

Curtea Supremă de Justiție
DECIZIE

30 ianuarie 2019

mun. Chișinău

Colegiul penal al Curții Supreme de Justiție
în componență:

Președinte Iurie Diaconu,
Judecători Liliana Catan, Ion Guzun,

a examinat, în camera de consiliu, fără citarea părților, admisibilitatea în principiu a recursurilor ordinare împotriva deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Comrat din 26 septembrie 2018, declarate de procurorul în Procuratura UTA Găgăuzia, Lilia Sîrbu, de avocații Igor Șcheau și Vasile Albu în numele inculpatului

Iuzu Iurie.

Termenul de examinare,
instanța de fond: 12.08.2016 – 24.04.2018,
instanța de apel: 21.05.2018 – 26.09.2018,
instanța de recurs: 08.12.2018 – 30.01.2019.

Asupra recursurilor menționate, Colegiul penal,

CONSTATĂ :

1. Potrivit sentinței Judecătoriei Cimișlia din 24 aprilie 2018, Iuzu Ion a fost condamnat în baza art. 171 alin. (2) lit. b) Cod penal la 7 ani închisoare, cu executare în penitenciar de tip semiînchis.

Cererea procurorului privind încasarea cheltuielilor judiciare, a fost respinsă ca neîntemeiată.

2. Instanța de fond a constatat că inculpatul Iuzu I., la finele lunii ianuarie 2016, într-o zi de duminică, aproximativ ora 13.30, cunoscând că Lupanciuc xx, a.n. 20.04.2001, este minoră, sub pretextul de a-l ajuta să facă curățenie în casă, a ademenit-o la el acasă în s. xx, r-nul xx, unde prin constrângere fizică și psihică, profitând de imposibilitatea acesteia de a se apăra, a întreținut cu ultima un raport sexual, contrat voinței ei.

Instanța a reținut că inculpatul nu și-a recunoscut vina și a declarat că întâlnindu-se cu Lupanciuc V., ultimul l-a rugat dacă o vede pe fiica sa Xxsă-i transmite să vină la casa părintească. Ajuns la casa bunicii, a văzut-o pe Lupanciuc M., a întrebat-o unde este fratele ei Gheorghe și i-a transmis să meargă acasă la părinți, deoarece o caută tatăl ei. Pe Xxa adus-o acasă, tatăl acesteia a văzut-o, după care dânsul a plecat. În acea zi nu i-a propus Xx să-i facă curat acasă și aceasta niciodată nu i-a făcut curat. Maria a fost certată de mătușa sa din motiv

că se urcă cu maturii în mașină. După cazul dat, tot satul cunoștea că Xxs-a plimbat cu dânsul cu mașina. În perioada următoare se auzeau vorbe, dar abia în februarie 2016, ei s-au adresat la poliție. Partea vătămată a declarat că anume el a violat-o pe baza vorbelor auzite din sat, întru a nu fi pedepsit prietenul ei Rîmbu D., care din spusele Xx a și violat-o. Tatăl acesteia, îi este cumătru și prieten, dânsul îl ajuta la construcția casei la care o lua și pe Maria, totodată venea și în ospeție deseori, de aceea știe cum sunt situate odăile. Nu cunoaște câți ani are Maria, știe că în anul 2016 era în clasa a 8-a și că este minoră. Nu a avut cu ea careva relații sexuale, se află la evidența medicului de familie din anul 2014 fiind diagnosticat cu prostatită și impotență sexuală.

Totodată, vinovăția inculpatului este integral dovedită prin probele administrate.

Astfel, partea vătămată Lupanciuc M., a relatat că pe inculpat îl cunoaște, deoarece este cumătru cu tatăl său, soția inculpatului era plecată peste hotare. Iuzu I. i-a propus să plece la dânsul acasă, ca să-i facă curat. Venind la inculpat acasă, l-a ajutat l-a curățenie. Când a finisat, a dorit să plece acasă și a încercat să deschidă ușa, dar inculpatul a apucat-o de mână și a întors-o înapoi. A ținut-o de mână și a târât-o în altă cameră, în dormitorul lui care se afla în partea stângă de la intrarea în casă. A început să plângă. Apoi, a pus-o pe pat, a dezbrăcat-o de haine și lingerie intimă. Ea striga, încerca să fugă, dar inculpatul o ținea de picioare, după care a întreținut cu ea un raport sexual forțat. Despre cazul dat a povestit dirigintei Barbuța P., care a mers cu ea la medic și poliție, precum și directorului școlii, Iuzu A.

Fiind audiată suplimentar, a comunicat că nu a spus adevărul nici la poliție și nici în instanță, afirmând că inculpatul nu se face vinovat de nimic, deoarece a doua zi de anul nou, la 01.01.2016, a avut relații sexuale cu Dima. Pe 02.01.2016 a revenit acasă, dânsul venea la ea în vizită, rămânea și pe noapte, întrețineau relații sexuale. Într-o zi diriginta Bărbuța P. a întrebat-o despre viol. Neștiind ce să spună a afirmat că este adevărat. Iuzu I. nu a violat-o și nu a avut cu el relații sexuale. La urmărirea penală, după ce a fost audiată de procuror, i s-au dat citire declarațiile, care au fost scrise din cuvintele ei, inclusiv ea le-a citit și le-a semnat, dar de fapt, nu era adevărat tot ce a zis.

Martorul Barbuța P., a relatat că este diriginta elevei Xx. Auzind prin sat că ea ar fi fost violată de Iuzu I., a chemat-o și a întrebat-o dacă este adevărat ceea ce a auzit. Dânsa a confirmat că este adevărat, povestindu-i că Iuzu I. a chemat-o la el să-i facă curetenie. Finisând curățenia și dorind să plece acasă, inculpatul a încuiat ușa, a dezbrăcat-o și a violat-o. A mers la directorul gimnaziului Iuzu A., unde eleva a mai povestit încă o dată ceea ce ea comunicat ei. Directoarea a sesizat organele de poliție. Despre elevă poate spune că vine dintr-o familie social-vulnerabilă, este o fată liniștită, cuminte, nu minte, nu are fantezii, este retrasă, nu este sociabilă. A crezut în cele spuse de partea vătămată, deoarece aceasta când povestea plângea, tremura, careva presiunii aspura ei nu au fost făcute, până la caz nu a auzit ca dânsa să fi avut relații sexuale cu alte persoane, nu avea prieten. Însă,

ulterior, a aflat că partea vătămată a mințit referitor la alte situații și cazuri, astfel a înțeles că a mințit și în cazul violului.

Martorul Iuzu A., a comunicat că a fost anunțată de către Barbuța P. precum că Xxa fost violată de Iuzu I. Comunicând cu partea vătămată, acesta i-a confirmat că a avut loc fapta cu vreo două săptămâni în urmă. A sesizat organele de poliție și asistentul social din cadrul Primăriei. În decembrie 2016, le-a chemat pe Iuzu V. și Mîța T., le-a rugat să scrie tot ce știe despre colega sa Maria. Din cele scrise de fete, a aflat că aceasta are un prieten pe nume Dumitru, cu care se întâlnește de vreo an și că dânsul vine la ea în fiecare sîmbătă, duminică, și face dragoste. A inventat că Iuzu I. ar fi violat-o, întru a nu fi vinovat prietenul ei.

Martorul Mîța T., a lămurit că este colegă cu Xxși aceasta ia povestit, că în luna aprilie 2015, când a fost în s. Cărpineni a făcut cunoștință cu Rîmbu D., cu care a întreținut relații sexuale. Întrebând-o pe Maria, dacă este adevărat că Iuzu I. a violat-o, dânsa ea răspuns că nu este adevărat, dar a spus astfel pentru a nu fi pedepsit Dima.

Martorul Iuzu V., a declarat că cu partea vătămată sunt prietene și vecine. Aceasta ea povestit că în anul 2015, de Anul Nou, aflându-se în s. Cărpineni a făcut cunoștință cu un biat pe nume Dima, cu care a întreținut relații sexuale, după care acesta deseori venea la Maria în ospete, iar dânsa chiar i-a văzut de vreo câteva ori în pat. Auzind prin sat precum că Maria ar fi fost violată de Iuzu I., aceasta ia comunicat că nu este adevărat, a dat vina pe el întru a nu fi pedepsit Dima.

Martorul Iuzu I. a relatat că Xxeste vecina sa și de câteva ori a întrebat-o dacă a fost violată de inculpat și dânsa ea confirmat că nu.

Martorul Iuzu I., a comunicat că inculpatul este tatăl său, care se învinuiește de violul lui Xxși tot el i-a afirmat că nu a violat-o.

Martorul Morari V., a explicat că Iuzu I. îi este socru, și de la el a aflat că este învinuit de viol.

În cadrul ședinței de judecată fiind audiat martorul Panfilii I., a lămurit, că locuiește vis-a-vis cu Iuzu I. și nu-i este cunoscut despre cazul violului.

Martorul Scripcaru I., a comunicat că de la vecine a auzit că Iuzu I. a violat-o pe Lupanciuc M., și că faptul dat nu este adevărat.

Vinovăția inculpatului se dovedește și prin probele scrise:

procesul-verbal de sesizare despre săvârșirea infracțiunii din 09.02.2016, prin care Xxsolicită să fie luate măsuri în privința lui Iuzu I., care la finele lunii ianuarie 2016, într-o zi de duminică, a luat-o la el al domiciliu pentru a-i face curat, iar după aceasta a întreținut cu dânsa un raport sexual, contrar voinței sale;

procesul-verbal de cercetare la fața locului din 01.03.2016, anexă tabelul fotografic, prin care a fost cercetată gospodăria lui Iuzu I. din s. Ceadâr, inclusiv și interiorul casei;

procesul-verbal de audiere a părții vătămate minore Xxdin 10.02.2016, în timpul audierii fiind utilizată camera video de model „Samsung”, conform art.115 Cod de procedură penală.

copia certificatului de naștere, prin care se atestă că Xxeste născută la 20.04.2001;

fișa de sesizare a cazului suspect de abuz, neglijare, exploatare, trafic al copilului nr.115 din 09.02.2016, întocmită de reprezentanții Gimnaziului Ceadâr, din care rezultă că diriginta elevei clasei a 8-a, Bărbuță P. a sesizat situația suspectă de abuz sexual în privința elevei Xxde către Iuzu I.;

caracteristica nr.121 din 15.03.2016, eliberată de la Gimnaziul Ceadâr, prin care se confirmă că, Xxface parte dintr-o familie socialmente vulnerabilă, este educată numai de tata, deoarece mama a decedat. Este o fetiță dezvoltată fizic în limitele specifice vârstei, are o atitudine serioasă față de școală, are un comportament adecvat, frecventează regulat orele, participă la activități școlare și extrașcolare;

raportul de expertiză medico-legală nr.22/D din 17.03.2016, potrivit căruia la momentul examinării, la minora Xx(20.04.2001), careva leziuni corporale pe corp nu au fost depistate. Integritatea membranei himenului (conform datelor medicale prezentate-consultația medicului ginecolog) este întreruptă, la ce indică ruptura la cifra 5 conform cadranelor ceasornicar. Din motivul lipsei descrierii cu certitudine a modificărilor morfologice rupturii membranei himenului, de stabilit timpul survenirii întreruperii integrității himenului nu este posibil;

raportul de constatare medico-legală nr.20 din 09.02.2016 - în rubrica-circumstanțele cauzei, din cuvintele persoanei examinate, că ce este descris în demers confirmă, poate adăuga că, pe data de 24.01.2016, aproximativ ora 14:00, Iuzu Iurie a rugat-o să facă focul la sobă la el acasă, la ce a dat acordul. După ce a făcut focul și curățenie în casă, când ieșea pe ușă, inculpatul a apucat-o de mână, a încuiat ușa de la intrare, a culcat-o pe pat, a dezbrăcat-o și a săvârșit cu ea un raport sexual forțat. Relații sexuale până și după, nu a întreținut cu nimeni;

raportul de expertiză psihiatrico-legală ambulatorie nr.424 a-2016 din 12.05.2016 - Xxprezintă retardare mintală ușoară, însă gradul retardării mintale depistate la ea, nu este atât de pronunțat ca să o lipsească de capacitatea de a percepe și recepționa evenimentele ce se petrec. În perioada comiterii infracțiunii Xxavea capacitatea de prevedere și deliberare a acțiunilor sale păstrată, deoarece tulburări psihice de intensitate psihotică nu a manifestat, a putut înțelege corect caracterul acțiunilor îndreptate asupra sa și le poate reda în măsura posibilităților sale intelectuale. Reieșind din dezvoltarea psihică, a particularităților individuale și de vîrstă ale minorei, declarațiile acesteia pot fi considerate veridice. După situația stresantă suportată, care a avut loc cu caracter sexual, la ea s-a declanșat o tulburare de stres posttraumatică (neuroză posttraumatică), manifestată prin anxietate, diminuarea dispoziției, dereglări de somn.

Declarațiile inculpatului vin în contradicție cu probele administrate, urmând a fi apreciate drept o modalitate de a se eschiva de la răspunderea și pedeapsa penală. Or, motivul invocat că „Xxa declarat că el a violat-o pe baza vorbelor auzite prin sat, din motiv ca să nu fie pedepsit prietenul ei Dumitru Rîmbu, care de fapt din pușele Xx a și violat-o pe ea”, este unul declarativ.

Argumentele inculpatului că nu a avut relații sexuale, deoarece nu este în stare bună fiziologică, fapt stabilit prin certificatul medical prezentat de la IMSP Centrul de Sănătate Sărăteni, r-nul Leova, semnat de șeful instituției, în care este indicat diagnosticul prostatită cronică, adenom de prostată cu retenție de urină, impotent, este nefondat, deoarece acest certificat reprezintă un act ce confirmă aflarea inculpatului la evidența medicului de familie cu asemenea diagnoză și nu concluzia unui medic specialist în domeniu. Examenul ecografic cu fotografia este datat cu 18.02.2014, confirmă doar faptul că inculpatul a fost examinat la aparatul de ecografie, fiind stabilită concluzia patologia prostatei, cu recomandarea consultării urologului, însă nu este indicat nimic despre impotență. Mai mult ca asemenea certificat a fost prezentat de inculpat abia în cadrul ședinței de judecată, la urmărirea penală nu a menționat despre lucrul dat.

Anume prin declarațiile părții vătămate Lupanciuc M., audiată în cadrul ședinței de judecată din 17.11.2016, date benevol, fără a fi influențată de cineva și care au fost consecvente, se confirmă cu certitudine că inculpatul a comis violul minorei Lupanciuc M., adică acesta, contrar voinței, a întreținut cu ea un raport sexual prin constrângere fizică și psihică, profitând de imposibilitatea acesteia de a se apăra, inculpatul fiind mai în vârstă și mai puternic.

Fiind audiată în ședința de judecată la 17.11.2016, partea vătămată a relatat minuțios circumstanțele comiterii infracțiunii, declarații ce sunt analogice cu cele de la urmărirea penală din 10.02.2016, când a fost audiată în calitate de parte vătămată, fiind utilizată și înregistrarea video, care a avut loc cu camera video de model „Samsung”, conform art.115 Cod de procedură penală, care a fost vizionată în cadrul ședinței de judecată, și care atestă faptul că Xxa fost violată de către Iuzu I., declarații care vin în coroborare cu probele scrise menționate supra.

Or, vârsta părții vătămate, care este minoră, condițiile în care trăiește și este educată, precum și gradul de dezvoltare intelectuală denotă că aceasta nu are capacitate să inventeze asemenea fapte. Mai mult, aceste declarații fiind confirmate și de către martorii Barbuță P. și Iuzu A., care au explicat că despre cazul de viol săvârșit de inculpat, au aflat anume de la Lupanciuc M., iar ulterior le-a povestit acestora aceleași declarații, pe care le-a depus în ședința de judecată din 17.11.2016.

Faptul dat, este reflectat și în fișa de sesizare a cazului suspect de abuz, neglijare, exploatare, trafic al copilului nr.155 din 09.02.2016, întocmită de reprezentanții Gimnaziului Ceadâr, prin care se confirmă că, diriginta elevei din clasa a 8, Bărbuță P. a sesizat situația suspectă de abuz sexual în privința elevei Xxde către Iuzu I. Astfel, s-a discutat cu minora separat și dânsa plângând, a recunoscut că într-adevăr a fost violată pe data de 31 ianuarie, confirmând că este corect și va depune mărturii împotriva violatorului.

Prin urmare, declarațiile date de partea vătămată în ședința de judecată din 27.02.2017 sunt neveridice, urmând a fi luate în considerare cele date în ședința de judecată din 17.11.2016, or, acestea sunt consecvente, corespund realității și coroborează cu probele enumerate supra, fiind respectată procedura audierii în lipsa inculpatului, întru a nu fi intimidată de prezența lui, dar în prezența

procurorului, avocatul inculpatului și pedagogului, care a conchis că minora a depus declarații benevol, fără presiuni. Acestea, au fost scrise din cuvintele ei, ea personal le-a citit și le-a semnat. Audierea a avut loc cu înregistrarea video, în care se vede că partea vătămată vorbește fluent și explică detaliat circumstanțele cauzei, nefiind constrânsă de nimeni.

Mai mult, partea vătămată a fost examinată de comisia de experți psihiatri, inclusiv și de psiholog, care nu au sesizat că ea ar fi declarat minciuni, potrivit raportului de expertiză psihiatrico-legală ambulatorie.

Partea vătămată a indicat că a vrut să îl ierte pe inculpat, deoarece se temea ca el v-a povesti tatălui său că a văzut-o la Sărăteni cu Mîțe T., Vitalina I. și cu un băiat, dar nu-l mai iartă și dorește să fie pedepsit pentru fapta comisă.

Astfel, ea nici nu s-a gândit, la urmărirea penală, să declare precum că fapta nu a avut loc, deoarece, în realitate a fost violată de către inculpat.

Declarațiile martorilor Iuzu I., Iuzu I., Morari V. și Iuzu V., nu pot fi reținute, pe motiv că sunt rude cu inculpatul, precum și a martorilor Panfilii I. și Scripcaru I., pe motiv că cele relatate de ei nu confirmă sau infirmă careva chestiuni ce ar avea tangență cu învinuirea adusă inculpatului.

Afirmațiile martorilor Iuzu I., Scripcaru I., Morari V. și Panfilii I., inclusiv și a inculpatului, precum că, la sfârșitul lunii ianuarie - începutul lunii februarie 2016, inculpatul s-ar fi aflat la fiul său în s. Ustia, r-nul Dubăsari, sunt declarative, nefiind probate.

De asemenea, între declarațiile martorilor Iuzu I., Iuzu V. și Mîțe T. există divergențe pe marginea subiectului că au discutat cu inculpatul despre viol, deoarece Iuzu I. a afirmat că nu l-a întrebat referitor la viol, pe când Mîțe T. a confirmat contrariul, iar Iuzu V. în genere nu a declarat ceva pe acest fapt.

Totodată, lămuririle lui xx, Iuzu V. și Mîțe T., prezentate de martorul Iuzu A., nu prezintă probe în sensul art.93 Cod de procedură penală.

Concomitent, declarațiile martorilor Bărbuță P. și Iuzu A., precum că Xxar fi mințit despre viol, deoarece ulterior s-a schimbat comportamentul acesteia și dânsa a mințit referitor la alte situații, or, schimbarea comportamentului unei persoane, chiar și în unul ușuratic, nu exclude faptul că această persoană să fie victima violului.

Acțiunile inculpatului urmează a fi încadrate în baza art. 171 alin. (2) lit. b) Cod penal, ca viol, adică raportul sexual săvârșit prin constrângere fizică și psihică a persoanei, profitând de imposibilitatea acesteia de a se apăra, săvârșit cu bunăștiință asupra unui minor, fiind stabilit că inculpatul a acționat prin constrângere fizică și nu i-a permis părții vătămate să plece acasă la dorința ei, a târât-o în odaie, dânsa având teamă de el, a început să strige, o ținea de picioare, fiind mai puternic, ea nu a putut apela la ajutorul nimănui, aflându-se în casa inculpatului.

Argumentul apărării că ar fi fost depășit termenul menținerii inculpatului în calitate de bănuit și a fost încălcată procedura punerii lui sub învinuire, este neîntemeiat, or, acesta nu a fost încălcat, deoarece inculpatul a fost recunoscut în calitate de bănuit la 18.07.2016, după care pus sub învinuire pe 27.07.2016, iar că termenul urmează a fi calculat din 10.02.2016, când a fost pornită urmărirea

penală, este declarativ, fiindcă urmărirea penală nu a fost pornită în privința lui Iuzu I., dar pe faptul bănuielii că a fost săvârșită o infracțiune conform semnelor constitutive prevăzute de art. 171 alin. (2) lit. b) Cod penal.

Sunt nefondate și alegațiile apărării, că fără a fi notificat prealabil, au fost dispuse expertizele medico-legală și psihiatrico-ambulatorie, deoarece la acel moment inculpatul nu avea nici o calitate procesuală, fiind recunoscut în calitate de bănuit abia la 18.07.2016.

La stabilirea pedepsei, instanța a ținut cont de prevederile art. 7, 75 Cod penal, că inculpatul a comis o infracțiune gravă, este căsătorit și se caracterizează pozitiv la locul de trai, că lipsesc circumstanțe atenuante și agravante, că anterior în privința lui a fost pornită urmărirea penală în baza art. 264¹ alin. (1) Cod penal, dar a fost încetată urmărirea penală, cu tragerea la răspundere contravențională, conform art. 55 Cod penal, concluzionând că urmează a-i fi aplicată o pedeapsă sub formă de închisoare, în limitele sancțiunii prevăzute de lege.

3. La 07 iunie 2018, partea vătămată și reprezentantul ei legal, Lupanciuc Vasile, au declarat apel, solicitând casarea sentinței și pronunțarea unei hotărâri, prin care inculpatul să fie achitat.

Apelanții au indicat că inculpatul nu a violat-o pe Lupanciuc M., dânsa a dat declarații false la școală și în procuratură, cu scopul de a-și apăra prietenul Rîmbu D.

3.1. A declarat apel și avocatul Igor Șcheau, solicitând casarea sentinței și pronunțarea unei noi hotărâri, prin care inculpatul să fie achitat pe motiv că fapta nu întrunește elementele infracțiunii.

Apelantul a invocat că acestuia i-a fost înaintată ilegal învinuirea, fiindcă a fost menținut în calitate de bănuit contrar termenului maxim prevăzut de lege, că între declarațiile părții vătămate date în cadrul urmăririi penale și ședinței de judecată există contradicții, astfel că urmează a fi interpretate în interesul inculpatului.

Nu există temeiuri de fapt de a da prioritate declarațiilor primare făcute de partea vătămată, decât cele date ulterior.

Instanța și-a întemeiat soluția pe probele acuzării, ignorând proba martorilor Mîțe T., Barbuță P. și Iuzu A., declarațiile părții vătămate date în ședința de judecată, selectiv reținând doar acel probatoriu care vine să confirme poziția acuzării.

Instanța incorect a constatat că explicațiile scrise ale părții vătămate, a martorilor Iuzu V. și Mîțe N., nu prezintă probe în sensul art. 93 Cod de procedură penală, deoarece nu a invocat prevederile art. 94 Cod de procedură penală.

Nu au fost apreciate de instanță declarațiile inculpatului, care sunt coerente.

Declarațiile martorului Panfilii I. sunt corespunzătoare declarațiilor lui Scripcaru I., Iuzu I. și Morari V., dovedind cu certitudine că inculpatul nu s-a aflat în s. Ceadîr, decât când s-a întors să ia un aparat de sudat, fiind scurt timp în această localitate, după care s-a întors în s. Ustia, r-nul Dubăsari, ceea ce combate declarațiile făcute inițial de partea vătămată.

Probele scrise în cauză dovedesc lipsa faptului infracțiunii imputate inculpatului.

Urmărirea penală a fost începută la 10.02.2016 și din conținutul ordonanței rezultă clar, că la data nominalizată organul de urmărire penală avea o bănuială rezonabilă privind comiterea infracțiunii vizate în privința lui Iuzu I.

Prin urmare, la momentul punerii sub învinuire a inculpatului, pe 27.07.2016, calitatea de bănuیت, obținută de facto în temeiul ordonanței de începere a urmăririi penale din 10.02.2016 a expirat de drept, ceea ce potrivit art. 251 alin. (2) Cod de procedură penală, duce la nulitate absolută.

În temeiul art. 251 alin. (2), 94 alin. (1) pct. 8) Cod de procedură penală, urmează a fi declarate nule și excluse ca probe rapoartele de expertiză medico-legală 22/d din 15.03.2016 și psihiatrico-legală ambulatorie 424/a-2016, din motiv că inculpatul având calitatea de bănuیت, nu a fost notificat despre dispunerea expertizelor, ceea ce este contrar cerințelor art. 145 Cod de procedură penală.

Având în vedere că au fost admise încălcări de procedură, care conform art. 275 pct. 9) Cod de procedură penală, condiționează excluderea sau, după caz, exclud urmărirea penală, inculpatul nu poate fi tras la răspundere penală.

4. Potrivit deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Comrat din 26 septembrie 2018, apelul declarat de partea vătămată și reprezentantul ei legal a fost respins ca depus peste termen.

Apelul declarat de inculpat și avocat a fost admis, casată sentința în partea stabilirii pedepsei și pronunțată o nouă hotărâre.

Lui Iuzu Iurie, recunoscut vinovat în baza art. 171 alin. (2) lit. b) Cod penal, i-a fost aplicată pedeapsa de 5 ani închisoare.

În temeiul art. 90 Cod penal, executarea pedepsei aplicate i-a fost suspendată condiționat, pentru o perioadă de probațiune de 2 ani.

În rest, sentința a fost menținută.

Instanța de apel a reținut că prima instanță, în conformitate cu prevederile art. 101 Cod de procedură penală, a verificat complet, sub toate aspectele și în mod obiectiv circumstanțele cauzei, a dat probelor administrate o apreciere legală din punct de vedere al pertinentei, concludentei, utilității, veridicității și coroborării lor, corect concluzionând vinovăția inculpatului în comiterea infracțiunii prevăzute de art. 171 alin. (2) lit. b) Cod penal, ca viol, adică raportul sexual săvârșit prin constrângere fizică și psihică a persoanei, profitând de imposibilitatea acesteia de a se apăra, săvârșit cu bună știință asupra unui minor.

Prima instanță întemeiat și-a bazat sentința de condamnare pe declarațiile părții vătămate din data de 17.11.2016, că inculpatul a comis violul, adică dânsul contrar voinței sale, a întreținut un raport sexual, prin constrângere fizică și psihică, profitând de imposibilitatea ei de a se apăra, pe probele scrise ale cauzei: procesul-verbal de sesizare despre săvârșirea infracțiunii din 09.02.2016, procesul-verbal de cercetare la fața locului din 01.03.2016, anexă tabelul fotografic, procesul-verbal de audiere a părții vătămate din 10.02.2016, copia certificatului ei de naștere, fișa de sesizare a cazului suspect de abuz, neglijare, trafic al copilului nr.115 din 09.02.2016, întocmită de reprezentanții Gimnaziului Ceadâr, caracteristica nr.121

din 15.03.2016, eliberată de Gimnaziul Ceadâr, pe numele lui Lupanciuc M., raportul de expertiză medico-legală nr.22/D din 17.03.2016, raportul de constatare medico-legală nr.20 din 09.02.2016, raportul de expertiză psihiatrico-legală ambulatorie nr.424a-20165 din 12.05.2016, descrise în mod detaliat în pct.2, cât și în partea descriptivă a deciziei instanței de apel, a cărei repetare nu se mai impune.

Afirmațiile inculpatului, că nu a săvârșit violul, reprezintă o formă de apărare întru a se eschiva de răspundere penală. Or, motivul că, „Xxa declarat că el a violat-o pe baza vorbelor auzite prin sat, din motiv ca să nu fie pedepsit prietenul ei Rîmbu D., care de fapt din spusele Xx a și violat-o”, este unul declarativ.

Neîntemeiate sunt și argumentele inculpatului că nu este în stare bună fiziologică și se află la evidența medicului de familie cu prostatită și impotență sexuală. Or, certificatul medical al IMSP Centrul de Sănătate Sărăteni, r-nul Leova, semnat de șeful instituției, în care este indicat diagnosticul prostatită cronică, adenom de prostată cu retenție de urină, impotent, reprezintă un act ce confirmă aflarea inculpatului la evidența medicului de familie cu asemenea diagnoză și nu concluzia unui medic specialist în domeniu. Examenul ecografic datat cu 18.02.2014, confirmă doar că inculpatul a fost examinat, fiind stabilită patologia prostatei, nu și concluzia despre impotență.

Audiată în cadrul ședinței de judecată din 17.11.2016, partea vătămată a dat declarații benevole și consecvente, fără a fi influențată de cineva, care confirmă cu certitudine că inculpatul a comis violul, adică acesta, contrar voinței ei, a întreținut cu ea un raport sexual prin constrângere fizică și psihică, profitând de imposibilitatea acesteia de a se apăra, ultimul fiind mai în vârstă și mai puternic.

Anume în cadrul acestei ședințe de judecată, partea vătămată a relatat minuțios circumstanțele comiterii infracțiunii, declarații ce sunt analogice cu cele de la urmărirea penală din 10.02.2016, atunci când a fost audiată în calitate de parte vătămată, fiind utilizată și înregistrarea video cu camera de model „Samsung”, conform art. 115 Cod de procedură penală, care a fost vizionată în cadrul ședinței de judecată, și care atestă faptul că Xxa fost violată de către Iuzu I., declarații care vin în coroborare cu procesul-verbal de sesizare despre săvârșirea infracțiunii din 09.02.2016, raportul de expertiză psihiatrico-legală ambulatorie nr.424 a-2016 din 12.05.2016, cu declarațiile martorilor Bărbuță P. și Iuzu A., fișa de sesizare a cazului suspect de abuz, neglijare, exploatare, trafic al copilului nr.155 din 09.02.2016, raportul de constatarea medico-legală nr.20 din 09.02.2016.

Prin urmare, prima instanță corect a pus la baza sentinței declarațiile părții vătămate date în ședința de judecată din 17.11.2016, deoarece acestea sunt consecvente, corespund realității și coroborează cu probele enumerate supra.

Partea vătămată, a fost audiată în lipsa inculpatului întru a nu fi intimidată de prezența lui, dar în prezența procurorului, avocatul inculpatului și pedagogului, care și-a expus opinia, precum că minora a depus declarații benevol, fără presiuni.

La urmărirea penală, după ce a fost audiată de procuror, părții vătămate i s-au citit declarațiile, scrise din cuvintele ei, ea personal le-a citit și semnat. Audierea ei la urmărirea penală a avut loc cu înregistrarea video, în care se vede că dânsa vorbește fluent și explică detaliat circumstanțele cauzei, nefiind impusă de nimeni.

Astfel, prima instanță corect nu a reținut declarațiile părții vătămate Lupanciuc M., depuse în cadrul ședinței de judecată din 27.02.2017, prin care declară, că nu a fost violată de Iuzu I., or, acestea sunt declarative și afirmate cu scopul să se finalizeze examinarea cauzei, pentru a pute pleca ulterior peste hotare. Argumentul părții vătămate invocat în ședința de judecată din 27.02.2017, ”că avea ură pe Iuzu Iu. și intenționat a recunoscut dirigintei Bărbuță P. că anume el a violat-o”, este unul absurd. Mai mult, partea vătămată a fost examinată de comisia de experți psihiatri, inclusiv și psiholog, și, în caz că dânsa ar fi declarat minciuni sau într-un oarecare mod declarațiile acesteia nu erau plauzibile, comisia avea să sesizeze acest fapt, menționând în raportul de expertiză psihiatrico-legală ambulatorie. Inclusiv și pedagogul prezent în ședința din 27.02.2017 și-a expus opinia referitor la declarațiile părții vătămate Lupanciuc M., menționând că aceasta nu este sinceră, s-a pierdut în declarații și evenimente.

Întemeiat, prima instanță nu a reținut declarațiile martorilor Iuzu I., Iuzu I., Morari V. și Iuzu V., pe motiv că persoanele în cauză sunt rude cu inculpatul, Iuzu I. îi este fiu, Moarari V. îi este ginere, iar Iuzu I. și Iuzu V. îi sunt nepoate. Mai mult ca atât, aceștia, inclusiv cu martorii Panfilii I. și Scripcaru I. nu au fost martori la comiterea infracțiunii, nu confirmă sau infirmă careva chestiuni ce ar avea tangență cu învinuirea adusă inculpatului.

Declarative sunt și declarațiile martorilor Iuzu I., Scripcaru I., Morari V. și Panfilii I., inclusiv a inculpatului, precum că, la sfârșitul lunii ianuarie - începutul lunii februarie 2016, inculpatul s-ar fi aflat la fiul său în s. Ustia, r-nul Dubăsari, deoarece nu au fost probate. Mai mult, Iuzu I. și Morari V. sunt rude cu inculpatul, Seri I. este vecinul acestuia și nu cunoaște nimic despre viol, pe când Panfilii I. locuiește vis-a vis și pe perioada sărbătorilor din luna ianuarie 2016 l-a văzut la Iuzu I., pe tatăl acestuia Iuzu I., dar nu cunoaște nimic despre cazul violului.

De asemenea, corect s-a apreciat că între declarațiile martorilor Iuzu I., Iuzu V. și Mîțe T. există divergențe pe marginea subiectului că au discutat cu inculpatul despre viol, deoarece Iuzu I. a afirmat că nu l-a întrebat pe inculpat referitor la viol, pe când Mîțe T. a confirmat contrariul, iar Iuzu V. în genere nu a declarat ceva pe acest fapt.

Instanța corect a apreciat că lămuririle lui Lupanciuc M., Iuzu V. și Mîțe T., prezentate de martorul Iuzu A., nu prezintă probe în sensul art. 93 Cod de procedură penală. Precum și just nu a reținut declarațiile martorilor Bărbuță P. și Iuzu A., referitor la faptul că Xxar fi mințit despre viol, deoarece ulterior s-a schimbat comportamentul acesteia și dânsa a mințit referitor la alte situații, or, schimbarea comportamentului unei persoane, chiar și în unul ușuratic, nu exclude faptul că această persoană să fie victima violului.

Infracțiunea prevăzută de art. 171 Cod penal se consideră consumată odată cu începerea realizării actului sexual al făptuitorului cu victima, indiferent de consecințe.

Răspunderea pentru viol, săvârșit cu bună-știință asupra unei persoane despre care se știa cu certitudine că nu a atins vârsta de 14 ani, poate surveni numai

dacă făptuitorul cunoștea cu certitudine vârsta victimei (din maniera de conduită a acesteia, din aspectul ei exterior sau din alte surse).

Astfel, s-a constatat că, inculpatul știa că Lupanciuc M., în anul 2016 era în clasa a 8-a și că era minoră.

Pentru temeiurile expuse, nu pot fi reținute ca veridice declarațiile părții vătămate, date în ședința de judecată a instanței de apel, precum că inculpatul nu a săvârșit în privința ei infracțiunea de viol, considerând că probele expuse și apreciate demonstrează vinovăția inculpatului.

Nu este fondat nici argumentul apărării, că ar fi fost depășit termenul menținerii inculpatului în calitate de bănuț și a fost încălcată procedura punerii sub învinuire a acestuia.

La 10 februarie 2016, prin ordonanță a fost dispusă începerea urmăririi penale conform elementelor constitutive ale infracțiunii prevăzute de art. 171 alin. (2) lit. b) Cod penal.

Prin ordonanța din 18.07.2016, procurorul a dispus recunoașterea lui Iuzu I. în calitate de bănuț, iar prin ordonanța din 27.07.2016 a dispus punerea lui sub învinuire pe art. 171 alin. (2) lit. b) Cod penal.

Prin urmare, în speță nu a fost încălcat termenul menținerii lui Iuzu I. în calitate de bănuț și nici procedura punerii sub învinuire a acestuia.

Or, prin ordonanța din 10.02.2016, organul de urmărire penală pentru prima dată nu a expus fapta infracțională ca pe o faptă deja constatată și săvârșită de Iuzu I., dar a constatat doar o bănuială rezonabilă că a fost săvârșită infracțiunea prevăzută de art. 171 alin. (2) lit. b) Cod penal, și în care nu se indică că Iuzu I. este urmărit penal pentru această faptă. Astfel organul de urmărire penală nu a oficializat suspiciunile de săvârșire a unei infracțiuni față de persoana concretă.

În sensul dispoziției art. 63 alin. (1) Cod de procedură penală, ordonanța de recunoaștere în calitate de bănuț este considerată acea ordonanță în care organul de urmărire penală pentru prima dată de la pornirea urmăririi penale expune fapta infracțională ca pe o faptă deja constatată și săvârșită de o persoană concretă, în speță această persoană fiind Iuzu I., însoțită de calificarea juridico-penală a faptei.

Organul de urmărire penală oficializează suspiciunile existente privind săvârșirea unei infracțiuni concrete de către o persoană determinată deja, iar în continuare toate acțiunile organului sunt îndreptate spre acumularea de probe întru confirmarea vinovăției acesteia.

Așadar, potrivit dispoziției expuse supra, termenul deținerii în calitate de bănuț, corect se calculează din data recunoașterii în această calitate, la caz fiind 18.07.2016.

Drept urmare, este nefondat și argumentul apărării că rapoartele de expertiză medico-legală 22/d din 15.03.2016 și psihiatrico-legală ambulatorie 424/a-2016, sunt lovite de nulitate în temeiul art. 251 alin. (2) Cod de procedură penală, deoarece nu au fost respectate cerințele art. 145 Cod de procedură penală, deoarece la momentul dispunerii acestora, inculpatul nu avea nici o calitate procesuală pe cauza penală.

Nu pot fi reținute nici argumentele apărării, că instanța nu a dat o apreciere declarațiilor părții vătămate, inculpatului, martorilor, altor probe cercetate în ședința de judecată, deoarece în urma judecării cauzei, instanța a dat aprecierii corectă probelor enumerate în cadrul cercetării judecătorești.

Mai mult din textul apelului declarat de inculpat și avocat, aceștia reproduc declarațiile părții vătămate, iar în continuare fac analiza și aprecierea probelor în sensul învinuirii conform rechizitoriului în raport cu circumstanțele de fapt stabilite, însă nu conțin argumente veritabile, care să permită instanței să desființeze sentința primei instanțe.

Urmare a cercetării suplimentare a probelor, analizei minuțioase și aprecierii lor din punct de vedere a coroborării, inclusiv cu circumstanțele de fapt și de drept indicate în rechizitoriu, este dovedită vinovăția inculpatului în săvârșirea infracțiunii imputate, nefiind necesar desfășurat de a reitera concluziile care combat argumentele apelanților, expuse supra.

Totodată, la aplicarea măsurii de pedeapsă, prima instanță incorect a numit inculpatului pedeapsa penală, fără a lua în considerație prevederile art. 7, 75 Cod penal.

Ori, după ce a stabilit pedeapsa potrivit criteriilor generale, instanța urma să constituie operațiunea de individualizare a ei în aspectul de executare, ținând cont de circumstanțele cauzei și persoana celui vinovat, dacă urmează a fi pusă în executare ori sub condiția personalității acestuia de a se corecta se poate de concluzionat că scopul pedepsei poate fi atins prin suspendarea executării pedepsei aplicate vinovatului pe un termen de probă, de unde rezultă că instanța nu întocmai a respectat cerințele art. 394 Cod de procedură penală.

Potrivit art. 90 Cod penal, dacă, la stabilirea pedepsei cu închisoare pe un termen de cel mult 5 ani pentru infracțiunile săvârșite cu intenție, instanța de judecată, ținând cont de circumstanțele cauzei și de persoana celui vinovat, va ajunge la concluzia că nu este rațional ca acesta să execute pedeapsa stabilită, ea poate dispune suspendarea condiționată a executării pedepsei aplicate vinovatului, indicînd numai de cît în hotărîre motivele condamnării cu suspendare condiționată a executării pedepsei și perioada de probațiune.

În acest caz, instanța de judecată dispune neexecutarea pedepsei aplicate dacă, în perioada de probațiune pe care l-a fixat, condamnatul nu va săvârși o nouă infracțiune și, prin respectarea condițiilor probațiunii sau, după caz, a termenului de probă, va îndreptăți încrederea ce i s-a acordat.

Din sensul art. 90 alin. (1) Cod penal rezultă că este prerogativa instanței de judecată să aprecieze că scopul pedepsei poate fi atins chiar și fără executarea efectivă a pedepsei și în formarea convingerii, instanța de judecată ținând cont de totalitatea condițiilor expres prevăzute de lege, și anume întreaga conduită a condamnatului înainte de săvârșirea faptei, după săvârșirea faptei, în timpul judecării, precum și alte aspecte care privesc personalitatea infractorului, bazându-se pe materialul cauzei administrate în cadrul cercetării judecătorești.

Termenul pedepsei, în afară de gravitatea infracțiunii săvârșite, se stabilește luând în considerație și personalitatea infractorului, care include date privind

gradul de dezvoltare psihică, situația materială, familială sau socială, prezența sau lipsa antecedentelor penale, comportamentul inculpatului până sau după săvârșirea infracțiunii, iar dispunerea executării pedepsei cu închisoarea poate avea loc doar atunci când o soluție nu poate fi primită în virtutea restricțiilor legale, sau scopul pedepsei nu poate fi atins, altfel.

La caz, reținându-se rolul inculpatului la săvârșirea infracțiunii, persoana acestuia, care se caracterizează pozitiv la locul de trai, pentru prima dată a comis o infracțiune gravă, anterior nu a fost condamnat, starea precară a sănătății, poziția părții vătămate, care nu are careva obiecții față de inculpat, se impune concluzia că fapta săvârșită este un incident în viața inculpatului, și corectarea, reeducarea lui este posibilă fără izolarea acestuia de societate, stabilindu-i pedeapsa sub formă de închisoare, cu aplicarea prevederilor art. 90 Cod penal – suspendarea condiționată a executării ei.

Astfel, eroarea comisă de prima instanță, poate fi corectată, prin admiterea apelului declarat de inculpat și avocat, cu casarea parțială a sentinței, în partea stabilirii pedepsei, cu rejudecarea cauzei și pronunțarea în partea dată, a unei noi hotărâri, prin care lui Iuzu I. de stabilit pedeapsa cu închisoarea pe un termen de 5 ani, cu aplicarea prevederilor art. 90 Cod penal, cu suspendarea condiționată executării ei pe o perioadă de probațiune de 2 ani.

5. Procurorul în Procuratura UTA Găgăuzia, Lilia Sîrbu, a declarat recurs ordinar, în care solicită casarea acestei decize și menținerea sentinței.

Recurenta a invocat instanța de apel nu a ținut cont de criteriile generale de individualizare a pedepsei statuate în art. 61 și 75 Cod penal.

Or, infracțiunea de care a fost recunoscut vinovat inculpatul, face parte din categoria celor grave, fapta a fost comisă în privința unei persoane minore și, după cele comise, potrivit raportului de expertiză psihiatrică-legală, la ultima s-a declanșat o tulburare de stres posttraumatică, nu poate dormi, suportă anxietate, frică, deseori plânge fără motiv, la moment nu iese din casă, a devenit închisă în sine, retrasă, având frică de bărbați.

În cauză lipsesc circumstanțe atenuante, inculpatul nu a recunoscut vinovăția, nu a contribuit la descoperirea infracțiunii, nu a întreprins nicio acțiune de a recupera prejudiciul cauzat.

Instanța de apel nu a motivat aplicarea în privința inculpatului a pedepsei în limitele minime prevăzute de sancțiunea articolului menționat, și anume de 5 ani închisoare.

Pe de o parte, a ținut cont de gravitatea infracțiunii săvârșite, de motivul acesteia, de persoana celui vinovat și a considerat necesar aplicarea unei pedepse sub formă de închisoare, iar, pe de altă parte, bazându-se pe aceleași circumstanțe, îi aplică dispozițiile art. 90 Cod penal, și-i stabilește un termen de probă, respectiv, a acordat o dublă valență juridică circumstanțelor care influențează la individualizarea pedepsei penale și nu a motivat suspendarea condiționată a pedepsei penale cu închisoare, ceea ce este contrar cerințelor art. 394 alin.(2) pct. 3) Cod de procedură penală.

În cauză nu au fost stabilite circumstanțe care ar micșora esențial gravitatea faptei inculpatului, ce ar permite de a concluziona că corectarea lui este posibilă fără executarea pedepsei stabilite de prima instanță, care este întemeiată, corectă și în limitele legale.

În drept, recursul este întemeiat pe art. 427 alin. (1) pct. 6) și 10) Cod de procedură penală.

5.1. A declarat recurs ordinar și avocatul Igor Șcheau, în care solicită casarea hotărârilor adoptate și pronunțarea unei hotărâri, prin care inculpatul să fie achitat, pe motiv că *fapta nu întrunește elementele infracțiunii*.

Recurentul a indicat că declarațiile părții vătămate sunt contradictorii și urmează a fi interpretate în interesul inculpatului.

Nu există temeiuri de a dat prioritate declarațiilor făcute de partea vătămată inițial, decât cele făcute anterior.

Instanța de apel și-a bazat concluziile de vinovăție pe probele acuzării ce confirmă vinovăția inculpatului, ignorându-le pe celelalte ce probează contrariul.

Incorect s-a constatat că, explicațiile scrise ale părții vătămate și a martorilor Iuzu V. și Mîțe N., anexate de Iuzu A., nu prezintă probe în sensul art. 93 Cod de procedură penală, or, neinvocând nici unul din prevederile legale relevante ale art. 94 Cod de procedură penală, concluzia instanței este contrară legislației procesuala-penale.

Au fost ignorate declarațiile inculpatului, care sunt coerente, dânsul indicând detaliat aspectele de fapt pe marginea învinuirii aduse.

Declarațiile făcute de martorii Panfilii I. sunt corespunzătoare declarațiilor lui Scripcaru I., Iuzu I. și Morari V., dovedind cu certitudine că inculpatul nu s-a aflat în s. Ceadîr, decât când s-a întors să ia un aparat de sudat, fiind scurt timp în această localitate, după care s-a întors în s. Ustia, r-nul Dubăsari, ceea ce vin să combată declarațiile făcute inițial de partea vătămată.

Probele scrise dovedesc lipsa faptului infracțiunii.

Partea acuzării nu a probat existența raportului sexual prin constrângere din partea inculpatului în privința părții vătămate, ceea ce duce la achitarea inculpatului din *lipsa faptului infracțiunii*.

Neîntemeiat și nemotivat, instanța de apel a respins solicitările apărării de a fi anexate la materialele cauzei o secvență a convorbirii purtate online de către partea vătămată minoră și fiica inculpatului, în care aceasta neagă categoric faptul pretinsului viol incriminat inculpatului, și respectiv, a unui CD cu înregistrările audio ale discuțiilor purtate de partea vătămată cu prietenele sale, din conținutul cărora rezultă că partea vătămată neagă faptul pretinsului viol, ceea ce contravine unui proces echitabil.

La caz, totuși au fost încălcate prevederile cu privire la calitatea de bănuit și învinuit, deoarece calitatea de bănuit urmează a fi calculată din momentul pornirii urmăririi penale, adică din 10.02.2016, în temeiul existenței unei pretinse bănuiele privind comiterea infracțiunii prevăzute de art. 171 alin. (2) lit. b) Cod penal de către Iuzu I., fiindcă din conținutul ordonanței rezultă clar, că la data nominalizată

organul de urmărire penală avea o bănuială rezonabilă privind comiterea infracțiunii vizate în privința lui Iuzu I.

Prin urmare, la momentul punerii sub învinuire a inculpatului la 27.07.2016, calitatea acestuia de bănuț, obținută de facto în temeiul ordonanței de începere a urmăririi penale din 10.02.2016, a expirat de drept, ceea ce potrivit art. 251 alin. (2) Cod de procedură penală, duce la nulitate absolută.

Urmează a fi declarate nule și excluse ca probe în temeiul art. 251 alin. (2), 94 alin. (1) pct. 8) Cod de procedură penală, rapoartele de expertiză medico-legală 22/d din 15.03.2016 și psihiatrico-legală ambulatorie 424/a-2016, din motiv că inculpatul, având calitatea de bănuț, nu a fost notificat despre dispunerea expertizelor, ceea ce este contrar cerințelor art. 145 Cod de procedură penală.

Prin urmare, sub aspectul încălcărilor de procedură admise, potrivit art. 275 pct. 9) Cod de procedură penală, inculpatul nu poate fi tras la răspundere penală.

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

5.2. Avocatul Vasile Albu, la fel a declarat recurs ordinar, în care solicită casarea hotărârilor adoptate și pronunțarea unei hotărâri, prin care inculpatul să fie achitat, pe motiv că *fapta nu întrunește elementele infracțiunii*.

Recurentul a specificat că careva probe incontestabile, care ar dovedi că inculpatul *a săvârșit infracțiunea* în cauză, lipsesc.

Instanța de fond și-a fundamentat soluția pe declarații greșit considerate ca veridice, fără a da apreciere restului material probator.

Nu a fost stabilit cu certitudine dacă partea vătămată, în timpul urmăririi penale și a ședințelor de judecată a depus declarații, privind presupusul viol de către inculpat, în mod liber, sine stătător, benevol și fără presiunea ofițerului de urmărire penală, a procurorului ori a instanței și altor persoane terțe, ori cu încălcarea legislației procesual-penale, ce în caz contrar voința ei a fost afectată și ea a depus declarații, fiind influențată.

Nu și-a găsit confirmare faptul violului nici prin raportul de expertiză medico-legală nr.22/D din 17.03.2016, deoarece expertul a confirmat deflorarea părții vătămate, fără a specifica vechimea acesteia, iar expertiza psihologico-psihiatrică nr.424 a stabilit o tulburare de stres posttraumatică.

Toți martorii acuzării, inițial l-au învinuit pe inculpat de viol, reieșind din informația primită de partea vătămată minoră, ulterior aflând cu certitudine tot de la ea, că inculpatul nu se face vinovat și-au retras depozițiile primare, confirmând apoi nevinovăția acestuia.

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

6. Examinând admisibilitatea în principiu a recursurilor respective pe baza materialului din dosarul cauzei și motivelor invocate, Colegiul penal concluzionează că acestea urmează a fi declarate inadmisibile din următoarele considerente.

În primul rând, potrivit art. 427 alin. (1) pct. 6), 10) Cod de procedură penală, hotărârile instanței de apel pot fi supuse recursului pentru a repara erorile

de drept comise de această instanță, inclusiv în temeiul când hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția, când s-au aplicat pedepse individualizate contrar prevederilor legale.

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

În această ordine de idei și în raport cu circumstanțele invocate în recursul ordinar al procurorului (*pct. 5. din decizie*), se atestă că împrejurările menționate în partea descriptivă a hotărârii contestate, inclusiv cele reproduse în *pct. 4. din prezenta decizie*, relevă în mod concludent că instanța de apel, reținând că inculpatul a comis o infracțiune gravă, dar nu are antecedente penale, este caracterizat pozitiv, că are o stare precară a sănătății, că partea vătămate nu are careva pretenții față de inculpat, legal și întemeiat a constatat și apreciat circumstanțele de fapt și de drept ale cauzei în latura pedepsei aplicate inculpatului, în strictă conformitate cu prevederile normelor de procedură penală și prescripțiilor de drept material, cât și de prevederile art. 7, 61, 75 alin. (1) și (2), 90 Cod penal, conform căror la aplicarea legii penale se ține cont de caracterul și gradul prejudiciabil al infracțiunii săvârșite, de persoana celui vinovat și de circumstanțele cauzei care atenuază ori agravează răspunderea penală. Pedeapsa are drept scop restabilirea echității sociale, corectarea condamnatului, precum și prevenirea săvârșirii de noi infracțiuni atât din partea condamnaților, cât și a altor persoane. Persoanei recunoscute vinovate de săvârșirea unei infracțiuni i se aplică o pedeapsă echitabilă în limitele și în strictă conformitate cu dispozițiile legii. La stabilirea categoriei și termenului pedepsei, instanța de judecată ține cont de gravitatea infracțiunii săvârșite, de persoana celui vinovat, de circumstanțele cauzei care atenuază răspunderea, de influența pedepsei aplicate asupra corectării și reeducării vinovatului, precum și de condițiile de viață ale familiei acestuia. La stabilirea pedepsei cu închisoare pe un termen de cel mult 5 ani pentru infracțiunile săvârșite cu intenție, instanța de judecată, ținând cont de circumstanțele cauzei și de persoana celui vinovat, va ajunge la concluzia că nu este rațional ca acesta să execute pedeapsa stabilită, ea poate dispune suspendarea condiționată a executării pedepsei aplicate vinovatului (*pct. 4. din decizie*).

Deci, pedeapsa a fost motivată, individualizată și aplicată inculpatului în corespundere cu prevederile legale, fiind una echitabilă și proporțională în raport cu gradul prejudiciabil al infracțiunii săvârșite, cât și a scopului pedepsei penale sub aspectul restabilirii echității sociale, corectării inculpatului, prevenirii săvârșirii de noi infracțiuni atât din partea lui, cât și a altor persoane.

Pe lângă aceasta, recursul procurorului, potrivit argumentelor invocate și reproduse în *pct. 5. din prezenta decizie*, este întemeiat doar pe critica modului în care instanța de apel a apreciat circumstanțele cauzei în latura pedepsei.

Însă, pornind de la relevanțele art. 27, 414 alin. (1) și (2) a Codului de procedură penală, judecătorul apreciază probele în conformitate cu propria sa convingere, formată în urma cercetării tuturor probelor administrate. Instanța de apel, judecând apelul, verifică legalitatea și temeinicia hotărârii atacate în baza

probelor examinate de prima instanță, conform materialelor din cauza penală și în baza oricăror probe noi prezentate instanței de apel, și poate da o nouă apreciere probelor din dosar. Astfel, activitatea instanței de apel privind doar aprecierea sau reaprecierea circumstanțelor cauzei în latura pedepsei în alt sens decât cel pe care îl propune procurorul este o competență și prerogativă legală a acestei instanțe, care nu constituie un temei de drept separat din numărul celor incluse în art. 427 Cod de procedură penală și, astfel, invocarea acestei chestiuni în recursul ordinar la fel este lipsită de orice temei legal.

Împrejurările enunțate denotă în mod evident, că instanța de apel nu a comis erori de drept în raport cu motivele invocate de acest recurent, că hotărârea contestată conține motive clare și legale pe care se întemeiază soluția, că a aplicat inculpatului o pedeapsă individualizată conform prevederilor legale, și că recursul ordinar al procurorului este vădit neîntemeiat.

În al doilea rând, potrivit art. 427 alin. (1) pct. 6), 8) Cod de procedură penală, hotărârile instanței de apel pot fi supuse recursului pentru a repara erorile de drept comise de instanțele de fond și de apel, inclusiv și în temeiul când instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel, când hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția, când motivarea soluției contrazice dispozitivul hotărârii, când instanța a admis o eroare gravă de fapt, care a afectat soluția instanței, când nu au fost întrunite elementele infracțiunii.

În sensul vizat și în raport cu circumstanțele invocate în recursurile ordinare ale avocaților (*pct. 5.1, 5.2. din decizie*), se reține că împrejurările menționate în partea descriptivă a hotărârilor contestate, inclusiv cele reproduse în pct. 2. și 4. din prezenta decizie, relevă în mod concludent că instanțele de fond și de apel au constatat și apreciat circumstanțele de fapt și de drept privind învinuirea înaintată inculpatului și încadrarea juridică justă a acțiunilor infracționale ale acestuia, în strictă conformitate cu prevederile normelor de procedură penală și prescripțiilor de drept material, prin prisma cumulului de probe anexate la dosar, inclusiv declarațiile inițiale ale părții vătămate, că inculpatul a comis violul; a martorilor Bărbuță P. și Iuzu A., că partea vătămată le-a relatat personal despre circumstanțele în care a fost violată de inculpat; procesul-verbal de sesizare despre săvârșirea infracțiunii din 09.02.2016, procesul-verbal de cercetare la fața locului din 01.03.2016; fișa de sesizare a cazului suspect de abuz, neglijare, trafic al copilului nr.115 din 09.02.2016, întocmită de reprezentanții Gimnaziului Ceadâr; raportul de expertiză medico-legală nr.22/D din 17.03.2016, raportul de constatare medico-legală nr.20 din 09.02.2016; raportul de expertiză psihiatrico-legală ambulatorie nr.424 a-2016 din 12.05.2016, că Xxprezintă retardare mintală ușoară, însă gradul retardării mintale depistate la ea, nu este atât de pronunțat ca să o lipsească de capacitatea de a percepe și recepționa evenimentele ce se petrec, în perioada comiterii infracțiunii Xxavea capacitatea de prevedere și deliberare a acțiunilor sale păstrată, deoarece tulburări psihice de intensitate psihotică nu a manifestat, a putut înțelege corect caracterul acțiunilor îndreptate asupra sa și le poate reda în măsura posibilităților sale intelectuale. Reieșind din dezvoltarea psihică, a particularităților individuale și de vîrstă ale minorei, declarațiile acestia pot fi

considerate veridice, după situația stresantă suportată, care au avut loc cu caracter sexual, la ea s-a declanșat o tulburare de stres posttraumatică (neuroză posttraumatică), manifestată prin anxietate, diminuarea dispoziției, dereglări de somn, 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, instanța de apel pronunțându-se argumentat și detaliat asupra tuturor motivelor invocate în apelul apărării, indicând și motivele pentru care a respins dovezile și versiunile apărării, probele administrate pe caz demonstrând clar și cert prezența în acțiunile inculpatului a elementelor infracțiunilor prevăzute la art. 171 alin. (2) lit. b) Cod penal.

Potrivit jurisprudenței CtEDO, în asemenea situație, nu se mai impune o reevaluare a conținutului mijloacelor de probă, acestea demonstrând cu prisosință soluția dată de prima instanță. Or, în cazul în care instanța de fond și-a motivat decizia luată, arătând în mod concret la împrejurările care confirmă sau infirmă o acuzație penală, pentru a permite părților să utilizeze eficient orice drept de recurs eventual, o curte de recurs poate, în principiu, să se mulțumească de a relua motivele jurisdicției de primă instanță (*hotărârea CtEDO Garcia Ruis c. Spaniei, Helle c. Finlandei*). Art. 6 din CEDO impune în special, în sarcina „instanței”, obligația de a efectua o examinare efectivă a motivelor, argumentelor și probelor propuse de părți, cu excepția cazului în care se apreciază relevanța acestora. Deși este adevărat că obligația motivării deciziilor, impusă instanțelor de art. 6 § 1 din CEDO, nu poate fi înțeleasă ca impunând formularea unui răspuns detaliat la fiecare argument (*hotărârea CtEDO, pct. 80-81, Perez c. Franței, Van de Hurk c. Țărilor de Jos*).

Pe lângă aceasta, recursurile vizate, potrivit argumentelor invocate și reproduse în pct. 5.1 și 5.2. din prezenta decizie, sunt întemeiate doar pe critica modului în care instanțele judecătorești au apreciat probele și circumstanțele cauzei privind învinuirea formulată inculpatului.

Dar, pornind de la relevanțele art. 6 pct. 11¹), 27, 414 alin. (1) și (2) a Codului de procedură penală, eroarea gravă de fapt nu reprezintă o apreciere greșită a probelor, iar judecătorul apreciază probele în conformitate cu propria sa convingere, formată în urma cercetării tuturor probelor administrate. Instanța de apel, judecând apelul, verifică legalitatea și temeinicia hotărârii atacate în baza probelor examinate de prima instanță, conform materialelor din cauza penală și în baza oricăror probe noi prezentate instanței de apel, și poate da o nouă apreciere probelor din dosar. Astfel, activitatea instanțelor de fond și de apel privind doar aprecierea sau reaprecierea probelor și circumstanțelor cauzei, în alt sens decât cel pe care îl propune apărarea, este o competență și prerogativă legală a acestor instanțe, care nu constituie un temei de drept separat din numărul celor incluse în art. 427 Cod de procedură penală și, astfel, invocarea acestei chestiuni în recursul ordinar, la fel, este lipsită de orice temei legal.

Mai mult, motivele invocate în recursurile de pe rol au constituit deja obiect de examinare în instanțele de fond și de apel, fiind oferite răspunsuri argumentate în acest sens (pct. 2. – 5.2. din decizie), iar o altă opinie asupra probelor și

circumstanțelor pricinii care au fost puse la baza sentinței de condamnare, conform jurisprudenței CtEDO, nu poate servi temei pentru reexaminarea cauzei (*hotărârea din 16 ianuarie 2007, pct. 20, cazul Bujnița versus Moldova*).

Este de reținut că motivul invocat de recurentul Șheau Igor că: „*instanța de apel neîntemeiat și nemotivat, a respins solicitările de a fi anexate la materialele cauzei o secvență a convorbirii purtate on-line de către partea vătămată minoră și fiica inculpatului...*”, este neîntemeiat, or, potrivit procesului-verbal al ședinței de judecată din 12.09.2018, instanța de apel, prin încheiere protocolă motivată, a respins solicitarea apărării, indicând că: „*se refuză anexarea la materialele dosarului a copiei convorbirilor prin sms, deoarece nu e clar între cine s-a dus această convorbire, nu sunt date identificate, iar compact discul nu poate fi anexat din motiv că nu a fost dobândit conform Codului de procedură penală*”, astfel, soluția fiind una justă și argumentată.

Totodată, argumentul apărării că, la caz, ar fi fost încălcate prevederile cu privire la *calitatea de bănuit și învinuit, care urmează a fi calculată din momentul pornirii urmăririi penale*, nu are suport juridic, deoarece art. 63 alin. (2) pct. 3) Cod de procedură penală prescrie expres că organul de urmărire penală nu este în drept să mențină în calitate de bănuit mai mult de 3 luni persoana în privința căreia a fost dată o *ordonanță de recunoaștere* în această calitate. Prin urmare, legea procesual-penală națională a raportat, în mod clar și prevezibil, calcularea termenului de menținere în calitate de bănuit a persoanei nu de la obținerea acestei calități în consecința unor eventuale împrejurări procedurale, dar doar de la adoptarea unei *ordonanțe de recunoaștere* a persoanei în calitate de bănuit.

Împrejurările enunțate denotă în mod concludent că instanțele de fond și de apel nu au comis erori de drept în raport cu motivele invocate de recurenți, că instanța de apel s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apelul apărării, că motivarea soluției nu contrazice dispozitivul hotărârii, că instanțele nu au admis o eroare gravă de fapt, care să le fi afectat soluția, că au fost întrunite elementele infracțiunii, că hotărârile atacate cuprind motivele pe care se întemeiază soluția, că inculpatului i s-au aplicat pedepse individualizate conform prevederilor legii, și că recursurile ordinare sunt vădit neîntemeiate.

Potrivit art. 432 alin. (2) pct. 4) Cod de procedură penală, instanța de recurs decide inadmisibilitatea recursului înaintat în cazul în care se constată că acesta este vădit neîntemeiat.

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

7. În conformitate cu art. 431 alin. (1), 432 alin. (1), (2) pct. 4), alin. (3) Cod de procedură penală, Colegiul penal,

DECIDE :

inadmisibilitatea recursurilor ordinare declarate de procurorul în Procuratura UTA Găgăuzia, Lilia Sîrbu, de avocații Igor Șheau și Vasile Albu,

împotriva deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Comrat din 26 septembrie 2018, în privința inculpatului Iuzu Iurie xx, pe motiv că sunt vădit neîntemeiate.

Decizia este irevocabilă, pronunțată la 28 februarie 2019.

Președinte

Iurie Diaconu

Judecători

Liliana Catan

Ion Guzun