

Curtea Supremă de Justiție
DECIZIE

11 martie 2014

mun. Chișinău

Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție în componența:

Președinte – Petru Ursache,

Judecători – Constantin Alerguș, Ghenadie Nicolaev, Nicolae Gordilă,
Vladimir Timofti,

a judecat în ședință publică recursul ordinar declarat de avocata Burlac Cristina în numele inculpatului Porojan Ruslan, împotriva deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 17 septembrie 2013, în cauza penală în privința lui

Porojan Ruslan Alexandru,

născut la 25 martie 1978, originar din r-nul Ocnîța, s. Sanca, domiciliat în mun. Chișinău, str. T. Vladimirescu ¼, ap. 46.

Datele referitoare la termenul de examinare a cauzei:

- 1. de la 18 august 2011 – pînă la 17 octombrie 2012 (instanța de fond);*
- 2. de la 12 iunie 2013 – pînă la 17 septembrie 2013 (instanța de apel);*
- 3. de la 27 noiembrie 2013 – pînă la 11 martie 2014 (instanța de recurs ordinar).*

Procedura de citare a fost legal executată.

S-au prezentat:

Avocata Burlac Cristina, care a susținut recursul ordinar, solicitînd casarea deciziei instanței de apel cu remiterea cauzei la rejudecare în aceeași instanță în alt complet de judecată.

Procurorul S. Crijanovschi a susținut recursul ordinar, solicitînd casarea deciziei instanței de apel cu remiterea cauzei la rejudecare în aceeași instanță în alt complet de judecată.

Inculpatul Porojan Ruslan fiind citat legal pe adresa nominalizată în actele cauzei, în ședința instanței de recurs nu s-a prezentat.

Partea vătămată Ionițova Anna fiind citată legal pe adresa nominalizată în actele cauzei, (la dosar fiind anexat avizul de recepție), în ședința instanței de recurs nu s-a prezentat.

CONSTATĂ :

1. Prin sentința Judecătorei Rîșcani, mun. Chișinău din 17 octombrie 2012, Porojan Ruslan a fost condamnat în baza art. 190 alin.(4) Cod penal, la 9 ani închisoare, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip semiînchis, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții și exercita activitate legată de gestionarea mijloacelor financiare pe un termen de 5 ani.

2. Pentru a pronunța sentința instanța de fond a reținut că, Porojan Ruslan în perioada lunilor decembrie 2008 – septembrie 2009, activînd în calitate de vânzător-consultant la SA „Autoprim-Service”, conform ordinului nr.3-K din 03.02.2004 și fiind persoană cu funcție de răspundere materială din 22.04.2004, avînd scopul și intenția de a dobîndi ilicit bunurile altei persoane, abuzînd de încrederea acordată de către Ionițova Anna, care conform contractului de vânzare-cumpărare nr. 59 din 03 ianuarie 2006, era cumpărător la SA „Autoprim-Service”, a primit de la ultima, în rate, sume bănești în valoare de 70000 lei în vederea achitării de către ultima, a datoriei pentru mărfurile procurate de la SA „Autoprim-Service”, precum și zece anvelope, dintre care patru bucăți de model Matador 195/65 R 15 MP 51, două bucăți Matador 225/70 R 16 C, două bucăți de model Debika Trenta 185 R 14 C, două bucăți de model Debika Trenta 105 R 14 C, în valoare de 9540 lei, pe care le-a transmis lui Porojan R., pentru comercializare, însă ultimul, le-a însușit în interes personal și totodată, în interes personal a însușit și banii în sumă de 70000 lei, bani preconizați pentru achitarea datoriei față de SA „Autoprim-Service”, prin ce a cauzat lui Ionițova Anna o daună materială în proporții considerabile în mărime de 79540 lei.

3. Nefiind de acord cu sentința avocata Burlac Cristina în numele lui Porojan Ruslan a declarat apel, solicitînd casarea acesteia și pronunțarea unei noi hotărîri de achitare a lui Porojan Ruslan din lipsa elementelor infracțiunii. În argumentarea apelului a menționat că instanța de fond a examinat cauza în lipsa inculpatului, pripit și nemotivat a concluzionat

despre vinovăția lui Porojan Ruslan în comiterea infracțiunii incriminate, prin ce i-a îngădit dreptul ultimului la apărare și la un proces echitabil, drepturi garantate de art. 67 Cod de procedură penală și art. 6 CEDO. În cadrul audierii în calitate de bănuțit lui Porojan Ruslan nu i s-a asigurat dreptul la interpret. Deși inculpatul este moldovean, nu cunoaște limba rusă, însă, atât ordonanța de recunoaștere în calitate de bănuțit din 24.11.2009, cât și audierea sa în această calitate au fost întocmite de ofițerul de urmărire penală în limba rusă, precum drepturile și obligațiile fiindu-le înmânate de asemenea în limba rusă, fără a fi traduse în limba de stat și a i se asigura un interpret autorizat, contrar prevederilor art. 16 CPP.

Sentința de condamnare se bazează pe declarațiile contradictorii ale părții vătămata Ionițova Anna și ale martorului Ionițov Ion. În cadrul cercetării judecătorești partea vătămata a declarat că Porojan Ruslan a eliberat o recipisă, conform căreia el a împrumutat de la partea vătămata suma de 70000 lei, ceea ce confirmă existența între părți a relațiilor de ordin civil. Totodată, partea vătămata a mai relatat că SA „Autoprim-Service” a inițiat împotriva ei o cerere de chemare în judecată privind încasarea din contul ei a sumei de 186200 lei, precum și că managerul Socolova N. i-a comunicat că firma nu are careva pretenții de ordin material sau moral în privința lui Porojan R., fiindcă datoria a fost formată de către partea vătămata, care urmează s-o restituie.

Declarațiile părții vătămata au fost contradictorii pe tot parcursul procesului penal, deoarece la depunerea plîngerii către poliție a indicat că inculpatul i-a cauzat o daună materială în sumă de 98000 lei, ulterior în cadrul urmăririi penale a declarat că 98000 lei este suma care constituie datoria totală la acel moment pentru marfa livrată de SA „Autoprim-Service”, iar 18460 lei din această sumă personal a restituit firmei, iar Porojan R. deja îi datora suma de 79540 lei. Ulterior, a afirmat că din suma de 79540 lei, se include 70000 lei – suma de bani datorată conform recipisei și 9540 lei suma pentru anvelopele transmise lui Porojan R.

Faptul transmiterii anvelopelor în sumă de 9540 lei nu a fost dovedită în nici un fel, fiind bazate doar pe declarațiile părții vătămata, nefiind dovedită cu înscrisuri sau alte probe. Instanța de judecată contrar a admis ca probă un act de verificare semnat de partea vătămata și certificat prin ștampila avocatului, care prezintă simple înscrisuri în formă liberă, ce

conține simple ștersături și neclarități, fără a prezenta vre-o valoare juridică sau probantă, nefiind verificat de către instanță sub toate aspectele, complet și obiectiv potrivit art. 101 Cod de procedură penală.

Însăși martorul Ionițov I. (soțul părții vătămate) a afirmat în ședința de judecată existența datoriei lui Porojan R. în sumă de 70000 lei față de Ionițova A., fără a fi indicat asupra altor sume de bani. Dînsul a declarat că în recipisă inculpatul a indicat că a împrumutat suma de 70000 lei pentru reparație și că îi va întoarce.

Contradictorii sunt declarațiile părții vătămate referitor la faptul că inculpatul niciodată nu i-ar fi propus restituirea datoriei, deoarece personal Ionițova A. în cadrul efectuării confruntării la faza urmăririi penale cu Porojan R. a declarat că refuză să primească bani de la ultimul.

La fel, în ședința instanței de fond, atât partea vătămată, cât și soțul acesteia - Ionițov I., au declarat că soția lui Porojan R. a venit la ei în ospeție în or. Bălți și le-a propus restituirea sumei de 30000 lei în contul datoriei, însă ei au refuzat, invocînd că urmau a fi depozitați în contul SA „Autoprim-Service”.

Totodată, instanța de judecată nu a dat o apreciere corespunzătoare declarațiilor martorilor Ceban V., Dușnîi Vl. și Tabanschi D., care au declarat că conform condițiilor contractuale partea vătămată urma să achite pentru marfa primită prin transfer sau la casă prin numerar. În atribuțiile lui Porojan R. nu intra primirea banilor în numerar de la clienți. Aceștia cunoșteau de recipisa semnată de către Porojan R. în care se indica despre faptul că ultimul a împrumutat bani de la partea vătămată.

Consideră, că instanța la baza sentinței de condamnare s-a bazat pe declarațiile martorilor Coda I. și Morari I., care au făcut doar niște presupuneri referitor la conținutul pachetelor de hîrtie transmise lui Porojan R. Nici unul din acești martori nu au putut afirma cu certitudine că au văzut conținutul acelor pachete de hîrtie, iar prin simpla palpăre nu se poate de stabilit dacă în interiorul unui pachet de hîrtie se află bani, în ce valută, sau alte titluri de valoare, simple chitanțe, ori facturi. Or, conform art. 8 alin.(3) Cod de procedură penală, concluziile despre vinovăția persoanei de săvîrșirea infracțiunii nu pot fi întemeiate pe presupuneri, iar toate dubiile în probarea învinuirii care nu pot fi înlăturate, fiind

interpretate în favoarea inculpatului.

A mai menționat că instanța de fond nu a cercetat toate probele invocate de acuzator care stabilesc nevinovăția lui Porojan R., cum sunt: - declarațiile martorului Lupu Ig., care în cadrul urmăririi penale a confirmat că SA „Autoprim-Service” nu are careva pretenții față de Porojan R., - adeverința din 27.01.2010 potrivit căreia Porojan R. a fost eliberat din funcție din propria inițiativă, conform art. 85 Codul muncii, - ordinul nr. 2/12/09-dk din 03.12.2009 de eliberare din funcție a lui Porojan R. din proprie inițiativă, - cererea de chemare în judecată înaintată de SA „Autoprim Service” către Ionițova A. privind încasarea sumei de 90000 lei și penalități de 81000 lei. Astfel, probele enumerate confirmă faptul că Porojan R. s-a concediat din proprie inițiativă și nu a fost suspendat sau demisionat de către SA „Autoprim Service”, iar ultima nu are pretenții față de inculpat. Prin urmare, inculpatul are relații personale de ordin civil cu partea vătămată, care nu are tangență cu datoria lui Ionițova A. cu SA „Autoprim Service”.

Inculpatul nu a urmărit scopul sustragerii sumei de bani împrumutată de la partea vătămată, sau să nu-și execute angajamentul asumat. La momentul împrumutului era angajat în calitate de manager la SA „Autoprim Service” și avea un salariu decent, însă, ca urmare a conflictului creat de către partea vătămată, din motivul unei stări tensionate la serviciu s-a eliberat din funcție din proprie inițiativă, astfel, a rămas fără surse de venit și a fost în imposibilitate de a restitui împrumutul.

Astfel, potrivit art.1 Protocolul 4 al CEDO interzice privarea de libertate pentru datorii – *„nimeni nu poate fi privat de libertate sa pentru singurul motiv că nu este în măsură să execute o obligație contractuală”*.

4. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 17 septembrie 2013, a fost respins, ca inadmisibil, apelul declarat de avocata Burlac Cristina în numele inculpatului Porojan Ruslan.

5. În motivarea soluției sale, instanța de apel a indicat că apărătorul Burlac C. nu a fost împuternicită în modul în care prevede legea procesual-penală în vederea declarării apelului în numele lui Porojan R.

Instanța de judecată a menționat că cererea prezentă la materialele cauzei potrivit căreia inculpatul Porojan R. solicită ca interesele sale să-i fie reprezentate de avocatul Burlac C. nu poate fi admisă de instanță, ori aceasta a parvenit prin poștă, nefiind în persoana inculpatului, care ar putea confirma că a fost scrisă de el personal.

Potrivit art. 70 alin.(1) pct.1) Cod de procedură penală, avocatul poate fi admis în procesul penal în calitate de apărător, la inițiativa bănuțitului, învinuitului, inculpatului, reprezentantul legal al acestuia, precum și la solicitarea altor persoane, cu consimțămîntul persoanelor interesele cărora urmează să le apere.

În astfel de circumstanțe, în lipsa persoanei care ar putea confirma că cererea este scrisă personal de inculpat, conform cerințelor art.70 alin.(1) pct.1) Cod de procedură penală, instanța de apel a considerat că, avocata Burlac Cristina nu poate participa în procesul penal în calitate de apărător în temei legal, prevăzut de procedura penală.

6. Împotriva deciziei nominalizate a declarat recurs ordinar avocata Burlac Cristina în numele inculpatului Porojan Ruslan, care invocînd temeiul de drept prevăzut la art. 427 alin.(1) pct.6) Cod de procedură penală, solicită casarea hotărîrii contestate cu dispunerea rejudecării cauzei de către instanța de apel, din motiv că eroarea judiciară nu poate fi corectată de către instanța de recurs, din moment ce instanța de apel nu a soluționat cererea de apel.

În argumentarea recursului, recurenta a menționat că instanța de apel eronat a conchis asupra faptului lipsei împuternicirilor avocatului de reprezentare a intereselor în apărarea inculpatului Porojan Ruslan, prin ce a încălcat dreptul de apărare a acestuia. Instanța de fond în lipsa inculpatului Porojan Ruslan a emis sentința de condamnare, prin ce a admis avocat din oficiu, fără a exercita în favoarea ultimului calea de atac.

Conform art. 60 alin.(2) al Legii nr. 1260 din 19.07.2002 cu privire la avocatură – împuternicirile avocatului și ale avocatului stagiar se confirmă prin mandat, or apărătorul inculpatului Burlac C. și-a confirmat împuternicirile prin mandatul său anexat la cererea de apel. Totodată, a invocat că consimțămîntul inculpatului este confirmat și prin cererea prezentă la materialele cauzei, potrivit căruia Porojan Ruslan solicită ca interesele lui să-i fie reprezentate de către avocatul Burlac C., însă necățînd

la aceasta, instanța de apel eronat nu a admis cererea inculpatului, din motiv că a parvenit prin poștă, nefiind în persoana inculpatului care să confirme că aceasta este scrisă de el personal.

Consideră, că orice înscris se prezumă a fi legal, pînă la proba contrarie, iar în situația în care instanța de apel avea dubii asupra veridicității acestei cereri scrise de inculpat, urma să dispună efectuarea expertizei grafologice care ar fi confirmat sau infirmat acest fapt, ceea ce nu a avut loc.

În acest sens s-a pronunțat și CEDO prin decizia sa din 23 noiembrie 1993 în cauza „*Poitrimol vs Franța*”, unde a cercetat dacă un acuzat, care evită în mod deliberat să se înfățișeze, dar care înțelege să fie reprezentat de un avocat, rămîne în drept – să aibă asistența unui apărător ales. S-a constatat că deși nu este absolut dreptul oricărui acuzat de a fi în mod efectiv apărat de către un avocat, la nevoie desemnat din oficiu, figurează printre elementele fundamentale ale unui proces echitabil. Un acuzat nu pierde beneficiul acestui drept prin simplul fapt al absenței la dezbateri. Astfel, a avut loc încălcarea prevederilor art. 6 § 3 CEDO

7. Judecînd recursul ordinar declarat în raport cu materialele cauzei și motivele invocate, Colegiul penal consideră că recursul urmează a fi respins din următoarele considerente.

Conform pct. 6) alin. (1) al art. 427 Cod de procedură penală, hotărîrea instanței de apel poate fi supusă recursului pentru a repara eroarea de drept în cazul cînd instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel sau hotărîrea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția ori motivarea soluției contrazice dispozitivul hotărîrii sau acesta este expus neclar, sau instanța a admis o eroare gravă de fapt, care a afectat soluția instanței.

Însă, aceste temeieri nu și-au găsit confirmare la examinarea recursului declarat.

Cauza penală a fost judecată atît în instanța de fond, cît și cea de apel în lipsa inculpatului, cu anunțarea acestuia la 31.01.2012 în căutare.

Potrivit materialelor dosarului, împotriva sentinței instanței de fond a declarat apel avocata Burlac Cristina în numele inculpatului Porojan Ruslan, solicitînd casarea acesteia, rejudecarea cauzei și pronunțarea unei

hotărâri de achitare a inculpatului, din lipsa elementelor infracțiunii prevăzute la art.190 alin.(4) Cod penal.

Instanța de apel a respins, ca inadmisibil apelul declarat de către avocata Burlac Cristina, pe motiv că nu a fost împuternicită de a-i reprezenta interesele inculpatului și nici de a declara apel în numele acestuia.

Colegiul penal menționează că, potrivit art. 401 alin. (2) Cod de procedură penală, împotriva sentinței pot declara apel în numele inculpatului apărătorul sau reprezentantul lor legal.

Apărătorul, este persoana care, pe parcursul procesului penal, reprezintă interesele bănuیتului, învinuitului, inculpatului, îi acordă asistența juridică prin toate mijloacele neinterzise de lege.

Însă, Colegiul penal reiterează că avocatul Burlac Cristina nu are calitatea de subiect procesual în cauza dată și nu este în drept să conteste, în numele inculpatului, sentința instanței de fond, din următoarele considerente:

Din numele inculpatului Porojan Ruslan a depus apel avocata Burlac C., care a prezentat mandatul din 03.06.2013 în baza contractului de asistență juridică nr.003 din 22.05.2013 (f.d.77, vol.II), însă aceasta în ședința instanței de apel nu a putut să confirme că are împuterniciri de la inculpat pentru apărarea intereselor, precum și la depunerea apelului.

Cererea scrisă de inculpat, adresată instanței de apel, potrivit căreia inculpatul confirmă că a încheiat contract de asistență juridică cu avocata Burlac C. căreia i-a încredințat exercitarea drepturilor sale, precum și susține integral apelul declarat de către apărător, nu este autenticată de organele abilitate și nici confirmată de avocatul Burlac C. prin aplicarea ștampilei.

În conformitate cu prevederile pct.1) alin.(1) al art. 70 Cod de procedură penală, avocatul poate participa în procesul penal în calitate de apărător la invitația inculpatului precum și la solicitarea altor persoane, însă cu respectarea unei condiții obligatorii - *consimțământul inculpatului, care trebuie să fie clar determinat.*

Astfel, după semnarea contractului de asistență juridică, inculpatul își dă acordul, în formă scrisă, printr-o cerere în care solicită admiterea

apărătorului ales.

Semnătura inculpatului, în cererea nominalizată, urmează să fie autentificată conform legislației în vigoare.

Instanța de recurs menționează că la materialele cauzei nu există un careva act ce ar confirma consimțământul inculpatului de a-i fi apărate drepturile de avocatul Burlac Cristina, potrivit cererii adresate instanței de apel (f.d.102, vol. II).

În acest context, Colegiul conchide că nu există temei legal pentru admiterea recursului ordinar declarat de avocata Burlac Cristina în numele inculpatului Porojan Ruslan și, potrivit legii, se impune respingerea recursului ca inadmisibil, cu menținerea hotărârii atacate ca fiind legală și întemeiată.

8. Pentru aceste motive, în baza art. 434, 435 alin. (1) pct. 1) Cod de procedură penală, Colegiul penal al Curții Supreme de Justiție,

D E C I D E :

Respinge, ca inadmisibil, recursul ordinar declarat de avocata Burlac Cristina în numele inculpatului Porojan Ruslan, împotriva deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 17 septembrie 2013, în cauza penală în privința lui *Porojan Ruslan Alexandru*, cu menținerea hotărârii contestate.

Decizia este irevocabilă.

Decizia pronunțată în ședință publică la 25 martie 2014, ora 09⁵⁰.

Președinte

Petru Ursache

Judecători

Constantin Alerguș

Ghenadie Nicolaev

Nicolae Gordilă

Vladimir Timofti