

Curtea Supremă de Justiție

DECIZIE

20 februarie 2024

mun. Chișinău

Curtea Supremă de Justiție:
Completul de judecată în componența:

Președinte – Talpă Boris,
Judecători – Țurcan Anatolie, Eremciuc Ghenadie, Mânăscurtă Igor și Stănilă Diana

judecând fără citarea părților, recursul declarat de procurorul în Procuratura de circumscripție Chișinău, Casir Alexandru, prin care se solicită casarea deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 24 iunie 2022, în cauza penală în privința lui

Negura Tudor xxx, născut la xxx, originar și domiciliat în xxx.

Termenul de examinare a cauzei:

Prima instanță: 01.10.2021 – 28.12.2021;
Instanța de apel: 27.01.2022 – 24.06.2022;
Instanța de recurs: 12.09.2022 – 20.02.2024.

C O N S T A T Ă :

1. Prin sentința Judecătoriei Ungheni, sediul Central din 28.12.2021, Negura Tudor a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza:

- art.166 alin.(2) lit. b) Cod penal, la 3 ani închisoare;
- art.175 Cod penal, la 4 ani închisoare.

Potrivit prevederilor art.84 alin.(1) Cod penal, pentru concurs de infracțiuni, prin cumul parțial al pedepselor aplicate, lui Negura Tudor i-a fost stabilită pedeapsa definitivă de 6 ani închisoare, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip semiînchis.

S-a dispus de a încasa de la Negura Tudor în beneficiul statului suma de 640 lei cu titlu de cheltuieli judiciare pentru efectuarea expertizelor judiciare.

2. Pentru a pronunța sentința, prima instanță a constatat în fapt că, Negura Tudor la 10.07.2021, în jurul orelor 19:30, fiind în stare de ebrietate alcoolică și urmărind scopul privării ilegale de liberate a persoanei, după ce a fost condus de minorii Streinu Leonid, xxx și xxx, la domiciliul său situat pe xxx, sub pretextul de a o servi cu dulciuri, a condus-o pe ultima în locuința sa și cunoscând despre vârsta minoratului a xxx, acționând cu intenție directă, dându-și seama de caracterul prejudiciabil al acțiunilor sale, prevăzând urmările și admitând în mod conștient survenirea acestora, contrar voinței și profitând de vârsta fragedă a minorei Xxx, care era în imposibilitate de a-și exprima voința și de a opune rezistența, intenționat a încuiat ușa de la intrare, astfel privând-o pe ultima de libertate și de libera deplasare timp de aproximativ 30 minute, când a intervenit tatăl acesteia Crudu Nicolae care a eliberat-o și a somat telefonic poliția.

Pe baza stării de fapt expuse mai sus, confirmată de probele administrate, prima instanță a reținut că, în drept, fapta inculpatului Negura Tudor întrunește elementele constitutive ale infracțiunii prevăzute de art.166 alin.(2) lit. b) Cod penal, după indicii calificativi: privațiunea ilegală de libertate a unei persoane, dacă acțiunea nu este legată cu răpirea acesteia, asupra a două sau mai multor persoane.

Tot el, a fost învinuit de către organul de urmărire penală pentru faptul că, la data, ora și locul menționate mai sus, după ce a privat-o ilegal de libertate în locuința sa pe minora Xxx, a.n.xxx, urmărind scopul satisfacerii poftii sexuale, s-a apropiat de aceasta și după ce s-a dezgolit personal până la brâu, în vederea realizării scopului infracțional avut, prin constrângere psihică față de ultima, acționând cu intenție directă, dând-u-și seama de caracterul prejudiciabil al acțiunilor sale, prevăzând urmările și admițând în mod conștient survenirea acestora, contrar voinței și profitând de imposibilitatea minorei Xxx, a.n.xxx de a-și exprima voința și de a opune rezistență, despre care cunoștea cu bună știință că nu a împlinit vârsta de 14 ani, intenționat i-a ordonat acesteia de a se dezbrăca de haine și când ultima a executat cerințele sale, nu și-a putut duce până la capăt intenția și scopul infracțional, pe motive independente de voința lui și anume a intervenit tatăl minorei Crudu Nicolae care a contracarat acțiunile infracționale, eliberând-o pe fiica sa minoră Xxx, și a somat telefonic poliția care a venit la fata locului.

De către organul de urmărire penală, acțiunile inculpatului Negura Tudor au fost încadrate în baza art.art.27, 171 alin.(3) lit. b) Cod penal.

Prima instanță a recalificat acțiunile inculpatului în baza art.175 Cod penal, după indicii calificativi: acțiuni perverse săvârșite față de o persoană despre care se știa cu certitudine că nu a împlinit vârsta de 16 ani, constând în exhibare.

3. Avocatul Nastas Tatiana în numele inculpatului Negura Tudor, a contestat cu apel sentința, solicitând casarea acesteia, rejudecarea cauzei cu pronunțarea unei noi hotărâri, prin care inculpatul Negura Tudor să fie achitat pe motiv că nu a comis faptele încriminate.

În motivarea cerințelor sale, avocatul a invocat că la urmărirea penală și în ședința de judecată inculpatul vina nu a recunoscut-o, declarând că faptele descrise în învinuire nu corespund adevărului. Martorii audiați în ședința de judecată au făcut declarații care nu pot fi interpretate doar în favoarea părții apărării și confirmă declarațiile inculpatului.

A invocat că, divergențele apărute în cadrul examinării cauzei nu au fost înlăturate de către învinuire, iar incertitudinile urmau să fie interpretate în favoarea inculpatului.

3.1. Procurorul, a contestat cu apel sentința, solicitând casarea parțială acesteia, în partea recalificării acțiunilor inculpatului în baza art.175 Cod penal, rejudecarea cauzei penale conform ordinii stabilite pentru prima instanță cu pronunțarea unei noi decizii, prin care Negura Tudor să fie recunoscut vinovat de săvârșirea infracțiunilor prevăzute de art.art.166 alin.(2) lit. b) și 27-171 alin.(3) lit. b) Cod penal, cu aplicarea pedepsei de 15 ani închisoare în baza art.art.27-171 alin.(3) lit. b) Cod penal și pedeapsa de 5 ani închisoare în baza art.166 alin.(2) lit. b) Cod penal, iar potrivit art.84 alin.(1) Cod penal, pentru concurs de infracțiuni, prin cumul total al pedepselor, pedeapsa definitivă să-i fie stabilită de 15 ani închisoare cu executare în penitenciar de tip semiînchis.

În motivarea cerințelor sale, procurorul a invocat că, prima instanță a apreciat greșit probele și eronat a recalificat acțiunile infracționale ale inculpatului Negura Tudor din prevederile art.art.27-171 alin.(3) lit. b) Cod penal, în baza art.175 Cod penal, iar la numirea pedepsei pentru infracțiunea săvârșită de ultimul, eronat a fost aplicată legea, neținând cont de scopul pedepsei care primordial trebuie să restabilească echitatea socială și să prevină săvârșirea de noi infracțiuni atât din partea condamnatului, cit și a altor persoane. Aplicarea unei pedepse de privarea de libertate mai blândă, va duce la încurajarea pe viitor a săvârșirii infracțiunilor similare de către inculpat, precum și de către alte persoane.

Procurorul a reținut că, în privința inculpatului Negura Tudor, ca autor a infracțiunii și cumulul circumstanțelor agravante de caz, prima instanță urma să-i aplice pedeapsa cu închisoare între limitele prevăzută la sancțiunea art.166 alin.(2) lit. b) Cod penal și în asemenea circumstanțe fiind corect individualizată, proporțional pericolului social al infracțiunii săvârșite și persoanei infractorului.

Totodată, partea acuzării a menționat că pedeapsa numită inculpatului Negura Tudor pentru săvârșirea infracțiunii prevăzute la art.166 alin.(2) lit. b) Cod penal este aplicată la limita minimă a acesteia, ținând cont de specificul examinării cauzei penale și mai mult ca atât nefiind luat în considerație gravitatea faptei infracționale săvârșite de ultimul, iar în consecință prima instanță i-a oferit inculpatului vizat o pedeapsă prea blândă, fapte care nu sunt conștientizate.

Procurorul a subliniat că, prima instanță urmare a examinării procesului penal de acuzare a inculpatului Negura Tudor a dat o apreciere greșită și unilaterală a probelor din dosar, pronunțând o hotărâre de recalificare a acțiunilor acestuia potrivit art.175 Cod penal.

În final, partea acuzării a reținut că prima instanță, la pronunțarea sentinței contestate nu a luat în considerație cumulul probatoriului administrat legal în faza urmăririi penale, nu a supus aprecierii și utilității declarațiile victimei minore Xxx, a martorilor ocular de caz Streinu Leonid și Crudu Nicolaie, potrivit cărora se atestă că la momentul în care au ajuns la gospodăria inculpatului Negura Tudor, partea vătămată minoră Xxx se afla în locuința acestuia și era dezbrăcată total de haine, iar inculpatul era dezgolit până la jumătate de sus și în cazul în care martorul Crudu Nicolae nu intervenea prin deteriorarea geamului la fereastră și curma acțiunile inculpatului, puteau să survină consecințele mai grave și anume a infracțiunii de viol asupra minorei Xxx.

4. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 24 iunie 2022, au fost admise parțial apelurile declarate, cu casarea, inclusiv și din oficiu în baza art.409 alin.(2) Cod de procedură penală, în partea laturii penale pe art.166 alin.(2) lit. b) Cod penal și în această parte pronunță o hotărâre nouă, potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care Negura Tudor a fost recunoscut vinovat de comiterea infracțiunii prevăzute de art.166 alin.(2) lit. c) Cod penal, și în baza acestei legi a-i aplica pedeapsa 4 ani închisoare.

În conformitate cu art.84 alin.(1) Cod penal, pentru concurs de infracțiuni, prin cumul parțial al pedepselor aplicate, ia fost stabilită pedeapsa definitivă de 6 ani închisoare, cu executare în penitenciar de tip semiînchis pentru bărbați.

În rest, dispozițiile sentinței au fost menținute

4.1 În motivarea soluției, instanța de apel a invocat că, în cadrul ședinței instanței de apel, procurorul de nivelul Curții de Apel, Casir Alexandru, a înaintat ordonanța de modificare a învinuirii adusă inculpatului, în sensul completării ei, prin care a concretizat că inculpatului Negura Tudor i s-a înaintat învinuire încriminându-i comiterea infracțiunii prevăzute de art.166 alin.(2) lit. c) și art.art.27-171 alin.(3) lit. b) Cod penal, eroarea fiind că anterior s-a adus învinuirea în baza art.166 alin.(2) lit. b) Cod penal, deși în fapt și textual învinuirea a corespuns art.166 alin.(2) lit. c) Cod penal.

Subsecvent celor relatate, instanța de apel nu a reținut ca fiind întemeiată solicitarea acuzatorului de stat de modificare a învinuirii în baza art.art.27-171 alin.(3) lit. b) Cod penal, or, prima instanță corect a reținut că în acțiunile lui Negura Tudor se regăsesc componentele constitutive ale infracțiunii prevăzute de art.175 Cod penal.

Totodată, Colegiul penal a reținut temeinicia ordonanței de modificare a învinuirii înaintată lui Negura Tudor în baza art.166 alin.(2) lit. c) Cod penal, chiar dacă prin rechizitoriu învinuirea ia fost înaintată în baza art.166 alin.(2) lit. b) Cod penal, or, prima instanță urma să cerceteze minuțios probele admise la materialele dosarului și să rețină în acțiunile inculpatului infracțiunea prevăzută de art.166 alin.(2) lit. c) Cod penal, ținând cont de victima care la momentul comiterii infracțiunii avea doar 5 ani, ori în acest sens, învinuirea de fapt nu se modifica și soluția primei instanțe nu ar fi agravat situația inculpatului.

Analizând în ansamblu probele cauzei penale prin prisma art.101 Cod de procedură penală, din punct de vedere al pertinentei, concludenței, veridicității și coroborării lor, au permis instanței de apel de a concluziona despre existența în acțiunile inculpatului Negura Tudor a indicilor infracțiunilor prevăzute de art.175, 166 alin.(2) lit. c) Cod penal.

Instanța de apel a constată că, la pronunțarea sentinței, prima instanță corect a stabilit circumstanțele de fapt și de drept, și just a tras concluzia că, inculpatul Negura Tudor a săvârșit anume infracțiunea prevăzută de art.175 Cod penal. Instanța de apel a conchis că, prima instanță a argumentat deplin poziția adoptată, cât din punct de vedere a cercetării în ansamblu a circumstanțelor cauzei, atât și din punct de vedere a prevederilor legale.

Astfel, instanța de apel a reținut că, latura obiectivă a infracțiunii prevăzute de art.175 Cod penal, se exprimă în fapta prejudiciabilă concretizată în acțiuni perverse.

În sensul art.175 Cod penal, prin „alte acțiuni cu caracter sexual” trebuie de înțeles: 1) dezgolirea corpului sau a organelor genitale ale victimei; 2) realizarea raportului sexual sau a actului de homosexualitate, ori satisfacerea poftelor sexuale în forme perverse, în condiții ca victima să poată urmări aceste acțiuni; 3) audierea împreună cu victima a înregistrărilor audio cu caracter pornografic; 4) vizionarea împreună cu victima a imaginilor de orice gen cu același conținut; 5) lecturarea împreună cu victima a literaturii cu conținut pornografic etc.

Astfel, instanța de apel a reținut că latura obiectivă a infracțiunii prevăzută de art.175 Cod penal se probează prin declarațiile părții vătămate minore Crudu Mihaela care fiind audiată în condițiile special conform art.110¹ Cod de procedură penală - a menționat că, aflându-se la domiciliul inculpatului Negura Tudor, sub pretextul de a o servi cu dulciuri, ultimul i-a spus să se dezbrace.

A conchis instanța de apel că, nu pot fi reținute alegațiile avocatului prin care solicită achitarea inculpatului Negura Tudor, or, afirmațiile, precum că fapta nu a fost comisă de către inculpat, sunt neîntemeiate și contravin probelor și materialelor din dosar, iar nerecunoașterea vinovăției de către aceasta nu echivalează cu achitarea, de vreme ce există probe pertinente și concludente care, în ansamblu, din punct de vedere al coroborării lor, dovedesc cu certitudine vinovăția ultimului în săvârșirea infracțiunii de privarea ilegală de libertate a unei persoane minore și de acțiuni perverse săvârșite față de o persoană despre care se știa cu certitudine că nu a împlinit vârsta de 16 ani, constând în exhibare.

Prin urmare, încadrarea juridică a acțiunilor inculpatului Negura Tudor în baza art.175 Cod penal a fost făcută prin prisma cumulului de probe anexate la dosar, inclusiv declarațiile părții vătămate minore Crudu Mihaela, a martorului minor Steniu Leonid, declarațiile reprezentantului legal al părții vătămate Crudu Nicolae, procesul-verbal de cercetare la fața locului din 10.07.2021, efectuat la domiciliul lui Negura Tudor, raportul de expertiză judiciară nr.202124P0114 din 12.07.2021, toate probele fiind apreciate în conformitate cu prevederile art.101 alin.(1) Cod de procedură penală, din punct de vedere al pertinentei, concludenței, utilității, veridicității și coroborării lor, iar careva motive de a interveni în sentință în această parte nu sunt, instanța de apel fiind solidară cu concluziile instanței de fond în partea încadrării juridice a acțiunilor inculpatului Negura Tudor în baza art.175 Cod penal, și le însușește.

În susținerea concluziei privind recalificarea acțiunilor prejudiciabile ale inculpatului și încadrarea acestora în baza art.175 Cod penal, instanța de apel a relevat și practica judecătorească a instanțelor judecătorești naționale, generalizată prin Hotărârea nr.17 din 07.11.2005 a Plenului Curții Supreme de Justiție, "Despre practica judiciară în cauzele din categoria infracțiunilor privind viața sexuală" (Modificată prin Hotărârea Plenului CSJ nr.22 din 25.06.2018), unde la pct. 5 s-a statuat că, "Faptele îndreptate nemijlocit spre săvârșirea raportului sexual, homosexualitate sau satisfacerii poftelor sexuale în forme perverse (dezbrăcarea victimei, imobilizarea ei, aplicarea violenței față de ea pentru a-i înfrânge rezistența etc.), dar care nu au condus la începerea acțiunilor cu caracter sexual, menționate mai sus, din cauze ce nu depind de voința făptuitorului, formează tentativa la infracțiunile

prevăzute de art.art.171 și 172 Cod penal. Faptele date pot constitui tentativă la aceste infracțiuni numai dacă au fost întreprinse în scopul realizării raportului sexual, homosexualitate, satisfacerii poftei sexuale în forme perverse. Dacă acțiunile făptuitorului au fost exercitate în alte scopuri, faptele săvârșite nu pot fi calificate conform art.171 sau art.172 Cod penal, ci potrivit art.art.151-154, 287 etc. Cod penal".

Instanța de apel a invocat că, în prezenta cauza penală nu au fost acumulate probe concludente în probarea faptului că acțiunile inculpatului Negura Tudor, în raport cu minora Xxx, au fost îndreptate anume în scopul realizării raportului sexual sau în scopul satisfacerii poftei sexuale în forme perverse, iar instanța de fond corect a încadrat acțiunile inculpatului în baza art.175 Cod penal, că acțiunile perverse săvârșite față de o persoană despre care se știa cu certitudine că nu a împlinit vârsta de 16 ani, constând în exhibare.

Ori la caz, învinuirea adusă inculpatului în baza art.art.27-171 alin.(3) lit. b) Cod penal, se întemeiază pe presupuneri, referitor la eventualele acțiuni ale inculpatului, în cazul lipsei intervenirii lui Crudu Nicolae, însă probele acumulate de organul de urmărire penală și cercetate în prima instanță și în instanța de apel, nu permit "dincolo de dubii rezonabile" de a concluziona că, intenția inculpatului a fost îndreptată anume la săvârșirea raportului sexual prin constrângere cu minora de 5 ani, deoarece circumstanțele de fapt a cauzei penale nu constituie baza faptică a evenimentelor care cu certitudine ar indica la aceasta.

Cu privire la infracțiunea prevăzută de art.166 alin.(2) lit. c) Cod penal, instanța de apel a constatat că, la 10.07.2021, în jurul orelor 19:30, Negura Tudor, fiind în stare de ebrietate alcoolică și urmărind scopul privării ilegale de libertate a persoanei, după ce a fost condus de minorii Streinu Leonid și Xxx la domiciliul său sub pretextul de a o servi cu dulciuri, a condus-o pe Crudu Mihaela în locuința sa și cunoscând despre vârsta minoratului a acesteia, acționând prin intenție directă, dând-u-și seama de caracterul prejudiciabil al acțiunilor sale, prevăzând urmările și admitând în mod conștient survenirea acestora, contrar voinței și profitând de vârsta fragedă a minorei Xxx care era în imposibilitate de a-și exprima voința și de a opune rezistența, intenționat a încuiat ușa de la intrare, astfel privând-o pe ultima deplin de libertate și de libera deplasare timp de aproximativ 30 minute, când a intervenit tatăl acesteia care a eliberat-o și a somat telefonic politie.

Astfel, instanța de apel analizând obiectiv cumulul de probe prin prisma art.101 Cod procedură penală, din punct de vedere al pertinentei, concludenței, veridicității și coroborării constată că, în acțiunile inculpatului Negura Tudor persistă elementele constitutive ale infracțiunii prevăzute de art.166 alin.(2) lit. c) Cod penal, conform indiciilor calificativi: privațiunea ilegală de libertate a unei persoane, dacă acțiunea nu este legată cu răpirea acesteia, săvârșită cu bună știință asupra unui minor profitând de starea de neputință cunoscută și evidentă a victimei care se datorează altui factor.

În acest sens, instanța de apel a reținut că, latura obiectivă a infracțiunii se realizează printr-o acțiune sau inacțiune prin care este lipsită de libertate o persoană de către alta, prin deținerea ei într-o încăpere (casă, subsol), pe insulă, în pădure sau în orice alt loc, unde aceasta se găsea de bună voie sau în urma unei înșelăciuni, și reținerea victimei acolo împotriva dorinței și voinței sale.

Latura obiectivă a faptei există numai dacă privarea de libertate s-a produs în mod ilegal, adică aceasta să nu fie expres sau implicit admisă de lege. Lipsirea de libertate a persoanei trebuie să dureze atât timp (ore, săptămâni, luni), încât să rezulte că persoana a fost efectiv împiedicată a se deplasa și a acționa în conformitate cu voința sa.

Fiind o infracțiune continuă, lipsirea de libertate în mod ilegal se consumă în momentul în care începe această acțiune și se epuizează când ea se termină.

În prezenta cauză, latura obiectivă a infracțiunii prevăzută de art.166 alin.(2) lit. c) Cod penal, se manifestă prin faptul că la data de 10.07.2021, în jurul orelor 19:30, la domiciliul său de pe strada xxx, inculpatul Negura Tudor, acționând prin intenție directă, profitând de vârsta

fragedă a victimei minore Crudu Mihaela a privat-o pe aceasta de libertate aproximativ 30 minute, până când a intervenit tatăl acesteia.

Latura subiectivă a infracțiunii prevăzută la art.166 Cod penal, în cauza penală se exprimă, prin vinovăție sub formă de intenție directă, iar motivul infracțiunii respective, a fost dictat de năzuința de a înlăsa comiterea altei infracțiuni (art.175 CP).

Instanța de apel a menționat că, în speță, vinovăția inculpatului de comiterea infracțiunii imputate relevă de fapt datele constatate prin procesul verbal de audiere a părții vătămate minore Xxx, care fiind audiată în condiții speciale conform art.110¹ Cod de procedură penală, indică că, "ajunși la domiciliul, nenea a încuiat ușa și poarta, a văzut că a venit tatăl ei acasă, s-a dus să-i spună. Apoi tatăl ei a venit cu Lionea acolo. Tatăl a sărit gardul, a bătut în ușă cu picioarele și a spart ferestrele. Dânsa i-a spus lui nenea, hai să deschidă că este tata".

Aceste circumstanțe se rețin și în procesul verbal de audiere a martorului minor Streinu Leonid, care fiind audiat în condiții speciale conform art.110¹ Cod de procedură penală, a afirmat că, "inculpatul a chemat-o pe Xxx la domiciliu său să-i dea bomboane, i-a zis „hai în casă". Nu știe ce s-a întâmplat în casă, el era în drum, ușa era închisă. I-a spus tatălui xxx că, el este mai mare și trebuia să o ia de acolo. A plecat cu Colea la Toader acasă. Poarta era încuiată. Colea a băgat mâna și a descuiat poarta. Ușa nu se deschidea, era încuiată. Au strigat și au auzit-o țipând pe xxx. Colea s-a dus la ușă, pălea cu piciorul în ușă și striga ca să deschide ușa, apoi s-a dus și a spart geamul și l-a scos pe Toader Negura afară".

Prin urmare, instanța de apel a menționat că, în cazul dat s-a stabilit prezența intenției directe în acțiunile lui Negura Tudor, la privarea ilegală de libertate a minorei.

Astfel, nu pot fi reținute alegațiile avocatului prin care solicită achitarea inculpatului Negura Tudor, or, afirmațiile precum că faptele imputate nu au fost comise de către inculpat intenționat, sunt nefondate și contravin probelor și circumstanțelor din cauza penală, devreme ce acțiunile inculpatului în acest sens sunt descrise detaliat de partea vătămată minoră, și special de reprezentantul legal a ei, cât și de martorul minor menționate supra.

Prin urmare, nerecunoașterea vinovăției de către inculpat nu echivalează cu necesitatea achitării acestuia, ori vinovăția inculpatului la caz, a fost dovedită "dincolo de dubii rezonabile", existând probe pertinente și concludente care în ansamblu, din punct de vedere al coroborării lor, dovedesc cu certitudine vinovăția inculpatului în săvârșirea infracțiunii date.

Instanța de apel a considerat ca fiind nejustificată încadrarea acțiunilor inculpatului efectuată de către prima instanță - în baza art.166 alin.(2) lit. b) Cod penal, or, prima instanță urma să cerceteze minuțios probele și materialele cauzei penale și să observe că infracțiunea imputată inculpatului Negura Tudor, prevăzută de art.166 alin.(2) lit. b) Cod penal, se referă la privațiunea ilegală de libertate asupra a două sau mai multor persoane, circumstanțe care nu au fost în fapt imputate inculpatului și nici nu rezultă din învinuirea adusă ultimului.

4.2. Cu referire la individualizarea pedepsei, instanța de apel a reținut că, inculpatul a săvârșit două infracțiuni cu intenție directă care se califică ca fiind infracțiuni grave, și pentru care, sancțiunea legii penale prevede pedeapsa privativă de libertate. Circumstanțe atenuante și agravante nu au fost constatate în ședință, iar cele agravante nici nu au fost imputate de procuror. La locul de trai inculpatul se caracterizează pozitiv, la evidenta medicului narcolog și psihiatru nu se află, este pensionar, locuiește de unul singur, anterior nu a fost judecat.

Prin urmare, ținând cont de categoria pedepselor prevăzute de sancțiunea legii penale imputate inculpatului, instanța de apel a concluzionat că corijarea și reeducarea inculpatului este pasibilă cu aplicarea unei pedepse privative de libertate, și anume cu închisoare, ori o asemenea pedeapsă va fi echitabilă și proporțională în coraport cu faptele comise și va atinge scopul educativ și preventiv prevăzut la art.61 alin.(2) Cod penal.

La individualizarea pedepsei instanța a ținut cont în ce măsura pedeapsa ce necesită a fi aplicată făptuitorului, va fi suficientă pentru realizarea scopurilor legii penale și pedepsei

penale, care urmează a fi în limita sancțiunii legii penale, echitabilă și proporțională pentru restabilirea echității sociale și corijarea vinovatului.

5. Procurorul, în temeiul art.427 alin.(1) pct. 6), 12) Cod de procedură penală, contestă cu recurs ordinar decizia instanței de apel și solicită casarea parțială a acesteia, în partea ce ține de reîncadrarea juridică greșită a acțiunilor inculpatului și anume de la art.art.27-171 alin.(3) lit. b) Cod penal la art.175 Cod penal, cu remiterea cauzei la rejudecare, în rest cu menținerea fără modificări a dispozițiilor deciziei instanței de apel.

În motivarea cerințelor, acuzarea consideră că, față de aspectele de drept relevate în coraport cu decizia instanței de apel din 24.06.2022, instanța de apel eronat a conchis că, în acțiunile inculpatului Negura Tudor nu se regăsesc elementele infracțiunii de tentativa la viol prevăzut de art.art.27-171 alin.(3) lit. b) Cod penal, ba dimpotrivă acestea întrunesc elementele infracțiunii acțiuni perverse prevăzute de art.175 Cod penal, or, instanța de apel verificând cauza sub aspectul calificării infracțiunii, urma să raporteze situația de fapt constatată la fiecare din elementele constitutive ale infracțiunii imputate inculpatului, să subsumeze aceste fapte cu împrejurările cauzei, respectiv să dezvăluie concluzia de reîncadrare a acțiunilor, expunând punctul de vedere asupra fiecărei probe aduse în sprijinul învinuirii imputate acestuia, fapt ce, pe caz, n-a avut loc, fiind dată o apreciere eronată și formală, de ordin general, a probelor și circumstanțelor cauzei.

Mai mult, în opinia acuzării, instanța de apel la adoptarea soluției urma să țină cont de Hotărârea explicativă a Plenului Curții Supreme de Justiție nr.17 din 07.11.2005 „Despre practica judiciară în cauzele din categoria infracțiunilor privind viața sexuală” (modificată prin Hotărârea Plenului CSJ nr.22 din 25.06.2018).

Prin "acțiuni perverse" se are în vedere, înainte de toate, acțiunile cu caracter sexual (altele decât raportul sexual, homosexualitatea, satisfacerea poftelor sexuale în forme perverse, precum și oricare alte acte de penetrare vaginală, anală, bucală sau de alt gen), care sunt săvârșite fără constrângere fizică sau psihică, ori prin șantaj, fără a profita de dependența de orice natură a victimei ori de imposibilitatea acesteia de a se apăra sau de a-și exprima voința. Sub incidența dispoziției art.175 Cod penal se află acele acțiuni cu caracter sexual, care au fost comise cu consimțământul victimei. Săvârșirea acțiunilor perverse asupra victimei se poate exprima în comiterea altor acțiuni cu caracter sexual (altor decât celor din art.art.171-173 Cod penal), dar este obligatoriu să existe consimțământul univoc al victimei și să nu se exercite o constrângere - explicită sau implicită -asupra acesteia, în caz contrar, fapta trebuie calificată conform art.art.171-173 Cod penal.

În context, cu referire la sintagma acțiuni perverse „comise cu consimțământul victimei”, care definește elementele infracțiunii prevăzute de art.175 Cod penal, se prezintă necesar de evidențiat prevederile art.75 din Codul de procedură penală „ Capacitatea de exercițiu în procesul penal”.

Astfel, analizând faptele comise de inculpat, se relevă că acțiunile cu caracter sexual comise în privința persoanei în vârstă de 5 ani (persoană incapabilă) nu pot fi catalogate ca fiind comise cu consimțământul victimei minore.

Faptele îndreptate nemijlocit spre săvârșirea raportului sexual, homosexualitate sau satisfacerii poftelor sexuale în forme perverse (dezbrăcarea victimei, imobilizarea ei, aplicarea violenței față de ea pentru a-i înfrânge rezistența etc), dar care nu au condus la începerea acțiunilor cu caracter sexual, menționate mai sus, din cauze ce nu depind de voința făptuitorului, formează tentativa la infracțiunile prevăzute de art.art.171 și 172 Cod penal. Faptele date pot constitui tentativă la aceste infracțiuni numai dacă au fost întreprinse în scopul realizării raportului sexual, homosexualitate, satisfacerii poftelor sexuale în forme perverse. Dacă acțiunile făptuitorului au fost exercitate în alte scopuri, faptele săvârșite nu pot fi calificate conform art.171 sau art.172 Cod penal, ci potrivit art.art.151-154 Cod penal.

În opinia acuzării, la judecarea apelului, instanța de apel urma să rețină că, la data comiterii infracțiunii, partea vătămată avea doar 5 ani și potrivit art.75 alin.(2) pct.2) Cod de procedură penală, era incapabilă în procesul penal, adică din cauza vârstei sale fragede, victima era în imposibilitate de a-și exprima voința ce presupune o stare psihofiziologică ce lipsește victima de putința de a-și da seama de ceea ce se petrece cu ea (nu este în stare să evalueze, nu apreciază corect situația în care a nimerit) sau de a-și manifesta voința.

Acțiunile îndreptate nemijlocit spre săvârșirea raportului sexual (dezbrăcarea victimei, imobilizarea ei, aplicarea violenței față de ea pentru a-i înfrânge rezistența etc.), dar care nu au condus la începerea raportului sexual, din cauze ce nu depind de voința făptuitorului, formează tentativa de viol.

Faptul că inculpatul a chemat în casă doar fata cu vârsta de 5 ani sub pretextul că îi va da dulciuri, spunând-i băiatului care era împreună cu fata să plece acasă, ulterior încuind ușa locuinței (cu scopul ca nimeni să nu-i vadă și să nu fie împiedicat...), dezbrăcând fetița de toate hainele, dezgolirea lui de la brâu în sus, aflarea ambilor (inculpatul cu minora) împreună pe pat, - toate în cumul denotă că inculpatul a întreprins acțiuni consecutive și concrete cu scopul de a avea raport sexual cu partea vătămată minoră, însă din circumstanțe independente de voința inculpatului, acest lucru nu s-a produs.

În final, acuzarea consideră că instanța de apel, la adoptarea deciziei de reîncadrare a acțiunilor inculpatului Negura Tudor de la art.art.27-171 alin.(3) lit. b) Cod penal, la art.175 Cod penal, nu a dat apreciere justă suportului probatoriu prezentat de către acuzare, astfel încât concluzia instanței de apel este inacceptabilă, deoarece probele acuzării au fost supuse unei minuțioase cercetări în ambele instanțe, făcând-se referire la declarațiile detaliate ale participanților la proces, iar în astfel de condiții, colegiului penal, îi rămânea doar să aprecieze aceste probe, din punct de vedere al pertinentei, concludenței, utilității și veridicității, iar toate probele în ansamblu - din punct de vedere al coroborării lor.

6. Judecând recursul declarat în raport cu materialele cauzei și cu motivele invocate, completul de judecată al Curții Supreme de Justiție consideră că acesta urmează a fi admis, din considerentele ce succed.

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

Potrivit art.427 alin.(1) Cod de procedură penală, hotărârile instanței de apel pot fi supuse recursului pentru a repara erorile de drept comise de instanțele de fond și de apel doar în cazurile stipulate în acest articol.

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

Din textul art.434 Cod de procedură penală (*în redacția Legii nr.46 din 27.03.2014*), judecând recursul declarat împotriva deciziei instanței de apel, Colegiul lărgit al Curții Supreme de Justiție verifică legalitatea hotărârii atacate pe baza materialului din dosarul cauzei ținând seama, după caz, de opinia părților expusă în referință ori în ședință, dacă au participat la ea, și se pronunță asupra tuturor motivelor invocate în recurs.

Completul de judecată reține că, în susținerea recursului s-a invocat art.427 alin.(1) pct. 6), 12) Cod de procedură penală, potrivit cărora hotărârile instanței de apel pot fi supuse recursului pentru a repara erorile de drept comise de instanțele de fond și de apel când instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel, hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția, instanța a admis o eroare gravă de fapt, care a afectat soluția instanței, precum și când faptele săvârșite i s-a dat o încadrare juridică greșită.

Conform art.424 alin.(2) Cod de procedură penală (*în redacția veche*), instanța de recurs este în drept să judece și în baza temeiurilor neinvocate, fără a agrava situația inculpatului.

Sub acest aspect, completul de judecată atestă că, instanțele de fond au comis următoarele erori de drept.

În primul rând, potrivit art.325 alin.(1) Cod de procedură penală, judecarea cauzei se efectuează numai în limitele învinuirii formulate. Potrivit art.385 alin.(1) pct. 1) - 4) Cod de procedură penală, la adoptarea sentinței, instanța de judecată soluționează chestiunile dacă a avut loc fapta de săvârșirea căreia este învinuit inculpatul, dacă această faptă a fost săvârșită de inculpat, dacă fapta întrunește elementele infracțiunii și de care anume lege penală este prevăzută ea, dacă inculpatul este vinovat de săvârșirea acestei infracțiuni. Din textul art.394 alin.(1) pct. 1), 2), alin.(3) pct.2) 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, încadrarea juridică a acțiunilor inculpatului.

În corespundere cu jurisprudența națională, 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, 39, 41).

Mai mult, completul de judecată reține că, în cazul în care apare necesitatea de a reîncadra juridic fapta pentru săvârșirea căreia inculpatul nu a fost pus sub învinuire, instanța trebuie să țină cont că o astfel de modificare a încadrării juridice este posibilă numai când acțiunile inculpatului, ce urmează a fi încadrate în baza altei legi, i-au fost imputate, nu conțin semnele unei infracțiuni mai grave și învinuirea pentru acestea nu se deosebește în mare măsură după circumstanțele reale ale cauzei de învinuirea înaintată definitiv, susținută de procuror în cadrul judecării cauzei, iar modificarea învinuirii nu înrăutățește situația inculpatului și nu afectează dreptul lui la apărare. Învinuirea se consideră mai gravă când în învinuire se introduc fapte și episoade adăugătoare, care nu au fost puse la baza învinuirii inculpatului inițial, semne calificative care majorează volumul învinuirii, deși nu modifică estimarea juridică a celor săvârșite. Drept învinuire care esențial, după circumstanțele reale, diferă de cea de la început, urmează de considerat orice altă modificare a învinuirii (imputarea altor acțiuni în locul celor imputate anterior, imputarea infracțiunii care diferă de cea imputată după obiectul atentat, caracterul faptei și acțiunii), care afectează dreptul inculpatului la apărare (Hotărârea Plenului CSJ nr.22 din 12.12.2005 privind sentința judecătorească, pct. 3, 23, 39, 41).

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

a) nu a judecat cauza în raport cu circumstanțele concrete în fapt și în drept, imputate inculpatului Negura Tudor prin rechizitoriu, potrivit căruia acțiunile ultimului au fost încadrate în baza art.166 alin.(2) lit. b), 27-171 alin.(3) lit. b) Cod penal (vol. I, f.d.137-144);

b) a încălcat dreptul la apărare a inculpatului Negura Tudor, învederat prin faptul că, ultimul nu a fost informat în mod detaliat asupra naturii și cauzei acuzației aduse împotriva lui și nefiind informat corect asupra învinuirii înaintate - este lipsit de dreptul de a beneficia de o apărare eficientă, fără a dispune de timpul și facilitățile necesare pregătirii poziției apărării, prin ce se încalcă prevederile art.6 §3 lit. a) și b) din Convenția europeană a drepturilor omului, coroborat cu §1 de la același articol, prin care se prevede o procedură echitabilă.

Art.6 §3 lit. a) din Convenția europeană a drepturilor omului, îi recunoaște acuzatului dreptul de a fi informat nu doar cu privire la cauza acuzației, adică la faptele materiale de care este acuzat și pe care se bazează acuzația, dar și încadrarea juridică a faptelor, și aceasta în mod detaliat (a se vedea, Pélissier și Sassi împotriva Franței (MC), nr. 25444/94, pct. 51, CtEDO 1999-II; Penev împotriva Bulgariei, nr. 20494/04, pct. 42, CtEDO 7 ianuarie 2010).

CtEDO subliniază faptul că nu este deloc vorba despre a aprecia temeinicia mijloacelor de apărare pe care reclamantul le-ar fi putut invoca dacă ar fi avut posibilitatea de a dezbate infracțiunea pentru care a fost condamnat în cele din urmă. Aceasta evidențiază doar faptul că se poate susține că aceste motive erau diferite de cele alese pentru a contesta acuzația principală (a se vedea, Adrian Constantin c. României, nr. 21175/03, pct. 25, CtEDO 12 aprilie 2011).

În al doilea rând, potrivit art.414 alin.(1) Cod de procedură penală, judecând apelul, instanța de apel verifică legalitatea și temeinicia hotărârii atacate - în baza probelor examinate de prima instanța, conform materialelor din cauza penală. În conformitate cu prevederile art.419 Cod de procedură penală, rejudecarea cauzei de către instanța de apel se desfășoară potrivit regulilor generale pentru examinarea cauzelor în primă instanța, care se aplică în mod corespunzător. Din textul art.325 alin.(1) Cod de procedură penală, judecarea cauzei se efectuează numai în limitele învinuirii formulate în rechizitoriu. Potrivit art.101 alin.(1) și (4) Cod de procedură penală, fiecare probă urmează să fie apreciată din punct de vedere al pertinentei, concludenței, utilității și veridicității ei, iar toate probele în ansamblu - din punct de vedere al coroborării lor. Instanța de judecată este obligată să motiveze în hotărâre admisibilitatea sau inadmisibilitatea tuturor probelor administrate. Conform 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. În corespundere cu art.417 alin.(1) pct. 8) Cod de procedură penală, decizia instanței de apel trebuie să cuprindă temeuri de fapt și de drept care au dus la admiterea apelului, precum și motivele adoptării soluției.

Potrivit 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 (Hotărârea Plenului CSJ din 12.12.2005, nr.22 Cu privire la practica judecării cauzelor penale în ordine de apel).

Analizând textul deciziei contestate, completul de judecată reține că, instanța de apel nu a respectat prescripțiile de drept nominalizate și în acest context ține să menționeze că:

a) nu a judecat cauza în raport cu circumstanțele concrete în fapt și în drept, imputate inculpatului Negura Tudor prin ordonanța de modificare a învinuirii în instanța de judecată din 24 iunie 2022 (vol. II, f.d.33-34), potrivit descrierilor carei acțiunile ultimului au fost încadrate de către procuror în baza art.art.166 alin.(2) lit. c), 27-171 alin.(3) lit. b) Cod penal, iar de către instanța de apel inculpatul Negura Tudor a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza art.art.166 alin.(2) lit. c), 175 Cod penal. Or, instanța de apel a omis faptul că învinuirea incriminată prin ordonanța de modificare a învinuirii diferă de cea imputată inculpatului după acțiunile care constituie fapta prejudiciabilă (*acțiuni perverse*);

b) instanța de apel avea obligația să verifice dacă așa numita „заявление” (f.d.19, vol. II), nu reprezintă, de fapt, o cerere de apel a inculpatului. Or, ultimul nu-și recunoaște vinovăția pe ambele capete de acuzare și indică în cererea sa (apel) că, prima instanța nu a luat în considerație careva circumstanțe ale cauzei;

c) nu a apreciat fiecare probă separat, din punct de vedere al pertinentei, concludenței, utilității și veridicității ei, iar toate probele în ansamblu - din punct de vedere al coroborării lor, inclusiv cu circumstanțele concrete și esențiale, de fapt și de drept indicate în învinuire.

Aprecierea completă și justă a probelor trebuie să se întemeieze pe o analiză minuțioasă a materialului probator și apoi pe o sinteză a evaluărilor făcute. Analiza probelor presupune examinarea fiecărui element probatoriu în parte, pentru a se înlătura tot ce nu are legătură cu cauza, tot ce este vag și nesigur. În cadrul operației de sinteză, probele sunt examinate în ansamblul lor, confirmându-se unele pe altele și ducând la o concluzie univocă, ce trebuie să

fie reflectată în soluția dată cauzei, care urmează a fi motivată astfel încât raționamentele ce au stat la baza aprecierii probelor să poată fi supuse controlului judiciar.

Astfel, concluziile instanței de apel formulate în decizie, poartă un caracter generic asupra operațiunii de cercetare și verificare a probelor, însă, așa cum examinarea probelor constituie elementul-cheie la pronunțarea unei hotărâri corecte și legale, lăsarea fără apreciere și aprecierea abstractă a acestora duce la pronunțarea unei hotărâri incomplete, neîntemeiate și cu o doză sporită de incertitudine asupra calității efectuării actului de justiție.

Tot în acest context, completul de judecată ține să menționeze că, motivarea hotărârii judecătorești trebuie realizată într-o manieră clară și coerentă, întrucât, pe de o parte, este indispensabil necesară pentru controlul exercitat de jurisdicția ierarhic superioară, iar pe de altă parte, constituie, pentru părțile litigante, o garanție împotriva arbitrariului, furnizându-le dovada că cererile și mijloacele lor de apărare au fost riguros analizate.

Motivarea hotărârii reprezintă un element de transparență a justiției inerent oricărui act jurisdicțional, iar hotărârea judecătorească este rezultatul unui proces logic de analiză științifică a pretențiilor deduse judecății, dispozițiilor legale incidente și probelor administrate în cauză în scopul aflării adevărului, urmare a unui raționament logic-juridic care se reflectă în motivarea acesteia.

Conform jurisprudenței CtEDO, expuse în cazurile aplicării art.6 al Convenției, o hotărâre motivată demonstrează că părțile au fost auzite în cadrul procesului penal, oferă posibilitatea ca această hotărâre să poată fi verificată în cadrul căilor de atac și posibilitatea persoanelor interesate de a pregăti o cerere de apel sau recurs (Suominen c. Finlandei (2003) § 37, Kuznetsov și alții c. Rusiei (2007) § 85). Motivarea hotărârilor este un instrument important în asigurarea transparenței justiției și existența unui control social asupra acesteia (Hirvisaari c. Finlandei, (2001) § 30).

În contextul celor expuse, se evidențiază că, instanța de apel a admis încălcarea art.6 paragraful 1 al Convenției Europene, potrivit căruia - „ ... orice persoană are dreptul la judecarea în mod echitabil, (...) a cauzei sale, de către o instanță independentă și imparțială, instituită de lege, care va hotărî asupra temeiniciei oricărei acuzații în materie penală îndreptată împotriva sa". În particular, instanța de apel nu a respins argumentat alegațiile invocate în cererile de apel și nu a formulat o motivare corespunzătoare vizavi de chestiunile care au importanță decisivă în cauză, prin ce a admis eroarea de drept prescrisă de art.427 alin.(1) pct. 6) Cod de procedură penală.

Totodată, casând sentința primei instanțe, în decizia instanțe de apel nu este relevant *în mod concret* – care sunt totuși temeiurile de casare a soluției primei instanțe, anume *în afara motivelor invocate*, atunci când apărarea insistă pe soluția de achitare, iar cauzatorul de stat critică soluția primei instanțe sub aspectele de recalificare a acțiunilor în baza art.175 Cod penal și a blândeții pedepsei stabilite în baza art.166 alin.(2) Cod penal.

Din circumstanțele expuse, completul de judecată conchide că, instanța de apel deficitar și-a motivat soluția, încălcând prevederile art.art.414, 496-499 Cod de procedură penală, prin ce s-au comis erori de drept prevăzute de art.427 alin.(1) pct. 6) Cod de procedură penală, ceea ce duce la casarea deciziei instanței de apel, cu dispunerea rejudecării cauzei în instanța de apel, în alt complet de judecată. Or, în pofida respectării dreptului la judecarea cauzei penale cu respectarea drepturilor la dubla jurisdicție, legislația procesual penală nu prevede posibilitatea reparării erorilor admise, de către instanța de recurs.

La rejudecarea cauzei, instanța de apel are obligația să înlăture erorile menționate, să țină seama de împrejurările expuse, care au servit temei de casare a soluției adoptate și, cu respectarea prevederilor art.414 Cod de procedură penală, să verifice legalitatea și temeinicia sentinței atacate, să dea o apreciere obiectivă probelor administrate în cauză și argumentelor din apelurile declarate. În dependență de datele obținute, instanța de apel urmează să pronunțe o hotărâre legală, întemeiată și motivată, care să corespundă prevederilor art.417 Cod de

procedură penală, precum și să cerceteze minuțios aspectele învinuirii înaintate, argumentând clar concluziile în decizie, ținând cont de motivele expuse în pct.6 al prezentei decizii.

7. În conformitate cu art.art.434, 435 alin.(1) pct.2) lit. c) Cod de procedură penală, completul de judecată al Curții Supreme de Justiție

D E C I D E :

Admite recursul declarat de procurorul în Procuratura de circumscripție Chișinău, Casir Alexandru, casează total decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 24 iunie 2022, în cauza penală în privința inculpatului *Negura Tudor xxx* și dispune rejudecarea cauzei, de către Curtea de Apel Chișinău, în alt complet de judecată.

Decizia nu se supune căilor de atac.

Președinte

Talpă Boris

Judecători

Țurcan Anatolie

Eremciuc Ghenadie

Mânăscurtă Igor

Stănilă Diana