**HOT. 9** **COD** **A1008**

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

**R O M Â N I A**

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

**SECŢIA ...................**

**DECIZIA PENALĂ NR. ........**

**Şedinţa camerei de consiliu din data de ..............**

Preşedinte ..................

Judecător A1008

Grefier ....................

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

reprezentat de procuror ..............

Pe rol se află judecarea contestaţiei în anulare formulată de inculpatul **B** împotriva deciziei nr. ......... din data de ............ pronunţată de Curtea de Apel ...............

La apelul nominal, a răspuns inculpatul contestator B, asistat de avocat ales A1 şi inculpatul intimat C asistat de avocat ales A2, lipsă fiind reprezentantul părţii civile intimate ANAF – Direcţia Generală Regională a Finanţelor Publice ......... De asemenea, se prezintă avocat desemnat din oficiu A3 pentru inculpatul intimat C.

Procedura de citare este legal îndeplinită.

Se face referatul cauzei de către grefierul de şedinţă, după care:

Avocat oficiu A3 pentru inculpatul intimat C solicită acordarea onorariului parţial cuvenit, având în vedere prezenţa apărătorului ales al inculpatul, avocat A2.

*Instanţa constată încetată delegaţia apărătorului desemnat din oficiu, respectiv avocat A3 pentru inculpatul intimat C (delegaţia nr........../............... – 260 lei) şi dispune acordarea onorariului parţial cuvenit acestuia de 25% din suma înscrisă pe delegaţie, respectiv suma de 65 lei.*

Avocat A2, pentru inculpatul C arată că, dacă temeiul condamnării pentru acest inculpat este art.270 alin.3 Cod penal rap. la art.274 din Legea nr.86/2006, atunci tăinuirea săvârşită de un membru al familiei nu se pedepseşte. De asemenea, arată că pe fondul contestaţiei în anulare nu mai pot avea loc cereri de probe.

Instanţa aduce la cunoştinţa apărătorului ales al inculpatului intimat C, avocat A2 că, contestaţia în anulare a fost admisă în principiu, respectiv că s-a considerat că sunt îndeplinite condiţiile prevăzute de lege, după care acordă cuvântul pe fondul contestaţiei în anulare.

Avocat A1, pentru inculpatul B, solicită admiterea contestaţiei în anulare aşa cum a fost formulată, casarea în totalitate a deciziei penale atacate, apreciind că au fost încălcate dispoziţiile art.426 lit.f Cod procedură penală, dispoziţiile art.10 alin.5 Cod procedură penală, precum şi dispoziţiile Legii nr.51/1995. Aşa cum a precizat pe larg în motivele contestaţiei consideră că inculpatul a fost lipsit de apărare şi nu a semnat niciun contract de asistenţă juridică şi nu i s-a cerut acordul în vederea asigurării apărării de către acelaşi avocat. Din întreg probatoriul administrat în faza de cercetare penală şi în faţa instanţei de apel rezultă că au apărut contradicţii clare între declaraţiile coinculpaţilor. În această situaţie inculpaţii nu puteau fi apăraţi de acelaşi avocat, fără acordul lor expres, acord ce nu rezultă din niciun proces verbal, din nicio declaraţie a acestora, deşi rezultă cu certitudine din lucrările dosarului faptul că erau interese contrare. Consideră că fiecare dintre inculpaţi trebuia să-şi angajeze un apărător sau să le fie desemnaţi apărători din oficiu. Raportat la aspectele invocate, solicită admiterea contestaţiei în anulare aşa cum a fost formulată. Inculpaţii au dat, la început, o declaraţie de recunoaştere în totalitate a faptelor, fiind apăraţi de acelaşi avocat, după care a constatat că există contradicţii între aceste declaraţii, sens în care apreciază că inculpatului B nu i s-a asigurat apărarea, legea impunând prezenţa unui avocat.

Avocat A2, pentru inculpatul intimat C, arată că în cauză este vorba despre o contestaţie în anulare, admisă în principiu, potrivit disp. art.426 lit.f Cod procedură penală. În mod evident, contestaţia în anulare se bucură, potrivit art.427 alin.2 Cod procedură penală, de probarea şi motivarea contestaţiei în anulare. Art.426 lit.f Cod procedură penală are în vedere admiterea, pe fond, atunci când judecarea în apel a avut loc în lipsa avocatului. Având în vedere că, contestatorii nu au avut un contract valid şi semnat cu avocatul, cu toate că în dosarul de apel apare o delegaţie, că în cele două încheieri de şedinţă de la două termene apare numele avocatului, contestaţia în anulare poate fi rezolvată doar într-un singur mod, legal, temeinic şi în virtutea legii. În acest sens consideră că trebuie făcută o adresă către avocatul respectiv pentru a depune la dosar o copie a contractului indicat pe delegaţie, pentru a vedea dacă într-adevăr acesta există, dacă este semnat şi dacă poate face proba opozanţei legalităţii susţinerilor motivelor de contestaţie. Altfel, acest proces este unul de formă.

Procurorul, având cuvântul, pune concluzii de respingere a cererii ca inadmisibilă, întrucât în acest moment procesual orice cerere de probe este inadmisibilă având în vedere că, contestaţia în anulare nu a fost soluţionată pe fond. În ipoteza în care s-ar admite şi apelul s-ar rejudeca, atunci este admisibilă orice cerere de probe.

Avocat A1 lasă la aprecierea instanţei modul de soluţionare a cererii formulată de apărătorul inculpatului intimat.

Avocat A2 arată că există un recurs în interesul legii prin care apărătorul, în contextul în care nu are forme legale întocmite cu clientul său, delegaţia respectivă este considerată inexistentă în cadrul unui proces penal, motiv pentru care respectivul recurs în interesul legii, contestaţia în anulare, dar şi eficienţa procesului penal într-un proces de formă, nu este admis în nicio ţară a Uniunii Europene şi nici în Constituţia României, poate să dezlege acest lucru, în contextul unei rejudecări, doar prin admiterea cererii în anulare. Însă, pentru admiterea cererii, trebuie să existe probe şi nu poate produce aceste probe întrucât aparţine unui alt coleg, unei alte instituţii.

Instanţa, deliberând, respinge această solicitare, având în vedere că în cauză este vorba despre procedura reglementată de art.432 alin.1 Cod procedură penală.

Avocat A2 sesizează instanţa că, pe de o parte, admiterea în principiu a contestaţiei în anulare s-a făcut cu încălcarea dreptului la apărare, iar pe de altă parte, o cerere în anulare, în acest context, trebuia să aducă, din oficiu instanţei, proba invocată de cei doi inculpaţi. În concluzie, invocă disp. art.282 alin.1 Cod procedură penală şi arată că inculpatul C a fost condamnat şi execută în acest moment, o pedeapsă în virtutea art.270 alin.3 Cod penal, articol care nu încriminează o persoană.

Întrebat fiind, avocat A1 arată că inculpatul B a fost condamnat în baza art.270 alin.3 rap. la art.274 din Legea nr.86/2006.

Avocat A2 arată că legea face trimitere la art.270 alin.3 Cod penal, care este de fapt temeiul penal al condamnării şi care nu are normă de condamnare, adică tăinuirea săvârşită de către un membru de familie nu se pedepseşte. Solicită admiterea excepţiei nulităţii actului în baza căruia inculpatul C execută, în acest moment, pedeapsa, întrucât temeiul de drept în virtutea căruia se află acolo, nu există şi nu sancţionează. Pe de altă parte, nimeni nu poate fi condamnat să execute o pedeapsă decât în virtutea unui temei de drept clar determinat. Pe fondul contestaţiei în anulare, inculpaţii invocă disp. art.426 lit.f Cod procedură penală, respectiv că nu au fost apăraţi de un avocat. Apărarea unui avocat în faţa instanţei poate fi de două feluri, respectiv prin nelegalitatea apărării sau prin neprezentare. Legalitatea efectivă vine dintr-un act valid semnat între părţi şi consideră că instanţa nu a analizat dacă reprezentarea a fost legală sau nu. Prin urmare, consideră că apără un inculpat care nu are nicio eficienţă juridică deoarece instanţa nu o admite şi nici nu s-a sesizat din oficiu cu privire la motivele contestaţiei în anulare, astfel că apreciază că aceasta va fi respinsă întrucât instanţa nu are temei sau probe pentru admitere.

Instanţa aduce la cunoştinţă domnului avocat A2 că pune concluzii pe contestaţia formulată de inculpatul B.

Avocat A2 arată că, contestaţia formulată de inculpatul B îi profită şi inculpatului pe care îl apără şi, având în vedere că nu există un contract la dosar, urmează ca instanţa să aprecieze că susţinerile inculpaţilor sunt de bună-credinţă şi să procedeze la admiterea contestaţiei în anulare.

Procurorul, având cuvântul, arată că această contestaţie în anulare este nefondată, textul de lege arată că este întemeiată această contestaţie dacă judecata în apel are loc în lipsa apărătorului. Apreciază că în apel cei doi inculpaţi şi-au ales un apărător şi nimeni nu a solicitat înscrierea în fals a delegaţiei sau a contractului de asistenţă juridică, lucru care putea fi făcut de contestator, prin apărătorul său, dar până la proba contrară, actele existente la dosar sunt legale şi temeinice. Dacă inculpaţii doreau să adopte poziţii procesuale diferite în faza judecăţii, aveau posibilitatea să-şi aleagă apărători diferiţi şi prin urmare nu există motive de rejudecare a apelului.

Avocat A2, în replică, arată că problema invocată nu este a reprezentării formale în dosar, ci a lipsei semnăturii pe un contract de asistenţă juridică.

Contestatorul inculpat B, având cuvântul, arată că nu a semnat nici un contract cu domnul avocat A4 şi consideră că a fost lipsit de apărare.

Inculpatul intimat C, având ultimul cuvânt, arată că nu a ştiut că este necesar să fie asistaţi de apărători diferiţi.

Declarând dezbaterile închise, instanţa rămâne în pronunţare.

**C U R T E A**

Asupra contestaţiei în anulare de faţă, constată următoarele:

Prin sentinţa penală nr. ....... din data de ............ pronunţată de Judecătoria ........... în dosarul nr. ............., inculpatul **B** a fost condamnat pentru săvârşirea infracţiunii de contrabandă în formă agravantă, prev. de art. 270 alin. 3 combinat cu art. 274 din Lg. 86/2006 modificată prin O.U.G. 54/2010, cu aplicarea art. 75 alin. 2 lit. b şi art. 76 din Codul penal, **la pedeapsa de 3(ani) şi 4 (patru) luni închisoare.**

În baza art. 66 alin. (1) lit. a, b Cod penal, raportat la art. 45 al. 1 Cod penal, s-a interzis inculpatului ca *pedeapsă complementară* dreptul de a fi ales în autorităţile publice sau în orice alte funcţii publice şi dreptul de a ocupa o funcţie care implică exerciţiul autorităţii de stat, pe o perioadă de 3 ani.

În baza art. 65 alin. (1) raportat la art. 66 alin. (1) lit. a, b Cod penal, s-a interzis inculpatului, ca *pedeapsă accesorie*, exercitarea dreptului de a fi ales în autorităţile publice sau în orice alte funcţii publice şi dreptul de a ocupa o funcţie care implică exerciţiul autorităţii de stat, de la rămânerea definitivă a prezentei sentinţe şi până la executarea sau considerarea ca executată a pedepsei principale.

Inculpatul **C** a fost condamnat pentru săvârşirea infracţiunii de contrabandă în formă agravantă, prev. de art. 270 alin. 3 combinat cu art. 274 din Lg. 86/2006 modificată prin O.U.G. 54/2010, cu aplicarea art. 75 alin. 2, lit. b şi art. 76 din Codul penal, **la pedeapsa de 3 (ani) şi 4 (patru) luni închisoare**.

În baza art. 66 alin. (1) lit. a, b Cod penal, raportat la art. 45 al. 1 Cod penal, s-a interzis inculpatului ca *pedeapsă complementară* dreptul de a fi ales în autorităţile publice sau în orice alte funcţii publice şi dreptul de a ocupa o funcţie care implică exerciţiul autorităţii de stat, pe o perioadă de 3 ani, de la rămânerea definitivă a hotărârii.

În baza art. 65 alin. (1) raportat la art. 66 alin. (1) lit. a, b Cod penal, s-a interzis inculpatului, ca *pedeapsă accesorie*, exercitarea dreptului de a fi ales în autorităţile publice sau în orice alte funcţii publice şi dreptul de a ocupa o funcţie care implică exerciţiul autorităţii de stat, de la rămânerea definitivă a prezentei sentinţe şi până la executarea sau considerarea ca executată a pedepsei principale.

În baza art. 112 al. 1 lit. a şi b Cod penal, s-a dispus confiscarea:

- cantităţii de 900 pachete cu ţigări , marca „ ...........”, ridicate de la inculpaţi şi predată la Camera de Corpuri a STPF .........., conform dovezii seria ......... nr. .......... din data de …...05.2014, bunuri ce au fost produse prin săvârşirea infracţiunii;

- autoturismului marca .............. cu numărul de înmatriculare .........., serie şasiu ..............., proprietatea inculpatului B, aflat în custodia SPF ............, bun ce a fost folosit la săvârşirea infracţiunii.

În baza art. 19, 20, 23, 25 şi art. 393 alin. 3 şi 397 din Noul Cod de procedură penală, rap. la art. 1357 şi 1382 din Codul civil, s-a admis acţiunea civilă a părţii civile **ANAF - Direcţia Generală Regională a Finanţelor Publice .........**, şi în consecinţă, au fost obligaţi în solidar, inculpaţiiB şi C**,** să plătească părţii civile **ANAF - Direcţia Generală Regională a Finanţelor Publice ............**, suma de 10.940 lei reprezentând contravaloarea taxelor vamale şi fiscale, respectiv contravaloarea prejudiciului cauzat prin fapta sa, precum şi accesoriile fiscale aferente conform art. 120 Codului de procedură fiscală de la data comiterii faptei şi până la achitarea efectivă a acestora.

În baza art. 274 al. 1 Cod proc. penală, fiecare inculpat a fost obligat să plătească statului câte 600 lei, cu titlu de cheltuieli judiciare, iar suma de 260 lei, reprezentând ½ onorariu a părător din oficiu, din procedura de cameră preliminară, 130 lei - avocat A5 şi 130 lei – avocat A6, urmând a fi avansată din fondurile Ministerului de Justiţie.

Pentru a pronunţa această sentinţă, Judecătoria ........ a reţinut că inculpaţii B şi C, în data de ............, ora 0.10, împreună, au preluat, deţinut şi transportat cu autoturismul proprietatea inculpatului B, marca „............”, având numărul de înmatriculare .........., cantitatea de 990 pachete ţigarete marca „............”, cu timbru fiscal eliberat de autorităţile .............., cunoscând că provin din contrabandă, prejudiciul produs

Împotriva acestei hotărâri judecătoreşti, în termen legal, au declarat apel inculpaţii B şi C.

Prin decizia penală nr. .......... din ............. pronunţată de Curtea de Apel ............. – Secţia ..............., în baza art. 421 pct. 1 lit. b Cod de procedură penală au fost respinse, ca nefondate, apelurile formulate de inculpaţii B şi C împotriva sentinţei penale nr. ........ din ........... a Judecătoriei ...................

În baza art. 275 alin. 2 Cod de procedură penală au fost obligaţi fiecare dintre inculpaţii apelanţi la plata sumei de 100 lei cu titlu de cheltuieli judiciare către stat.

Împotriva acestei decizii a formulat contestaţie în anulare inculpatul B, prin apărător, apreciind că este dat cazul prevăzut de art. 426 lit. f Cod procedură penală, prin raportare la dispoziţiile art.10 alin.5 Cod procedură penală şi la dispoziţiile Legii nr.5 1/1995. Acest inculpat a arătat că a fost lipsit de apărare şi nu a semnat niciun contract de asistenţă juridică şi nu i s-a cerut acordul în vederea asigurării apărării de către acelaşi avocat. Din întreg probatoriul administrat în faza de cercetare penală şi în faţa instanţei de apel rezultă că au apărut contradicţii clare între declaraţiile coinculpaţilor. În această situaţie inculpaţii nu puteau fi apăraţi de acelaşi avocat, fără acordul lor expres, acord ce nu rezultă din niciun proces verbal, din nicio declaraţie a acestora, deşi rezultă cu certitudine din lucrările dosarului faptul că erau interese contrare. A considerat că fiecare dintre inculpaţi trebuia să-şi angajeze un apărător sau să le fie desemnaţi apărători din oficiu.

Contestaţie în anulare a fost admisă în principiu pentru cazul prevăzut de art. 426 alin. 1 lit. a Cod de procedură penală (a arătat contestatorul că a lipsit apărătorul său în faţa instanţei de apel, în sensul că cel prezent a asistat doi inculpaţi cu interese contrare).

**Analizând temeinicia contestaţia în anulare formulată de inculpatul B, Curtea constată următoarele:**

Contestaţia în anulare este o cale extraordinară de atac, atât de anulare (faţă de scopul urmărit), cât şi de retractare (de competenţa chiar a instanţei care a dat hotărârea a cărei anulare se cere), ce poate fi exercitată, indiferent de motivul invocat, din cele expres prev. de art. 426 Cod procedură penală, numai împotriva hotărârilor penale care au rămas definitive la instanţa de apel.

În concret, în speţa dată, contestatorul B a invocat cazul prevăzut de art. 426 alin. 1 lit. f Cod de procedură penală (a arătat contestatorul că în faţa instanţei de apel, atât el cât şi coinculpatul C au fost asistaţi de acelaşi apărător, ei având interese contrare, astfel că, practic, a fost lipsit de apărare)

Analizând actele dosarului de apel (nr. ...............) Curtea constată că în faţa instanţei de apel contestatorul inculpat B a fost asistat de un apărător ales, în persoana domnului avocat A4 (conform împuternicirii avocaţiale de la fila 9 ds. apel). Prin urmare, nu este dat cazul de contestaţie în anulare mai sus indicat (din perspectiva prezenţei fizice a apărătorului).

Cazul de contestaţie în anulare, prev. de art. 426 lit. f Cod de procedură penală ar putea fi incident şi în situaţia în care, deşi a fost prezent un apărător în apel, acesta asigură asistenţă juridică unor inculpaţi cu interese contrare.

Din actele dosarului, nu rezultă însă că cei doi inculpaţi ar fi avut interese contrare. Inculpatul B a declarat că doar el a săvârşit infracţiunea de contrabandă şi că celălalt inculpat nu cunoştea faptul că în maşină se află ţigarete. Inculpatul C a arătat, de asemenea, în faţa instanţelor de judecată, că el nu a cunoscut că în maşina în care s-a aflat cu celălalt inculpat se aflau ţigarete de contrabandă. Aceasta după ce, în cursul urmăririi penale, C a arătat că a cunoscut aspectul mai sus amintit.

Poziţiile celor doi inculpaţi, mai sus arătate, nu sunt de natură a induce ideea că aceştia au interese contrare (ar fi fost vorba despre interese contrare doar în situaţia în care, varianta asupra desfăşurării evenimentelor a fiecăruia dintre cei doi inculpaţi, îl exludea pe unul şi îl implica în activitatea infracţională pe celălalt; ori, nu suntem într-o astfel de ipoteză în speţă).

Mai mult, din partea introductivă a deciziei penale contestate rezultă că apărătorul ales al celor doi inculpaţi a făcut o apărare efectivă a celor doi, punând concluzii în raport de poziţiile procesuale ale acestora.

În ceea ce priveşte excepţiile invocate de apărătorul ales al intimatului inculpat C (nulitatea judecăţii în apel), în condiţiile în care acesta nu a declarat calea de atac a contestaţiei în anulare, acestea nu pot fi analizate în cadrul procesual de faţă.

Pentru argumentele ce preced, constatând că nu este dat motivul de contestaţie în anulare prevăzut de dispoziţiile art. 426 lit. f Cod procedură penală, Curtea urmează a respinge, ca nefondată, contestația în anulare formulată de contestatorul B împotriva deciziei penale nr. ........../............... a Curții de Apel ........., Secția ..........................

În temeiul art. 275 alin. 2 Cod de procedură penală va fi obligat contestatorul să plătească statului suma de 500 de lei, cu titlu de cheltuieli judiciare.

**PENTRU ACESTE MOTIVE**

**ÎN NUMELE LEGII**

**DECIDE:**

În temeiul art. 432 Cod de procedură penală respinge, ca nefondată, contestația în anulare formulată de contestatorul **B** împotriva deciziei penale nr. .........../............ a Curții de Apel ............, Secția .....................

În temeiul art. 275 alin. 2 Cod de procedură penală obligă pe contestator să plătească statului suma de 500 de lei, cu titlu de cheltuieli judiciare.

Definitivă.

Pronunțată în ședință publică azi ...................

**Preşedinte, Judecător, Grefier,**

Pentru preşedintele completului aflat în C.O. A 1008 pentru grefier aflat în C.O.

semnează preşedintele secţiei semnează grefierul şef al secţiei

Red. A1008

Dact. ............

6 ex./..................

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

Jud. apel: ..............

.......................