

Curtea Supremă de Justiție
DECIZIE

31 mai 2016

mun. Chișinău

Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție în componență:

Președinte – Nicolae Gordilă,

Judecători – Ion Guzun, Elena Covalenco, Liliana Catan, Iurie Diaconu,

juducând în ședință, fără participarea părților, recursul ordinar, declarat de avocatul Dudulica Liubomir în numele inculpatului Postolachi Ion, prin care se solicită casarea deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 12 noiembrie 2015, în cauza penală, în privința inculpatului

Postolachi Ion Mihail, născut la 09 octombrie 1976, originar și locuitor al satului Zaim, raionul Căușeni.

Termenul examinării cauzei:

1. *Instanța de fond de la 20.12.2014 pînă la 15.06.2015;*

2. *Instanța de apel de la 21.07.2015 pînă la 12.11.2015;*

3. *Instanța de recurs de la 05.02.2016 pînă la 31.05.2016.*

Procedura prevăzută de art. 431 alin. (1) pct. 1¹) Cod de procedură penală, a fost legal executată.

Colegiul penal al Curții Supreme de Justiție asupra recursului ordinar în cauză în baza actelor din dosar,

C O N S T A T Ă :

1. Prin sentința Judecătoriei Căușeni din 15 iunie 2015, Postolachi Ion a fost recunoscut vinovat în comiterea infracțiunii prevăzute la art. 201/1 alin. (1), 264/1 alin. (1) Cod penal, fiindu-i stabilită pedeapsa în baza art. 201/1 alin. (1) Cod penal, cu închisoarea pe un termen de 2 ani, iar în baza art. 84 Cod penal, i s-a adăugat 1 an închisoare din pedeapsa stabilită prin sentința Judecătoriei Căușeni din 20.10.2014, stabilindu-i definitiv pedeapsa de 3 ani închisoare, cu ispășirea ei în penitenciar de tip semiînchis.

În baza art. 264/1 alin. (1) Cod penal, i-a fost stabilită pedeapsa sub formă de amendă în mărime de 500 u.c., în sumă de 10 000 lei, cu privarea de dreptul de a conduce mijloace de transport pe un termen de 5 ani.

În conformitate cu prevederile art. 87 alin. (2) Cod penal, pentru concurs de sentințe, prin cumul total al pedepselor, s-a stabilit pedeapsa definitivă de 3 ani închisoare cu executare în penitenciar de tip semiînchis, cu amendă în mărime de 500 u.c., cu privarea de dreptul de a conduce mijloace de transport pe un termen de 5 ani.

2. Pentru a pronunța sentința instanța de fond a reținut că, Postolachi Ion la 26 decembrie 2014, în jurul orei 01.00, fiind în stare de ebrietate alcoolică cu grad avansat, cu concentrația vaporilor de alcool în aerul expirat de 0,84 mg/l, se afla la volanul automobilului de model BMW 320D cu n/î BC 129 LL, cu care se deplasa în pe str. Șoseaua Tighinei a orașului Căușeni.

Tot el, la 17 iulie 2014, în jurul orei 18.00, aflându-se la domiciliul din satul Zaim, r-nul Căușeni, a inițiat o ceartă cu concubina sa, Vulpe Inna, i-a adresat cuvinte necenzurate, a lovit-o cu palma peste față și a îmbrâncit-o în poartă, pricinuindu-i dureri fizice și suferințe psihice.

În ședința de judecată inculpatul nu s-a prezentat, fiind anunțat în căutare, astfel instanța a dispus examinarea cauzei în fond în absența lui cu participarea obligatorie a apărătorului său.

Astfel, acțiunile inculpatului Postolachi Ion, au fost calificate de către organul de urmărire penală în baza art. 264/1 alin. (1) Cod penal - *conducerea mijlocului de transport de către o persoană care se află în stare de ebrietate alcoolică cu grad avansat*; și în prevederile art. 201/1 alin. (1) Cod penal-*violență în familie, adică acțiuni intenționate, manifestate fizic și verbal, comise de un membru al familiei asupra altui membru, care au provocat suferință psihică*.

3. Nefiind de acord cu sentința, avocatul Liubomir Dudulica în numele inculpatului Postolachi Ion, a declarat apel, prin care a solicitat casarea sentinței cu pronunțarea unei hotărâri prin care Postolachi Ion să fie achitat, deoarece nu a comis faptele încriminate.

În susținerea apelului a invocat că, probele examinate în instanța de judecată nu demonstrează vinovăția inculpatului în cele încriminate. Inculpatul nu recunoaște vina, mai mult ca atât, instanța de fond nu a verificat și constatat dacă, prin prisma prevederilor art. 133/1 Cod penal, Postolachi Ion întrunește calitățile de subiect al infracțiunii - este sau nu membru al familiei.

Tot în susținerea apelului, s-a invocat că, greșit instanța de judecată a apreciat circumstanțele care au fost luate în considerație la stabilirea pedepsei, greșit a fost admisă și ca circumstanță agravantă - starea de ebrietate. Consideră că, aplicarea pedepsei maxime prevăzute de sancțiunea art. 201/1 alin. (1) Cod penal, este nejustificată, prea aspră și nu-și va atinge scopul propus.

4. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 12 noiembrie 2015, a fost respins ca inadmisibil apelul avocatului Liubomir Dudulica în numele inculpatului Postolachi Ion, cu menținerea sentinței.

4.1. Pentru a se pronunța, instanța de apel a menționat că, conform materialelor cauzei penale, rezultă că în cadrul examinării cauzei în instanța de fond în calitate de apărător al inculpatului Postolachi Ion a participat avocatul, Valentina Bolgar.

Necătfînd la aceasta, apel a înaintat, în interesele inculpatului Postolachi Ion, nu avocatul Valentina Bolgar, ci avocatul Liubomir Dudulica, care n-a participat la judecarea cauzei în prima instanță.

În instanța de apel, avocatul Liubomir Dudulica a explicat că, dînsul cu inculpatul Postolachi Ion nu s-a întîlnit și n-au încheiat contract de asistență juridică și n-au convenit în vederea reprezentării intereselor inculpatului în procesul penal în cauză, iar contract cu dînsul a încheiat o rudă a lui Postolachi Ion.

Astfel, în cazul dat instanța de apel a considerat că, avocatul Liubomir Dudulica nu are împuterniciri de a-i reprezenta interesele inculpatului Postolachi Ion și nu este în drept de a înainta apel în numele lui, iar apelul urmează a fi respins ca inadmisibil.

5. Nefiind de acord cu decizia instanței de apel, avocatul Dudulica Liubomir în numele inculpatului Postolachi Ion, făcînd trimitere la prevederile art. 427 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală, atacă cu recurs ordinar, prin care solicită casarea deciziei instanței de apel cu dispunerea rejudecării cauzei de către aceiași instanță de apel. Recurentul invocă că, instanța de apel a admis o eroare gravă de fapt care a afectat soluția instanței; neîntemeiat s-a respins apelul avocatului din considerente că acesta nu avea acordul inculpatului pentru a-i prezenta interesele,

deoarece apărarea a discutat cu inculpatul și are consemnământul acestuia exprimat verbal; apărarea a adus la cunoștință instanței că poate prezenta consemnământul în scris al inculpatului la necesitate; potrivit art. 67 alin. (3) Cod de procedură penală, nu este stabilită obligativitatea prezentării consemnământului în scris și autentificat, deci în opinia apărării se prezumă valabil și consemnământul verbal.

5.1. Potrivit prevederilor art. 431 alin. (1) pct. 1¹) Cod de procedură penală, procurorul a prezentat referință privind opinia asupra recursului declarat de avocatul Dudulica Liubomir în numele inculpatului Postolachi Ion, prin care a menționat că, este de poziția respingerii acestui recurs, deoarece din concluzia instanței de apel corect s-a certificat din materialele cauzei precum că avocatul Dudulica L. nu era împuternicit de a-i reprezenta interesele inculpatului Postolachi I, fapt ce a atras după sine respingerea apelului ca inadmisibil.

6. Judecând recursul ordinar pe baza materialului din dosarul cauzei și argumentelor invocate, Colegiul penal lărgit concluzionează că, recursul declarat urmează a fi admis din următoarele considerente:

Conform prevederilor art. 435 alin. (1) pct. 2) lit. c) Cod de procedură penală, judecând recursul, instanța de recurs este în drept să îl admită, să dispună rejudecarea de către instanța de apel, în cazul în care eroarea judiciară nu poate fi corectată de către instanța de recurs.

De asemenea, instanța de recurs verifică dacă s-a aplicat corect legea la faptele reținute prin hotărîrea atacată și dacă aceste fapte au fost constatate cu respectarea dispozițiilor de drept formal și material.

În prezenta cauză, Colegiul lărgit constată, că și-au găsit confirmarea temeiurile pentru recurs prevăzute de art. 427 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală, cazurile cînd instanța de apel a admis o eroare gravă de fapt, care a afectat soluția instanței, în legătură cu ce urmează a fi casată decizia instanței de apel, cu dispunerea rejudecării cauzei în instanța de apel, deoarece această eroare nu poate fi corectată de instanța de recurs.

Potrivit materialelor dosarului, împotriva sentinței instanței de fond avocatul Dudulica Liubomir în numele inculpatului Postolachi Ion, a declarat apel, solicitînd casarea acesteia, rejudecarea cauzei și pronunțarea unei hotărîri de achitare a inculpatului.

Instanța de apel a respins, ca inadmisibil apelul declarat de către avocatul Dudulica Liubomir, pe motiv că, nu a fost împuternicit de a-i reprezenta interesele inculpatului și nici de a declara apel în numele acestuia.

Colegiul penal lărgit constată că, potrivit procesului-verbal al instanței de apel, avocatul Liubomir Dudulica a declarat că, a discutat prin telefon cu inculpatul și a fost angajat de o rudă a lui Postolachi Ion pentru a apăra interesele acestuia. Totodată, avocatul a menționat că va prezenta consemnământul în scris al inculpatului, pentru a confirma dreptul de a-i apăra interesele în instanța de judecată (f.d. 128, vol. II).

Instanța de apel, fără a se expune asupra acestui fapt, a menționat că, avocatul Liubomir Dudulica nu are împuterniciri de a-i reprezenta interesele inculpatului Postolachi Ion și nu este în drept de a înainta apel în numele lui, astfel apelul a fost respins ca inadmisibil.

Potrivit prevederilor art. 67 alin. (3) Cod de procedură penală, persoanele indicate în alin. (2) capătă calitatea de apărător din momentul în care și-au asumat

angajamentul de a apăra interesele persoanei în cauză cu consimțământul acesteia. Apărătorul, după ce și-a asumat angajamentul de a apăra, trebuie să anunțe despre aceasta organul de urmărire penală sau instanța.

Totodată, 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, în speța dată, instanța de apel urma să amâne ședința de judecată pentru data ulterioară, pentru a permite apărătorului de a prezenta în scris consemnământul inculpatului privind solicitarea acestuia de a fi reprezentat în ședință de judecată de către Liubimir Dudulica.

Astfel, instanța de recurs constată că, s-a încălcat dreptul inculpatului la apărare, ce constituie un element fundamental al unui proces echitabil.

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, se conchide că, instanța de apel a admis o eroare gravă de fapt, care a afectat soluția instanței, prin ce s-a comis eroarea de drept prevăzută de art. 427 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală.

Această eroare nu poate fi corectată de instanța de recurs deoarece soluționarea chestiunii respective ține de desfășurarea legală a procedurii de judecată în instanța de apel, care conform art. 414 Cod de procedură penală, trebuie să judece apelurile din punct de vedere al stării de fapt și de drept, deci al legalității și temeiniciei sentinței atacate.

În asemenea condiții, Colegiul penal, constatînd temeiul prevăzut de art. 427 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală, consideră că decizia instanței de apel urmează a fi casată, cu trimiterea cauzei la rejudecare în instanța de apel.

În cadrul rejudecării cauzei instanța de apel, urmează să țină cont de motivele indicate în prezenta decizie, care au servit temei de casare a soluției adoptate și, cu respectarea prevederilor art. 414, 419 Cod de procedură penală, să verifice minuțios legalitatea și temeinicia hotărîrii atacate, să se pronunțe asupra tuturor motivelor invocate în apel, să aprecieze toate probele în ansamblu, din punct de vedere al coroborării lor și în dependență de situația constatată să adopte o hotărîre legală și întemeiată, care să corespundă prevederilor art. 417 Cod de procedură penală.

7. În conformitate cu art. 435 alin. (1) pct. 2) lit. c) Cod de procedură penală, Colegiul penal lărgit,

DECIDE:

Admite recursul ordinar, declarat de avocatul Dudulica Liubomir în numele inculpatului Postolachi Ion, casează total decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 12 noiembrie 2015, în cauza penală, în privința lui *Postolachi Ion Mihail* și dispune rejudecarea cauzei de către aceiași instanță de apel, în alt complet de judecată.

Decizia nu este susceptibilă căilor de atac.

Pronunțată integral la **28 iunie 2016**.

Președinte:

Nicolae Gordilă

Judecători:

Ion Guzun

Elena Covalenco

Liliana Catan

Iurie Diaconu