

**CURTEA SUPREMĂ DE JUSTIȚIE**

**DECIZIE**

**27 septembrie 2016**

**mun. Chișinău**

Colegiul penal lărgit în următoarea componență:  
președinte  
judecători

**URSACHE Petru**  
**NICOLAEV Ghenadie**  
**MORARU Petru**  
**TOMA Nadejda**  
**TIMOFTI Vladimir**

a judecat, fără citarea părților, recursul ordinar declarat de avocatul Covali Serghei în numele inculpatului Lipodat Leonid, prin care se solicită casarea deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 13 aprilie 2016, în cauza penală privindu-l pe

**LIPODAT Leonid Alexei**, *născut la 01 iunie 1973, originar și locuitor în mun. Chișinău, str. N. Costin 57, ap. 173.*

**Termenul de examinare a cauzei:**

**Prima instanță:** *11.10.2004-07.02.2005;*

**Instanța de apel:**

*1) 10.08.2015 - 22.09.2015;*

*2) 10.03.2016 – 13.04.2016 – rejudecarea cauzei;*

**Instanța de recurs:**

*1) 08.12.2015 - 02.02.2016 - trimis la rejudecare;*

*2) 17.06.2016 – 27.09.2016.*

Asupra recursului ordinar declarat, în baza actelor din dosar, Colegiul penal lărgit

**C O N S T A T Ă:**

**1.** Prin sentința Judecătoriei Buiucani, mun. Chișinău din 07 februarie 2005 Lipodat L. a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza art. 195 alin. (1) Cod penal (red. 1961) la 10 ani închisoare, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip închis.

Acțiunea civilă a fost admisă, cu dispunerea încasării din contul lui Lipodat L. în beneficiul părții vătămate Lari V. a prejudiciului material în sumă de 1000 Euro echivalent în lei RM la data executării sentinței.

**2.** Pentru a pronunța sentința, instanța de fond, *în fapt*, a constatat că Lipodat L. începînd cu data de 02.08.2004 pînă la 11.08.2004, aflîndu-se în mun. Chișinău, str. N. Costin 57, avînd scopul dobîndirii ilicite a bunurilor altei persoane prin înșelăciune și abuz de încredere, prezentîndu-se ca colaborator al Primăriei mun. Chișinău, sub pretextul de a

pune pe ruta nr. 103 un microbuz, a primit de la cet. Lari V. bani în sumă de 1000 Euro, care conform cursului oficial al BNM constituiau atunci 14742,3 lei RM, după care cu banii însușiți a părăsit locul comiterii infracțiunii, cauzându-i părții vătămate o daună materială considerabilă.

Pe baza stării de fapt expuse supra, *în drept*, faptele inculpatului au fost încadrate de procuror în baza art. 195 alin. (1) (red. din 1961) Cod penal, adică *dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane prin înșelăciune și abuz de încredere în proporții mari*.

În corespundere cu prevederile art. 321 Cod de procedură penală cauza a fost examinată în lipsa inculpatului.

3. La 28 mai 2015, legalitatea și temeinicia sentinței de condamnare în modul prevăzut de art. 401 Cod de procedură penală, a fost atacată cu apel de către avocatul Lebedinschi A. în interesele inculpatului, care a solicitat casarea acesteia, repunerea în termen a apelului, rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărâri de achitare în privința lui Lipodat L., invocând că acțiunilor ultimului urmează a fi încadrate în baza art. 190 alin. (1) Cod penal, din motiv că prin Legea nr. 277 din Codul penal (pct. 72 al legii) articolul 195 a fost exclus.

4. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 22 septembrie 2015 apelul declarat de avocatul Lebedinschi A. în numele inculpatului a fost admis, casată sentința în latura penală și pronunțată o nouă hotărâre, potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care Lipodat L. a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza art. 190 alin. (2) lit. c) Cod penal, în redacția Legii 277-XVI din 18.12.2008, la 6 ani închisoare, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip semiînchis, celelalte dispoziții ale sentinței fiind menținute.

5. În partea descriptivă a deciziei, instanța de apel a specificat că, examinând materialele cauzei penale se consideră apelul depus în termenii legali, deoarece avocatul Lebedinschi A. nu a participat în calitate de apărător în prima instanță, inculpatul nu a fost prezent la pronunțarea integrală a sentinței, iar conform materialelor cauzei, la 02.05.2015, avocatul Lebedinschi A. a încheiat contract de asistență juridică cu părinții inculpatului, care au primit solicitarea de la acesta de a încheia acest contract și astfel, apelul depus la 02.05.2015 este considerat ca fiind declarat în termen.

La fel, s-a menționat că, potrivit art. 403 alin. (1) Cod de procedură penală, *apelul declarat după expirarea termenului prevăzut de lege este considerat ca fiind făcut în termen dacă instanța de apel constată că întârzierea a fost determinată de motive întemeiate, iar apelul a fost declarat în cel mult 15 zile de la începerea executării pedepsei sau încasării despăgubirilor materiale*, ceea ce în opinia instanței de apel constituie un motiv întemeiat de repunere în termen a apelului declarat.

Totodată, instanța a menționat că la pronunțarea sentinței instanța de fond corect a stabilit circumstanțele de fapt și de drept și just a ajuns la concluzia că inculpatul a comis infracțiunea incriminată prin rechizitoriu. Aceste împrejurări au fost constatate din totalitatea de probe acumulate.

Pe de altă parte, instanța de apel a considerat necesar de a admite apelul avocatului, deoarece la 12.06.2003, a fost pus în aplicare noul Cod penal adoptat de Parlamentul Republicii Moldova la 18.04.2002, iar Lipodat L. a comis infracțiunea la 11.08.2004. Astfel, acțiunile inculpatului au fost reîncadrate în baza art. 190 alin. (2) lit. c) Cod penal și potrivit

legii nr. 277 din 18.12.2008 privind modificarea și completarea Codului penal a fost modificată sancțiunea stabilită la art. 190 alin. (2) Cod penal și anume fiind stabilită pedeapsa cu închisoare de la 2 la 6 ani.

Instanța de apel a ținut cont că, deși inculpatul la urmărirea penală și-a recunoscut vina pe deplin pe perioada examinării cauzei în instanța de fond și apel dînsul s-a sustras cu rea-voință de a se prezenta în ședința de judecată, prin urmare trebuie să poarte răspundere penală pentru faptele săvîrșite și a considerat că reeducarea lui este posibilă doar cu aplicarea pedepsei pe art. 190 alin. (2) Cod penal sub formă de închisoare pe un termen de 6 ani, cu executarea acesteia în penitenciar de tip semiînchis, fără aplicarea pedepsei complementare, deoarece prima instanță nu i-a aplicat inculpatului pedeapsa complementară și în cazul dat, aplicarea acesteia ar veni în contradicție cu prevederile art. 410 alin. (1) Cod de procedură penală, potrivit căruia *instanța de apel, soluționînd cauza, nu poate crea o situație mai gravă pentru persoana care a declarat apel.*

Totodată, instanța a considerat eronată poziția apărării precum că acțiunile inculpatului întrunesc elementele infracțiunii prevăzute la art. 190 alin. (1) Cod penal, or, dauna materială cauzată părții vătămate Lari V., în sumă de 1000 Euro, care conform cursului oficial al BNM la data comiterii infracțiunii constituia 14742,3 lei, este cu certitudine una considerabilă, ceea ce denotă că acțiunile inculpatului întrunesc elementele infracțiunii prevăzute la art. 190 alin.(2) și nu al art. 190 alin. (1) Cod penal, or, însăși partea vătămată a declarat aceasta și în ședința instanței de fond, și în cea de apel, iar ținînd cont de starea materială a lui la momentul comiterii infracțiunii suma de 14742,3 lei era cu adevărat considerabilă, ba mai mult, se considera în proporții mari, conform legislației penale.

De asemenea, instanța de apel a considerat nefondată și poziția apărării precum că de la momentul comiterii infracțiunii și pînă în prezent a expirat și termenul de prescripție de tragere la răspunderea penală, or potrivit alin. (5) al art. 60 Cod penal, *curgerea prescripției se suspendă dacă persoana care a săvîrșit infracțiunea se sustrage de la urmărirea penală sau de la judecată. În aceste cazuri, curgerea prescripției se reia din momentul reținerii persoanei sau din momentul autodenunțării, or, în privința lui a fost pornit dosar de căutare încă în anul 2005.*

**6.** Nefiind de acord cu decizia instanței de apel, procurorul și avocatul Lebedinschi A., au atacat-o cu recursuri ordinare.

**6.1.** Procurorul făcînd trimitere la prevederile art. 427 alin. (1) pct. 7) Cod de procedură penală a solicitat casarea acesteia cu menținerea sentinței instanței de fond.

În recursul său, recurentul a invocat că nu este de acord cu repunerea în termen a apelului declarat de avocat, deoarece de la data pronunțării sentinței instanței de fond și pînă la depunerea apelului au trecut mai mult de 10 ani, adică a fost încălcat vădit termenul de 15 zile prevăzut de art. 402 Cod de procedură penală.

Totodată, s-a specificat că, potrivit materialelor cauzei lipsește un motiv întemeiat pentru repunerea în termen, iar faptul că inculpatul cunoștea despre sentința de condamnare în privința sa se confirmă prin aceea că dînsul pînă în prezent se eschivează de la ispășirea pedepsei.

**6.2.** Avocatul Lebedinschi A. acționînd în numele inculpatului și invocînd prevederile art. 427 alin. (1) pct. 6), 10) și 12) Cod de procedură penală, a solicitat casarea deciziei, rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărîri de achitare în privința lui Lipodat L.

În motivarea recursului avocatul a indicat că, instanța de apel a considerat ca circumstanță agravantă faptul că inculpatul pe parcursul judecării cauzei în instanțele de judecată s-a eschivat cu rea-voință de a se prezenta, însă, în opinia recurentului, acest argument urmează a fi apreciat critic, deoarece s-a constatat că dînsul nu a cunoscut despre faptul că a fost judecat și că există o sentință de condamnare și din aceste considerente apelul a fost repus în termen.

Astfel, cu toate că nu s-au constatat circumstanțe agravante instanța de apel a aplicat pedeapsa maximă prevăzută de art. 190 alin. (2) lit. c) Cod penal, fără a lua în considerație că inculpatul a restituit părții vătămate suma de 1000 euro pentru care nu era considerat ca prejudiciu considerabil și pînă în prezent nu a comis noi infracțiuni. Mai mult ca atît, potrivit art. 76 alin. (1) lit. l) Cod penal, de la săvîrșirea infracțiunii a expirat cel puțin 2/3 din termenul de prescripție pentru tragerea la răspunderea penală, prevăzut pentru infracțiunea incriminată sau depășirea termenului rezonabil pentru examinarea cazului, ținîndu-se cont de natura faptei, dacă tergiversarea nu a fost provocată de făptuitor constituie circumstanță atenuantă.

**7.** Prin decizia Colegiului penal lărgit al Curții Supreme de Justiție din 02 februarie 2016 recursul avocatului Lebedinschi A. declarat în numele inculpatului a fost respins, ca inadmisibil, iar recursul procurorului a fost admis, cu casarea totală a deciziei instanței de apel și trimiterea cauzei la rejudecare, în aceeași instanță, în alt complet de judecată.

**8.** Potrivit deciziei instanței de recurs, referitor la recursul ordinar declarat de avocat, s-a menționat că, conform prevederilor art. 422 Cod de procedură penală (redacția 05 aprilie 2012), termenul de recurs este de 30 de zile de la data pronunțării deciziei.

După cum rezultă din materialele dosarului, avocatul în numele inculpatului a depus recurs ordinar la 26 noiembrie 2015, iar conform procesului-verbal al ședinței de judecată (f.d. 106-109) dispozitivul deciziei a fost pronunțat la 22.09.2015 în prezența avocatului A. Lebedinschi, care conform mandatului din 02.05.2015 a acordat asistență juridică inculpatului Lipodat L., iar decizia motivată a fost pronunțată în ședința de judecată din 20.10.2015, unde din motive necunoscute avocatul nu s-a prezentat cu toate că a fost înștiințat legal.

Prin urmare, aceste momente certifică faptul că termenul de 30 de zile de contestare cu recurs ordinar a deciziei instanței de apel stabilit de art. 422 Cod de procedură penală nu a fost respectat de recurent, recursul fiind depus peste termen, or termenul de recurs este absolut și are caracter imperativ, în sensul că depășirea lui atrage decăderea din dreptul de a exercita calea de atac.

Referitor la recursul declarat de procuror s-a menționat că potrivit art. 402 alin. (1) Cod de procedură penală (în vigoare la momentul pronunțării sentinței), termenul de apel era de 15 zile de la data pronunțării sentinței integrale sau, în cazul înaintării cererii în condițiile art. 399 alin. (2) Cod de procedură penală (în vigoare la momentul pronunțării sentinței), de la data înmînării copiei de pe sentința redactată, dacă legea nu dispune altfel.

Potrivit procesului-verbal al ședinței instanței de fond din 07.02.2005 (f.d. 68-69 verso), judecarea cauzei a avut loc în lipsa inculpatului Lipodat L., însă în prezența avocatului S. Adjigherei, care conform mandatului nr. 215645, i-a acordat asistență juridică inculpatului, președintele ședinței a pronunțat sentința integral, a explicat procedura și termenul de atac precum și dreptul participanților la proces de a lua cunoștință de procesul-verbal al ședinței de judecată și de a formula observații asupra acestuia.

Ulterior, la 28.05.2015, împotriva sentinței de condamnare a depus apel avocatul A. Lebedinschi în numele lui Lipodat L., care a solicitat repunerea în termen, pe motiv că inculpatul a aflat de existența sentinței în luna mai 2015, iar prin decizia instanței de apel acesta a fost admis.

În continuare, instanța de recurs a precizat că instanța de apel în motivarea soluției a indicat că: *„apelul apărătorului Lebedinschi A. a fost depus în termenii legali, deoarece avocatul n-a participat în calitate de apărător în prima instanță, inculpatul n-a fost prezent la pronunțarea integrală a sentinței, iar conform materialelor cauzei, la 02.05.2015 (f.d. 92), avocatul Lebedinschi A. a încheiat contract de asistență juridică cu părinții inculpatului, care au primit solicitarea de la fiul lor, Lipodat L., de a încheia acest contract de asistență juridică, și astfel, apelul depus la 02.05.2015 (f. d. 87), este considerat ca fiind depus în termenii legali, or, potrivit art. 403 alin. (1) Cod de procedură penală, apelul declarat după expirarea termenului prevăzut de lege este considerat ca fiind făcut în termen dacă instanța de apel constată că întârzierea a fost determinată de motive întemeiate, iar apelul a fost declarat în cel mult 15 zile de la începerea executării pedepsei sau încasării despăgubirilor materiale, ceea ce în opinia instanței de apel constituie un motiv întemeiat de repunere în termen a apelului declarat”.*

Astfel, apare o contradicție în expunerea instanței de apel, deoarece inițial consideră că apelul este depus în termenii legali, iar ulterior relatează că există un motiv întemeiat de repunere în termen a apelului declarat, invocând prevederile art. 403 alin. (1) Cod de procedură penală. În continuare, instanța de apel exprimându-și opinia referitor la repunerea în termen a apelului în partea motivatoare a deciziei, în dispozitivul acesteia omite invocarea obligatorie privind repunerea în termen odată ce apelul a fost admis.

În consecință, eroarea comisă de instanța de apel poate fi corectată numai prin casarea deciziei și remiterea cauzei la rejudecare, unde instanța de apel de rînd cu înlăturarea contradicției enunțate mai are obligația să verifice: dacă sentința atacată este supusă apelului potrivit legii; dacă cererea de apel aparține unei persoane care este titular legal al dreptului de apel; dacă cererea de apel a fost declarată în termenul legal.

**9.** Rejudecînd cauza, potrivit deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 13 aprilie 2016 apelul avocatului Lebedinschi A. a fost respins, ca fiind depus peste termen.

**10.** În argumentarea soluției adoptate instanța de apel a specificat că, potrivit art. 402 alin. (1) Cod procedură penală (în vigoare la momentul pronunțării sentinței), termenul de declarare a apelului era de 15 zile de la data pronunțării sentinței integrale sau, în cazul înaintării cererii în condițiile art. 399 alin. (2) Cod procedură penală (în vigoare la momentul pronunțării sentinței), de la data înmânării copiei de pe sentința redactată, dacă legea nu dispune altfel.

Din conținutul deciziei Colegiului penal lărgit al Curții Supreme de Justiție din 02 februarie 2016 rezultă că, la rejudecarea cauzei, instanța de apel urmează să verifice: dacă sentința atacată este supusă apelului potrivit legii; dacă cererea de apel aparține unei persoane care este titular legal al dreptului de apel; dacă cererea de apel a fost declarată în termenul legal.

Cu referire la indicația privind verificarea dacă cererea de apel aparține unei persoane care este titular legal al dreptului de apel, instanța de apel a constatat că, contractul de asistență juridică a fost încheiat cu avocatul A. Lebedinschi de către tatăl inculpatului, Lipodat A., fiind reținut în acest sens că, inculpatul Lipodat L. a fost anunțat în căutare, nefiind cunoscut locul aflării acestuia.

La materialele cauzei penale a fost anexat mandatul avocatului Lebedinschi A. cu seria MA nr. 0773680 din 02 mai 2015, prin care se atestă împuternicirile lui de a reprezenta interesele inculpatului Lipodat L., din atare considerente, anterior instanța de apel a apreciat că, avocatul Lebedinschi A. este titularul legal al dreptului de apel exercitat împotriva sentinței.

Instanța de apel a specificat că, la data de 07 februarie 2005 Judecătoria Buiucani, mun. Chișinău a adoptat sentința în privința inculpatului Lipodat L., prin care acesta a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza art. 195 alin. (1) Cod penal la 10 ani închisoare, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip închis.

Din materialele cauzei penale se atestă că, judecarea cauzei în prima instanță a avut loc în lipsa inculpatului Lipodat L., însă în prezența avocatului S. Adjigherei, care conform mandatului nr. 215645 a acordat asistență juridică inculpatului, iar instanța de fond a pronunțat sentința integral, a explicat procedura și termenul de atac, precum și dreptul participanților la proces de a lua cunoștință de procesul-verbal al ședinței de judecată și de a formula observații asupra acestuia.

La 28.05.2015 împotriva sentinței a depus apel avocatul A. Lebedinschi în numele și interesele inculpatului Lipodat L., care a solicitat repunerea în termen, pe motiv că inculpatul a aflat de existența sentinței în luna mai 2015.

Reieșind din actele cauzei, avocatul A. Lebedinschi a încheiat contractul de asistență juridică cu tatăl inculpatului, Lipodat A., care a primit solicitarea de la fiul lui, Lipodat L. de a încheia contractul de asistență juridică. Din conținutul explicației lui Lipodat A. din 29.01.2005 se atestă că, ultimul cunoaște despre problema pe care o are fiul său.

Prin urmare, instanța de apel a conchis că nu pot fi reținute argumentele avocatului A. Lebedinschi precum că, despre existența sentinței Judecătoria Buiucani, mun. Chișinău din 07 februarie 2005, Lipodat A. (tatăl inculpatului) a aflat de la organele de forță ale RM, unde i-a fost înmănată copia sentinței, deoarece aceste afirmații se contrazic cu explicațiile lui Lipodat A., prin care se atestă că, ultimul cunoaște despre problema pe care o are fiul său.

Deși, legislația procesual-penală prevede posibilitatea repunerii în termenul de declarare a apelului, și anume, apelul declarat după expirarea termenului prevăzut de lege este considerat ca fiind făcut în termen dacă instanța de apel constată că întârzierea a fost determinată de motive întemeiate, iar apelul a fost declarat în cel mult 15 zile de la începerea executării pedepsei sau încasării despăgubirilor materiale, instanța de apel reține

că, argumentele invocate de către avocatul A. Lebedinski invocate în acest sens, nu pot fi reținute, deoarece acestea nu sunt relevante în raport cu cele stabilite prin explicația dată de Lipodat A., tatăl inculpatului, respectiv, nu pot să justifice omiterea termenului legal de depunere a apelului.

În consecință, instanța de apel a ajuns la concluzia că, apelul declarat de avocatul A. Lebedinski în numele și interesul inculpatului Lipodat L. împotriva sentinței este depus peste termenul legal de 15 zile prevăzut de art. 402 alin. (1) Cod procedură penală, iar careva motive întemeiate privind repunerea în termenul de declarare a apelului prin prisma art. 403 alin. (1) Cod procedură penală, instanța de apel nu a stabilit.

**11.** În continuare, avocatul Covali S. acționînd în numele inculpatului, a contestat cu recurs ordinar decizia instanței de apel, solicitînd casarea acesteia și remiterea cauzei la rejudecare.

Recurentul face trimitere la prevederile art. 6 CEDO și menționează că orice persoană are dreptul la judecarea cauzei sale în mod echitabil, iar hotărîrea trebuie să fie pronunțată în mod public. Orice persoană acuzată are dreptul: a) să fie informat în termenul cel mai scurt, într-o limbă pe care o înțelege și în mod amănunțit, despre natura și cauza acuzației aduse împotriva sa; b) să dispună de timpul și de înlesnirile necesare pregătirii apărării sale; c) să se apere el însuși sau să fie asistat de un apărător ales de el și, dacă nu dispune de mijloacele necesare remunerării unui apărător, să poată fi asistat gratuit de un avocat din oficiu, atunci când interesele justiției o cer; d) să audieze sau să solicite audierea martorilor acuzării și să obțină citarea și audierea martorilor apărării în aceleași condiții ca și martorii acuzării; e) să fie asistat gratuit de un interpret, dacă nu înțelege sau nu vorbește limba folosită la audiere.

În același timp, avocatul face referire la alin. (1) art. 403 Cod de procedură penală, potrivit căruia apelul declarat după expirarea termenului prevăzut de lege este considerat ca fiind făcut în termen dacă instanța de apel constată că întârzierea a fost determinată de motive întemeiate, iar apelul a fost declarat în cel mult 15 zile de la începerea executării pedepsei sau încasării despăgubirilor materiale și alin. (1) art. 404 Cod de procedură penală, potrivit căruia participantul la proces care a lipsit atît la judecarea cauzei, cît și la pronunțarea sentinței și nu a fost informat despre adoptarea sentinței poate declara apel și peste termen, dar nu mai tîrziu de 15 zile de la data începerii executării pedepsei sau încasării despăgubirilor materiale.

Prin urmare, recurentul consideră că instanța de apel eronat a dispus respingerea apelului declarat de avocatul Lebedinski A. în interesul inculpatului, ca fiind depus peste termen, fără examinarea fondului apelului prin urmare în mod flagrant încălcînd dreptul inculpatului la un recurs, efectiv, drept prevăzut expres de CEDO și Constituția Republicii Moldova.

De asemenea, evident este faptul că inculpatului i-a fost îngădit accesul la justiție, prin respingerea unui apel întemeiat și motivat pe temeii formal, și anume se indică că temeiul respingerii este unul formal căci instanța de apel însăși în motivarea acțiunii menționează că respinge apelul ca fiind depus peste termen fără a examina fondul apelului, or, acest argument este irelevant și ilegal, căci fondul apelului deja se examinează de aproximativ de 1,5 ani de zile, ba mai mult că s-au adoptat două hotărîri pe această cauză.

În final, avocatul consideră neîntemeiată concluzia instanței de apel referitor la faptul că tatăl inculpatului cunoștea despre sentința adoptată și urma să acționeze în termen, pentru a beneficia de dreptul de atac.

**12.** În conformitate cu prevederile art.431 alin. (1) pct. 1<sup>1</sup>) Cod de procedură penală, procurorul a depus referință privind opinia asupra recursului depus de avocatul Covali S. în numele inculpatului menționând că acesta urmează a fi declarat inadmisibil, decizia instanței de apel fiind legală și întemeiată.

**13.** Judecând recursul ordinar în raport cu materialele cauzei, Colegiul penal lărgit constată că acesta urmează a fi admis, pentru următoarele considerente de drept și de fapt.

Potrivit art. 435 alin. (1) pct. 2) lit. c) Cod de procedură penală, judecând recursul instanța este în drept să-l admită, cu casarea totală a hotărârii atacate și dispunerea rejudecării cauzei de către aceeași instanța de apel, în alt complet de judecată, în cazul în care se constată admiterea unor erori de drept la judecarea cauzei în ordine de apel.

Or, rațiunea exercitării căii de atac, în particular avându-se în vedere recursul ordinar, rezidă în înlăturarea erorilor admise de instanțele ierarhic inferioare la etapele precedente de judecare a cauzei, iar controlul judecătoresc pe care acesta îl declanșează, are un rol preventiv și unul reparator.

Din textul recursului ordinar depus de avocatul Covali S. în numele inculpatului se conchide că acesta critică decizia instanței de apel, dat fiind că, în opinia sa, eronat s-a dispus respingerea apelului declarat de avocatul Lebedinschi A. în numele inculpatului, ca depus peste termen, de asemenea, invocând că neîntemeiat instanța de apel a ajuns la concluzia că tatăl inculpatului cunoștea despre sentința adoptată și urma să acționeze în termen, pentru a beneficia de dreptul de atac.

Verificând actele cauzei în raport cu criticele recurentului, Colegiul penal lărgit constată că instanța de apel, prin pronunțarea soluției de respingere a apelului declarat de avocatul Lebedinschi A. în numele inculpatului, ca fiind depus peste termen, cu menținerea sentinței atacate, nu a analizat minuțios circumstanțele cauzei și nu a dat răspuns la chestiunile importante pentru justa soluționare a acesteia. Colegiul penal lărgit a statuat asupra acestei concluzii, reieșind din următoarele raționamente.

Într-un prim aspect, urmează să menționăm că cauza deferită judecătii, în corespundere cu prevederile art. 321 Cod de procedură penală, a fost examinată în lipsa inculpatului.

Prin sentința Judecătoriei Buiucani, mun. Chișinău din 07 februarie 2005 Lipodat L. a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza art. 195 alin. (1) Cod penal (red. 1961) la 10 ani închisoare, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip închis.

La 28 mai 2015 avocatul Lebedinschi A. acționând în numele inculpatului și încheind contract de asistență juridică cu tatăl acestuia, a declarat cerere de apel, iar prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 22 septembrie 2015 apelul declarat a fost admis, casată sentința instanței de fond în latura penală și pronunțată o nouă hotărâre, potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care Lipodat L. a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza art. 190 alin. (2) lit. c) Cod penal, în redacția Legii 277-XVI din 18.12.2008, la 6 ani închisoare, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip semiînchis, celelalte dispoziții ale sentinței fiind menținute.

Ulterior, decizia instanței de apel a fost casată de către Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție, dat fiind că instanța inițial a considerat că apelul este depus în termenii legali, iar ulterior a menționat că există un motiv întemeiat de repunere în termen a apelului declarat, invocând în acest sens prevederile art. 403 alin. (1) Cod de procedură penală.

Respectiv, la rejudecarea cauzei, instanța de apel fiind investită cu o situație de fapt, ca urmare a efectuării cercetării judecătorești, urma să se expună în hotărârea adoptată, *inter alia*, dacă a fost legal investit avocatul cu dreptul de a declara apel în numele inculpatului.

Drept urmare, reieșind din baza factologică expusă mai sus, instanța de recurs punctează că, pentru justa soluționare a cauzei date este relevant de a constata cu certitudine dacă avocatul Lebedinschi A. a avut sau nu împuterniciri de a declara cererea de apel la data de 28 mai 2015, în numele inculpatului Lipodat L.

Pentru clarificarea acestei chestiuni, instanța de recurs ține să remarce că, potrivit art. 401 alin. (2) Cod de procedură penală, pot declara apel în numele persoanelor menționate la alin. (1) pct. 2) - 4) și apărător sau reprezentantul lor legal.

Cu privire la dreptul de apărare se subliniază că, în lumina jurisprudenței constante a CtEDO, reglementarea acestui drept este de natură să pună în evidență importanța unui proces echitabil, specific oricărei societăți democratice. Astfel, art. 6 parag. 3 lit. c) CEDO, recunoaște dreptul fiecărui acuzat de a se apăra singur sau prin apărător, însă textul articolului vizat nu precizează condițiile de exercitare a acestui drept, lăsând statelor contractante alegerea mijloacelor ce permit efectivă lui realizare, astfel încât acestea să fie compatibile cu exigențele unui proces echitabil.

La caz, avocatul Lebedinschi A. a declarat apel în numele inculpatului, după ce a încheiat contract de asistență juridică cu tatăl inculpatului, având în vedere că Lipodat L. s-a eschivat de la prezentarea la ședințele de judecată.

De menționat este că la examinarea cauzei în ordine de apel, instanța verificând împuternicirile apelantului o atenție deosebită acordă cazului când inculpatul a fost condamnat în cunștință (în lipsa) și apelul este declarat de către un alt avocat ales pentru a reprezenta interesele inculpatului, care nu a participat în prima instanță.

În acest caz urmează a se reține că, modalitatea de confirmare a împuternicirilor oferite de către inculpat apărătorului său, a fost reglementată de către legiuitor în dispoziția art. 70 alin. (1) pct. 1) Cod de procedură penală, unde este stipulat că avocatul ales poate fi admis în procesul penal în calitate de apărător la invitația bănuțului, învinuțului, inculpatului, reprezentantului legal al acestuia precum și la solicitarea altor persoane cu consimțământul persoanelor interesele cărora urmează să le apere.

Din conținutul normei pre-citate, prin „*invitația inculpatului*” trebuie de înțeles inițiativa acestuia de a-i fi reprezentate interesele în apel de către un avocat concret, altul decît cel care a participat în prima instanță. Totodată, pe această linie de idei – „*la invitația inculpatului*” se subînțelege și consimțământul acestuia de a-i fi reprezentate interesele în apel de către un alt avocat ales, întrucît invitația inculpatului adresată unui avocat concret nu poate fi manifestată fără a fi prezent și consimțământul acestuia.

Totodată, relevant este de a reține că, legiuitorul a prevăzut mai mulți subiecți care pot adresa o invitație unui apărător concret. Prin urmare, nu se exclude situația ca invitația să parvină de la „*alte persoane*”. Aici se are în vedere posibilitatea altor persoane de a încheia

un contract de acordare a asistenței juridice cu un apărător concret pentru a fi reprezentate interesele inculpatului în instanța de recurs.

În continuare, un alt aspect important, care necesită a fi abordat este momentul când se încheie contractul de acordare a asistenței juridice. Așadar, dacă acesta este încheiat între o anumită persoană și un avocat concret, iar mai apoi inculpatului i se aduce la cunoștință acest fapt, va fi necesară anexarea cererii prin care inculpatul își dă consimțământul pentru a fi reprezentat de către avocatul cu care persoana în cauză a încheiat contract de acordare a asistenței juridice și care va urma să declare apel în numele inculpatului.

Pentru a se evita orice confuziune asupra veridicității semnăturii aplicate pe cererea dată cu cea a titularului cererii (inculpatului) este necesară legalizarea semnăturii în conformitate cu legislația în vigoare. Sub acest aspect, se va ține cont de următoarele acte legislative care reglementează persoanele/autoritățile împuternicite de a legaliza semnătura aplicată pe cererea prin care inculpatul împuternicește un avocat ales pentru a-i reprezenta interesele în instanța de recurs ordinar: Legea cu privire la notariat nr. 1453 din 08.11.2002 (art. 36 alin. (2) lit. c), persoana abilitată de a legaliza semnătura este notarul; Legea cu privire la sistemul penitenciar nr. 1036 din 17.12.1996 (art. 9 pct. 12), persoana responsabilă de a certifica semnătura inculpatului este șeful penitenciarului; Legea privind administrația publică locală nr. 436 din 28.12.2006 (art. 39 lit. q) persoana abilitată de a legaliza semnătura este secretarul; Hotărîrea Guvernului cu privire la aprobarea Statutului Consular nr. 368 28.03.2002 (pct. 55 lit. c) autoritatea responsabilă de legalizarea semnăturii sunt oficiile consulare.

Alta va fi situația când o anumită persoană a fost împuternicită prin procură de către inculpat pentru a alege și a contracta alt avocat, care urmează să conteste cu apel în numele inculpatului sentința de condamnare și să-i prezinte interesele în instanța de apel. În atare situație nu va mai fi necesară o cerere prin care inculpatul să-și dea acordul, fiind suficientă anexarea procurii în original la cererea de apel, care de asemenea confirmă consimțământul inculpatului de a fi reprezentat de către un apărător ales de o persoană concretă.

Pe lângă considerentele consemnate supra, analizînd partea descriptivă a deciziei contestate, Colegiul penal lărgit constată că apelul declarat de avocatul Lebedinschi A. a fost respins, ca declarat peste termen, indicîndu-se în decizia adoptată următoarele motive pretinse a fi întemeiate: „.....*Cu referire la indicația privind verificarea dacă cererea de apel aparține unei persoane care este titular legal al dreptului de apel, instanța de apel a constatat că, contractul de asistență juridică a fost încheiat cu avocatul A. Lebedinschi de către tatăl inculpatului, Lipodat A., fiind reținut în acest sens că, inculpatul Lipodat L. a fost anunțat în căutare, nefiind cunoscut locul aflării acestuia.*

*La materialele cauzei penale a fost anexat mandatul avocatului Lebedinschi A. cu seria MA nr. 0773680 din 02 mai 2015, prin care se atestă împuternicirile lui de a reprezenta interesele inculpatului Lipodat L.*

*În acest context, instanța de apel apreciază că, avocatul Lebedinschi A. este titularul legal al dreptului de apel exercitat împotriva sentinței ...”*

În acest punct de analiză, Colegiul penal lărgit menționează că o atare argumentare nu poate fi reținută ca fiind una conformă rigorilor legale privind soluționarea chestiunii dacă este sau nu titularul apelului investit să-l declare.

În același context, Colegiul reiterează că obligația instanței de a-și motiva hotărârea face parte din setul de garanții stabilite pentru existența unui proces echitabil. Or, potrivit jurisprudenței constante a CtEDO, expuse în cazurile aplicării art. 6 al Convenției, s-a conchis că o hotărâre motivată demonstrează că părțile au fost auzite în cadrul procesului penal. (*Suominen c. Finlandei (2003) §37, Kuznetsov și alții c. Rusiei (2007) §85*)

Din atare considerente, Colegiul penal lărgit constată că instanța de apel nu și-a motivat soluția adoptată în conformitate cu rigorile legii și nu a dat o motivare explicită privind împuternicirile avocatului Lebedinschi A. de a declara apel, care însă au o importanță deosebită în prezenta cauză, prin ce a admis eroarea de drept prescrisă de pct. 6) alin. (1) art. 427 Cod de procedură penală.

Totodată, pe lângă raționamentele formulate în partea descriptivă a prezentei decizii, Colegiul penal menționează că instanța de apel, la rejudecarea cauzei, urmează să țină seama de alegațiile recurentului expuse în cererea acestuia, prin care solicită aplicarea amnistiei în privința lui Lipodat L.

În consecință, se specifică că, la rejudecarea cauzei, instanța de apel trebuie să se conducă de prevederile art. 436 Cod de procedură penală, care reglementează procedura de rejudecare și limitele acesteia, să judece cauza în strictă conformitate cu prevederile legii procesual-penale și să țină seama de cele invocate în prezenta decizie și avînd în vedere motivele casării deciziei, să înlătore omisiunile admise și să pronunțe o hotărâre legală și întemeiată, în conformitate cu prevederile art. 417 Cod de procedură penală. Subsidiar, reiterăm că instanța de apel urmează să țină cont la rejudecarea cauzei de prevederile art. 399 Cod de procedură penală, în redacția legii la momentul adoptării sentinței.

**14.** În temeiul art. 435 alin. (1) pct. 2) lit. c) Cod de procedură penală, Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție

#### **D E C I D E :**

Admite recursul ordinar declarat de avocatul Covali Serghei în numele inculpatului Lipodat Leonid, casează total decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 13 aprilie 2016, în cauza penală privindu-l pe Lipodat Leonid Alexei, cu dispunerea rejudecării cauzei de către aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

Decizia nu se supune căilor de atac.

Decizia motivată pronunțată integral la 27 octombrie 2016.

Președinte

**URSACHE Petru**

Judecători

**NICOLAEV Ghenadie**

**MORARU Petru**

**TOMA Nadejda**

**TIMOFTI Vladimir**