HOT. 5 COD A1008

**Dosar nr. .....................**

**R O M Â N I A**

**CURTEA DE APEL ...............**

**SECŢIA .............................**

**DECIZIA NR. ........................**

Şedinţa publică din data de ..........................

Instanța constituită din:

Preşedinte: ........................................

Judecător: A1008

Grefier: .........................

Ministerul Public – Parchetul de pe lângă Curtea de Apel ............... reprezentat

de procuror ......................

Pe rol, judecarea apelului declarat de **Parchetul de pe lângă Judecătoria ...........** împotriva sentinţei penale nr. ......... din ................ pronunţată de Judecătoria .......... în dosarul nr. ...................

La apelul nominal, făcut în şedinţa publică, a răspuns avocat A1, în substituirea avocatului ales A2, pentru revizuienta intimată C, lipsă fiind intimata revizuientă C, partea civilă intimată Agenţia Naţională de Administrare Fiscală – Direcţia Generală Regională a Finanţelor Publice ......... şi partea responsabilă civilmente intimată SC M SRL .............

Procedura de citare este legal îndeplinită.

Se face referatul cauzei de către grefierul de şedinţă care învederează că la dosarul cauzei au fost depuse note de concluzii scrise din partea revizuientei intimate, după care:

Nefiind alte cereri de formulat sau excepţii de invocat, așa cum a precizat avocatul revizuientei intimate și reprezentata Ministerului Public, instanţa constată apelul în stare de judecată şi acordă cuvântul la dezbateri.

Reprezentanta Ministerului Public, având cuvântul, susţine apelul aşa cum a fost declarat şi consideră că este întemeiat cel puţin motivul ce vizează omisiunea instanţei de revizuire ca după rejudecare să dispună anularea sentinţei supusă revizuirii. Sub acest aspect, arată că este nelegală hotărârea primei instanţe.

Avocat A1, pentru revizuienta intimată C, având cuvântul, consideră că în speţă se regăseşte cazul de revizuire prevăzut de art. 459 alin. 1 lit. f din Codul de procedură penală întrucât într-adevăr inculpata a fost condamnată pentru o infracţiune care ulterior a fost declarată neconstituţională. Consideră că hotărârea pronunţată de instanţa de fond este corectă.

Instanța, declarând dezbaterile închise, rămâne în pronunțare.

După deliberare,

**C U R T E A**

Asupra apelului de faţă, constată următoarele:

Prin sentinţa penală nr. ........ din data de ............... pronunţată de Judecătoria ........... în dosarul nr. ..........., în baza art. 396 alin. (1), (5) raportat la art. 16 alin. (1) lit. b) C. proc. pen. şi la art. 19 C. pen. a fost achitată inculpata C, sub aspectul săvârşirii infracţiunii prevăzute de art. 6 din Legea nr. 241/2005.

În baza art. 397 alin. (1) C. proc. pen. raportat la art. 1369 C. civ. a fost respinsă, ca neîntemeiată, cererea formulată de inculpata C cu privire la soluţia civilă pronunţată în dos. nr. .............. prin care aceasta a fost obligată, în solidar cu partea responsabilă civilmente SC M SRL ............., să plătească părţii civile Agenţia Naţională de Administrare Fiscală - Direcţia Generală Regională a Finanţelor Publice ........... suma de 155.881 lei cu titlu de despăgubiri civile, din care 120.087 lei debit principal şi 35.794 lei majorări de întârziere, soluţie care a fost menţinută.

În baza art. 275 alin. (3) C. proc. pen. cheltuielile judiciare s-a dispus să rămână în sarcina statului.

Pentru a hotărî astfel, instanţa de fond a reţinut că, prin cererea înregistrată pe rolul Judecătoriei ........... la data de 10.12.2015, sub număr de dosar ..........., revizuenta C a solicitat revizuirea sentinţei penale nr. ......../.......... pronunţată de Judecătoria .......... în dosarul nr. ................., definitivă prin neapelare la data de 30.09.2014, solicitând admiterea în principiu a cererii de revizuire, rejudecarea cauzei, anularea sentinţei atacate şi pronunţarea unei noi hotărâri în temeiul art. 462 Cod proc. penală prin care să se dispună, în ceea ce priveşte latura penală, achitarea sa în temeiul art. 396 alin. 1, alin. 5 rap. la art. 16 alin. 1 lit. b teza I Cod proc. pen. şi pe cale de consecinţă, în temeiul art. 25 alin. 5 Cod proc, penală a se lăsa nesoluţionată latura civilă.

În motivare, revizuenta prin apărător ales a arătat în esenţă că prin sentinţa penală nr. ........../.......... a fost condamnată la pedeapsa de 2.500 lei amendă pentru săvârşirea infracţiunii de reţinere şi nevărsare cu intenţie, în termen de 30 de zile de la scadenţă, a sumelor reprezentând impozite şi contribuţii cu reţinere la sursă, fapta prev. de art. 6 din Legea nr. 241/2005, iar în temeiul art. 19, 397 Cod proc. pen. a fost obligată în solidar cu partea responsabilă civilmente SC M S.R.L. .......... să plătească părţii civile Agenţia Naţională de Administrare Fiscală – Direcţia Generală Regională a Finanţelor Publice ........... suma de 155.881 lei cu titlu de despăgubiri civile, din care 120.087 lei debit principal şi 35.794 lei majorări de întârziere.

Sentinţa penală nr. ......../............ a Judecătoriei ........... a rămas definitivă la data de 30.09.2014 prin neapelare, iar amenda a fost achitată la data de .......03.2015, conform chitanţei seria ........... nr. ........... -Trezoreria ............

A arătat că cererea de revizuire este întemeiată pe disp. art. 453 alin. 1 lit. f Cod proc. penală, coroborate cu Decizia Curţii Constituţionale nr. 363 din 07.05.2015, art. 455 alin. 1 lit. a, art. 456, art. 457 alin. 1 şi art. 396 alin. 5 rap. la art. 16 alin. 1 lit. b Cod proc. penală.

Prima instanță a reţinut că prin Decizia nr. 363 din 07.05.2015 Curtea Constituţională a admis excepţia de neconstituţionalitate a disp. art. 6 din Legea nr. 241/2005, reţinând în esenţă că acest text nu respectă cerinţa de accesibilitate şi previzibilitate a legii, nu defineşte în conţinutul său noţiunea de impozite şi contribuţii cu reţinere la sursă, nu face trimitere pentru clarificarea acestei noţiuni la un alt act normativ de rang legal în conexiune cu el ci are o singură conexiune cu un act administrativ, încalcă principiul consacrat şi de practica CEDO conform căruia infracţiunile şi pedepsele trebuie în mod clar stabilite prin lege, deoarece „numai legea poate defini o crimă şi prescrie o pedeapsă”, iar legea penală nu poate fi interpretată extensiv în detrimentul acuzatului.

Instanţa a apreciat că în cauză sunt incidente disp. art. 453 alin.4 Cod proc. penală întrucât condamnarea revizuentei a fost întemeiată pe o prevedere ce a fost constatată neconstituţională prin Decizia Curţii Constituţionale nr. 363/07.05.2015 ulterior rămânerii definitive.

De asemenea, instanţa a reţinut că sunt îndeplinite şi celelalte condiţii de admisibilitate în principiu, cererea de revizuire a fost formulată de revizuientă şi a fost înregistrată în termen de un an de la data publicării Deciziei Curţii Constituţionale în Monitorul Oficial al României (Cererea a fost înregistrată pe rolul instanţei la data de 10.12.2015 iar Decizia nr. 363/07.05.2015 a fost publicată în Monitorul Oficial al României nr.495 din data de 06.07.2015).

La termenul de judecată ........., constatând întrunite cumulativ dispoziţiile art. 459 alin.3 C.proc.pen, instanţa a admis în principiu cererea de revizuire a sentinţei penale nr. ........./............ pronunţată de Judecătoria ........... în dosarul nr. ................., definitivă prin neapelare la data de 30.09.2014, formulată de revizuienta C şi în consecinţă a dispus rejudecarea cauzei penale în care a fost pronunţată hotărârea a cărei revizuire s-a solicitat.

Prin Decizia nr. 363/2015 a Curţii Constituţionale privind neconstituţionalitatea art. 6 din Legea nr. 241/2005 s-a reţinut în motivare faptul că: „din examinarea prevederilor legale în materie fiscală menţionate mai sus, coroborate cu cele ale Legii nr. 241/2005, Curtea observă că acestea nu precizează, în mod concret, care sunt veniturile impozabile cu reţinere la sursă, limitându-se la a menţiona în cuprinsul acestora, sporadic, spre exemplu, „reţinerea la sursă a impozitului reprezentând plăţi anticipate pentru unele venituri din activităţi independente” [art.52 din Legea nr.571/2003], „veniturile sub formă de premii se impun, prin reţinerea la sursă, cu o cotă de 16% aplicată asupra venitului net realizat din fiecare premiu” [art.77 din Legea nr.571/2003] sau „plătitorii de venituri cu regim de reţinere la sursă a impozitelor, cu excepţia plătitorilor de venituri din salarii, conform prezentului titlu, au obligaţia să depună o declaraţie privind calcularea şi reţinerea impozitului pentru fiecare beneficiar de venit la organul fiscal competent, până în ultima zi a lunii februarie inclusiv a anului curent pentru anul expirat [art.119 din Legea nr.571/2003] (…) „.

Se reţine în motivare că potrivit dispoziţiilor art. 6 din Legea nr. 241/2005, constituie infracţiune şi se pedepseşte cu închisoare de la un an la 6 ani reţinerea şi nevărsarea, cu intenţie în cel mult 30 de zile de la scadenţă, a sumelor reprezentând impozite sau contribuţii cu reţinere la sursă, însă nici în cuprinsul acestui articol, nici în cuprinsul legii menţionate sau al altor acte normative, noţiunea de „impozite sau contribuţii cu reţinere la sursă” nu este definită.

În considerentele acestei decizii s-a reţinut, printre altele, că legiuitorul şi-a respectat numai din punct de vedere formal competenţa constituţională de a legifera, fără ca prin conţinutul normativ al textului incriminator să stabilească cu claritate şi precizie obiectul material al infracţiunii, ceea ce determină o lipsă de previzibilitate a acestuia. Aşa fiind, textul supus controlului de constituţionalitate nu respectă condiţiile de calitate a legii, respectiv din modul de definire a infracţiunii prevăzute la art. 6 din Legea nr. 241/2005 nu poate fi determinată noţiunea de „impozit cu reţinere la sursă”, astfel că destinatarul normei nu poate să îşi ordoneze conduita, în funcţie de ipoteza normativă a legii. (…)

De asemenea, raportând prevederile criticate la principiile mai sus enunţate s-a reţinut că acestea nu respectă cerinţa de accesibilitate a legii, întrucât dispoziţiile art. 6 din Legea nr.241/2005, pe lângă faptul că nu definesc ele însele noţiunea de „impozite sau contribuţii cu reţinere la sursă”, nu fac trimitere la un act normativ de rang legal care s-ar afla în conexiune cu acestea, respectiv să fie indicate, în mod concret, norme legale care stabilesc categoria impozitelor sau contribuţiilor cu reţinere la sursă.

În consecinţă, Curtea a constatat că prevederile criticate nu respectă exigenţele constituţionale referitoare la calitatea legii, respectiv nu întrunesc condiţiile de claritate, precizie, previzibilitate şi accesibilitate, fiind contrare dispoziţiilor art. 1 alin. 5 din Constituţie. (…)”

Potrivit art. 147 alin. 1 din Constituţia României „dispoziţiile din legile şi ordonanţele în vigoare, precum şi cele din regulamente, constatate ca fiind neconstituţionale, îşi încetează efectele juridice la 45 de zile de la publicarea deciziei Curţii Constituţionale dacă, în acest interval, Parlamentul sau Guvernul, după caz, nu pun de acord prevederile neconstituţionale cu prevederile Constituţiei. Pe durata acestui termen, dispoziţiile constatate ca fiind neconstituţionale sunt suspendate de drept.”

Prin urmare, instanţa de fond a reţinut că dispoziţiile art. 6 din Legea nr. 241/2005 au fost suspendate de drept până la data de 20.08.2015, iar dacă Parlamentul sau Guvernul, după caz, nu pun de acord prevederile neconstituţionale cu dispoziţiile Constituţiei (ceea ce în speţă nu s-a întâmplat), ele îşi vor înceta efectele după această dată.

În consecinţă, instanţa de fond a apreciat că în speţă se regăseşte cazul de revizuire prevăzută de art. 459 alin. 1 lit. f Cod procedură penală, întrucât sentinţa penală nr. ......./.......... pronunţată de Judecătoria ........... în dosarul nr. ............., definitivă prin neapelare la data de 30.09.2014 după cum s-a prezentat mai sus, s-a întemeiat pe o prevedere legală ce a fost declarată neconstituţională după ce hotărârea a devenit definitivă, iar consecinţele încălcării dispoziţiei constituţionale continuă să se producă, prin faptul că o soluţie de condamnare atrage multiple implicaţii sociale şi morale faţă de inculpată care este supusă unor restricţii şi interdicţii legale, pedeapsa reprezintă antecedente penale, fiind înscrisă în cazierul judiciar, reabilitarea de drept producându-se după împlinirea termenului de 3 ani de la data achitării amenzii penale, condamnata fiind o persoană tânără, dorind să participe la susţinerea unor concursuri în vederea angajării, este în imposibilitate de a participa întrucât una din condiţiile înscrierii la orice concurs este aceea de a nu avea antecedente penale, cât şi fiscal, radierea înscrierilor producându-se după împlinirea termenului de 5 ani şi nu pot fi remediate decât prin revizuirea hotărârii pronunţate.

Totodată, instanţa de fond a apreciat că potrivit art. 453 alin. 3 Cod procedură penală, acest caz de revizuire invocat şi regăsit în cauza de faţă, este în favoarea persoanei condamnate, iar potrivit alin. 4 cazurile prevăzute la alin. (1) lit. b) – d) şi f) constituie motive de revizuire dacă au dus la pronunţarea unei hotărâri nelegale sau netemeinice, ceea ce s-a întâmplat cu privire la condamnata C după pronunţarea Curţii Constituţionale a României, asupra excepţiei de neconstituţionalitate admise cu privire la art. 6 din Legea nr. 241/2005.

În acest context, în latură penală instanţa nu s-au putut reţine apărările invocate de partea civilă Statul Român prin Agenţia Naţională de Administrare Fiscală Direcţia Generală Regională a Finanţelor Publice ........ privind cererea de revizuire.

Astfel cum a statuat chiar Curtea Constituţională, soluţia legislativă care consacră dreptul persoanelor prevăzute de lege de a exercita calea de atac a revizuirii nu intră în coliziune cu prevederile constituţionale privind efectele ex nunc ale deciziei Curţii Constituţionale, revizuirea putând fi exercitată numai după publicarea în Monitorul Oficial al României actul Curţii. Efectele unei decizii de admitere pronunţate de instanţa de contencios constituţional se întind  numai ex nunc, deoarece revizuirea este cea care în mod direct produce efecte pentru trecut, şi nu decizia de admitere a Curţii Constituţionale, aceasta din urmă fiind numai un instrument, un motiv legal pentru reformarea viitoare a hotărârilor judecătoreşti care s-au întemeiat pe dispoziţia declarată neconstituţională. Prin urmare, decizia de admitere a Curţii Constituţionale mediază revizuirea, şi nu invers, iar efectele pentru trecut de remediere a aspectelor dintr-o hotărâre judecătorească definitivă ce nu au putut fi prevenite sunt o consecinţă a căii de atac extraordinare, nicidecum a actului emis de instanţa de contencios constituţional.

Pentru toate aceste considerente, instanţa de fond a apreciat că în speţă, prin Decizia nr. 363/2015 a Curţii Constituţionale a intervenit dezincriminarea infracţiunii de reţinere şi nevărsare cu intenţie în cel mult 30 de zile de la scadenţă a sumelor reprezentând impozite sau contribuţii cu reţinere la sursă, prevăzută de art. 6 din Legea nr. 241/2005, în temeiul art. 4 Cod penal raportat la art. 6 Cod penal, iar fapta pentru care inculpata C fost condamnată prin sentinţa penală nr. ........../.......... pronunţată de Judecătoria ........... în dosarul nr. ............ nu mai este, la prezentul moment, prevăzută de legea penală, fiind incident cazul de achitare instituit de art. 16 alin.1 lit.b Cod proc. penală.

În latură civilă, revizuenta a fost obligată în solidar cu partea responsabilă civilmente SC M SRL ........... să plătească părţii civile Agenţia Naţională de Administrare Fiscală - Direcţia Generală Regională a Finanţelor Publice ........... suma de 155.881 lei cu titlu de despăgubiri civile, din care 120.087 lei debit principal şi 35.794 lei majorări de întârziere. Or, partea responsabilă civilmente SC M SRL ........... nu a formulat cerere de revizuire a sentinţei prezente drept pentru care nu poate fi modificată obligarea acesteia la plata despăgubirilor civile menţionate.

În raport de lipsa cererii de revizuire a părţii responsabile civilmente urmează ca modificarea soluţiei pronunţate în latură civilă să se facă numai în instanţa civilă.

Împotriva acestei sentinţe penale, în termen legal, a declarat apel Parchetul de pe lângă Judecătoria ..........., criticând hotărârea atacată pentru nelegalitate, invocând, în esență, omisiunea instanţei de fond ca, după rejudecare, să dispună anularea sentinţei supusă revizuirii.

**Analizând apelul prin prisma motivelor invocate, precum şi cauza sub toate aspectele de fapt şi de drept, în conformitate cu prevederile art. 417, art. 420 Cod procedură penală, Curtea constată următoarele:**

Conform art. 453 alin. 1 lit. f Cod de procedură penală revizuirea hotărârilor judecătoreşti definitive, cu privire la latura penală, poate fi cerută când hotărârea s-a întemeiat pe o prevedere legală care, după ce hotărârea a devenit definitivă, a fost declarată neconstituţională ca urmare a admiterii unei excepţii de neconstituţionalitate ridicate în acea cauză, în situaţia în care consecinţele încălcării dispoziţiei constituţionale continuă să se producă şi nu pot fi remediate decât prin revizuirea hotărârii pronunţate.

Din analiza acestui text de lege rezultă că, pentru a fi incident cazul de revizuire este necesar a fi întrunite următoarele condiții:

1. să existe o decizie a Curții Constituționale prin care să fi fost declarată neconstituțională o normă legală, iar această decizie să fi fost publicată în Monitorul oficial, ulterior rămânerii definitive a hotărârii; această condiție este îndeplinită, în speță, după rămânerea definitivă a hotărârii prin care revizuienta a fost condamnată pentru săvârșirea infracțiunii prev. de art. 6 din Legea nr. 241/2005 (30.09.2014), norma de incriminare a fost declarată neconstituțională prin decizia nr. 363/07.05.2015 a Curții Constituționale, publicată în Monitorul Oficial al României nr. 495 din data de 06.07.2015;
2. hotărârea definitivă de condamnare să se fi întemeiat pe prevederea legală declarată neconstituțională; această condiție este îndeplinită în cauză, prin decizia nr. 363/07.05.2015 a Curții Constituționale fiind declarată neconstituțională norma de incriminare în baza căreia a fost condamnată revizuienta (art. 6 din Legea nr. 241/2005);
3. consecințele încălcării dispoziției constituționale să continue să se producă și să nu poată fi remediate decât prin revizuirea hotărârii pronunțate; și această condiție este îndeplinită în speță;
4. excepția de neconstituționalitate să fi fost invocată în cursul procesului penal în cauza a cărei revizuire se cere de revizuient; această condiție nu este îndeplinită în speță, deoarece revizuienta C nu a invocat nicio excepție de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 6 din Legea nr. 241/2005 în cursul procesului penal în urma căruia fost condamnată.

Nefiind îndeplinită această ultimă condiție, s-ar fi impus, ca soluție legală, respingerea, ca nefondată, a cererii de revizuire formulată de revizuienta C, în baza art. 453 alin. 1 lit. f Cod de procedură penală.

Cu toate acestea, Curtea, în prezentul apel, nu poate îndrepta această eroare a primei instanțe deoarece, în cauză, a declarat calea de atac a apelului doar procurorul, în favoarea inculpatei.

Ori, potrivit art. 418 alin. 2 Cod de procedură penală în apelul declarat de procuror în favoarea unei părți nu se poate agrava situația acesteia.

În consecinţă, în baza art. 421 pct. 1 lit. b Cod procedură penală, Curtea va respinge apelul declarat de Parchetul de pe lângă Judecătoria ........... împotriva sentinţei penale nr. ........../............. a Judecătoriei ..........., ca nefondat.

În temeiul art. 275 alin. 3 Cod de procedură penală, cheltuielile judiciare avansate de către stat în apel vor rămâne în sarcina acestuia.

**PENTRU ACESTE MOTIVE**

**ÎN NUMELE LEGII**

**DECIDE:**

Respinge apelul declarat de **Parchetul de pe lângă Judecătoria ...........** împotriva sentinţei penale nr. ........../................. a Judecătoriei ..........., ca nefondat.

Cheltuielile judiciare avansate de către stat în apel rămân în sarcina acestuia.

Definitivă.

Pronunţată în şedinţă publică, azi, ..........................

**Preşedinte, Judecător, Grefier,**

A 1008

Red.: A1008

Tehnored.: ............

7 ex./.................

Jud. fond: ..................