere-extras prin care se confirmă că careva semne de abuz sexual lipsesc;

- toți martorii confirmă, că inculpatul era un tată iubitor și muncitor, a rămas acasă cu cei trei copii, îi îngrijea și mereu le purta de grijă. Copiii mai mari frecventau școala;

- în ziua de XXX a rămas acasă ca să meargă cu tata și fratele cel mic la consultație la medic. În ziua de XX, într-adevăr Botnari Veaceslav a fost cu copilul cel mic dimineață cu semănatul pe la rudele din apropiere și el a servit puțin, însă era conștient. În momentul când au bătut la ușa casei pompierii, Botnari era speriat, deoarece el conștientiza faptul că este servit și s-a speriat de raptul că a fost anterior la Comisia Asistență Socială în cadrul Primăriei XX unde i s-a adus la cunoștință că dacă va servi alcool, atunci copiii vor fi luați și plasați într-un centru de plasament. De aceea și s-a speriat Botnari, însă nicidecum nu a săvârșit cele ce i se incriminează;

- tot contradictoriu sunt și declarațiile copilului XXXXX și cele ale psihologului. Nu corespund datele și nu sunt confirmate;

- inculpatul Botnari nu a fost prezent la ședința din XXXXX;

- solicită respingerea cu referire la încasarea cheltuielilor de judecată cu titlu de cheltuieli judiciare suma de 2182,00 lei (două mii una sută optzeci și doi,00 lei)

suportate efectuării expertizelor judiciare, deoarece este în obligația statului de a efectua expertiza judiciară și nicidecum nu în sarcina lui Botnari Veaceslav;

- acuzarea nu a prezentat probe, concludente, utile și veridice care ar confirma înafara oricăror dubii că inculpatul a comis infracțiunea prevăzută de art. 172 alin. (3) lit. a) Cod penal, iar condamnarea unei persoane nu poate fi bazată pe presupuneri;

- în urma acestui incident, copilul XX se simte foarte bine și dorește ca tata să revină acasă, copilul XX nu a fost declarată Victima Violenței Sexuale.

4. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Bălți din 22 februarie 2022, apelul avocatului Cepoi Ina în numele inculpatului a fost respins ca nefondat, iar apelul procurorului a fost admis, casată sentința și pronunțată o nouă hotărâre prin care Botnari Veaceslav a fost recunoscut vinovat de comiterea infracțiunilor prevăzute de art. art. 172 alin.(3) lit. a), art. 27, 171 alin.(3) lit. b) Cod penal, cu stabilirea pedepselor după cum urmează:

- în baza art. 27, 171 alin.(3) lit. b) Cod penal, pedeapsă sub formă de închisoare pe un termen de 11 (unsprezece) ani, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip închis;

- în baza art. 172 alin.(3) lit. a) Cod penal, pedeapsă sub formă de închisoare pe un termen de 11 (unsprezece) ani, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip închis;

În baza art.84 alin. (1) Cod penal, pentru concurs de infracțiuni prin cumul parțial i-a fost stabilit lui Botnari Veaceslav pedeapsa definitivă de 12 (doisprezece) ani închisoare, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip închis.

În rest dispozițiile sentinței referitor la cheltuielile judiciare s-au menținut.

Cererea inculpatului Botnari Veaceslav privind constatarea condițiilor contrare art.(3) din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale pe perioada deținerii acestuia în arest preventiv sa fost admisă în parte.

În temeiul art.385 Cod de procedură penală s-a constatat deținerea lui Botnari Veaceslav în condițiile contrare art.(3) din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale pentru perioada deținerii acestuia sub arest în calitate de prevenit de la 14.01.2020-28.05.2020, în total de 135 zile.

S-a redus termenul de pedeapsă cu închisoare stabilite acestuia cu 270 (două sute șaptezeci) zile ($135 \times 2 = 270$).

În rest cererea a fost lăsată fără soluționare.

S-a explicat lui Botnari Veaceslav dreptul de adresare în temeiul art.473² - 473³ Cod de procedură penală cu plângere la judecătorul de instrucție din raza de activitate a instituției penitenciare unde aceasta se deține referitor la condițiile de detenție care afectează grav drepturile condamnatului.

4.1 În motivarea soluției, instanța de apel a stabilit că, prima instanță dispunând achitarea lui Botnari Veaceslav de sub învinuirea formulată pe art.27, 171 alin.(3) lit. b) Cod penal, a pronunțat o sentință absolut ilegală.

Apreciind probele administrate pe caz, instanța de apel a concluzionat, că faptele inculpatului Botnari Veaceslav urmează a fi încadrate corect conform prevederilor art. 27,171 alin.(3) lit. b) și art.172 din. (3) lit. a) Cod penal.

A considerat constatat, că Botnari Veaceslav continuându-și acțiunile sale criminale, la XX, aproximativ pe la orele XX, aflându-se la domiciliul propriu amplasat pe str. XXXXX din satul XXXXX, fiind în stare de ebrietate și urmărind scopul întreținerii unui raport sexual prin constrângere psihică și fizică cu fiica sa minoră XXXXX, a.n. XXXXX, care anterior a fost supusă unui act sexual în formă perversă, aflându-se deja în pat și fiind dezbrăcată de la jumătate în jos, profitând de imposibilitatea victimei de a se apăra și a-și exprima voința în virtutea vârstei fragede, i-a apucat picioarele și i le-a ridicat în sus și a încercat să-i introducă membrul sexual viril în vagin, victima simțind atingerea organelor genitale ale tatălui său de organele sale genitale, acțiuni care din cauze independente de voința făptuitorului nu au fost duse pînă la capăt și nu și-au produs efectul, din motivul că la ușa casei au bătut pompierii, iar făptuitorul s-a îndreptat să deschidă ușa, moment în care minora XXXXX a reușit să fugă din casă pentru a împiedica acțiunile criminale ale tatălui său Botnari Veaceslav.

Prin acțiunile sale intenționate Botnari Veaceslav a comis infracțiunea prevăzută de art.27,171 alin. (3) lit. a),b) Cod penal — *„tentativă de viol, adică tentativă la comiterea unui raport sexual prin constrângere fizică și psihică a persoanei, prin profitarea de imposibilitatea acesteia de a se apăra și exprima voința, săvârșit asupra unei persoane aflate sub grija, ocrotirea, protecția și educarea făptuitorului, de rînd asupra unei persoane minore de pînă la 14 ani, dacă din cauze independente de i făptuitorul, acestea nu și-a produs efectul”*.

Totodată prima instanță corect a stabilit vinovăția inculpatului Botnari Veaceslav în săvîrșirea infracțiunilor prevăzute de art.172 din. (3) lit. a) Cod penal: *„acțiuni violente cu caracter sexual, adică satisfacerea poftelor sexuale în forme perverse, săvîrșite prin constrângere fizică sau psihică a persoanei ori profitând de imposibilitatea acesteia de a se apăra sau de a-și exprima voința, săvîrșite asupra unui membru de familie, asupra unei persoane despre care se știa cu certitudine că nu a atins vârsta de 14 ani”*.

Declarațiile inculpatului de negare a vinei instanța de apel le-a apreciat critic, considerându-le ca o încercare de evitare a răspunderii, acestea fiind combătute de declarațiile părții vătămate minore XXXXX care prin declarațiile date, fiind audiată în condiții speciale, ultima a menționat că: *„îi simțea membrul viril care o gâdila în zona feselor, ea fiind culcată pe spate”, „a sărutat-o pe față, după care pe gât, ca urmare acțiunile sale coborau în jos, a sărutat-o pe burtă, i-a lins organele genitale, i-a ridicat picioarele în sus, îndoiate în genunchi,...”*.

Aceleași acțiuni de violență victima minoră le-a povestit și martorului Eremciuc Tatiana și psihologului Ciaicovschii Angela. În circumstanțele date, instanța de apel consideră că acțiunile inculpatului erau îndreptate spre comiterea unui viol, și anume a unui raport sexual în formă obișnuită, acțiuni care nu au putut fi realizate pînă la capăt, întrucât la ușa casei au bătut pompierii și după cum a povestit și victima, tatăl său s-a speriat și a lăsat-o în pace. Ori, anume acele constatări ale victimei, precum că tatăl său era dezbrăcat, i-a simțit organul viril în zona feselor sale, care o gâdila, era cu picioarele ridicate în sus și îndoiate la genunchi, în coroborare cu poziționarea anatomică apropiată a organelor genitale și anale la un copil de vîrstă fragedă, precum și faptul, că victima de vîrstă fragedă nu poate să se expună cu exactitate dacă membrul viril al tatălui se atinge de fese,

fie de organele genitale, care datorită amplasării anatomice sunt în imediata apropiere, confirmă cert, că inculpatul se pregătea de comiterea unui raport sexual în formă perversă.

De asemenea, acțiunile inculpatului erau îndreptate expres spre întreținerea unui raport sexual în formă obișnuită din următoarele considerente: a sărutat-o pe față, după care pe gât, ca urmare acțiunile sale coborau în jos, a sărutat-o pe burtă, i-a lins organele genitale, i-a ridicat picioarele în sus, îndoiate în genunchi, fiind pregătit spre întreținerea raportului sexual, fapt care nu a avut loc din considerentul intervenirii unor circumstanțe neprevăzute de inculpat și anume intervenirea pompierilor care efectuau în localitate un control al instalațiilor de încălzire. Careva date obiective, precum că inculpatul se pregătea de comiterea unei acțiuni perverse față de fiica sa, și anume prin introducerea membrului său viril în orificiul anal al victimei, nu sunt, decât faptul că minora simțea acea gădilare în zona feselor.

Astfel, nu există nici un dubiu că Botnari Veaceslav și-ar fi dus acțiunile pînă la capăt, și anume ar fi întreținut un act sexual în formă obișnuită, prin constrângere fizică și psihică, dacă nu interveneau pompierii, care bocănind la ușă l-au speriat, ultimul fiind nevoit să le răspundă, iar fetița reușind să fugă din casă.

La stabilirea categoriei și termenului pedepsei penale, instanța de judecată cu respectarea prevederilor art. 61,75 Cod penal a ținut seama de scopul pedepsei penale întru restabilirea echității sociale, corectarea condamnatului și prevenirea săvârșirii de noi infracțiuni; de criteriile generale de individualizare a pedepsei penale, ce țin de gravitatea faptei penale considerată ca fiind săvârșită de inculpat, urmările prejudiciabile, motivul săvârșirii infracțiunii, atitudinea societății față de pedeapsa penală ce urmează a-i fi stabilită inculpatului pentru fapta săvârșită, persoana inculpatului.

Referitor la solicitarea apărării referitor la respingerea cerințelor de încasare a cheltuielilor de judecată din partea inculpatului și anume suma de 2182,00 lei, instanța de apel lea respins, dat fiind faptul că efectuarea cheltuielilor judiciare într-o cauză penală este provocată de săvârșirea unei infracțiuni, care impune desfășurarea urmăririi și a judecării cauzei pentru aplicarea legii penale în privința celui ce a comis-o; ca urmare, cheltuielile judiciare sînt imputabile inculpatului condamnat pentru săvârșirea infracțiunii, temeiul juridic fiind vinovăția sa infracțională, deoarece fără săvârșirea infracțiunii astfel de cheltuieli nu s-ar fi efectuat.

Referitor la demersul inculpatului Botnari Veaceslav privind aplicarea prevederilor art.385 și art.473 Cod de procedură penală în privința sa, la admis în parte.

După cum rezultă din sentința pronunțată lui Botnari Veaceslav i-a fost stabilită o pedeapsă definitivă de 11 ani închisoare, acesta fiind arestat la data de XX pînă la XXX-pronunțarea sentinței, care este în arest pînă în prezent. Astfel, s-a constatat că Botnari Veaceslav s-a deținut în stare de arest în calitate de prevenit la Penitenciarul nr.11 Bălți - 135 zile de detenție în arest preventiv.

În atare condiții perioada de detenție a prevenitului Botnari Veaceslav de 270 de zile urmează a fi redusă conform calculului de două zile închisoare pentru o zi de arest preventiv și acest termen constituie 270 zile ($135 \times 2 = 270$ zile).

Potrivit rapoartelor prezentate de către Instituția Penitenciară nr.11, Bălți în perioada respectivă Botnari Veaceslav s-a deținut în diferite celule, fiind constatat, că pe întreaga perioadă a detenției acesta a fost asigurat cu un spațiu mai mic de 4 metri pătrați. În cerere se mai invocă și alte condiții precare, cum ar fi: lipsa luminii, lipsa ventilării spațiilor, lipsa posibilității de întreținere a igienei personale, etc.

Astfel, s-a constatat incontestabil că au fost încălcate normele de suprafață pentru deținerea unei persoane în detenție prevăzute de Hotărârea Guvernului nr.583 din 26.05.2006 cu privire la aprobarea Statutului executării de condamnați și respectivele constatări constituie un tratament inuman și prin acesta s-au încălcat condițiile de detenție garantate de art.3 al CEDO.

În atare condiții instanța de apel a considerat necesar a reduce pedeapsa prevenitului Botnari Veaceslav în limitele rămase neispășite pentru perioada deținerii acestuia în stare de arest până la pronunțarea sentinței în calitate de „prevenit” pentru perioada de 135 zile, explicând totodată acestuia, că în temeiul art.4733 și 4734 CPP poate de a se adresa Judecătorului de instrucție din raza de activitate a instituției Penitenciare pentru constatarea condițiilor de detenție după pronunțarea sentinței pentru perioada când acesta a căpătat statutul de „condamnat”.

5. Decizia instanței de apel este atacată cu recurs ordinar de către avocatul Cepoi Ina în numele inculpatului, prin care fără a invoca vreun temei de drept prevăzut de art. 427 alin. (1) Cod de procedură penală, solicită casarea deciziei, cu pronunțarea unei noi hotărâri de achitare a inculpatului.

5.1 În susținerea recursului avocatul Cepoi Ina invocă că:

- aprecierea probelor de către instanța judecătorească a fost arbitrară;
- stabilirea incompletă de instanța de apel a circumstanțelor de fapt care au o importanță întru soluționarea justă a pricinii are ca efect aplicarea eronată a normei de drept material;

- instanța de apel a trecut în mod superficial asupra circumstanțelor cauzei, fără a intra în esență și a da apreciere cuvenită pretențiilor formulate în prezentul litigiu în raport cu materialul probator și normele de drept ce reglementează acest aspect;

- organele de drept s-au bazat pe depozițiile date de martori, însă nimeni din ei nu au specificat că Botnari Veaceslav s-ar fi caracterizat negativ, toți spuneau că este muncitor și își iubea copiii și avea grijă de ei în lipsa mamei;

- martorii din partea acuzării audiați în cadrul cercetării judecătorești, nu au furnizat instanței de judecată suficientă informație, pentru a se considera că declarațiile acestora pot fi apreciate drept probe pertinente, concludente și utile, care ar confirma vinovăția recurentului. Mai mult, declarațiile martorilor urmează a fi apreciate în favoarea lui Botnari Veaceslav, deoarece acestea poartă în sine contradicții esențiale și sunt bazate pe presupuneri;

- mijloacele de probă administrate la materialele cauzei nu pot fi considerate utile, în sensul constatării vinovăției inculpatului și tragerii la răspundere penală a persoanei;

- față de materialul probator aflat la dosar, nu a fost răsturnată prezumția de nevinovăție a lui Botnari Veaceslav, făcând aplicarea principiului „*in dubio pro reo*”;

- învinuirea adusă este iluzorie, părtinitoare, neconcordantă realității și vădit neîntemeiată din această perspectivă veridicitatea acesteia urmează a fi pusă la îndoială întrucât este lipsită de temei și suport probatoriu;

- martorii apărării audiați în cadrul urmăririi penale și ședințelor de judecată, au furnizat suficientă informație pentru a fi apreciată drept probe pertinente, concludente și utile, ce ar demonstra nevinovăția lui Botnari Veaceslav în afara oricărui dubiu rezonabil;

- solicită respingerea cu referire la încasarea cheltuielilor de judecată cu titlu de cheltuieli judiciare suma de 2182,00 lei (două mii una sută optzeci și doi,00 lei) suportate efectuării expertizelor judiciare, deoarece este în obligația statului de a efectua expertiza judiciară și nicidecum nu în sarcina domnului Botnari Veaceslav;

- acuzarea nu a prezentat probe, concludente, utile și veridice care ar confirma înafara oricăror dubii că inculpatul a comis infracțiunea prevăzută de art. 172 alin. (1) lit. a) Cod penal, iar condamnarea unei persoane nu poate fi bazată pe presupuneri.

6. La recursul declarat, în conformitate cu prevederile art. 431 alin. (1) pct. 1¹) Cod de procedură penală, a depus referință procurorul, care pledează pentru inadmisibilitatea acestuia, ca fiind vădit neîntemeiat.

7. Judecând recursul ordinar în raport cu materialele dosarului și motivele invocate, Colegiul penal lărgit consideră că recursul urmează a fi admis din următoarele considerente.

Potrivit dispoziției art. 435 alin. (1) pct. 2) lit. c) Cod de procedură penală, judecând recursul, instanța este în drept să îl admită, să caseze total sau parțial hotărârea atacată și să dispună rejudecarea de către instanța de apel, în cazul în care eroarea judiciară nu poate fi corectată de către instanța de recurs.

Instanța de recurs poate să intervină în soluția instanței de apel, inclusiv și să o caseze, atunci când se constată comiterea erorilor de drept, ce au dus la adoptarea unei hotărâri netemeinice, în același timp, verificându-se 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.

Reieșind din conținutul cererii de recurs rezultă că avocatul Cepoi Ina face referire la eroarea de drept prevăzută de art. 427 alin.(1) pct. 8) Cod de procedură penală, concretizată prin faptul că nu au fost întrunite elementele infracțiunii.

Verificând și analizând decizia instanței de apel, raportat la motivele invocate de recurent, Colegiul penal lărgit constată că instanța de apel la adoptarea soluției de respingere, ca nefondat, a apelului declarat de partea apărării, cu admiterea apelului procurorului, nu a respectat întocmai prevederile legale, ignorând exigențele legii procesual-penale în partea motivării hotărârii.

Potrivit jurisprudenței constante a CEDO, dispozițiile art. 6 § 1 CEDO impun instanțelor naționale să-și motiveze deciziile, urmând să fie examinate în mod real problemele esențiale care au fost supuse spre judecată instanței, iar în considerentele hotărârii trebuie să se regăsească argumentele care au stat la baza pronunțării acesteia (hotărârea Boldea versus România din 15 februarie 2007).

În continuarea aceluiași gând, CEDO a consemnat în repetate rânduri că, la judecarea cauzei de către instanța de apel și la adoptarea deciziei, aceasta nu se

poate limita la preluarea totală sau parțială a motivării formulate de instanța de fond, ci trebuie să analizeze din nou cauza, în fapt și în drept, și să răspundă argumentat la criticile și mijloacele de apărare invocate de părți, or, doar astfel se demonstrează că părțile au fost auzite în cadrul examinării acestei cauze penale (hotărârea Fomin versus R. Moldova din 11 octombrie 2011).

Prevederile art. 414 Cod de procedură penală stipulează că instanța de apel, judecând apelul, este obligată să se pronunțe asupra tuturor motivelor invocate în apel, ele constituind fondul apelului și acestea trebuie examinate printr-o analiză obiectivă, completă și sub toate aspectele de fapt și de drept, fiind confruntate cu întreg materialul probator al cauzei.

Relevant este de specificat în acest context și că, hotărârea instanței de apel, potrivit art. 417 Cod de procedură penală, trebuie să cuprindă, printre altele, și temeiurile de fapt și de drept care au dus, după caz, la respingerea sau admiterea apelului, precum și motivele adoptării soluției date.

Colegiul remarcă că, instanța de apel în decizia sa, a trecut în revistă mijlocele probatorii administrate pe caz în prima instanță, fără a oferi propria apreciere a acestora așa cum o cer prevederile art.101 alin.(1) Cod de procedură penală și prevederile art.414 alin.(2) și (6) Cod de procedură penală, potrivit cărora instanța de apel verifică declarațiile și probele materiale examinate de prima instanță prin citirea lor în ședința de judecată, cu consemnarea în procesul verbal. Instanța de apel nu este 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.

Având la bază cele constatate, Colegiul penal lărgit consideră că, instanța de apel nu a cercetat fondul cauzei, nu a verificat probele administrate în speță și nu le-a apreciat din punct de vedere al pertinentei, concludenței, utilității și veridicității ei, iar toate probele în ansamblu – din punct de vedere al coroborării lor, conform prevederilor art.101 Cod de procedură penală, or, aceasta referindu-se superficial asupra acestora, în final și-a întemeiat soluția privind *vinovăția lui Botnari Veaceslav în de comiterea infracțiunilor prevăzute de art. 27, 171 alin.(3) lit. b) Cod penal și art. 172 alin.(3) lit. a) Cod penal*.

Potrivit art. 93 alin. (1) și alin. (2) Cod de procedură penală, probele sunt elemente de fapt dobândite în modul stabilit de prezentul cod, care servesc la constatarea existenței sau inexistenței infracțiunii, la identificarea făptuitorului, la constatarea vinovăției, precum și la stabilirea altor împrejurări importante pentru justa soluționare a cauzei și în calitate de probe în procesul penal se admit elementele de fapt constatate prin intermediul următoarelor mijloace: 1) declarațiile bănuitului, învinuitului, inculpatului, ale părții vătămate, părții civile, părții civilmente responsabile, martorului; 2) raportul de expertiză, etc.

Conform art. 100 alin. (4) Cod de procedură penală, toate probele administrate în cauza penală vor fi verificate sub toate aspectele, complet și obiectiv. Verificarea probelor constă în analiza probelor administrate, coroborarea lor cu alte probe, administrarea de noi probe și verificarea sursei din care provin probele, în conformitate cu prevederile prezentului cod, prin procedee probatorii respective, iar în conformitate cu art. 101 alin. (1) 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.

Însă, contrar celor stipulate de legea procesual-penală, în cauza deferită judecătii instanța de apel nu a exercitat în deplină măsură aceste atribuții legale reglementate exhaustiv de legislator.

Astfel, Colegiul penal lărgit constată că prima instanță l-a recunoscut vinovat pe Botnari Veaceslav de săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 172 alin.(3) lit. a) Cod penal și l-a achitat pe capătul de acuzare în baza art.27, 171 alin.(3) lit. b) Cod penal, pe motiv că fapta acestuia nu întrunește elementele infracțiunii.

Instanța de apel, rejudecând cauza, a respins ca nefondat apelul avocatului Cepoi Ina în numele inculpatului și a admis apelul procurorului în Procuratura mun. Bălți, Cîrma Cristina, cu casarea sentinței și pronunțarea unei noi hotărâri prin care Botnari Veaceslav fost recunoscut vinovat de comiterea infracțiunilor prevăzute de art. 27, 171 alin.(3) lit. b) Cod penal și art. 172 alin.(3) lit. a) Cod penal, cu stabilirea pedepsei de cîte 11 ani închisoare pentru fiecare infracțiune, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip închis. În baza art. 84 alin.(1) Cod penal pentru concurs de infracțiuni prin cumul parțial i se stabilește lui Botnari Veaceslav Leonid pedeapsa definitivă de 12 (doisprezece) ani închisoare, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip închis. Termenul de ispășire a pedepsei a-l calcula lui Botnari Veaceslav Leonid începînd cu 22.02.2022 cu includerea perioadei de ținere sub arest preventiv de la 14.01.2020 pînă la 28.05.2020 și de la 28.05.2020 pînă la 22.02.2022. În rest dispozițiile sentinței referitor la cheltuielile judiciare s-au păstrat fără modificări.

În motivarea soluției adoptate instanța de apel a menționat că: *„prima instanță dispunînd achitarea inculpatului Botnari Veaceslav de sub învinuirea de comiterea infracțiunii prevăzute de art. 27, 171 alin.(3) lit. b) Cod penal, a pronunțat o sentință absolut ilegală ori, acțiunile inculpatului erau îndreptate expres spre întreținerea unui raport sexual în formă obișnuită.... fiind pregătit spre întreținerea raportului sexual fapt care nu a avut loc din considerentul unor circumstanțe neprevăzute de inculpat și anume intervenirea pompierilor”.*

Conform art. 419 Cod de procedură penală, rejudecarea cauzei de către instanța de apel se desfășoară potrivit regulilor generale pentru examinarea cauzelor în primă instanță, care se aplică în mod corespunzător.

Potrivit art. 384 alin. (3) și (4) Cod de procedură penală, sentința instanței de judecată trebuie să fie legală, întemeiată și motivată. Instanța își întemeiază sentința numai pe probele care au fost cercetate în ședința de judecată.

Conform art. 414 alin. (3) Cod de procedură penală, în cazul în care declarațiile persoanelor care au fost audiate în prima instanță se contestă de către părți, la solicitarea acestora, persoanele care le-au depus pot fi audiate în instanța de apel conform regulilor generale pentru examinare cauzelor în primă instanță.

În corespundere cu art. 415 alin. (2¹) Cod de procedură penală, judecând apelul declarat împotriva sentinței de achitare, instanța de apel nu este în drept să pronunțe o sentință de condamnare fără audierea martorilor acuzării solicitați de părți. Martorii acuzării se audiază din nou în cazul în care declarațiile lor constituie

o mărturie acuzatorie, susceptibilă să întemeieze într-un mod substanțial condamnarea inculpatului.

Potrivit jurisprudenței naționale și având în vedere depozițiile art. 6 din CEDO, instanța de apel nu este în drept să pronunțe o hotărâre de condamnare bazându-se exclusiv pe dosarul din prima instanță în temeiul căruia inculpatul fusese deja achitat. Instanța de apel urmează să procedeze la o nouă audiere a anumitor martori ai acuzării solicitați de părți (cauzele Popovici vs Moldova din 27.11.2007, paragr. 72 și Dănăilă vs România din 08.03.2007, paragr. 62-61). În baza principiului contradictorialității în procesul penal, principiu unanim recunoscut și susținut de jurisprudența CEDO, sarcina probațiunii în ședințele de judecată în prima instanță și în instanța de apel îi revine acuzatorului de stat, fiindcă funcția acuzării este pusă pe seama procurorului.

Astfel, în pofida normelor specificate, a principiului contradictorialității în procesul penal și a jurisprudenței nominalizate, Colegiul penal lărgit observă că, conform apelului declarat de către procuror și procesul-verbal al ședinței de judecată a instanței de apel, în cadrul rejudecării cauzei potrivit regulilor generale, după achitarea inculpatului Botnari Veaceslav, procurorul nu a făcut trimitere la probe concrete în baza cărora s-a solicitat desființarea sentinței de achitare a primei instanțe.

Totodată, instanța de apel a dat citire probelor, examinate de prima instanță și cele cercetate nemijlocit în ședință, a căror conținut a fost reprodus în decizia contestată, consemnându-le în procesul-verbal al ședinței de judecată, omițând să consemneze în decizia pronunțată motivele de fapt și de drept, în baza cărora au fost desființate concluziile formulate de către prima instanță referitor la achitarea inculpatului pe capătul de acuzare în baza art. 27, 171 alin.(3) lit. b) Cod penal.

Instanța de apel formal enumeră și redă conținutul probelor fără a indica cu suficientă precizie care anume aspecte au fost constatate ca fiind determinante în raport cu concluzia expusă privitor la constatarea vinovăției inculpatului Botnari Veaceslav de comiterea infracțiunii prevăzute de art. 27, 171 alin.(3) lit. b) Cod penal.

Colegiul penal lărgit constată că, instanța de apel a pus la baza condamnării lui Botnari Veaceslav, declarațiile părții vătămate minore XX și a martorilor acuzării Eremciuc Tatiana și Ceaicovscaia Angela, fără ca aceștia să fie audiați în cadrul ședinței de judecată în apel, instanța de apel mulțumindu-se doar cu preluarea declarațiile date de aceștia în prima instanță.

Totodată, Colegiul constată că, martorii Eremciuc Tatiana și Ceaicovscaia Angela fiind legal citați, în cadrul ședinței de judecată nu s-au prezentat, instanța dispunând examinarea cauzei în lipsa lor.

Colegiul remarcă și faptul că, instanța de apel a cercetat cumulul de probe anexat la materialele cauzei fără a face deosebire și a indica expres probele care dovedesc vinovăția inculpatului Botnari Veaceslav în comiterea infracțiunii prevăzute de art. 27, 171 alin.(3) lit. b) Cod penal și probele care dovedesc vinovăția în comiterea infracțiunii prevăzute de art. 172 alin.(3) lit. a) Cod penal, expunând fraze de ordin general precum că „*vinovăția acestuia fiind demonstrată prin probele expuse și analizate supra*”.

Colegiul penal lărgit mai atestă că, instanța de apel pronunțând o sentință de condamnare în privința inculpatului Botnari Veaceslav pe art. 27, 171 alin.(3) lit. b) Cod penal, nu a combătut nici unul dintre argumentele indicate în sentința de achitare a primei instanțe, referitor la neclaritatea învinuirii formulate în privința acestuia, și nici nu a indicat concret prin care anume acțiuni inculpatul a săvârșit infracțiunea.

Mai mult ca atât, declarațiile inculpatului Botnari Veaceslav nu au fost combătute în cadrul cercetării judecătorești prin probe certe și directe.

De asemenea, Colegiul penal lărgit constată că, instanța de apel pronunțând o sentință de condamnare în privința inculpatului Botnari Veaceslav pe art. 27, 171 alin.(3) lit. b) Cod penal a indicat că, *„declarațiile inculpatului de negare a vinei instanța de apel le apreciază critic, considerându-le ca o încercare de evitare a răspunderii, acestea fiind combătute de declarațiile părții vătămate minore XX care prin declarațiile date, fiind audiată în condiții speciale, ultima a menționat că: „îi simțea membrul viril care o gîdila în zona feselor, ea fiind culcată pe spate”, „a sărutat-o pe față, după care pe gît, ca urmare acțiunile sale coborau în jos, a sărutat-o pe burtă, i-a lins organele genitale, i-a ridicat picioarele în sus, îndoiate în genunchi,...” aceleași acțiuni de violență victima minoră le-a povestit și martorului Eremciuc Tatiana și psihologului Ciaicovschii Angela... astfel a ajuns la concluzia că, acțiunile inculpatului erau îndreptate spre comiterea unui viol, și anume a unui raport sexual în formă obișnuită, acțiuni care nu au putut fi realizate pînă la capăt, întrucît la ușa casei au bătut pompierii și după cum a povestit și victima, tatăl său s-a speriat și a lasat-o în pace.*

Colegiul reține că, în prima instanță partea vătămată minoră XX a declarat: *“... ea era pe pat, tata era jos. Era îmbrăcată în pijama și halat și tata a dezbrăcat-o numai de pantaloni. Ea încerca să se îmbrace, tata îi închidea gura, ea plîngea, tatăl iarăși o dezbrăca de pantaloni și de chiloței. Tata de asemenea sa dezbrăcat și a început să o sărute pe toată fața și pe buze. În continuare, chiloței și pantalonii i-a dezbrăcat mai jos de genunchi, o pupa pe buze, i-a ridicat maioul, a pupat-o pe burtă și a scuipat-o mai jos de buric. Tata s-a pus jos și a început a-i linge organul genital. I-a ridicat picioarele și i-a îndoit genunchii, picioarele se aflau împreună, chiloței se aflau mai jos de genunchi. Tata i-a zis să țină picioarele așa și nu i-a permis să se îmbrace. Tata a dorit să introducă organul său genital la ea în poponeață, apoi a venit cineva și a bătut în fereastră. Tata pune organul său genital la poponeața ei și pe ea o gîdilea. După bătaia din fereastră, tatăl ei s-a îmbrăcat, s-a îmbrăcat și ea și i-a spus tatălui că pleacă la veceu dar defapt a fugit la tanti Eugenia ...”.*

Astfel, ținând cont de concluziile instanței de apel în raport cu declarațiile părții vătămate minore sus menționate, Colegiul penal lărgit conchide că, instanța de apel pripit a concluzionat că, *acțiunile inculpatului erau îndreptate expres spre întreținerea unui raport sexual în formă obișnuită din următoarele considerente: a sărutat-o pe față, după care pe gît, ca urmare acțiunile sale coborau în jos, a sărutat-o pe burtă, i-a lins organele genitale, i-a ridicat picioarele în sus, îndoiate în genunchi, fiind pregătit spre întreținerea raportului sexual, fapt care nu a avut loc din considerentul intervenirii unor circumstanțe neprevăzute de inculpat și anume intervenirea pompierilor care efectuau în localitate un control al instalațiilor de încălzire, or, aceasta nu este argumentată prin constatarea unei coroborări între declarațiile martorilor Eremciuc Tatiana și Ceaicovscaia Angela, cu cele ale părții vătămate minore XXX, care nu vorbește*

concret despre careva acțiuni din partea lui Botnari Veaceslav caracteristice tentativei de viol în privința părții vătămate și aceasta în pofida faptului că avocatul Cepoi Ina în cadrul ședinței de judecată în apel a declarat că instanța nu a elucidat toate circumstanțele și anume că există unele discordanțe în declarațiile părții vătămate.

De asemenea se constată că instanța de apel concluzionează și reține voalat că, „nu există nici un dubiu că Botnari Veaceslav și-ar fi dus acțiunile pînă la capăt, și anume ar fi întreținut un act sexual în formă obișnuită, prin constrîngere fizică și psihică, dacă nu interveneau pompierii, care bocănind la ușă l-au speriat, ultimul fiind nevoit să le răspundă, iar fetița reușind să fugă din casă”, fără a indica probele care au dus la această concluzie în coroborarea cu alte probe ce demonstrează cert acțiunea de tentativă de viol din partea inculpatului Botnari Veaceslav asupra părții vătămate minore XXXX.

Instanța de recurs constată că, hotărârea instanței de apel conține o motivare defectuoasă, lipsind analiza temeiurile invocate de părți prin prisma admiterii sau respingerii acestora, evitându-se expunerea motivată și suficientă asupra circumstanțelor pe care instanța de apel le-a pus la baza constatării vinovăției.

Astfel, deși instanța de apel a examinat cumulul de probe anexate la materialele cauzei, prin citire, soluția emisă de către aceasta nu este bazată pe cercetarea și analiza corelativă a probelor.

De altfel, Colegiul penal lărgit menționează și faptul, că în baza principiului contradictorialității în procesul penal, principiu unanim recunoscut și susținut de jurisprudența Curții Europene pentru Drepturile Omului, sarcina probațiunii în ședințele de judecată în prima instanță și în instanța de apel îi revine acuzatorului de stat, fiindcă funcția acuzării este pusă pe seama procurorului, inclusiv prezentarea și audierea martorilor, această obligație îi revine „(...) celor care au responsabilitatea de a decide vinovăția sau nevinovăția unui acuzat (...)” (cauza CtEDO Dan c. Moldovei din 05.07.2011).

În contextul expus instanța de recurs ordinar mai constată că instanța de apel nemotivat și contrar prevederilor art. 415 alin. (2¹) Cod de procedură penală, a considerat posibil continuarea examinării cauzei în lipsa martorilor Eremciuc Tatiana și Ceaicovscaia Angela prin citirea declarațiilor date în în prima instanță, or, potrivit acestor prevederi, instanța de apel nu este în drept să-și întemeieze concluziile pe probele cercetate de prima instanță, care au stat nemijlocit la baza emiterii unei sentințe de achitare fără a examina probe noi, precum și fără a face o analiză detaliată a declarațiilor părților vătămate, martorilor, a inculpatului prin prisma coroborării, veridicității acestora în raport cu probele apărării, având drept consecință constatarea incontestabilă a demonstrării vinovăției inculpatului în comiterea faptelor imputate.

Mai mult, instanța de apel, făcând trimitere la declarațiile părții vătămate, martorilor precum și a inculpatului audiați în prima instanță, nu a indicat concret ce anume denotă confirmarea faptelor imputate, or, aceste declarații, după cum au fost luate în considerare de către instanța de apel și ne fiind analizate prin coroborare, nu generează incontestabil, în afara oricărui dubii, concluzia privind vinovăția inculpatului.

În contextul dat, Colegiul observă lipsa atât a aprecierii cât și lipsa poziției

instanței de apel referitor la acceptarea unor probe și respingerea altor, astfel că la judecarea apelului instanța își bazează concluzia de vinovăție a inculpatului pe declarații care nu relevă aspecte importante pentru stabilirea adevărului la caz.

Astfel, Colegiul penal lărgit constată că, motivarea hotărârii instanței de apel este una formală în care doar descrie fapta, probele administrate în respectiva cauză penală, fără a face o analiză și a da un răspuns la toate argumentele invocate în apelurile declarate.

Colegiul penal lărgit conchide că, instanța de apel contrar prevederilor legale și-a întemeiat soluția pe aprecieri subiective, or, Curtea de la Strasbourg statuează că, dreptul la un proces echitabil include obligația tribunalelor de a-și motiva deciziile lor, deoarece absența motivării unei decizii judiciare poate împieta asupra acestui drept.

De asemenea, Curtea Europeană menționează că, judecătorii trebuie să indice cu suficientă claritate motivele pe care-și întemeiază deciziile, căci numai astfel, un acuzat poate exercita căile de atac prevăzute de legislația națională. Instanța europeană a subliniat că *„motivarea unei decizii judiciare este strâns legată de preocupările privitoare la asigurarea desfășurării unui proces echitabil, aceasta permițând respectarea dreptului la apărare. Motivarea este indispensabilă însăși calității actului de justiție și constituie o pavăză împotriva arbitrarului.”* (cauza Fomin vs Moldova din 11 octombrie 2011, nr. 36755/06).

În acest context, Colegiul penal lărgit menționând prevederile art. 100 alin. (4) și art. 101 alin. (1)-(4) Cod de procedură penală, și invocând doctrina juridică națională, remarcă faptul că, verificarea probelor este o activitate a instanței privind constatarea veridicității probei sub aspectul corespunderii datelor de fapt pe care le conține proba cu realitatea obiectivă. Verificarea constă în analiza probelor strânse, coroborarea lor cu alte probe, verificarea sursei de proveniență a probelor. Verificarea probelor poate avea loc doar prin aplicarea procedeele probatorii prevăzute de Codul de procedură penală și se efectuează la toate fazele procesului penal. Sunt supuse verificării atât datele de fapt, cât și mijloacele de probă din care au fost obținute. Probele se verifică atât prin efectuarea acțiunilor procesuale prevăzute de prezentul cod, cât și printr-o analiză logică a conținutului probei, a coroborării lor. Aprecierea probelor este unul din cele mai importante momente ale procesului penal, deoarece întregul volum de muncă depusă de către organele de urmărire, instanțele judecătorești, cât și de părțile din proces, se concretizează pe soluția ce va fi dată în urma acestei activități. Aprecierea probelor după intima convingere trebuie să se bazeze pe prevederile legale. Intima convingerea se întemeiază pe examinarea tuturor probelor în ansamblu, sub toate aspectele complet și obiectiv.

În opinia instanței de recurs ordinar, instanța de apel nu a pătruns în esența problemei de fapt și de drept, fiind prezentă discrepanța între cele reținute de instanță și conținutul real al probelor, ignorarea unor aspecte evidente, ce au avut drept consecință pronunțarea unei concluzii premature și nemotivate.

În concluzie, Colegiul penal lărgit ține să consemneze insuficiența motivării deciziei adoptate de instanța de apel și consideră relevant de a puncta că, o hotărâre motivată, în sensul legislației naționale pertinente, precum și a jurisprudenței

CtEDO, trebuie să conțină motivele de fapt și de drept care au format convingerea instanței la adoptarea soluției, precum și cele pentru care s-au înlăturat cererile părților în raport cu analiza probatoriului administrat în cauză. Totodată, urmează a se reține că obligația instanței de a-și motiva hotărârea face parte din setul de garanții stabilite pentru existența unui proces echitabil.

Or, potrivit jurisprudenței constante a CtEDO, expuse în cazurile aplicării art. 6 al Convenției, s-a conchis că o hotărâre motivată demonstrează că părțile au fost auzite în cadrul procesului penal (Suominen c. Finlandei (2003) §37, Kuznetsov și alții c. Rusiei (2007) §85).

În esență, toate acestea au conturat convingerea fermă a instanței de recurs că instanța de apel, rejudecând cauza, a admis eroarea de drept prevăzută de art. 427 alin. (1) pct. 6 Cod de procedură penală, motiv pentru care ajunge la concluzia de a admite recursul declarat, din alte motive decât cele invocate de recurent.

De asemenea, în hotărârea CtEDO în cauza Helle împotriva Finlandei, 19 decembrie 1997, pct. 60, se reține că noțiunea de proces echitabil necesită ca o instanță internă care nu și-a motivat decizia, fie prin însușirea motivelor furnizate de o instanță inferioară fie prin alt mod, să fi examinat totuși în mod real chestiunile esențiale supuse atenției sale.

În consecință, se atestă că instanța de apel a adoptat o decizie de condamnare a inculpatului Botnari Veaceslav în comiterea infracțiunilor prevăzute de art. 27, 171 alin.(3) lit. b) Cod penal și art. 172 alin.(3) lit. a) Cod penal, printr-o motivare superficială și contradictorie.

Prin urmare, Colegiul consideră că pronunțarea condamnării inculpatului fără audierea martorilor, deși acesta fusese achitat pe capătul de acuzare în baza art. 27, 171 alin.(3) lit. b) Cod penal, este contrară cerințelor unui proces echitabil în sensul art. 6 § 1 din Convenție. Instanța de apel nu este în drept să-și întemeieze concluziile sale de condamnare pe probele cercetate de către prima instanță, care a dispus achitarea.

În cadrul rejudecării cauzei instanța de apel urmează să înlătore erorile menționate, să țină cont de împrejurările expuse care au servit temei de casare a soluției adoptate și în strictă conformitate cu prevederile art. 414 Cod de procedură penală să verifice legalitatea și temeinicia hotărârii atacate pe baza probelor administrate în instanța de judecată, inclusiv să se pronunțe la modul convenit și în strictă conformitate cu prevederile legii procesual-penale asupra tuturor motivelor invocate în apel, iar în dependență de datele obținute să pronunțe o hotărâre legală și întemeiată, care să corespundă și prevederilor art. 417-418 Cod de procedură penală.

De asemenea, instanța de apel urmează să țină cont de prevederile art. 436 Cod de procedură penală care se referă la procedura de rejudecare și limitele acesteia, să verifice din nou și să aprecieze profund probele administrate și examinate în instanță în strictă conformitate cu cerințele legii, să le dea apreciere convenită cu argumentarea admisibilității sau inadmisibilității fiecărei probe examinate, să elucideze faptele importante pentru soluționarea justă și promptă a cauzei, să cerceteze amănunțit aspectele învinuirii înaintate și să constate prezența sau lipsa vinovăției inculpatului în comiterea infracțiunilor incriminate, să dea

răspuns la toate cerințele și argumentele apelanților ținând cont de motivele invocate în apel și dispozițiile expuse în prezenta decizie și ca urmare să pronunțe o hotărâre legală și întemeiată, în strictă conformitate cu prevederile art. 414, 417 Cod de procedură penală.

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

D E C I D E :

Admite recursul ordinar declarat de către avocatul Cepoi Ina în numele inculpatului Botnari Veaceslav, casează total decizia Colegiului penal al Curții de Apel Bălți din 22 februarie 2022, în cauza penală în privința lui *Botnari Veaceslav XXXXX* și dispune rejudecarea cauzei, de către aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

Decizia nu este susceptibilă de a fi atacată.

Decizia motivată pronunțată la *23 decembrie 2022*.

Președinte

Toma Nadejda

Judecători

Boico Victor

Diaconu Iurie

Catan Liliana

Guzun Ion