

Curtea Supremă de Justiție

DECIZIE

04 decembrie 2019

mun. Chișinău

Colegiul penal în următoarea componență:

Președinte

Timofti Vladimir

Judecătorii

Toma Nadejda

Boico Victor

examinând admisibilitatea în principiu a recursului ordinar declarat de către avocatul Chitoroga Ion în numele inculpatului, prin care se solicită casarea sentinței Judecătorei Strășeni (sediul Călărași) din 23 octombrie 2018 și a deciziei Colegiului penal a Curții de Apel Chișinău din 28 mai 2019, în cauza penală în privința lui

Sîsoev Mihail xxxxx, născut la xxxxx, originar xxxxx și domiciliat în xxxxx

Termenul de examinare a cauzei:

Prima instanță: 15.03.2017-23.10.2018;

Instanța de apel: 17.12.2018-28.05.2019;

Instanța de recurs: 03.09.2019-04.12.2019.

A C O N S T A T A T:

1. Prin sentința Judecătorei Strășeni (sediul Călărași) din 23 octombrie 2018, Sîsoev Mihail a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza art. 171 alin. (3) lit. b) Cod penal, la 12 (doisprezece) ani închisoare, cu executarea în penitenciar de tip închis.

Din contul inculpatului s-a dispus încasarea în beneficiul statului a sumei de 4622 (patru mii șase sute douăzeci și doi) lei, cu titlu de cheltuieli suportate pentru efectuarea expertizei judiciare.

2. Pentru pronunțarea sentinței prima instanță a constatat în fapt, că Sîsoev Mihail în una din nopțile lunii octombrie a anului 2012, aflându-se la domiciliul său, în xxxxx, fiind în stare de ebrietate alcoolică, urmărind scopul satisfacerii poftelor sexuale cu fiica vitregă xxxxx, despre care știa cu certitudine că în acel moment nu împlinise vârsta de 14 ani și profitând de faptul că concubina sa Sîsoev Natalia era plecată la muncă în Federația Rusă, a intrat în odaia în care dormea victima și, luând-o în brațe a transferat-o în patul lui, dezbrăcând-o de chiloți, timp în care, minora xxxxx s-a trezit, a încercat să se împotrivescă acțiunilor ilegale ale lui Sîsoev Mihail, însă acesta, profitând de constituția fizică

fragilă și vârsta acesteia, că se afla în imposibilitate reală de a se apăra, i-a aplicat câteva lovituri cu palmele peste corp, după care a urcat deasupra ei și cu greutatea corpului său, împiedica victima să-i opună rezistență, timp în care a întreținut cu ea un raport sexual, contrar voinței sale.

Acțiunile inculpatului au fost încadrate în baza art. 171 alin. (3) lit. b) Cod penal – *violul, adică raportul sexual săvârșit prin constrângere fizică sau psihică a persoanei, profitând de imposibilitatea acesteia de a se apăra ori de a-și exprima voința, săvârșit cu bună-știință asupra unui minor.*

3. Avocatul Jian Vladislav în numele inculpatului a contestat sentința cu apel, solicitând casarea acesteia și pronunțarea unei hotărâri de achitare.

În argumentarea apelului a invocat, că probele administrate la dosar nu confirmă faptul întreținerii raportului sexual forțat de către inculpat cu partea vătămată minoră, deoarece versiunea expusă de pătimită nu este în coroborare cu declarațiile celorlalți martori.

Astfel martorii Ganea Larisa și Duminică Anastasia, au infirmat faptul că pătimita le-ar fi povestit despre presupusul viol, cu toate că dânsa susține că le-a povestit a doua zi.

Însuși timpul indicat de partea vătămată ca moment al săvârșirii infracțiunii, nu coincide cu timpul indicat în rechizitoriu.

Potrivit rechizitoriului, inculpatul ar fi săvârșit infracțiunea în octombrie 2012. Pe de altă parte, partea vătămată concret indică că cazul ar fi avut loc primăvara, când avea 9 ani și era în clasa a IV. Dat fiind faptul că minora este născută la xxxxx, vârsta de 9 ani a împlinit-o la xxxxx. Deoarece dânsa în 2016 era în clasa a VI-a, rezultă că clasa a IV a trecut- o în anul 2013 - 2014.

Deci, există o divergență în aceste relatări ale părții vătămate, deoarece în clasa a IV dânsa nu putea avea vârsta de 9 ani, pe de altă parte dacă acceptăm ipoteza ca cazul ar fi avut loc în primăvara când era în clasa a IV-a, ar rezulta că este vorba de primăvara anului 2014.

La fel există divergențe între declarațiile pătimatei și ale martorului xxxxx. Pe de o parte pătimită susține că nu ține minte cât a durat actul sexual, pe de alta martorul indică că dânsa i-a comunicat că a fost violată de la ora 02:00 până la ora 04:00.

La fel, Boțan Larisa indică că pătimită i-ar fi povestit despre caz, pe când partea vătămată nu a menționat despre acest fapt, cu toate că era unul relevant având în vedere faptul că ulterior ar fi fost dusă la medicul ginecolog, după cum susține martorul și s-ar fi constatat faptul că nu este virgină.

Mari semne de întrebare ridică și faptul neadresării de către rudele apropiate ale părții vătămate, în special de către mamă, la organele de drept în legătură cu presupusul viol. La fel este foarte straniu că nimeni din anturajul părții vătămate precum rude, vecini, profesori nu a sesizat schimbări în comportamentul părții vătămate după acest caz. Or, în cazul când partea vătămată a fost agresată sexual de către xxxxx dânsa radical și-a schimbat comportamentul, încât acest fapt a fost sesizat și de profesoara xxxxx, căreia chiar i-a povestit despre cazul dat.

Remarcă apărarea că împrejurările date sunt în coroborare cu declarațiile martorului xxxxx care a declarat că a întrebat-o pe mama victimei dacă e adevărat că aceasta a fost violată de Sîsoev Mihail și dânsa i-a răspuns că nu-i adevărat.

Apărarea solicită declararea nulității raportului de expertiză medico-legală nr. 477 din 23.10.2015, din considerentele că prin prisma art. 142 - 152 Cod de procedură penală, până la începerea urmăririi penale, nu poate fi dispusă și efectuată expertiza.

La caz, urmărirea penală a fost începută la 26.01.2016, iar expertiza a fost efectuată la 24.10.2015.

De asemenea, la materialele cauzei este anexat raportul de expertiză medico-legală în comisie nr. 104 din 12.04.2016 - 20.04.2016. Această probă de asemenea apărarea o consideră nulă, deoarece are la bază raportul de expertiză medico-legală nr. 477 din 24.10.2015, fiind efectuată în baza acestui raport și fără examinarea nemijlocită a victimei.

Consideră apărarea că este nul și raportul de expertiză medico-legală în comisie nr. 222 din 12-14 iulie 2016, deoarece el a fost întocmit în baza raportului de expertiză-medico-legală în comisie nr. 104 din 12 - 20.04.2016.

Referitor la raportul de expertiză 1070a-2016 de expertiză psihiatrico-psihologică legală ambulatorie conform căruia partea vătămată a dezvoltat „*tulburare de stres post-traumatică trenantă*”, apelantul consideră că proba dată nu este utilă din punct de vedere al pertinentei și concludenței, în condițiile în care în raport se face trimitere atât la cazul care ar fi avut loc între Sîsoev Mihail și victimă, cât și între victimă și xxxxx.

Iar cât privește concluzia psihologului Trigub Carolina în care se indică că xxxxx a fost forțată și abuzată sexual de Sîsoev Mihail, apărarea o consideră probă inadmisibilă din punct de vedere al pertinentei și concludenței, care conține opinia strict personală a doamnei Trigub Carolina și neconfirmată din punct de vedere științific, în acest sens invocând prevederile art. 94 alin. (1) pct-le 6) și 7) Cod de procedură penală.

Cât privește extrasul din convorbirea de pe rețeaua de socializare ridicată și anexată la dosar de acuzarea de stat, apărarea susține că din textul mesajelor nu rezultă că Sîsoev ar fi comis fapta incriminată.

Având în susținere prevederile art. 8 alin. (1), (2), (3) Cod de procedură penală, apărarea susține că toate dubiile în probarea învinuirii nu au fost înlăturate.

4. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 28 mai 2019 a fost respins, ca nefondat, apelul și menținută sentința.

4.1. Respingând apelul, instanța de apel a reținut că prima instanță, la pronunțarea sentinței corect a stabilit circumstanțele de fapt și de drept și just a ajuns la concluzia că inculpatul Sîsoev Mihail a săvârșit infracțiunea pentru care a fost condamnat și anume art. 171 alin. (3) lit. b) Cod penal.

Analizând declarațiile inculpatului prin prisma prevederilor art. 101 Cod de procedură penală, din punct de vedere al pertinentei, concludenței și utilității lor,

instanța de apel le-a considerat ca nefiind corespunzătoare adevărului, or inculpatul a oferit astfel de depoziții în sensul de a se eschiva de la răspunderea penală, mai mult, declarațiile inculpatului sunt combătute prin celelalte probe analizate.

Totodată, analizând declarațiile părții vătămate xxxxx, care a fost audiată la urmărirea penală în condiții speciale, cu participarea reprezentantului legal, a intervievatorului și a pedagogului, prin prisma prevederilor art. 101 Cod de procedură penală, instanța de apel le-a apreciat ca fiind utile, veridice, consecvente, pertinente, care indică indubitabil că inculpatul Sîsoev Mihail a comis infracțiunea pentru care a fost condamnat.

Instanța de apel a reținut că declarațiile părții vătămate minore coroborează cu celelalte probe analizate cum ar fi, declarațiile reprezentantului legal al părții vătămate minore, xxxxx; declarațiile martorilor Usatîi Maria, Ganea Larisa, Duminica Anastasia, Ignat Galina, Muntean Valentina, xxxxx, Goiu Maria, Uncu Nina, Grigori Maria, Duminica Ecaterina, Boțan Larisa, Galiț Rodica, Godovaniuc Elena și confirmă vina inculpatului în comiterea infracțiunii pentru care a fost condamnat.

Mai mult, instanța de apel a reținut și concluzia psihologului Centrului de Sănătate Prietenos al Tinerilor „Vita Longa” Carolina Trigub, potrivit căreia din declarațiile victimei rezultă că, xxxxx a fost forțată și abuzată sexual de Sîsoev Mihail, iar ceea ce i s-a întâmplat minorei nu este fantezie (f. d. 73-74).

Consecvent, instanța de apel a considerat că vina inculpatului Sîsoev Mihail în comiterea infracțiunii prevăzute de art. 171 alin. (3) lit. b) Cod penal, este demonstrată și prin probele acumulate și administrate în cadrul urmăririi penale cum ar fi:

- procesul-verbal de ridicare din dosarul penal nr. 2015168009 a copiei procesului-verbal de audiere a părții vătămate minore xxxxx (f.d. 39);
- CD - ul cu înregistrarea audio/video a audierii în condiții speciale de către judecătorul de instrucție a părții vătămate minore xxxxx, în care dânsa declară în detalii cum a fost violată de tatăl vitreg Sîsoev Mihail (f.d. 79);
- concluzia psihologului Centrului de Sănătate Prietenos al Tinerilor „Vita Longa” Trigub Carolina (f.d. 73-74);
- rezultatele anchetei sociale petrecute, în cadrul căreia s-a constatat că Sîsoev Mihail este o persoană ce duce un mod de viață neadecvat, este dezorganizat, locuiește singur (f.d. 75);
- procesul-verbal de ridicare pe suport de hârtie (o filă) de la domiciliul xxxxx de pe rețeaua de socializare „Odnoklassniki” a convorbirii dintre minora xxxxx și mama ei xxxxx (f.d. 87-89);
- raportul de expertiză medico-legală în comisie nr. 104 din 20.04.2016 (f.d. 47-104-107);
- raportul de expertiză medico-legală în comisie nr. 222 din 14.07.2016 (f.d. 35-36);

- raportul de expertiză psihiatrico-legală și constrângere medicală nr. 1070a- 2016 din 01.12.2016, în concluzia căruia este indicat, că xxxxx de maladii psihice cronice nu suferă, dar în urma infracțiunii, victimă a cărei este, a dezvoltat „*tulburare de stres post traumatică trenantă*”, manifestată prin scăderea dispoziției, anxietatea, insomnia, scăderea capacității de lucru (f.d. 57-59);

- raportul de expertiză psihiatrico-legală și constrângere medicală nr. 1101a- 2016 din 09.12.2016, în concluzia căruia este indicat, că Sîsoev Mihail este responsabil (f.d. 59-71);

- certificatul de naștere ce confirmă că partea vătămată xxxxx este născută la xxxxx și că în anul 2012 victima avea vârsta de 8 ani (f. d. 44).

În această ordine de idei, instanța de apel a apreciat critic argumentele expuse în cererea de apel declarată în interesele inculpatului, or temeiuri de achitare a lui Sîsoev Mihail nu au fost identificate.

De asemenea, instanța de apel a apreciat critic argumentele apărării întemeiate pe declarațiile martorului, Muntean Valentina depuse la etapa judecării, ori, fiind audiată la etapa urmăririi penale, martorul și-a concretizat declarațiile și a indicat că la 04 aprilie 2016 a examinat-o pe minora xxxxx, menționând că era virgină, iar la etapa judecării declară că admite examenul medical asupra minorei, doar că nu-și amintește identitatea, având în vedere perioada de timp care a curs de atunci (f.d. 93), declarații care au fost apreciate în coroborare cu depozițiilor martorilor și ale părții vătămate minore, și care sunt pertinente în partea examenului medical efectuat nu și în partea concluziilor privind virginitatea victimei minore, xxxxx, circumstanțe care sunt combătute atât prin declarațiile martorului Boțan Larisa, cât și prin raportul de expertiză medico-legală în comisie nr. 104 din 20 aprilie 2016, concluziile expertului judiciar efectuate în privința victimei xxxxx coroborând în timp cu circumstanțele de fapt ale cauzei și care confirmă învinuirea înaintată și existența faptei prejudiciabile comise cu vinovăție de către Sîsoev Mihail.

De asemenea, instanța de apel a respins și alegațiile apărării privitor la timpul comiterii infracțiunii, or, Sîsoev Mihail nu a putut să indice perioadele exacte în care a ieșit de pe teritoriul Republicii Moldova, răspunsul ÎS „Calea Ferată a Moldovei” nefiind pertinent în cauză având în vedere posibilitățile obiective de a părăsi teritoriul Republicii Moldova pe altă cale de circulație, mai mult acesta nu s-a prezentat în ședințele instanței de apel pentru a-și susține poziția, pentru a prezenta probe ce combat argumentele expuse în sentința contestată.

Relevant fiind și faptul că argumentele apelantului referitor la perioada când a fost comisă infracțiunea au fost soluționate corespunzător și motivat de prima instanță, care a stabilit că declarațiile lui Sîsoev Mihail în partea în care pretinde că la data comiterii faptei prejudiciabile nu se afla pe teritoriul Republicii Moldova sunt combătute prin declarațiile martorilor, xxxxx și Ganea Larisa, precum și declarațiile martorilor xxxxx și Usatîi Maria.

4.2. La capitolul individualizării pedepsei penale, instanța de apel a făcut referire la prevederile art. art. 7, 61, 75 Cod penal, reținând că infracțiunea comisă

de inculpat se atribuie la categoria infracțiunilor excepțional de grave, cu un grad ridicat de pericol social.

Conform art. art. 76, 77 Cod penal, circumstanțe atenuante sau agravante nu au fost stabilite.

De asemenea, instanța de apel a reținut că inculpatul Sîsoev Mihail la evidența medicului narcolog și psihiatru nu se află.

5. Avocatul Chitoroga Ion în numele inculpatului contestă hotărârile judecătorești pronunțate de către instanțele de fond cu recurs ordinar, solicitând casarea acestora cu pronunțarea unei hotărâri de achitare.

Invocând temeiurile pentru recurs prevăzute de art. 427 alin. (1) pct. 8), 9), 12) Cod de procedură penală, apărarea relevă că nu a fost dovedit faptul întreținerii raportului sexual forțat de către inculpat cu partea vătămată minoră, deoarece versiunea expusă de pătimită nu este în coroborare cu declarațiile celorlalți martori.

Astfel martorii Ganea Larisa și Duminică Anastasia, au infirmat faptul că pătimită le-ar fi povestit despre presupusul viol, cu toate că dânsa susține că le-a povestit a doua zi.

Însuși timpul indicat de partea vătămată ca moment al săvârșirii infracțiunii, nu coincide cu timpul indicat în rechizitoriu. Există o divergență în relatările părții vătămate, deoarece în clasa a IV dânsa nu putea avea vârsta de 9 ani, pe de altă parte dacă cazul ar fi avut loc în primăvara când era în clasa a IV-a, ar rezulta ca este vorba de primăvara anului 2014.

La fel susține că există divergențe între declarațiile pătimatei și ale martorului xxxxx. Pe de o parte pătimita susține că nu ține minte cât a durat actul sexual, pe de alta martorul indică că dânsa i-a comunicat că a fost violată de la ora 02:00 până la ora 04:00.

La fel, Boțan Larisa indică că pătimită i-ar fi povestit despre caz, pe când partea vătămată nu a menționat despre acest fapt, cu toate că era unul relevant având în vedere faptul că ulterior ar fi dusă la medicul ginecolog, după cum susține martorul și s-ar fi constatat faptul că nu este virgină.

Mari semne de întrebare ridică și faptul neadresării de către rudele apropiate ale părții vătămate, în special de către mamă, la organele de drept în legătură cu presupusul viol. La fel este foarte straniu că nimeni din anturajul părții vătămate precum rude, vecini, profesori nu a sesizat schimbări în comportamentul părții vătămate după acest caz. Or, în cazul când partea vătămată a fost agresată sexual de către xxxxx dânsa radical și-a schimbat comportamentul, încât acest fapt a fost sesizat și de profesoara xxxxx, căreia chiar i-a povestit despre cazul dat.

Împrejurările date sunt în coroborare cu declarațiile martorului xxxxx care a declarat că a întrebat-o pe mama victimei dacă e adevărat că aceasta a fost violată de Sîsoev și dânsa i-a răspuns că nu-i adevărat.

Consideră apărarea că raportul de expertiză medico-legală nr. 477 din 23.10.2015, urma a fi declarat nul din considerentele că prin prisma art. 142 - 152 Cod de procedură penală, până la începerea urmăririi penale nu poate fi dispusă și

efectuată expertiza. La caz, urmărirea penală a fost începută la 26.01.2016, iar expertiza a fost efectuată la 24.10.2015.

De asemenea consideră nul și raportul de expertiză medico-legală în comisie nr. 104 din 12.04.2016 - 20.04.2016, deoarece această probă are la bază raportul de expertiză medico-legală nr. 477 din 24.10.2015.

În opinia recurentului este nul și raportul de expertiză medico-legală în comisie nr. 222 din 12-14 iulie 2016, deoarece el a fost întocmit în baza raportului de expertiză-medico-legală în comisie nr. 104 din 12-20.04.2016.

Referitor la raportul de expertiză 1070a-2016 de expertiză psihiatrico-psihologică legală ambulatorie conform căruia partea vătămată a dezvoltat „*tulburare de stres post-traumatică trenantă*”, apărarea consideră că proba dată nu este utilă din punct de vedere al pertinentei și concludenței, în condițiile în care în raport se face trimitere atât la cazul care ar fi avut loc între Sîsoev Mihail și victimă, cât și între victimă și xxxxx.

Iar cât privește concluzia psihologului Trigub Carolina în care se indică că xxxxx a fost forțată și abuzată sexual de Sîsoev Mihail, apărarea o consideră o probă inadmisibilă, deoarece conține opinia strict personală a doamnei Trigub Carolina și neconfirmată din punct de vedere științific, în acest sens făcând trimitere la prevederile art. 94 alin. (1) pct-le 6) și 7) Cod de procedură penală.

Cât privește extrasul din convorbirea de pe rețeaua de socializare ridicată și anexată la dosar de acuzarea de stat, consideră că nici aceasta nu confirmă vinovăția inculpatului.

Mai mult, apărarea consideră că prin declarațiile martorului Munteanu Valentina care a examinat din punct de vedere ginecologic pe pătimită după presupusul caz de viol constatând că este virgină, se confirmă cu certitudine faptul că raportul sexual forțat între victimă și inculpat nu a avut loc.

Aceste declarații sunt în coroborare cu declarațiile martorului Galiț Rodica, care a confirmat că a fost împreună cu victima și mama acesteia la medicul ginecolog, iar când au ieșit din biroul medicului xxxxx i-a spus că fiica ei nu este deflorată.

Având în susținere prevederile art. 8 alin. (1), (2), (3) Cod de procedură penală, apărarea susține că dubiile în probarea învinuirii nu au fost înlăturate prin probele prezentate de acuzarea de stat, deci ele urmează a fi interpretate în favoarea inculpatului. Mai mult, existența unor dubii cum ar fi timpul comiterii infracțiunii, creează o stare de incertitudine pentru inculpat, împiedicându-l de a-și exercita dreptul efectiv la apărare, ceea ce constituie o încălcare a dreptului la un proces echitabil garantat de art. 6 CEDO.

6. Procurorul a depus referință la recursul apărării, pledând pentru inadmisibilitatea acestuia, ca fiind vădit neîntemeiat.

În argumentarea poziției sale acuzatorul de stat remarcă că apărarea își motivează recursul prin dezacordul cu modalitatea de apreciere a probelor, însă motivele de apreciere a probelor nu se conțin în temeiurile prevăzute de art. 427 alin. (1) Cod penal.

Sustine procurorul că recursul declarat nu conține argumentele ilegalității deciziei instanței de apel, precum și în constă problema de drept de importanță generală abordată în această cauză penală-cerințe obligatorii, și care fiind stipulate în dispoziția art. 430 pct. 5) Cod de procedură penală, ceea ce echivalează cu nemotivarea recursului în sensul art. 427 alin. (1) Cod de procedură penală.

7. Verificând argumentele recursului declarat în raport cu materialele cauzei, Colegiul penal decide inadmisibilitatea acestuia, din următoarele considerente.

Potrivit dispoziției 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, în camera de consiliu, este în drept să decidă inadmisibilitatea acestuia în cazul în care constată că recursul este vădit neîntemeiat.

Conform prevederilor art. 424 alin. (2) Cod de procedură penală, instanța de recurs examinează cauza numai în limitele temeiurilor stipulate expres de art. 427 Cod de procedură penală, care în mod obligatoriu trebuie să fie invocate de recurent, or, art. 427 alin. (1) Cod de procedură penală, prevede că hotărârile instanței de apel pot fi atacate cu recurs ordinar pentru a repara erorile de drept comise de instanțele de fond și de apel la judecarea cauzei.

Potrivit practicii judiciare constante erorile de drept pot fi erori de drept formal sau procesual și erori de drept material sau substanțial. Instanța de recurs verifică dacă s-a aplicat corect legea la faptele reținute prin hotărârea atacată și dacă aceste fapte au fost constatate cu respectarea dispozițiilor de drept formal și material.

Din conținutul recursului declarat se atestă, că apărarea invocă în calitate de temeiuri pentru casarea deciziei instanței de apel art. 427 alin. (1) pct. 8), 9), 12) Cod de procedură penală, care stabilesc, că hotărârile instanței de apel pot fi supuse recursului pentru a repara erorile de drept comise de instanțele de fond și de apel în cazurile, când 8) *nu au fost întrunite elementele infracțiunii*, 9) *inculpatul a fost condamnat pentru o faptă care nu este prevăzută de legea penală*; precum și în cazul când 12) *faptei săvârșite i s-a dat o încadrare juridică greșită*.

Analizând argumentele menționate în raport cu circumstanțele cauzei, instanța de recurs le apreciază ca neîntemeiate și pasibile respingerii din următoarele motive.

Colegiul penal atestă, că argumentele din recurs preponderent sunt aceleași care au fost invocate și în cererea de apel, în privința cărora instanța de apel s-a pronunțat în mod argumentat și detaliat și reiterarea cărora nu o consideră necesară.

Tot aici Colegiul penal va sublinia, că în recurs apărarea, de fapt, își exprimă dezacordul cu aprecierea probelor înfăptuită de către instanțele de fond și de apel, însă motivele de reapreciere a probelor, nu se conțin în temeiurile prevăzute la alin. (1) art. 427 Cod de procedură penală, și astfel nu pot fi considerate ca motiv sub aspectul casării ca fiind ilegală a hotărârii contestate, deoarece instanța de

recurs nu analizează conținutul mijloacelor de probă, nu dă o nouă apreciere materialului probator și nu stabilește o altă situație de fapt, decât cea constatată de instanțele de fond, aceasta fiind sarcina primordială a instanțelor respective.

Din aceste considerente, Colegiul penal nu examinează criticile referitoare la presupusa greșită reținere, pe baza probelor administrate în cauză, a anumitor elemente faptice, ci verifică, prin raportare la situația de fapt stabilită de instanțele de fond, corectitudinea dispunerii condamnării inculpatului conform infracțiunii incriminate, astfel că reaprecierea probelor, în modul propus de către autorul recursului, nu se încadrează în prevederile art. 427 Cod de procedură penală, iar o altă opinie asupra probelor, care au fost puse la baza hotărârii instanțe de apel, nu poate servi temei pentru reexaminarea cauzei.

Cu referire la criticile invocate de recurent sub aspectul pct. 8) alin. (1) art. 427 Cod de procedură penală, Colegiul penal menționează, că temeiul de drept menționat prevede, că hotărârile instanței de apel pot fi supuse recursului pentru a repara erorile de drept comise de instanțele de fond și de apel, atunci când nu au fost întrunite elementele infracțiunii.

În acest sens instanța de recurs menționează, că potrivit art. 113 alin. (1) Cod penal, se consideră calificare a infracțiunii determinarea și constatarea juridică a corespunderii exacte între semnele faptei prejudiciabile săvârșite și semnele componenței infracțiunii prevăzute de norma penală.

Colegiul penal reține, că acest temei include cazurile când nu a fost stabilită fapta care corespunde elementelor constitutive ale infracțiunii, nici mijloacele de probă prin intermediul cărora s-au constatat elementele constitutive, ori când nu au fost stabilite faptele care invocă circumstanțele atenuante și agravante ale infracțiunii.

În conformitate cu materialele cauzei, prima instanță l-a recunoscut vinovat pe Sîsoev Mihail în baza art. 171 alin. (3) lit. b) Cod penal – *violul, adică raportul sexual săvârșit prin constrângere fizică sau psihică a persoanei, profitând de imposibilitatea acesteia de a se apăra ori de a-și exprima voința, săvârșit cu bună-știință asupra unui minor*, concluzia căreia a fost menținută de către instanța de apel, care a constatat, că instanța de fond corect a stabilit circumstanțele de fapt și de drept, analizând obiectiv cumulul de probe prin prisma art. 101 Cod de procedură penală, din punct de vedere al pertinentei, concludenței, veridicității și coroborării lor, corect ajungând la concluzia privind vinovăția inculpatului, totodată reținând și încadrarea juridică a faptelor săvârșite de acesta, așa cum au fost descrise mai sus, respectiv fiind lipsită de suport legal afirmația apărării precum că instanțele de fond l-au condamnat pe inculpat în lipsa unor probe concludente, care i-ar dovedi vinovăția.

Analizând decizia atacată, Colegiul penal consideră, că instanța de apel legal și întemeiat a menținut hotărârea primei instanțe, deoarece la judecarea apelului părții apărării, a verificat legalitatea și temeinicia hotărârii atacate în baza probelor examinate de prima instanță, conform materialelor din cauza penală, respectând prevederile art. 414 alin. (1), (5) și 417 alin. (8) Cod de procedură

penală, și în hotărârea adoptată s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apelul apărării, aceasta cuprinzând motivele pe care se întemeiază soluția pronunțată, așa cum este indicat în pct. 4 din prezenta decizie, soluție pe care instanța de recurs și-o însușește și reiterarea căreia nu o consideră necesară.

Potrivit jurisprudenței CtEDO, în asemenea situație, nu se mai impune o reevaluare a conținutului mijloacelor de probă, acestea demonstrând cu prisosință soluția dată de instanțele de fond. Or, în cazul în care instanțele de fond și-au 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 acestor instanțe (*hotărârile CEDO Garcia Ruis c. Spaniei, Helle c. Finlandei*).

Colegiul penal reține că autorul își întemeiază recursul și în baza pct. 9) alin. (1) art. 427 Cod de procedură penală, care prevede că hotărârile instanței de apel pot fi supuse recursului pentru a repara erorile de drept comise de instanțele de fond și de apel în cazul în care *inculpatul a fost condamnat pentru o faptă care nu este prevăzută de legea penală*.

La capitolul incidenței temeiului invocat de recurent și prevăzut de pct. 9) alin. (1) art. 427 Codul de procedură penală, Colegiul penal relevă că, condiția esențială pentru tragerea persoanei la răspundere penală constă în aceea că fapta imputată să fie prevăzută de legea penală ca infracțiune.

Totodată, acest motiv de casare poate fi aplicat și în cazul când la momentul săvârșirii fapta a fost prevăzută de lege ca infracțiune, însă la momentul examinării în recurs a încetat a mai fi considerată ca infracțiune, fiind exclusă din codul penal, fiindcă nu se poate dispune condamnarea pentru o faptă neîncriminată de lege și nu poate exista pedeapsă fără infracțiune.

La caz, însă recurentul susține că inculpatul Sîsoev Mihail urmează a fi achitat de sub învinuirea de săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 171 alin. (3) lit. b) Cod penal, astfel că temeiul de casare invocat nu este aplicabil în speță, deoarece atât organul de urmărire penală, cât și instanțele de fond corect au încadrat acțiunile inculpatului, iar fapta care i se incriminează inculpatului este prevăzută de legea penală.

În privința temeiului invocat de apărare sub aspectul art. 427 alin. (1) pct. 12) Cod de procedură penală, *când faptei săvârșite i s-a dat o încadrare juridică greșită*, instanța de recurs menționează că avocatul nu a motivat recursul sub aspectul temeiului de casare nominalizat, or, în conținutul cererii de recurs nu se menționează expres care ar fi acele prevederi legale în care urmau a fi încadrate juridic faptele greșit calificate în opinia recurentului de către instanțele de fond.

Astfel, în circumstanțele în care recursul nu este motivat sub aspectul temeiului de casare invocat, instanța de recurs nu poate examina posibilitatea modificării încadrării juridice a faptelor incriminate inculpatului de către instanțele de fond, deoarece instanța de recurs nu este competentă să completeze din oficiu recursul ordinar al apărării cu circumstanțe în fapt și în drept, care l-ar

justifica.

Or, conform art. 24 alin. (2) Cod de procedură penală, instanța judecătorească nu este organ de urmărire penală, nu se manifestă în favoarea acuzării sau a apărării și nu exprimă alte interese decât interesele legii.

Față de cele ce preced, Colegiul penal atestă că instanța de apel la judecarea cauzei în ordine de apel nu a comis erori de drept, care ar impune casarea deciziei adoptate.

Astfel, erorile de drept invocate de recurent, prevăzute la art. 427 alin. (1) pct. 8), 9), 12) Cod de procedură penală, nu și-au găsit confirmare la examinarea recursului, iar din aceste considerente recursul urmează a fi declarat inadmisibil, ca fiind vădit neîntemeiat.

8. În conformitate cu art. 432 alin. (2) pct. 4) Cod de procedură penală, Colegiul penal,

DECIDE :

Inadmisibilitatea recursului ordinar declarat de către avocatul Chitoroga Ion în numele inculpatului, împotriva deciziei Colegiului penal a Curții de Apel Chișinău din 28 mai 2019, în cauza penală în privința lui Sîsoev Mihail xxxxx, ca fiind vădit neîntemeiat.

Decizia este irevocabilă.

Decizia motivată pronunțată la **17 ianuarie 2020.**

Președinte

Timofti Vladimir

Judecătorii

Toma Nadejda

Boico Victor