

CURTEA SUPREMĂ DE JUSTIȚIE

DECIZIE

06 iunie 2018

mun. Chișinău

Colegiul penal în următoarea componență:

Președinte

Gordilă Nicolae

Judecători

Covalenco Elena

Diaconu Iurie

examinând admisibilitatea în principiu a recursurilor ordinare declarate de către avocatul, Moldovan Gabriela, în numele inculpatului Marchitan Alexandr și avocatul, Dodon Victor, în numele inculpatului Cosnicean Maxim, prin care se solicită casarea deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Bălți din 21 februarie 2018 și a sentinței Judecătoriei Soroca sediul central din 28 septembrie 2017, în cauza penală privindu-i pe

Cosnicean Maxim Xxxxx, născut la xxxxx, originar și domiciliat or. Xxxxx str. Xxxxx;

și

Marchitan Alexandr Xxxxx, născut la xxxxx, originar și domiciliat or. Xxxxx str. Xxxxx.

Termenul de examinare a cauzei:

1. *prima instanță: 10.08.2015-28.09.2017*
2. *instanța de apel: 18.10.2017-21.02.2018*
3. *instanța de recurs: 04.05.2018 - 06.06.2018*

CONSTATĂ:

1. Prin sentința Judecătoriei Soroca din 28 septembrie 2017, au fost recunoscuți vinovați și condamnați în baza art. 171 alin. (2) lit. b), c) Cod penal:

- Marchitan Alexandr Xxxxx, la 5 ani închisoare, cu executare în penitenciar de tip semiînchis;

- Cosnicean Maxim Xxxxx, la 7 ani închisoare, cu executare în penitenciar de tip semiînchis.

2. Potrivit sentinței, s-a constatat că Cosnicean Maxim Vitali, dându-și seama de caracterul prejudiciabil al acțiunilor sale, prevăzând urmările lor și admitând în mod conștient survenirea acestora, în vara anului 2014, prin înțelegere prealabilă cu Marchitan Alexandr, având intenția de a săvârși raport sexual contrar voinței părții vătămate, știind cu certitudine că Xxxxx, este minoră, la domiciliul lui situat în or. Xxxxx, str. Xxxxx, au servit-o pe ultima cu băuturi alcoolice și profitând de imposibilitatea acesteia de a se apăra, ambii pe rând, cu aplicarea constrângerii fizice și psihice au întreținut cu minora rapoarte sexuale contrar voinței ei.

Conform raportului de expertiză medico - legale nr. 6 din 19.01.2015, Xxxxx, prezintă semne unei deflorări vechi, care din cauza vindecării, nu este posibil de apreciat timpul producerii ei.

Conform actului de expertiză psihiatrico - legală nr. 183a-2015, minora Xxxxx, de maladii psihice nu suferă. Reieșind din particularitățile psihologice de vârstă, capacitatea expertizatei de a conștientiza acțiunile proprii și de a le controla este limitată.

Pe baza stării de fapt expuse mai sus, confirmată de probele administrate, prima instanță a calificat *de drept* faptele inculpaților în baza art. 171 alin. (2) lit. b), c) Cod penal – *violul, adică raportul sexual săvârșit prin constrângere fizică și psihică a persoanei și profitând de imposibilitatea acesteia de a se apăra și a-și exprima voința, săvârșit cu bună știință asupra unui minor, de către două persoane.*

3. Sentința a fost atacată cu apeluri de către:

3.1 Avocatul Onica B. în numele inculpatului Cosnicean M., prin care a solicitat casarea acesteia, cu pronunțarea unei noi hotărâri de achitare în privința lui Cosniceanu M.

În motivarea cererii a invocat că:

- instanța de judecată și-a bazat sentința pe actul de expertiză medico - legală nr. 6 din 19.01.2015, plângerea mamei minorei Rusu L. din 05.01.2015, declarațiile acesteia date în instanța de judecată, declarațiile minorei Xxxxx, surorii acesteia Bruma L., martorilor Burcovschi V., Iavorschii I.;

- instanța a dat o apreciere eronată a presupuselor probe nominalizate mai sus, deoarece nici un martor, inclusiv minora Xxxxx nu a confirmat faptul că Cosnicean M., ar fi întreținut raport sexual cu aceasta;

- în conținutul dosarului penal și argumentele examinate în instanța de judecată nu s-a adevărit raportul sexual dintre Cosnicean M. și Xxxxx;

- despre viol a declarat doar Xxxxx, spunând că, a avut relații sexuale cu Marchitan A. și nu poate confirma, că ar fi avut relații sexuale cu Cosnicean M.;

- raportul medico - legal nr. 6 din 19.01.2015, confirmă doar faptul, că la Xxxxx s-au depistat semne unei deflorări vechi, care din cauza vindecării, nu este posibil de apreciat timpul producerii ei;

- pune la îndoială veridicitatea declarațiilor lui Xxxxx, în privința violării ei de către inculpați, deoarece aceasta nici în ziua dată nu a comunicat surorii sale sau mamei sale despre viol;

- învinuirea este bazată pe presupuneri, deoarece nu există nici o probă în favoarea învinuirii, mai mult ca atât partea vătămată Xxxxx nu a indicat că Cosnicean M. a avut relații sexuale cu aceasta.

3.2 Inculpatul Marchitan A., prin care a solicitat casarea acesteia, rejudecarea cauzei, cu pronunțarea unei noi hotărâri, prin care să fie achitat.

În motivarea apelului a invocat că:

- la materialele cauzei nu probe ce ar confirma totalitatea indiciilor care ar constitui infracțiunea incriminată;

- toate probele indicate în sentință sunt bazate pe presupuneri;
- constatările primei instanțe cu privire la vinovăția persoanei de săvârșirea infracțiunii imputate, se bazează în mod exclusiv și nemijlocit pe interpretările părții acuzării, nefiind susținute prin declarațiile inculpatului și martorilor care au declarat că partea vătămată se întorcea foarte târziu acasă, lipsea des de la școală, iar referitor la cazul din vara anului 2014, a menționat că pe Marchitan A., l-a văzut în seara respectivă pentru prima dată, concret nu știe cu cine a avut relații;
- în calitate de probă pe care s-a bazat prima instanță este raportul de expertiză medico - legală din 19.01.2015, prin care s-a concluzionat că Xxxxx prezintă semne unei deflorări vechi, care nu este posibil de apreciat timpul producerii ei;
- instanța de fond nu a argumentat de ce au fost respinse probele părții apărării, prin admiterea arbitrală a probelor acuzării.

3.3 Avocatul Victor Dodon în numele inculpatului Cosnicean M., prin care a solicitat casarea acesteia, cu pronunțarea unei noi hotărâri potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care inculpatul să fie achitat, pe motiv că acțiunile lui nu întrunesc elementele infracțiunii.

În motivarea apelului a invocat:

- instanța de fond, la pronunțarea sentinței nu a dat apreciere probelor acuzării, interpretându-le în sensul declarării vinovăției lui Cosnicean M. în comiterea infracțiunii de viol cu persoana Xxxxx, cu semele calificative săvârșit cu bună știință asupra unui minor, inclusiv săvârșit de două sau mai multe persoane;
- nu este constatat că Cosnicean M. ar fi comis infracțiunea de viol încriminată acestuia, lipsind probe în acest sens, nefiind înlăturate în nici un fel divergențele conținute în probele administrate, nefiind date aprecierii declarațiilor martorilor interogați la examinarea cauzei;
- instanța de judecată greșit a apreciat faptul că, inculpatul neprezentându-se în fața instanței de judecată ar fi renunțat expres la dreptul său de a se apăra;
- declarațiile părții vătămate Xxxxx, date la urmărirea penală și instanța de judecată diferă între ele, nu a fost verificat care din ele sunt veridice;
- nu este stabilit faptul că persoanele cu care Xxxxx ar fi întreținut un raport sexual cunoșteau că aceasta era minoră, cu atât mai mult declarând că, pe Marchitan l-a văzut atunci pentru prima dată;
- nu s-a dat apreciere declarațiilor reprezentantului legal al părții vătămate minore Rusu L., care a declarat instanței din cuvintele psihologului de la Liceul Petru Rareș, că fiica Irina i-ar fi povestit că a avut relații sexuale, fără a spune de viol, doar cu unul din băieți și nu doi;
- nu a fost dat apreciere declarațiilor martorului Burcovschi V., care a comunicat că cunoștea că Irina a trăit cu un băiat timp de o lună de zile până la caz, cu numele Vasile din satul Inundeni, r-nul Xxxxx, văzându-se des în ograda acestuia, iar raportul de examinare medico legală nr. 760 din 05.01.2015, concluzionează că ea prezintă semne unei deflorări vechi, din cauza vindecării nu este posibil de apreciat timpul producerii;

- nu a fost apreciate obiectiv declarațiile celorlalți martori audiați de instanța de judecată pe prezenta cauză cum sunt Bruma L. și Iarovschi I.

4. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Bălți din 21 februarie 2018, apelurile declarate au fost respinse ca nefondate, cu menținerea sentinței.

5. În motivarea soluției adoptate, instanța de apel a reținut că vinovăția inculpaților Cosnicean M. și Marchitan A., în comiterea infracțiunii imputate și-a găsit confirmarea pe deplin prin declarațiile părții vătămate minore Xxxxx, reprezentantului legal al părții vătămate minore Rusu L., psiho - pedagogul Stăvilă M., martorilor Bruma L., Burcovschi V., Iacovschi I., plângerea depusă de Rusu L. (f.d. 14 v. I); comunicarea telefonică din 17.12.2014 (f.d. 15 v. I); procesul-verbal de audiere a părții vătămate Xxxxx în condiții speciale (f.d. 43-50 v. I); procesul-verbal de confruntare (f.d. 170-171 v. I).

Instanța de apel a menționat că în cadrul examinării cauzei a fost stabilit cu certitudine prezența lui Marchitan A. în casa lui Cosnicean M. în vara anului 2014, la fel fiind confirmată prezența lui Cosnicean M. și a victimei Xxxxx Tot în cadrul examinării cauzei s-a mai confirmat și raportul sexual avut loc între Marchitan A. și Xxxxx, după cum și între Cosnicean M. cu Xxxxx, săvârșit prin constrângere fizică și psihică a acesteia, la fel, profitând de imposibilitatea acesteia de a se apăra și a-și exprima voința, știind cu certitudine că aceasta este minoră.

În susținerea acestei poziții, instanța de apel a indicat despre probele administrate de prima instanță în acest sens și verificate de instanța de apel, în special raportul de examinare medico-legală nr. 760 din 05.01.2015 și raportul de expertiză medico-legală nr. 6 „A”, conform cărora Xxxxx prezintă semne unei deflorări vechi, care din cauza vindecării, nu este posibil de apreciat timpul producerii ei, declarațiile lui Xxxxx date la data de 19.03.2015 „...După raporturi sexuale m-am dus la baie și atunci și am observat că sunt de sânge ... Max mi-a spus ca acasă să nu știe nimeni despre cele întâmplate...”.

La fel, instanța de apel a menționat declarațiile lui Xxxxx date în prima instanță din care, la fel se confirmă raportul de viol comis anume de Marchitan A. și Cosnicean M. „...Am băut apă și la un moment dat am adormit și când m-am trezit eram toată dezbrăcată și l-am văzut pe Alexandru deasupra mea, dar eu am încercat să-l împing dar nu aveam putere, apoi după Alexandru s-a mai urcat încă un băiat deasupra mea dar nu l-am văzut la față și când toți au ieșit din cameră eu am vrut să mă îmbrac...”.

În viziunea instanței de apel, din declarațiile lui Xxxxx se indică raportul sexual cu o persoană necunoscută, însă instanța de apel a considerat dovedit comiterea actului de viol anume de Cosnicean M., deoarece din explicațiile lui Xxxxx, se menționează despre Sașa și Max care se spălau după raport, la fel se confirmă prezența lui Cosnicean M. în odaie separată cu Marchitan A. și Xxxxx, prin declarațiile lui Iavorschi I. date la organul de urmărire penală.

Din conținutul apelului depus de avocatul Onică B., acesta face trimitere la lipsa unor probe ce ar confirma acțiunile de viol comise de Cosnicean M., făcând trimitere

nemijlocit la declarațiile victimei Xxxxx, care la fel nu a indicat direct la Cosnicean M. drept persoana care a comis acțiuni de viol, însă aceste argumente nu au putut fi admise de instanța de apel pe motiv, că în argumentarea apelului partea apărării nu a ținut cont de prevederile art. 101 alin. (1) Cod de procedură penală.

Instanța de apel în circumstanțele date a considerat necesar de a menționa despre declarațiile lui Xxxxx, care urmează a fi apreciate drept unele veridice și utile în cauza dată, deoarece aceasta în detaliu a declarat despre toate circumstanțele cauzei, care în mod direct a indicat asupra lui Marchitan A. drept unul din persoanele implicate în actul de viol, fără a indica în mod direct și asupra lui Cosnicean M., în situația în care nu l-a recunoscut drept a doua persoană implicată în actul de viol, indicând doar despre circumstanțele cunoscute de ea și anume comiterea violului de a doua persoană pe care nu a recunoscut-o în momentul acțiunii nemijlocite.

În situația dată, instanța de apel a considerat că, argumentele apărării privind aprecierea declarațiilor drept invenții a lui Xxxxx urmează a fi respinse drept unele neîntemeiate, deoarece aceste declarații anume că sunt unele veridice și coroborează cu restul probelor acumulate pe caz.

Totodată, instanța de apel a fost în imposibilitate de a face o analiză a apelului depus de Dodon V., deoarece acesta solicită achitarea lui Cosnicean M. din lipsa elementelor infracțiunii, însă nu menționează care elemente lipsesc în acțiunile lui. Avocatul menționează în conținutul apelului despre unele contradicții în declarațiile lui Xxxxx, însă la fel nu face referire la aceste contradicții în conținutul apelului și în ce mod aceste contradicții exclud circumstanțele constatate de prima instanță, iar faptul, că aceasta menționează despre comiterea actului de viol de o persoană singură, în fața psihologului nu exclude participarea lui Cosnicean M. la comiterea actului de viol, ori aceasta pe tot parcursul examinării cauzei penale a menționat despre două persoane, indicând despre unul pe care-l cunoaște fiind indicat a doua persoană, care nu era cunoscută pentru victimă.

La fel, instanța de apel a indicat că inculpatul Marchitan A. face trimitere la expertiza medico-legală din 19.01.2015 și anume la imposibilitatea stabilirii timpului producerii deflorării, însă în acest sens instanța de apel a menționat despre timpul violului și efectuarea expertizei, precum și conținutul acestei expertize, care indică imposibilitatea stabilirii deflorării anume pe motiv de vindecare.

În opinia instanței de apel, este absolut neîntemeiat argumentul avocatului Dodon V., referitor la vârsta lui Xxxxx, care invocă lipsa cunoștinței privind minoratul acesteia, deoarece la momentul comiterii actului de viol Xxxxx era la vârsta de 13 ani și faptul, că Marchitan A. pentru prima dată a văzut-o pe victimă nu necesită cunoștințe speciale pentru a determina minoratul acesteia la vârsta de 13 ani. Acesta a fost pus sub învinuire în comiterea unui violului față de un minor și nu în comiterea actului de viol asupra unei persoane minore care nu a atins vârsta de 14 ani, la calificarea căreia puteau apărea semne de întrebare în fața organului de urmărire penală și instanțele de judecată, însă fiindu-i adusă învinuirea în comiterea

actului de viol asupra unui minor care este la vârsta de 13 ani, nu mai poate fi pus sub îndoială faptul, că atât Cosnicean M., cât și Marchitan A. cunoșteau sau trebuiau să cunoască despre minoratul acesteia.

La stabilirea categoriei și termenului pedepsei penale, instanța de apel a ajuns la concluzia, că instanța de fond a acordat deplină eficiență prevederilor art. 61 și 75 Cod penal, ce determină scopul pedepsei penale de restabilire a echității sociale și corijare a celui vinovat, întru prevenirea comiterii de către aceștia a altor infracțiuni, precum de criteriile generale de individualizare a pedepsei, ținând cont de gravitatea faptelor penale, urmările survenite, de persoana inculpaților Marchitan A. și Cosnicean M., care anterior nu au fost condamnați, nu au recunoscut vina în cele incriminate, pentru care urmează a fi aplicată o pedeapsă sub formă de închisoare.

6. Hotărârile instanțelor de fond sunt atacate cu recursuri ordinare de către:

6.1 Avocatul, Moldovan G., în numele inculpatului Marchitan A., care solicită casarea deciziei, cu remiterea cauzei la rejudecare, în aceeași instanță de apel în alt complet de judecată.

În motivarea recursului invocă:

- în instanța de apel a solicitat rejudecarea cauzei, deoarece prima instanță nu a combătut divergențele din declarațiile părților, pentru a exclude orice dubiu că Marchitan A. a săvârșit infracțiunea imputată. Motiv pentru acest demers au servit declarațiile contrare a martorilor, în raport cu concluzia neclară a psihologului prin care se conchide că victima nu minte, fără să concretizeze în care caz nu minte și care declarații sunt veridice, deoarece victima a dat trei declarații diferite;

- demersul dat în ședință a fost respins ca neîntemeiat, iar în motivarea deciziei s-a expus că aceste contradicții nu au fost invocate în conținutul apelului;

- declarațiile părții vătămate vin în contradicție cu declarațiile inculpatului, martorilor și chiar ale acesteia, prin care se dovedește că minte pentru a sensibiliza în primul rând profesorii și colegii pentru a părea o victimă. Xxxxx minte și psihologului că primul raport sexual a avut loc în seara de care se pune sub înavinuire Marchitan, deoarece martorul Bucicovschi V. declară că cunoștea că aceasta a locuit cu un băiat timp de o lună;

- versiunea inculpatului nu este combătută prin probe pertinente, concludente, utile și veridice, care în ansamblu - din punct de vedere al coroborării lor, ar dovedi că el a comis infracțiunea imputată, în circumstanțele stabilite de prima instanță;

- nu au fost ridicate înregistrări video, atât de la clubul de noapte unde sunt camere de luat vederi, să confirme că aceștia au fost împreună;

- nu a fost audiat taximetristul cu care menționează că sau deplasat, pentru a confirma înavinuirea;

- nu există o concluzie a medicului legist să confirme raportul sexual întreținut între Marchitan A. și partea vătămată, dimpotrivă sunt probe care dovedesc nevinovăția lui Marchitan A.;

- instanța de apel nu face trimitere la concluziile raportului de expertiză medico-legală nr. 6A din 12.01.2015, însă doar la cele în susținerea înavinuirii;

- învinuirea adusă lui Marchitan A. este bazată doar pe presupuneri, la fel și în sentință, nu a fost confirmat faptul că inculpatul cunoștea cu buna știință că partea vătămată este minoră, deoarece s-au văzut pentru prima dată, nu s-a confirmat că partea vătămată a întreținut raport prin constrângere fizică și psihică, atâta timp cât aceasta declară că dormea și s-a trezit cu Marchitan A. peste ea, apoi a urcat încă un băiat pe care nu-l cunoaște;

- analizând declarațiile părții vătămate minore Xxxxx prezentate pe întreg procesul penal, pentru a evita anumite îndoieli cu privire la veridicitatea și exactitatea datelor relatate, apar dubii rezonabile referitor la acordarea întâietății lor în raport cu declarațiile inculpatului, care constant, pe tot parcursul procesului penal, pledează nevinovat;

- partea vătămată minoră a avut și alte relații sexuale până la efectuarea raportului de expertiză medico-legală, fapt ce conduce la imposibilitatea de apreciat cu certitudine a timpului rupturii membranei himenele;

- - instanța de apel descriind fapta criminală considerată ca fiind dovedită, a respins demersul de a audia părțile, astfel procedând în mod greșit, la aprecierea probelor presupuse și nu dovedite.

În drept, recursul este întemeiat în baza art. 427 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală.

6.2 Avocatul, Dodon V., în numele inculpatului Cosnicean M., care solicită casarea acestora, cu achitarea ultimului.

În motivarea recursului invocă:

- instanța de apel a examinat cauza în lipsa părții vătămate minore, Xxxxx și a reprezentantului său legal și care în vederea asigurării dreptului la un proces echitabil urmau să se prezinte la sediul de judecată și să răspundă în fața instanței la judecarea apelului la mai multe întrebări;

- concluziile despre vinovăția persoanei de săvârșirea infracțiunii nu pot fi bazate pe presupuneri, sau pe declarațiile exclusive ale părții vătămate;

- nu este dovedit că Cosnicean M. ar fi comis infracțiunea de viol asupra unei persoane minore, săvârșit de două persoane, lipsesc probe în acest sens;

- partea vătămată minoră Xxxxx nu declară că Cosnicean M. a întreținut cu ea raport sexual, deși Xxxxx declară că erau doi și anume că după ce Sașa a întreținut cu ea raportul sexual, pe ea s-ar fi urcat și un alt băiat necunoscut, însă tot ea se contrazice declarând, când Sașa întreținea cu ea raport sexual Ion, Maxim și Vasea se aflau afară, în acea vreme;

- tot ea, în cadrul ședinței de judecată deși susține că după ce a întreținut raport sexual cu Marchitan A., pe ea s-ar fi urcat și o altă persoană necunoscută, însă nu a concretizat care au fost acțiunile acestei persoane necunoscute, au persistat semnele caracteristice violului în acțiunile acesteia și dacă infracțiunea de acest gen a fost consumată;

- nu s-a dat aprecierea cuvenită nici declarațiilor reprezentantului legal al părții vătămate minore Rusu L., care declară că Irina i-ar fi povestit că doar un băiat dintre ei a avut raport sexual, mai departe ce a fost nu cunoaște;

- din declarațiile martorului Brumă L., rezultă, că Irina este sora ei care i-a povestit doar că cu Alexandru a întreținut raport fără a numi și alte persoane, tot ea declarând că Irina i-ar mai fi povestit, că în casa lui Cosnicean M. a fost dusă cu forța, fiindu-i pus pe cap un sac, pe când martorul Burcovschi V., a declarat că Xxxxx singură i-ar fi rugat să meargă și ea cu ei, fiindcă nu are unde pleca, este certată cu mama sa;

- în ședința de judecată urma a fi interogat în calitate de martor și dna Prisacaru C., directorul liceului unde Xxxxx își făcea studiile, persoană căreia i-ar fi povestit pentru prima dată despre relațiile sexuale avute anterior cu mai mulți băieți, până la cazul dat;

- instanța de apel a reținut că faptul violului comis de Cosnicean M. împotriva minorei Xxxxx este dovedit și prin declarațiile martorului Iarovschii I., date la urmărirea penală, care confirmă prezența lui Cosnicean M. în odaia separată cu Marchitan A. și Xxxxx, însă declarațiile acestui martor vin în contradicție cu declarațiile lui Xxxxx date la urmărirea penală, care susține că în timp ce Sașa avea cu ea raport sexual Ion, Maxim și Vasea se aflau afară;

- cauza a fost examinată în lipsa lui Cosnicean M., ceea ce consideră o încălcare a dreptului său de a apărea în fața instanței și de a se apăra personal.

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

7. În conformitate cu prevederile art. 431 alin. (1) pct. 1¹) Cod de procedură penală, procurorul a depus referință privind opinia sa asupra recursurilor declarate, solicitând respingerea acestora, deoarece temeiurile la care se referă autorii nu sunt aplicabile din punct de vedere al prezentei erori de drept, ce ar fi temei de implicare a instanței de recurs în sensul casării deciziei, or această instanță a verificat legalitatea și temeinicia hotărârii atacate pe baza probelor examinate în instanță, iar conținutul deciziei corespunde prevederilor art. 414, 417 Cod de procedură penală. Autorii recursurilor critică aprecierea probelor administrate de către prima instanță, ce ține de starea de fapt a cauzei, stabilirea căreia este de competența instanțelor ierarhic inferioare, iar un asemenea temei nu este prevăzut pentru a judeca cauza la etapa actuală.

8. Examinând admisibilitatea în principiu a recursurilor declarate, în raport cu materialele cauzei, Colegiul penal concluzionează inadmisibilitatea acestora, ca fiind vădit neîntemeiate, din următoarele considerente.

În conformitate cu art. 432 alin. (2) pct. 4) Cod de procedură penală, instanța de recurs examinând admisibilitatea în principiu a recursului declarat împotriva hotărârii instanței de apel, fără citarea părților, este în drept să decidă inadmisibilitatea acestuia în cazul în care constată că argumentele invocate în recurs sânt vădit neîntemeiate.

În sensul 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.

Din cuprinsul recursurilor declarate se reține, că autorii acestora invocă ca temeiuri de drept pct. 6), 8) din alin. (1) art. 427 Cod de procedură penală și anume, că *instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel sau hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția ori motivarea soluției contrazice dispozitivul hotărârii sau acesta este expus neclar, sau instanța a admis o eroare gravă de fapt, care a afectat soluția instanței; nu au fost întrunite elementele infracțiunii.*

Instanța de recurs, studiind textul deciziei atacate constată, că temeiul invocat de către recurenți și prevăzut la pct. 6) alin. (1) art. 427 Cod de procedură penală, nu și-a găsit confirmarea la examinarea recursului declarat. Astfel, instanța de apel, la adoptarea soluției de respingere a apelurilor declarate și menținere a sentinței, a respectat prevederile legale, adoptând o soluție corectă și întemeiată. Totodată, instanța de recurs consideră, că decizia instanței de apel cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția, în sensul că argumentele pe care această instanță le-a expus în partea descriptivă a deciziei, echivalează cu o motivare conformă rigorilor și exigențelor din art. 6 CEDO.

În opinia instanței de recurs, instanța de apel s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel și a adoptat o hotărâre legală, întemeiată și motivată, cuprinzând argumente fundamentate în fapt și în drept, prezentate în hotărârea atacată și corect a considerat, că probele puse la baza sentinței nu conțin erori procesuale ce ar putea influența autenticitatea concluziilor, dovedind indubitabil vinovăția inculpaților de cele incriminate.

Instanța de recurs relevă, că argumentele recurenților invocate în recurs, referitor la nevinovăția inculpaților Marchitan A. și Cosnicean M., au fost obiect de dispută în cadrul instanței de apel, asupra cărora s-a formulat și s-a punctat minuțios și veridic răspunsurile asupra tuturor alegațiilor recurenților, pe care Colegiul le însușește.

Astfel, instanța de apel reținând circumstanțele de fapt ale cauzei și-a motivat concluzia prin cumulul de probe administrate în cauză, cărora le-a dat o apreciere justă și obiectivă, prin prisma art. 101 Cod de procedură penală, din punct de vedere al pertinentei, concludenței, utilității, veridicității și coroborării reciproce, stabilind cu certitudine toate aspectele de fapt și de drept.

Cu privire la aserțiunile invocate de către recurenți, precum că instanța de apel a respins demersul de a audia părțile, iar în motivarea deciziei s-a expus că contradicțiile nu au fost invocate în conținutul apelului, instanța de recurs menționează, că în conformitate cu prevederile art. 413 alin. (3) Cod de procedură penală, instanța de apel, la cererea părților, poate cerceta suplimentar probele administrate în primă instanță și poate administra probe noi. Astfel, în ședința de judecată din data de 13.12.2017, instanța de apel, prin încheiere protocolară a respins demersul avocatului Moldovan G. de citare a tuturor părților, considerând că nu este

necesar de a audia martorii și partea vătămată, aceștia fiind audiați în prima instanță, iar instanța de apel apreciază probele din punct de vedere al coroborării lor. Totodată, în motivarea deciziei, instanța de apel corect a menționat că avocatul Moldovan G. nu face referire la contradicțiile din declarațiile părții vătămate și în ce mod aceste contradicții exclud circumstanțele constatate de prima instanță, iar faptul, că aceasta menționează despre comiterea actului de viol de o singură persoană, în fața psihologului nu exclude participarea lui Cosnicean M. în comiterea actului de viol, ori aceasta pe tot parcursul examinării cauzei penale a menționat despre două persoane, indicând despre unul pe care-l cunoaște și a doua persoană, care nu era cunoscută pentru victimă.

Totodată, nu este fondată nici critica recurenților, în sensul pretinderii că inculpații nu au comis infracțiunea imputată, iar învinuirea este bazată pe presupuneri, lipsind probe în acest sens. Dimpotrivă, instanța de recurs atestă că faptul comiterii infracțiunii anume de către inculpați, se confirmă prin probele cercetate și verificate de instanțele de fond și anume:

- plângerea depusă de Rusu L., în care se indică direct persoanele implicate în actul de viol;

- comunicarea telefonică din 17.12.2014, prin care se confirmă refuzul lui Xxxxx de a frecventa școala, din motivul raportului sexual;

- declarațiile lui Xxxxx, prin care menționează că s-a trezit goală, iar deasupra sa era Marchitan A., care întreținea cu ea raport sexual și nu-i dădea drumul, după care el s-a ridicat și a observat că era toată de sânge, când s-a ridicat din pat Marchitan A. a ieșit din cameră și a observat cum Sașa și Max se spălau, ceilalți au început să se râdă, comunicându-i că nu numai el a întreținut raport sexual (f.d. 19 v. I);

- declarațiile părții vătămate Xxxxx audiată în cadrul urmăririi penale în condițiile art. 110¹ Cod de procedură penală, care a indicat că s-a trezit când Sașa era deasupra ei și întreținea relații sexuale cu ea, fiind plină de sânge, a început să se apere și l-a lovit în piept, a mai avut relații sexuale cu încă unul dar pe el nu l-a văzut la față, deoarece era întuneric. Nu a povestit mamei sale ce s-a întâmplat deoarece nu a dorit ca ea să afle, i-a spus doar surorii că a fost violată;

- declarațiile părții vătămate, audiată în ședința de judecată, care a menționat că mai întâi când deasupra ei era băiatul necunoscut, lumina era stinsă, dar când Marchitan A. era deasupra acesteia, în cameră deja se vedea, a încercat să-l împingă dar nu a reușit. A încercat să o sune pe mama sa să vină să o ia, dar s-a apropiat un băiat și i-a zis să închidă telefonul. Ajungând la școala nr. 11 a telefonat-o pe mama sa să-i iasă înainte sau să trimită pe cineva. După ce sora a întâlnit-o, i-a comunicat că a fost violată și să nu-i spună mamei;

- declarațiile reprezentantului legal al părții vătămate minore Rusu L., care a declarat că în vara anului 2014, după orele 02.00-03.00, a fost telefonată de fiica ei care plângea și i-a comunicat că se află la o casă în regiunea „Bujurăuca”, cerându-i ajutorul. Peste vreo 2 ore Irina a telefonat-o și i-a zis că a fugit de acolo, spunându-i

că se află în raionul fabricii „Stil”, iar fiica mai mare i-a ieșit în întâmpinare. Având discuții cu psihologul, fiica a comunicat că a avut relații sexuale;

- declarațiile psiho-pedagogului Stavila M., care a declarat că fiind audiată în ședința primei instanțe, limbajul utilizat de Xxxxx, denotă faptul că istoria era povestită, iar timpul de reacție era bun, fapt ce indică că nu inventează ceea ce a relatat. În concluzie, simptomele vizibile care pot indica abuzul sexual sunt: dificultățile cu care se confruntă, scăderea bruscă a reușitei școlare, evitarea orelor școlare în consecință de abandon, probleme cu semenii adică preferă să comunice cu fete în aceeași situație sau de altă natură, cât și sentimentul și comportamentul provocator al altor persoane de sex opus, iar unele motive pot fi conflictele neîncetate în familie, relațiile din familie în special adolescența și conflictele cu mama;

- declarațiile martorului Bruma I., care a menționat că în momentul când a întâlnit-o pe Irina, ultima era speriată și plânsă, a doua zi i-a relatat că a fost bătută, forțată și că în acea casă se aflau mai mulți băieți, spunându-i că a avut relații sexuale și a spus că la cunoscut pe Marchitan A.;

- procesul-verbal de confruntare din 21.04.2015, dintre Xxxxx și Marchitan A., care a declarat că persoana din fața sa este Marchitan A., care în vara anului 2014 a violat-o, având cu acesta un raport sexual forțat;

- declarațiile martorului Iavorschi I., din data de 21 mai 2015, în care a menționat că toți au servit bere, după care Marchitan A. și Cosnicean M. împreună cu Xxxxx au plecat în altă odaie;

- raportul de examinare medico-legală nr. 760 din 05.01.2015 și raportul de expertiză medico-legală nr. 6 „A”, conform cărora Xxxxx prezintă semne unei deflorări vechi, care din cauza vindecării, nu este posibil de apreciat timpul producerii ei.

Instanța de recurs conchide că toate aceste probe coroborează între ele și indică la Marchitan A. și Cosnicean M., că au comis infracțiunea prevăzută de art. 171 alin. (2) lit. b), c) Cod penal.

De asemenea, Colegiul penal lărgit consideră juste concluziile instanței de apel, precum că în cadrul examinării cauzei a fost stabilit cu certitudine prezența lui Marchitan A. în casa lui Cosnicean M. în vara anului 2014, la fel fiind confirmată prezența lui Cosnicean M. și a victimei Xxxxx Tot, în cadrul examinării cauzei s-a mai confirmat și raportul sexual avut loc între Marchitan A. și Xxxxx, după cum și între Cosnicean M. și Xxxxx, săvârșit prin constrângere fizică și psihică, la fel profitând de imposibilitatea acesteia de a se apăra și de a-și exprima voința, știind cu certitudine că aceasta este minoră.

În opinia instanței de recurs, faptul că violul a fost comis anume de către Marchitan A. și Cosnicean M., se confirmă din explicațiile lui Xxxxx (f.d. 19 v. I), unde se menționează despre Șașa și Max care se spălau după raport, la fel se confirmă prezența lui Cosnicean M. în odaie separată cu Marchitan A. și Xxxxx, prin declarațiile lui Iavorschi I. date la organul de urmărire penală (f.d. 164 v. I), din care

considerent Colegiul penal respinge critica avocatului Dodon V., precum că partea vătămată Xxxxx nu declară că Cosnicean M. a întreținut cu ea raport sexual.

Ce ține de argumentul invocat de avocatul Dodon V., precum că partea vătămată a declarat că pe ea s-a urcat o altă persoană necunoscută, însă nu a concretizat care au fost acțiunile acelei persoane, Colegiul penal reține, că reieșind din declarațiile părții vătămate Xxxxx audiată în cadrul urmăririi penale în condițiile art. 110¹ Cod de procedură penală, aceasta a indicat că s-a trezit când Sașa era deasupra ei și întreținea relații sexuale cu ea, fiind plină de sânge, a început să se apere și l-a lovit în piept, a mai avut relații sexuale cu încă unul dar pe el nu l-a văzut la față.

La fel, este nefondată și critica din recursul avocatului Moldovan G., precum că declarațiile părții vătămate vin în contradicție cu declarațiile inculpatului, martorilor și chiar ale ei, prin care se dovedește că minte pentru a sensibiliza în primul rând profesorii și colegii pentru a părea o victimă. Xxxxx minte și psihologului că primul raport sexual a avut loc în seara de care se pune sub învinuire Marchitan. La acest capitol, Colegiul penal consideră veridice concluziile instanței de apel, precum că declarațiile lui Xxxxx, urmează a fi apreciate drept unele veridice și utile în cauza dată, deoarece aceasta în detaliu a declarat despre toate circumstanțele cauzei, care în mod direct a indicat asupra lui Marchitan A. drept unul din persoanele implicate în actul de viol, fără a indica în mod direct și asupra lui Cosnicean M., în situația în care nu l-a recunoscut drept a doua persoană implicată în actul de viol, indicând doar despre circumstanțele cunoscute de ea și anume comiterea violului de a doua persoană pe care nu a recunoscut-o în momentul acțiunii nemijlocite. În situația dată, Colegiul penal consideră că argumentele apărării privind aprecierea declarațiilor drept invenții a lui Xxxxx, urmează a fi respinse drept unele neîntemeiate deoarece aceste declarații anume că sunt unele veridice și coroborează cu restul probelor acumulate pe caz.

Nu pot fi reținute ca întemeiate de către Colegiul penal, nici argumentele invocate de avocatul Moldovan G., precum că nu a fost confirmat faptul că inculpatul Marchitan A. cunoștea că partea vătămată este minoră. La aceste alegații, Colegiul notează, că la momentul comiterii actului de viol, Xxxxx, avea vârsta de 13 ani, iar faptul că Marchitan A. pentru prima dată a văzut-o, nu necesită cunoștințe speciale, pentru a determina minoratul acesteia la vârsta de 13 ani. Totodată, conform actului de învinuire, inculpații au fost învinuiți de comiterea actului de violul, săvârșit cu bună știință asupra unui minor care are vârsta de 13 ani, astfel nu poate fi pus sub îndoială faptul că Cosnicean M. și Marchitan A. cunoșteau sau trebuiau să cunoască despre minoratul acesteia, fiind evidentă vârsta fragedă a lui Xxxxx de doar 13 ani.

Cu referire la invocările recurenților precum că nu au fost ridicate înregistrările video de la clubul de noapte, nu a fost audiat taximetristul și directorul Liceului unde Rusu L. își făcea studiile, d-na Prisacaru C., acestea nu au fost invocate prin apelurile declarate, respectiv aceste critici invocate de către recurenți abia la etapa

recursului ordinar, nu pot constitui obiect de studiu la această etapă procesuală, reieșind din prevederile art. 427 alin. (2) Cod de procedură penală, potrivit căruia *temeiurile menționate la alin. (1) pot fi invocate în recurs doar în cazul în care au fost invocate în apel sau încălcarea a avut loc în instanța de apel.*

Tot din conținutul recursului declarat de către avocatul Dodon V. se mai evidențiază, că recurentul critică faptul că cauza a fost examinată în lipsa lui Cosnicean M., ceea ce consideră o încălcare a dreptului său de a apărea în fața instanței și de a se apăra personal.

Verificând lucrările dosarului prin prisma argumentului invocat de recurent, Colegiul penal menționează, că în conformitate cu prevederile art. 351 Cod de procedură penală, la numirea cauzei spre judecare instanța de judecată dispune citarea persoanelor necesare pentru examinarea cauzei. Citarea părților la judecată se efectuează în conformitate cu prevederile art. 319 Cod de procedură penală. La soluționarea chestiunii judecării cauzei în lipsa vreuneia din părți sau a altor persoane citate, instanța decide în modul prevăzut de dispozițiile respective ale art. 362 Cod de procedură penală. Respectiv, judecarea apelului, potrivit alin. (3) art. 412 Cod de procedură penală se face cu citarea părților. Instanța de apel este în drept de a judeca cauza în lipsa unei părți legal citate (alin. (5) art. 412 Cod de procedură penală). Nerespectarea acestor cerințe conduce la casarea deciziei judecătorești, iar pentru a casa decizia este necesară respectarea a două condiții:

- persoana nu a avut posibilitatea de a se prezenta;
- nu a avut posibilitatea de a anunța despre această imposibilitate.

Dovedirea acestor circumstanțe este pusă în seama părții care a atacat hotărârea și lipsa uneia din condiții duce la respingerea recursului ca nefondat. Persoana care era în imposibilitate de a se prezenta conform citării are obligațiunea de a confirma și imposibilitatea de a anunța instanța respectivă despre imposibilitatea de a se prezenta.

Așadar, revenind la speța supusă judecării, din materialele cauzei se atestă, că inculpatul a fost citat de mai multe ori la ședințele de judecată în prima instanță, însă nu s-a prezentat. Dat fiind faptul, că inculpatul nu se prezentat la ședințele de judecată, prin încheierea Judecătoriei Soroca din 10 ianuarie 2017, acesta a fost anunțat în căutare (f.d. 189-190 v. II) și în privința căruia, potrivit informației Inspectoratului de Poliție Soroca, a fost pornit dosar de căutare (f.d. 198 v. II). Ținând cont, de aceste împrejurări, de către prima instanță în ședință de judecată a fost pusă în discuție chestiunea privind posibilitatea judecării cauzei în lipsa inculpatului Cosnicean M., unde apărătorul acestuia, Onică B., a considerat posibil de a fi judecată în lipsa inculpatului (f.d. 205 verso v. II).

În acest context, instanța de recurs remarcă, că în conformitate cu dispozițiile pct. 1) alin. (2) art. 321 Cod de procedură penală, *judecarea cauzei în lipsa inculpatului poate avea loc în cazul când inculpatul se ascunde de la prezentarea în instanță*, iar potrivit alin. (3) aceleiași norme, în astfel de cazuri participarea apărătorului este obligatorie, situație incidentă de fapt și în prezenta speță.

Prin urmare, la judecarea prezentei cauze penale în ordine de apel, instanța de judecată în corespundere cu cerințele art. 362 Cod de procedură penală, la fel a pus în discuție în ședință de judecată chestiunea privind posibilitatea examinării cauzei în lipsa inculpatului Cosnicean M., care era anunțat în căutare, unde atât procurorul, cât și apărătorul său, Dodon V., au considerat posibil de a examina cauza în lipsa inculpatului (f.d. 41 verso v. III).

Tot aici, Colegiul penal constată din lucrările dosarului, că nu se confirmă prin careva probe faptul imposibilității inculpatului de a se prezenta și nu a înaintat în acest sens careva solicitări, precum și acel fapt că nu a avut posibilitatea de a anunța instanțele despre imposibilitatea prezentării.

Rezumând în ansamblu probele administrate, Colegiul penal statuează că, nu se constată prezența a careva dubii privind vinovăția inculpaților, în săvârșirea infracțiunii imputate și în cele din urmă temeiurile pentru recurs invocate și stipulate la pct. 6), 8) alin. (1) art. 427 Cod de procedură penală, nu și-au găsit confirmarea.

În virtutea considerentelor expuse mai sus, constatând că în cauză există o concordanță deplină între probele administrate și situația de fapt stabilită de prima instanță și instanța de apel în privința inculpaților, nefiind identificată de instanța de recurs vre-o eroare judiciară, ce ar putea servi drept temei de casare a hotărârilor judecătorești atacate, Colegiul penal consideră ca fiind vădit neîntemeiate criticile formulate de către recurenți în recursurile ordinare deferite spre examinare.

Astfel, odată ce recursurile de pe rol sunt vădit neîntemeiate, acestea urmează a fi declarate inadmisibile.

9. În conformitate cu art. 432 alin. (1)-(2) pct. 4) CPP, Colegiul penal

DECIDE:

Inadmisibilitatea recursurilor ordinare declarate de către, avocatul, Moldovan Gabriela, în numele inculpatului Marchitan Alexandr și avocatul, Dodon Victor, în numele inculpatului Cosnicean Maxim, împotriva deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Bălți din 21 februarie 2018, în cauza penală în privința lui **Cosnicean Maxim Xxxxx** și **Marchitan Alexandr Xxxxx**, ca fiind vădit neîntemeiate.

Decizia este irevocabilă.

Decizia pronunțată integral la data de 04 iulie 2018.

Președinte

Gordilă Nicolae

Judecător

Covalenco Elena

Judecător

Diaconu Iurie