

ROMÂNIA
CURTEA DE APEL BUCUREȘTI - SECȚIA A II A PENALĂ

DOSAR NR. 16037/301/2021
(2962/2021)

ÎNCHEIERE

Ședința publică din data de 26.10.2021

Curtea constituită din:

PREȘEDINTE:

JUDECĂTOR:

GREFIER:

Ministerul Public – Parchetul de pe lângă Curtea de Apel București a fost reprezentat de procuror

Pe rol se află soluționarea cauzei penale ce are ca obiect apelul declarat de **inculpatul** împotriva sentinței penale nr. 645/23.09.2021, pronunțată de Judecătoria Sectorului 3 București, în dosarul nr. 16037/301/2021.

La apelul nominal făcut în ședință publică, la prima strigare a cauzei, a răspuns apelantul-inculpat , aflat sub măsura preventivă a controlului judiciar, personal, lipsă fiind intimata – persoană vătămată

Procedura de citare este legal îndeplinită.

S-a făcut referatul cauzei de către grefierul de ședință care învederează lipsa de apărare constatată față de apelantul – inculpat , după care:

Curtea, față de lipsa de apărare constatată față de apelantul – inculpat , dispune lăsarea cauzei la a doua strigare.

La apelul nominal făcut în ședință publică, la a doua strigare a cauzei, a răspuns apelantul-inculpat , aflat sub măsura preventivă a controlului judiciar, personal și asistat de apărător desemnat din oficiu, avocat , în baza delegației pentru asistență judiciară obligatorie nr. 78823/2021, depusă la dosarul cauzei (fila 13), lipsă fiind intimata – persoană vătămată

Procedura de citare este legal îndeplinită.

S-a făcut referatul cauzei de către grefierul de ședință, după care:

Apărătorul desemnat din oficiu pentru apelantul – inculpat aduce la cunoștință instanței de judecată că inculpatul dorește acordarea unui nou termen de judecată în vederea angajării unui apărător. În susținerea cererii formulate, solicită să se aibă în vedere că este primul termen de judecată, în apel.

La interpelarea Curții, **apelantul – inculpat** precizează că apelul formulat vizează, în principal, faptul că instanța de fond a respins cererea privind schimbarea încadrării juridice a infracțiunii de furt calificat în infracțiunea de furt simplu, reținând disp. art. 229 alin. 1 lit. c) C.p., deși purtarea măștii de protecție era obligatorie, iar, în subsidiar, reindividualizarea pedepsei aplicate, apreciind că se impune reducerea cuantumului pedepsei aplicate, întrucât a achitat prejudiciul.

Curtea, în mod prealabil, înainte de a se pune în discuție cererea de amânare a judecății cauzei formulată de apelantul – inculpat , din oficiu, în baza art. 475 C.p.p., pune în discuție sesizarea Înaltei Curți de Casație și Justiție pentru lămurirea unei chestiuni de drept , respectiv: " *în situația în care infracțiunea de furt este comisă de o persoană ce poartă o mască, într-un spațiu unde purtarea măștii este obligatorie, se reține varianta calificată a infracțiunii de furt prevăzută de disp. art. 228 alin. 1-art 229 alin. 1 lit. c) C.p.?*, apreciind că această chestiune poate fi pusă în discuție înainte de solicitarea inculpatului privind amânarea cauzei în vederea angajării unui apărător.

De asemenea, pune în discuție legalitatea și temeinicia măsurii preventive a controlului judiciar dispuse față de apelantul-înculpat.

Reprezentantul Ministerului Public, având cuvântul, învederează că este de acord cu problema de drept invocată, din oficiu, de instanță, are legătură cu cauza, respectiv are relevanță în prezenta cauză modul în care este interpretat textul de lege prin prisma purtării acelei măști de protecție la momentul comiterii faptei, într-un spațiu public, unde purtarea acesteia era obligatorie. Ca atare, solicită sesizarea Înaltei Curți de Casație și Justiție pentru dezlegarea acestei chestiuni de drept.

În ceea ce privește măsura preventivă a controlului judiciar, solicită menținerea acesteia având în vedere necesitatea bunei desfășurări a procesului penal, precum și pedeapsa pronunțată de instanța de fond.

În ceea ce privește solicitarea de amânarea judecării cauzei în vederea angajării unui apărător, formulează concluzii de admitere, fiind primul termen de judecată.

Apărătorul din oficiu al apelantului-înculpat învederează că este de acord cu sesizarea Înaltei Curți de Casație și Justiție, având în vedere că purtarea măștii de protecție era obligatorie.

Solicită menținerea măsurii preventive a controlului judiciar, apreciind că această măsură este necesară pentru buna desfășurare a procesului penal.

Referitor la solicitarea privind amânarea cauzei în vederea angajării unui apărător, arată că la acest moment aceasta cerere **nu** se mai impune, întrucât există posibilitatea ca instanța să dispună sesizarea Î.C.C.J. și suspendarea judecării.

Apelantul – înculpat având ultimul cuvânt, arată că este de acord cu susținerile apărătorului în ceea ce privește sesizarea Î.C.C.J., măsura preventivă și cererea privind amânarea cauzei.

Curtea ia act de manifestarea de voință a apelantului – înculpat prin apărător, în sensul că la acest moment nu se mai impune acordarea unui termen de judecată pentru angajare apărător, întrucât există posibilitatea ca instanța să dispună sesizarea Î.C.C.J. și suspendarea judecării.

De asemenea, rămâne în pronunțare asupra verificării legalității și temeiniciei măsurii preventive a controlului judiciar luate față de apelantul – înculpat precum și asupra aspectului vizând sesizarea Înaltei Curți de Casație și Justiție pentru lămurirea unei chestiuni de drept.

CURTEA,

Cu privire la legalitatea și temeinicia măsurii preventive a controlului judiciar dispuse față de inculpatul FM, constată că:

Prin sentința penală. nr. 645/23.09.2021 pronunțată de Judecătoria sectorului 3 București în dosarul nr. 16037/301/2021, s-au dispus următoarele:

În temeiul art. 396 alin. 2 și alin. 10 Cod procedură penală, s-a dispus condamnarea **înculpatului** (aflat în stare de detenție în altă cauză) pentru săvârșirea infracțiunii de furt calificat, în stare de recidivă postexecutorie, prevăzută de art. 228 alin. 1 Cod penal raportat la art. 229 alin. 1 lit. c Cod penal, cu aplicarea art. 41 alin. 1 raportat la art. 43 alin. 5 Cod penal, la pedeapsa de 1 an închisoare.

În temeiul art. 72 alin. 1 Cod penal, s-a dedus din pedeapsa principală durata reținerii și arestării preventive de la 22.06.2021 la zi.

În temeiul art. 399 alin. 1 Cod procedură penală, a fost menținută măsura arestării preventive a inculpatului, măsură luată prin încheierea din 22.06.2021 pronunțată de Judecătoria Sectorului 3 București, în baza căreia a fost emis M.A.P. nr., până la o nouă verificare, dar nu mai mult de 60 zile.

În baza art. 391 alin. 1 Cod procedură penală raportat la art. 23 alin. 1 Cod procedură penală, s-a luat act de conținutul tranzacției încorporate în acordul de mediere nr. .131/07.08.2021 (filele 12-14 d.i.) cu privire la latura civilă.

Pentru a pronunța această hotărâre, instanța de fond a reținut că prin rechizitoriul Parchetului de pe lângă Judecătoria Sectorului 3 București nr. 5165/P/2021 din data de 13.07.2021, înregistrat pe rolul Judecătoria Sectorului 3 București la data de 14.07.2021 sub nr. 16037/301/2021, s-a dispus trimiterea în judecată a inculpatului , sub aspectul săvârșirii infracțiunii de *furt calificat*, prev de art. 228 alin. 1 din C.pen – 229 alin. 1 lit. c, cu aplic. art. 41 alin. 1 din C.pen.

În fapt, în actul de sesizare s-a reținut că, în data de 30.05.2021, în jurul orei 08:57, în timp ce purta pe față o mască ce îi acoperea nasul și gura, profitând de neatenția persoanei vătămate , i-a sustras acesteia din buzunar telefonul mobil marca iPhone X cu seria IMEI xxx, în timp ce se afla în magazinul situat la adresa din Mun. B, str. P, nr.26-52, sector 3, prejudiciul fiind estimat la suma de 4000 lei.

Împotriva acestei sentințe a formulat apel inculpatul , cauza fiind înregistrată la Curtea de Apel București – Secția a II-a Penală la data de 08.10.2021 sub numărul 16037/301/2021.

Prin încheierea de ședință din data de 14 octombrie 2021, Curtea de Apel București Secția a II-a Penală, în baza art. 362 alin. 2 C.proc.pen. și art. 208 alin. 4 combinat cu art. 242 alin. 2 C.proc.pen. raportat la art. 211 alin.1, 2 C.proc.pen., a dispus înlocuirea măsurii arestării preventive luate față de inculpatul . . . cu măsura controlului judiciar pentru o durată de 60 de zile, de la 14.10.2021 la 12.12.2021, inclusiv.

În baza art. 215 alin. (1) C.proc.pen., pe timpul cât se află sub control judiciar, inculpatului trebuie să respecte următoarele obligații:

- a) să se prezinte la instanță ori de câte ori este chemat;
- b) să informeze de îndată organul judiciar în fața căruia se află cauza cu privire la schimbarea locuinței;
- c) să se prezinte la organul de poliție desemnat cu supravegherea sa, respectiv la organele de poliție în a căror rază teritorială are domiciliul efectiv inculpatul F M conform programului de supraveghere întocmit de organele de poliție sau ori de câte ori este chemat, însă cel mult de două ori săptămânal.

În baza art. 215 alin. (2) C.proc.pen., pe timpul controlului judiciar, i s-a impus inculpatului FM să respecte următoarele obligații:

- a) să nu depășească limitele teritoriale ale mun. B., decât cu încuviințarea prealabilă a organului judiciar în fața căruia se află cauza;
- b) să comunice periodic informații relevante despre mijloacele sale de existență;

În baza art. 215 alin. (2) C.proc.pen., i s-a atras atenția inculpatului că, în caz de încălcare cu rea-credință a obligațiilor ce îi revin, măsura controlului judiciar se poate înlocui cu măsura arestului la domiciliu sau cu măsura arestării preventive.

S-a dispus punerea de îndată în libertate a inculpatului de sub puterea mandatului de arestare preventivă nr. xx emis de Judecătoria sectorului 3 București.

Cu privire la legalitatea și temeinicia măsurii preventive a controlului judiciar luate față de inculpatul , Curtea constată că inculpatul este arestat preventiv în altă cauză, pe numele său fiind emis mandatul de arestare preventivă nr. xx din data de 23.06.2021 de către Judecătoria Buftea.

Analizând actele și lucrările dosarului, reține următoarele:

Potrivit art. 420 alin. 11 rap art. 362 alin. 2 C.p.p., în cauzele în care față de inculpat s-a dispus o măsură preventivă, instanța este datoră să verifice, în cursul judecății, în ședință publică, legalitatea și temeinicia măsurii preventive, procedând potrivit dispozițiilor art. 208 C.p.p..

Conform art. 208 alin. 5 C.p.p. în tot cursul judecății, instanța verifică prin încheiere, din oficiu, periodic, dar nu mai târziu de 60 de zile, dacă subsistă temeiurile care au determinat luarea

măsurii controlului judiciar ori a controlului judiciar pe cauțiune sau dacă au apărut temeieri noi, care să justifice menținerea acestei măsuri.

Analizând actele și lucrările dosarului, precum și probele administrate în cauză (redate pe larg și în rechizitoriu și în sentința apelată) Curtea constată că există suspiciunea rezonabilă că inculpatul a săvârșit infracțiunea pentru care a fost trimis în judecată și condamnat în primă instanță.

Totodată, reține că măsura preventivă a fost necesară pentru buna desfășurare a procesului penal, fiind menținută anterior în mod temeinic și legal.

Având în vedere timpul scurs de la momentul luării măsurilor preventive, dar mai ales în raport de împrejurarea că inculpatul se află la acest moment în stare de arest preventiv în altă cauză, fiind emis mandatul de arestare preventivă nr. xx de Judecătoria Buftea, Curtea apreciază că măsura preventivă a controlului judiciar dispusă față de inculpat nu mai este necesară pentru realizarea scopului urmărit la momentul dispunerii acesteia.

Astfel, față de împrejurarea că inculpatul este arestat preventiv în altă cauză, precum și față de faptul că a recunoscut comiterea faptei, uzând de procedura simplificată în fața instanței de fond, nu se poate spune că măsura controlului judiciar mai este necesară în scopul asigurării bunei desfășurări a procesului penal, al împiedicării sustragerii inculpatului de la judecată ori al prevenirii săvârșirii unei alte infracțiuni, astfel că nu mai este îndeplinită condiția de la art. 202 alin. (1) C.p.p., pentru luarea oricărei măsuri preventive.

Deși legea nu prevede expres că executarea unei alte măsuri de prevenție atrage revocarea măsurii preventive luate într-o altă cauză, în practică fiind de altfel frecvente situațiile în care se dispune arestarea preventivă a unor inculpați care execută deja pedeapsa închisorii sau se află sub imperiul unei măsuri preventive, este evident că o măsură preventivă neprivativă de libertate, cum este aceea a controlului judiciar, nu poate coexista (decât formal) cu o măsură privativă de libertate, cum este cazul în speță.

Aceasta, pentru simplul motiv că nu mai pot fi îndeplinite obligațiile din conținutul controlului judiciar și, în mod corespunzător, nu mai poate fi exercitată supravegherea de organul de poliție desemnat în acest scop.

În favoarea menținerii măsurii preventive, sub acest aspect, nu s-ar putea argumenta decât că ar fi utilă în ipoteza punerii în libertate a inculpatului în cealaltă cauză, pentru a preveni o eventuală sustragere a inculpatului de la judecată.

În opinia Curții, măsurile preventive – fie și aceea cea mai ușoară, a controlului judiciar – nu pot fi menținute nici formal și nici pentru a se evita riscuri „eventuale” (și nu concrete) cu privire la buna desfășurare a procesului penal.

În consecință, în baza art. 362 cu referire la art. 208 C.p.p., va dispune revocarea măsurii preventive a controlului judiciar luată față de inculpatul

Cu privire la sesizarea Înaltei Curți de Casație și Justiție în vederea pronunțării unei hotărâri prin care să dea rezolvare de principiu chestiunii de drept sus-menționate, analizând actele și lucrările dosarului, Curtea reține următoarele:

I. Instanța de apel reține că sesizarea Înaltei Curți de Casație și Justiție este admisibilă, potrivit dispozițiilor art. 475 din Codul de procedură penală, motivat de faptul că:

1. Curtea de apel este investită cu judecarea cauzei în apel și, potrivit dispozițiilor art. 552 C.p.p., hotărârea instanței de apel rămâne definitivă la data pronunțării acesteia, fiind astfel îndeplinită condiția prevăzută la art. 475 C.p.p. referitoare la soluționarea cauzei în ultimă instanță.

2. În speță, a fost identificată, din oficiu, o chestiune de drept de a cărei lămurire depinde soluționarea pe fond a cauzei, și anume *”În situația în care infracțiunea de furt este comisă de o persoană ce poartă o mască, într-un spațiu unde purtarea măștii este obligatorie, se reține varianta calificată a infracțiunii de furt prevăzută de disp. art. 228 alin. 1-art 229 alin. 1 lit. c) C.p.?”*

De lămurirea acestei chestiuni de drept depinde soluționarea pe fond a cauzei, întrucât încadrarea juridică a faptei deduse judecării potrivit dispozițiilor art. 228 Cod penal ori art. 229 alin. 1 lit. c) C.p. atrage consecințe atât în privința limitelor de pedeapsă prevăzute de lege, cât și în

privința posibilității părților de a se împăca ori a încheia un acord de mediere asupra infracțiunii, conform dispozițiilor art. 231 alin.2 Cod penal.

De altfel, principalul motiv de apel invocat de către inculpatul [redacted] vizează încadrarea juridică a faptei, acesta solicitând și în fața instanței de fond să se rețină dispozițiile art.228 Cod penal, depunând la dosar și un acord de mediere încheiat cu persoana vătămată

3. Chestiunea de drept enunțată este nouă deoarece asupra acesteia Înalta Curte de Casație și Justiție nu a statuat nici printr-un recurs în interesul legii, nici printr-o hotărâre prealabilă, potrivit art.474 și, respectiv, art.477 din Codul de procedură penală.

4. Chestiunea de drept enunțată nu face obiectul unui recurs în interesul legii în curs de soluționare, conform evidențelor Înaltei Curți de Casație și Justiție.

II. Expunerea succintă a cauzei

Prin **sentința penală nr. 645/23.09.2021**, Judecătoria Sectorului 3 București a dispus condamnarea **inculpatului** [redacted] pentru săvârșirea infracțiunii de furt calificat, în stare de recidivă postexecutorie, prevăzută de *art. 228 alin. 1 Cod penal raportat la art. 229 alin. 1 lit. c Cod penal, cu aplicarea art. 41 alin. 1 raportat la art. 43 alin. 5 Cod penal*, la pedeapsa de 1 an închisoare. În fapt, s-a reținut că în data de 30.05.2021, în jurul orei 08:57, în timp ce purta pe față o mască ce îi acoperea nasul și gura, profitând de neatenția persoanei vătămate [redacted], inculpatul [redacted] i-a sustras acesteia din buzunar telefonul mobil marca iPhone X cu seria IMEI xxx, în timp ce se afla în magazinul [redacted] situat la adresa din Mun. B, str. P, nr.26-52, sector 3.

Judecătoria a reținut, printre altele, că, potrivit art. 229 alin 1 lit. c C.pen., furtul săvârșit de o persoană mascată, deghizată sau travestită constituie furt calificat. Acest element circumstanțial se referă la trei procedee prin care autorul furtului urmărește, fie să își ascundă identitatea, fie să creeze o falsă aparență asupra propriei identități. Persoana mascată este acea persoană care poartă total sau parțial o mască, în acest fel reușind să se ascundă privirilor și să nu fie recunoscută de cei în prezența cărora operează. Instanța de fond a mai reținut că, deși în perioada comiterii presupusei infracțiuni era instituită obligativitatea purtării măștii în spațiile închise, nu se poate nega că inculpatul a profitat de dispoziția legală tocmai pentru a comite presupusa infracțiune și pentru a nu fi ușor de recunoscut. De asemenea, din dispozițiile art. 229 alin.1 lit. C.p se reține că legiuitorul nu face distincție în ceea ce privește elementul circumstanțial agravant reținut în cauză și nu îl condiționează în niciun mod, astfel încât o interpretare contrară ar fi în dezacord cu reglementarea legală. Mai mult, instanța apreciază că pentru reținerea agravantei prev. de art. 229 alin.1 lit. c C.p nu este necesar să se probeze că autorul și-a dorit sau a urmărit să se protejeze prin faptul că se maschează, având în vedere și împrejurarea că această circumstanță agravantă este o circumstanță reală, iar dacă s-ar aprecia că este necesar să se probeze că autorul s-a mascat cu intenția explicită de a comite furtul, s-ar adăuga un scop special, pe care legiuitorul nu l-a prevăzut. De asemenea, instanța de fond a considerat că persoana care poartă mască, chiar și în cazul în care este obligată de lege să o facă, prevede și acceptă că furtul va fi înlesnit și ascunderea infracțiunii va fi mai facilă profitând de contextul social, particular.

În raport de aceste aspecte, Judecătoria a constatat că nu se impune schimbarea încadrării juridice infracțiunea de furt calificat în infracțiunea de furt simplu.

Împotriva sentinței penale anterior menționate, a declarat apel inculpatul [redacted], solicitând, în esență, desființarea sentinței penale apelate și pronunțarea unei noi hotărâri prin care să se dispună schimbarea încadrării juridice a infracțiunii de furt calificat în infracțiunea de furt simplu.

III. Punctele de vedere cu privire la dezlegarea chestiunii de drept au fost exprimate astfel:

Atât reprezentantul Ministerului Public cât și avocatul inculpatului au susținut că sesizarea Înaltei Curți de Casație și Justiție este admisibilă.

IV. Punctul de vedere motivat al completului de judecată

1. Redarea normelor de drept intern apreciate a fi relevante în speță

Art.228 Cod penal:

(1) Luarea unui bun mobil din posesia sau detinerea altuia, fără consimțământul acestuia, în scopul de a și-l însuși pe nedrept, se pedepsește cu închisoare de la 6 luni la 3 ani sau cu amendă.

(2) Fapta constituie furt și dacă bunul aparține în întregime sau în parte făptuitorului, dar în momentul săvârșirii acel bun se găsea în posesia sau detinerea legitimă a altei persoane.

(3) Se consideră bunuri mobile și înscrisurile, energia electrică, precum și orice alt fel de energie care are valoare economică.

Art. 229 alin. 1 lit. c) Cod penal:

Furtul calificat

(1) Furtul săvârșit în următoarele împrejurări: (...) c) de o persoană mascată, deghizată sau travestită;

2. Punctul de vedere al completului de judecată

Curtea constată că motivul de apel principal invocat de inculpatul vizează tocmai încadrarea juridică a faptei deduse judecătii. Ca atare, pentru a preîntâmpina o eventuală antepunțare în privința apelului formulat, Curtea va prezenta argumentele esențiale ce fundamentează cele două variante de încadrare juridică a faptei sus-menționate.

a) Varianta reținerii **formei calificate a infracțiunii de furt** prevăzută de dispozițiile art. 229 alin. 1 lit. c) Cod penal:

În forma calificată reglementată de dispozițiile legale menționate, furtul este comis de către o persoană mascată, deghizată sau travestită. Ținând seama de fapta concretă dedusă judecătii, argumentele instanței de apel se vor raporta doar la varianta comiterii furtului de către o persoană mascată, singura împrejurare incidentă în speță.

O persoană mascată, în sensul legii penale, este orice persoană își acoperă, total sau parțial, zona feței cu o mască, de orice natură și confecționată din orice material, ori își colorează fața, folosind diferite substanțe cum ar fi vopsea. Rațiunea agravării răspunderii penale pentru o persoană ce comite infracțiunea de furt în timp ce este mascată este aceea că acționând în acest mod făptuitorul este greu sau imposibil de identificat, împrejurare de natură să confere o mai mare îndrăzneală acestuia și să îngreuneze ori să zădărnicească activitatea organelor judiciare chemate să ancheteze infracțiuni de furt. Întrucât fizionomia sa este ascunsă total ori parțial, autorul unei infracțiuni de furt este dificil să fie identificat, individualizat cu certitudine de persoana vătămată sau de martori ori în urma vizionării imaginilor surprinse de camerele video; prin urmare, o persoană ce folosește acest mod de operare poate comite un număr ridicat de infracțiuni de furt fără a fi identificat și sancționat.

În speță, s-a reținut că inculpatul a săvârșit fapta purtând o mască de protecție, în interiorul unui centru comercial, în condițiile în care la data de 30.05.2020 era obligatorie purtarea unei astfel de măști în interiorul spațiului respectiv.

Împrejurarea că purtarea măștii de protecție era obligatorie la acea dată în anumite spații interioare nu determină reținerea variantei simple a infracțiunii de furt (în absența altor circumstanțe de calificare a faptei).

În acest sens, se constată că obligația de a purta mască de protecție în anumite spații închise ori deschise este reglementată prin lege și prin acte administrative. Conform art.9 alin.4 din Legea nr.55/2020, publicată în Monitorul Oficial nr.396 din 15.05.2020, personalul care desfășoară activitățile prevăzute la alin. (2) și (3) –respectiv în centre comerciale și alte locuri unde este permisă desfășurarea activității pe durata stării de alertă - are obligația de a purta în permanență mască ce va fi schimbată la un interval de cel mult 4 ore, iar operatorul economic va asigura măști pentru aceștia, precum și soluții de dezinfecție a mâinilor în zona de acces în incintă; purtarea măștilor de protecție de către client și respectarea normelor de distanțare la case de marcat sunt obligatorii.

Art.13 lit. a din aceeași lege prevede că pe durata stării de alertă, prin ordin comun al ministrului sănătății și ministrului afacerilor interne se poate institui obligativitatea purtării măștii

de protecție în spațiile publice, spațiile comerciale, mijloacele de transport în comun și la locul de muncă.

Starea de alertă și obligația de a purta mască de protecție în spații închise ori deschise, după caz, au fost reglementate, de asemenea, prin acte administrative emise de autorități din cadrul puterii executive.

După cum rezultă chiar din preambulul legii sus-menționate, reglementarea are ca scop esențial adoptarea unor măsuri care să permită autorităților publice să intervină eficient și cu mijloace adecvate pentru gestionarea crizei determinată de răspândirea coronavirusului SARS-CoV-2, dar și necesitatea instituirii, inclusiv la nivel legislativ, în contextul existenței unei situații de urgență de amploare și intensitate deosebită, a unor mecanisme care să protejeze, în mod adecvat și cu prioritate, drepturile convenționale, unionale și constituționale la viață, la integritate fizică și la ocrotirea sănătății și având în vedere obligația instituită de Legea fundamentală în sarcina statului de a lua măsuri pentru asigurarea igienei și a sănătății publice a cetățenilor.

Ca atare, rațiunea instituirii obligației de a purta mască de protecție în anumite spații este, practic, protejarea vieții, integrității corporale și sănătății persoanelor, în contextul îmbolnăvirilor cauzate de coronavirusul SARS-CoV-2.

În aceste condiții, nu se poate admite că o normă destinată protejării sănătății publice poate constitui o împrejurare de atenuare a răspunderii penale a unei persoane ce comite infracțiuni în timp ce se conformează unor dispoziții legale nepenale, ce au altă rațiune și alt obiect de reglementare.

Sintagma "mască de protecție" nu este, de altfel, definită ca atare prin lege, împrejurare ce produce echivoc și poate avea ca rezultat o practică judiciară neunitară cu privire la natura măștii a cărei purtare în locuri unde este obligatorie înlătură caracterul calificat al furtului (mască medicală, textilă, conformă ori neconformă etc.). Prin urmare, potrivit regulii că un text de lege se interpretează în sensul în care produce efecte juridice, dispozițiile art. 229 alin. 1 lit. c) Cod penal nu pot fi interpretate și aplicate în sensul că nu sunt incidente în anumite situații, în funcție de criteriile echivoce și nedefinite legal, cu atât mai mult cu cât norma penală nu operează astfel de distincții.

Împrejurarea că infracțiunea de furt este săvârșită de către o persoană mascată constituie o circumstanță reală de comitere a faptei, ce se reține ori de câte ori, concret, autorul a purtat în zona feței un obiect ce îi ascunde total ori parțial fizionomia, profitând deci de această situație, neavând relevanță dacă masca respectivă era sau nu obligatorie la locul comiterii infracțiunii.

Totodată, nu are nicio relevanță poziția psihică a autorului, în sensul că acesta s-a mascat în scopul de a comite fapta, ori a purtat masca din alte considerente (spre exemplu, autorul este conducător de motocicletă și comite fapta purtând o cască de protecție ce îi ascunde fizionomia, autorul participă la un bal mascat și comite un furt cu intenție spontană, ori poartă o mască de protecție obligatorie în spațiul respectiv, luând rezoluția spontană de a săvârși un furt).

Atât timp cât autorul săvârșește fapta de furt fiind mascat, indiferent de împrejurări, se reține varianta calificată a infracțiunii, dispozițiile art.229 alin.1 lit.c Cod penal nefăcând nicio distincție în acest sens.

În cazul în care s-ar aprecia că fapta săvârșită de o persoană ce poartă mască de protecție într-un spațiu unde este obligatorie nu se încadrează în dispozițiile art.229 alin.1 lit.c Cod penal s-ar putea ajunge chiar la concluzii nefundamentate și care încalcă realitatea obiectivă. Astfel, în situația în care purtarea măștii nu ar fi obligatorie în exterior, ci doar în interiorul unui spațiu comercial, dacă autorul ce poartă o mască sanitară comite un furt (sustrage un bun mobil din buzunarul unei persoane) la un metru înainte de ușa de acces infracțiunea ar fi aceea de furt calificat, iar dacă imediat intră pe ușa de acces și la un metru de aceasta, în interior, ia o nouă rezoluție infracțională și sustrage un bun mobil din buzunarul altei persoane, această infracțiune ar fi furt simplu, deși este comisă în aceleași circumstanțe de loc și timp și în aceeași modalitate ca și prima.

Chiar și așa, în prima situație autorul ar putea argumenta că deși purtarea măștii de protecție era facultativă, constituie totuși o recomandare a autorităților, iar el a dorit doar să fie protejat împotriva infectării cu coronavirus, iar nu să profite de această situație pentru a săvârși

infracțiunea de furt; o astfel de argumentație excede, desigur, rațiunii dispozițiilor ce califică infracțiunea de furt, și nu constituie o justificare pertinentă pentru a nu se reține dispozițiile art.229 alin.1 lit.c Cod penal.

Un alt exemplu în care s-ar putea ajunge la concluzii nejustificate aplicând teoria în sensul că purtarea unei măști de protecție obligatorie ar înlătura aplicarea dispozițiilor art. 229 alin. 1 lit. c) Cod penal este acela când două persoane, în conivență, profitând de lipsa de vigilență a personalului de pază, ar pătrunde într-un spațiu unde este obligatorie purtarea măștii de protecție, una având pe față o mască sanitară, iar cealaltă un fular ce îi ascunde fizionomia. În condițiile în care cele două persoane ar comite în coautorat un furt, ar urma ca pentru persoana ce poartă mască sanitară să se rețină comiterea unui furt simplu, în timp ce pentru cealaltă s-ar reține comiterea unui furt calificat (un fular neconstituind în mod evident o mască de protecție), concluzie nefundamentată și care de asemenea încalcă realitatea obiectivă.

Se mai cuvine subliniat că purtarea unei măști de protecție nu este o obligație ce se impune în mod absolut subiecților de drept, ci în realitate de multe ori depinde de buna-credință a destinatarilor normei. Astfel, nepurtarea măștii în locurile unde este obligatorie poate atrage cel mult răspunderea contravențională a persoanei respective, sancțiunile putând însă fi aplicate doar de anumite organe prevăzute de lege. De asemenea, alte eventuale consecințe sunt împiedicarea persoanei să pătrundă într-un astfel de spațiu, ori îndepărtarea acesteia din locul respectiv dacă îndepărtează masca după ce a intrat, însă aceste posibile consecințe depind în totalitate de vigilența și activitatea personalului însărcinat cu paza la locul respectiv.

Ca atare, este creată artificial posibilitatea pentru persoanele care comit furturi ca, sub pretextul conformării la obligația de a purta mască de protecție, să săvârșească faptele cu mai multă îndrăzneală iar, în cazul în care sunt totuși identificați, să beneficieze de o încadrare juridică mai blândă.

O atare situație nu poate fi acceptată într-un stat de drept, cu atât mai mult cu cât în anumite intervale de timp portul măștii de protecție a fost obligatoriu în spații interioare dar și exterioare, practic în orice spațiu public, împrejurare în care circumstanța ce califică furtul devine general inoperantă, fără o justificare legală.

b) Varianta reținerii **formei simple a infracțiunii de furt** prevăzută de dispozițiile art. 228 Cod penal:

În prezenta cauză, în actul de sesizare a instanței și prin hotărârea apelată s-a reținut că *în data de 30.05.2021, în jurul orei 08:57, în timp ce purta pe față o mască ce îi acoperea nasul și gura*, profitând de neatenția persoanei vătămate , inculpatul i-a sustras acesteia din buzunar telefonul mobil marca iPhone X cu seria IMEI xxx, în timp ce se afla în magazinul S situat la adresa din Mun. B, str. P., nr.26-52, sector 3, apreciindu-se că încadrarea juridică este cea prevăzută de *art. 228 alin. 1 Cod penal raportat la art. 229 alin. 1 lit. c Cod penal – comiterea faptei de către o persoană mascată.*

Se impune a fi menționat faptul că, în contextul măsurilor luate pentru prevenția răspândirii virusului SARS-CoV-2, a fost adoptat ordinul comun al Ministerului Sănătății și Ministerului Afacerilor Interne nr. 874/81/2020 privind instituirea obligativității purtării măștii de protecție, a triajului epidemiologic și dezinfectarea obligatorie a mâinilor pentru prevenirea contaminării cu virusul SARS-CoV-2 pe durata stării de alertă, publicat în M.O. nr. 435 din 22 mai 2020. Conform art. 1 din cuprinsul actului normativ, *pe durata stării de alertă, în spațiile publice închise, spațiile comerciale și la locul de muncă se instituie obligativitatea purtării măștii de protecție, în condițiile și cu respectarea Instrucțiunilor generale privind măsurile de igienă, prevăzute în anexa care face parte integrantă din prezentul ordin.*

Acest ordin a fost modificat prin Ordinul nr. 699/67/14.05.2021 pentru modificarea Ordinului ministrului sănătății și al ministrului afacerilor interne nr. 874/81/2020 privind instituirea obligativității purtării măștii de protecție, a triajului epidemiologic și dezinfectarea obligatorie a mâinilor pentru prevenirea contaminării cu virusul SARS-CoV-2 pe durata stării de alertă, publicat în M. Of. nr. 506/14.05.2021, astfel încât art. 1

din actul menționat are următorul conținut: *Începând cu data de 15.05.2021 se instituie obligativitatea purtării măștii de protecție în spațiile publice închise, mijloacele de transport în comun, la locul de muncă, spații comerciale, precum și în spații publice deschise, cum ar fi, fără a se limita la acestea, piețe, târguri, bălciuri, talciocuri, spațiile comerciale, stații pentru transportul în comun, precum și în alte zone cu potențial de aglomerare stabilite prin hotărâre a comitetului județean/al municipiului București pentru situații de urgență.*

Se mai observă că practica judiciară se confruntă la acest moment cu următoarea problemă: în condițiile în care purtarea măștii este obligatorie în spațiile închise (iar, în anumite circumstanțe, inclusiv în spații deschise) se mai poate reține varianta calificată a furtului în cazul în care autorul sustrage bunul având fața acoperită cu o mască, însă invocă faptul că avea obligația legală de a o purta?

În consecință, se impune analiza chestiunii menționate din două perspective:

- ✓ orientările doctrinare exprimate până în prezent privind această variantă a furtului și
- ✓ motivele pentru care măsurile de prevenție a răspândirii epidemiologice a virusului SARS-CoV-2 pot înlătura răspunderea pentru mascarea feței în cursul săvârșirii unui furt.

În doctrină, s-a arătat că prin procedeele menționate de art. 229 alin. (1) lit. c) C.pen., autorul furtului urmărește fie să își ascundă identitatea, fie să creeze o falsă aparență asupra propriei identități, ceea ce sporește pericolozitatea faptei, întrucât, pe de o parte, denotă un oarecare grad de pregătire, iar, pe de altă parte, face ca identificarea autorului să fie mai dificilă. S-a mai arătat că persoana mascată este cea care poartă o mască de orice natură pentru a nu-i fi recunoscută fața, iar sintagma *persoană mascată* ar viza-o pe cea care are fața acoperită, în întregime sau doar o parte, cu o bucată de stofă, mătase, carton etc. În sens mai general, noțiunea se referă la *ascunderea* feței sau schimbarea înfățișării.

În contextul regulilor de prevenție privind răspândirea COVID-19 se impun a fi făcute niște precizări. Astfel, nu în toate cazurile în care persoana are asupra ei o mască de protecție se poate reține, fără orice alte considerații, varianta agravată. Pentru a se constata că aceasta este *mascată*, în sensul legii, este necesar ca masca de protecție să îi acopere o parte suficient de semnificativă a feței încât să se pună probleme privind identificarea sa. De exemplu, în ipoteza în care o persoană care, „conformându-se” unei practici des întâlnite, își ține masca pe bărbie nu poate fi considerată mascată, doar pentru că o are asupra sa. Pe de altă parte, la acest moment se apreciază că nu se pot stabili niște criterii clare, în abstract, privind nivelul de acoperire al feței care se impune pentru a se reține această agravantă, astfel încât urmează ca acesta să se stabilească de la caz la caz. Este necesar a se menționa, de asemenea, că în cele ce urmează, atunci când se va face referire la o persoană mascată va fi avută în vedere situația ipotetică în care autorul poartă corect masca de protecție, astfel încât să i se acopere atât nasul, cât și gura.

În doctrină, s-a arătat că alegerea legislativă de a sancționa mai dur furtul, atunci când este comis de o persoană care își ascunde identitatea, își extrage legitimitatea și din caracterul îndelungat al acestei opțiuni. De asemenea, s-a mai arătat în literatura de specialitate că în momentul de față, la nivel internațional, există poziții diferite și un fond legislativ contrastant cu privire la acoperirea identității în public. Astfel, la nivel european există mai multe state care interzic acoperirea feței în spații publice, cu grade diferite de specificitate privind condițiile interdicției, iar majoritatea statelor incriminează, în principal, ascunderea feței în public și nu o leagă de săvârșirea altei infracțiuni, precum face art. 229 alin. (1) lit. c) C. pen. În acest sens, doctrina distinge între interdicțiile penale și cele generale de a purta mască: primele se referă la norme care agravează răspunderea celui care își acoperă fața în timpul comiterii unei infracțiuni, iar cea de-a doua categorie privește purtarea măștii în public, în general, fiind adesea legată de simbolistica acesteia.

Recent, în contextul obligațiilor de purtare a măștii, adoptate pentru prevenția răspândirii SARS-CoV-2, s-au demarat litigii menite să conteste constituționalitatea prohibițiilor generale, pornind de la contradicția sesizată în legislație, care interzice, dar simultan impune, acoperirea feței în public. Curtea Europeană a Drepturilor Omului a fost, de asemenea, sesizată cu privire

la instituirea unor interdicții generale, însă a stabilit că sunt compatibile cu dispozițiile art. 8 și 14 din Convenție (cauza *Belcacemi și Oussar c. Belgiei*).

Revenind la legislația din România, art. 306 din Codul Penal din 1864 prevedea că acela care va lua *printr'ascuns un lucru mișcător al altuia, cu cuget de a și-l însuși pe nedrept, săvârșește un furt*. Deși în cuprinsul actului normativ nu este incriminată agravat, separat, comiterea furtului de către o persoană mascată, se remarcă faptul că *ascunderea* este elementul central în jurul căreia se construiește ilegitimitatea elementului material al luării.

Totodată, o variantă agravată similară cu cea pe care o avem cuprinsă astăzi în privința furtului exista în cazul vagabondajului. Astfel, conform art. 223 din Codul Penal din 1865, *vagabondul care se va prinde îmbrăcat cu port schimbat [...]*, se va pedepsi cu închisoare de la o lună până la un an. Așadar, inclusiv la mijlocul secolului XIX, legiuitorul a înțeles că, în cazul anumitor infracțiuni, luarea unor măsuri pentru ascunderea activității infracționale reprezintă un factor care sporește pericolozitatea făptuitorului.

În Codul Penal din 1936 s-a reglementat expres această formă a furtului calificat. Conform art. 525.4. lit. b) furtul este calificat când este săvârșit prin mascarea, deghizarea sau travestirea infractorului. Se observă că această soluție legislativă nu a mai suferit modificări, nici măcar la nivelul formulării, de aproape o sută de ani, întrucât și art. 209 alin. (1) lit. c) C. pen. 1968 și art. 229 alin. (1) lit. c) C. pen. au un conținut, în esență, identic. Prin urmare, indiferent de schimbările sociale care au intervenit, ideea că persoana care ia măsuri pentru a-și ascunde identitatea atunci când comite un furt este mai periculoasă pare că a rămas neschimbată.

Se mai observă că doctrina nu s-a concentrat foarte mult pe analiza conținutului acestei norme, însă există dubii că s-ar putea accepta fără rezerve opiniile exprimate până în prezent, din moment ce nu credem că cineva și-a imaginat, analizând dispoziția legală, că va veni o zi în care legea ne va impune - colectiv - să purtăm mască.

Astfel, o chestiune la care se poate răspunde, inclusiv pe baza opiniilor doctrinare exprimate până în prezent, privește stabilirea necesității scopului urmărit prin mascare. Altfel spus, este necesar ca autorul să își dorească sau să urmărească să se protejeze prin faptul că se maschează? Trebuie să se mascheze în scopul săvârșirii furtului?

Se afirmă că doctrina ar fi unanimă asupra faptului că această variantă agravată a furtului reprezintă o circumstanță reală, astfel încât, în principiu, nu s-ar mai impune analizarea reprezentării autorului privind fapta sa și că adăugarea unui scop special ar schimba circumstanța într-una personală de individualizare.

În acest context, amintim că există autori care argumentează faptul că această circumstanță agravantă este *una personală de individualizare* (S B, DA Ș, *Drept Penal. Partea specială – Infracțiuni contra patrimoniului, contra autorității, de corupție, de serviciu, de fals și contra ordinii și liniștii publice*, Ed. Universul juridic, 2020, pg.46), iar nu o circumstanță reală.

Totodată, pot fi aduse argumente teleologice pentru a se motiva necesitatea dovedirii faptului că masca a fost pusă cu intenția de a înlesni sau ascunde săvârșirea furtului. În acest sens, se poate argumenta că legiuitorul nu a impus această condiție deoarece, la momentul redactării textului, era implicit/se putea subînțelege că o persoană care procedează la sustragerea unui bun, în timp ce este mascată, și-a ascuns fața tocmai pentru a comite furtul. În esență, din purtarea măștii era dedus/prezumat scopul ascunderii identității în timpul săvârșirii faptei. Însă, în condițiile actuale, în care purtarea măștii este obligatorie (inclusiv în unele spații deschise, nu doar în spații închise), această concluzie generală nu se mai susține.

De altfel, chiar în doctrina dezvoltată sub imperiul Codului penal din 1968 se arăta că rațiunea agravantei vizează folosirea de către făptuitor a unui anumit procedeu *pentru a nu putea fi recunoscut*. Se mai arăta că recurgând la mascare (deghizare sau travestire), făptuitorul se dovedește mai periculos, *el chibzuiește mai mult* asupra modului *cum va realiza hotărârea* sa infracțională și *își ia măsuri pentru a nu putea fi identificat*.

Prin urmare, în situația în care făptuitorul a purtat masca ca o îndeplinire a obligației de purtare a acesteia, adoptate pentru prevenția răspândirii SARS-CoV-2, apreciem că este

necesar să se mai verifice, suplimentar, dacă a urmărit, cu adevărat, îngreunarea descoperirii sale, respectiv dacă s-a mascat cu intenția explicită de a comite un furt.

Este adevărat că legiuitorul nu distinge după intenția din spatele mascării, deghizării sau travestirii, dispoziția legală fiind formulată în termeni obiectivi. În acest sens, s-ar mai putea argumenta că în alte sisteme de drept, spre exemplu, în A, SUA, norma care agravează furtul este formulată în sensul că furtul se va sancționa cu o pedeapsă mai grea dacă este comis de o persoană care folosește o mască sau o altă deghizare ca să își acopere fața astfel încât să nu fie descoperit. Prin comparație, se observă că norma cuprinsă în Codul Penal român nu reglementează expres un astfel de obiectiv.

Pe de altă parte, însă, așa cum s-a arătat, de la momentul reglementării circumstanței agravante până în prezent au intervenit schimbări sociale care nu puteau fi prevăzute de legiuitor și care nu pot fi ignorate în condițiile în care legea ne impune cu caracter general să purtăm mască în anumite condiții de loc și timp (detaliate prin acte normative subsecvente, adoptate prin ordine de ministru).

Deși este evident că purtarea măștii trebuie să fie deliberată pentru a atrage incidența circumstanței agravante, se constată că susținătorii reținerii variantei agravate a furtului apreciază că infractorul este mai periculos nu doar atunci când ia decizia premeditată de a se masca pentru a se proteja în timpul sustragerii bunului, ci și atunci când motivul principal pentru care poartă masca poate fi altul decât comiterea furtului, atâta timp cât – susțin aceștia – prin simpla purtare a măștii prinderea făptuitorului este mai dificilă întocmai ca în cazul unei persoane care s-a mascat premeditat.

O astfel de opinie nu este la adăpost de orice critică, ținând cont și de faptul că nu putem să ne așteptăm rezonabil de la autorul aflat într-un magazin să își dea masca jos înainte să fure doar pentru a nu i se reține furtul calificat. Totodată, dacă am admite reținerea circumstanței agravante indiferent de motivul principal care a determinat purtarea măștii ajungem la concluzia că nicio persoană care respectă obligația de purtare a măștii pentru prevenția răspândirii SARS-CoV-2 nu ar mai putea comite un furt simplu în spațiile închise (inclusiv în cele deschise în condițiile specificate în ordinul comun al ministerului sănătății și al ministrului de interne).

Prin urmare, pentru reținerea agravantei este necesar ca purtarea măștii să fie animată doar de intenția autorului *de a se ascunde*, atâta timp cât această dorință se poate suprapune peste cea de a-și respecta obligația de purtare a măștii, astfel încât să nu fie dat afară din magazin. Acționând în acest mod, autorul se află într-un context social particular, care nu a fost avut în vedere de legiuitor la momentul reglementării acestei circumstanțe agravante, când nu putea fi previzibilă situația cu totul excepțională cu care comunitatea se confruntă în prezent în contextul pandemiei cauzate de răspândirea la nivel mondial a virusului SARS-CoV-2.

Purtarea unei măști în condiții obișnuite nu are vreo valență infracțională. Faptul că ea se suprapune peste săvârșirea unui furt îi poate conferi acest caracter, însă se remarcă faptul că nu poate fi pus semn de egalitate între persoana ia decizia premeditată de a se masca (pentru a se proteja în timpul sustragerii bunului pentru comiterea furtului și pentru a îngreuna identificarea sa) și cea care poartă masca în considerarea obligațiilor instituite prin acte normative pentru prevenirea contaminării cu virusul SARS-CoV-2 pe durata stării de alertă.

Reprezentarea psihică asupra comiterii unei infracțiuni este una complexă și nimic nu exclude mobilul mixt, iar scopul respectării măsurilor de protecție împotriva răspândirii virusului SARS COV 2 nu este incompatibil cu dorința de a ascunde săvârșirea unui furt. În același timp, însă, având în vedere că protejarea altor persoane prin efectul măștii de protecție este esențială în această perioadă, după cum am arătat, simplul fapt că făptuitorul respectă normele de sănătate publică și, în același timp, comite un furt *nu echivalează în mod automat* cu o deturnare a scopului pentru care obligația de purtare a măștii este instituită și nu poate justifica *ab initio* reținerea agravantei prevăzute de art. 229 alin. 1 lit. c C.pen.

V. Dispozițiile completului de judecată

Față de considerentele anterior expuse, se va dispune, în temeiul art.476 alin.2 teza I C.p.p., suspendarea judecării cauzei până la pronunțarea hotărârii pentru dezlegarea chestiunii de drept.

**PENTRU ACESTE MOTIVE,
ÎN NUMELE LEGII
DISPUNE:**

Cu privire la legalitatea și temeinicia măsurii arestării preventive dispusă față de inculpatul

În baza art. 242 alin1 C.p.p., revocă măsura controlului judiciar luată față de inculpatul Definitivă.

Cu privire la sesizarea Înaltei Curți de Casație și Justiție,

În baza art. 475 C.p.p. dispune sesizarea Înaltei Curți de Casație și Justiție în vederea pronunțării unei hotărâri prin care să dea rezolvare de principiu următoarei chestiuni de drept:

- În situația în care infracțiunea de furt este comisă de o persoană ce poartă o mască, într-un spațiu unde purtarea măștii este obligatorie, se reține varianta calificată a infracțiunii de furt prevăzută de dispozițiile art. 228 alin. 1-art 229 alin. 1 lit. c Cod penal?

În baza art. 476 alin. 2 teza I Cpp, suspendă judecarea cauzei până la pronunțarea hotărârii prealabile pentru dezlegarea chestiunii de drept.

Fără cale de atac.

Pronunțată prin punerea minutei la dispoziția procurorului, inculpatului și a persoanei vătămate , prin mijlocirea grefei, azi, 26.10.2021.

PREȘEDINTE,

JUDECĂTOR,

GREFIER,