CANDIDAT COD: **1005 HOTARAREA NR. 26**

COD ECLI.........................

ROMANIA

**CURTEA DE APEL …**

**SECŢIA …**

## Dosar nr…

## ÎNCHEIERE ... nr. ...

Şedinţa publică de la ...........

Completul compus din:

PREŞEDINTE 1005

Grefier 1

Pe rol se află pronunţarea asupra sesizării privind conflictul negativ de competență formulat de Tribunalul ... în dosarul penal nr. ....

Mersul dezbaterilor şi concluziile părţilor au fost consemnate în încheierea de şedinţă din data de ..., care face parte din prezenta încheiere, termen la care în baza art. 391 C.pr.pen. s-a stabilit termen de pronunțare la data de ..., când s-au hotărât următoarele:

CURTEA DE APEL,

Asupra sesizării formulate

Constată că prin sentinţa penală nr. ... pronunţată la data de ... de către Judecătoria ... s-a admis excepția necompetenței materiala a Judecătoriei ..., invocată din oficiu.

În baza art. 50 Cod Procedură penală rap. la art. 36 alin.1 Cod Procedură penală coroborat cu art. 47 alin.2 Cod Procedură Penală, s-a declinat competenţa de soluţionare a cauzei având ca obiect săvârșirea infracțiunilor de furt calificat, prev. de art. 228 alin.1 - art. 229 alin.1 lit. b din Codul penal (faptă săvârşită la data de ...), efectuare de operaţiuni financiare în mod fraudulos, prev. de art. 250 alin. (1) din Codul penal, cu aplicarea art. 35 alin. (1) din Codul penal (20 de acte materiale, săvârşite la data de ...), acces ilegal la un sistem informatic prev. de art. 360 alin. (1) din Codul penal, cu aplicarea art. 35 alin. (1) din Codul penal (20 de acte materiale, săvârşite la data de ...), furt, prev. de art. 228 alin. 1 din Codul penal (faptă săvârşită la data de ...), cu aplicarea art. 38 alin. (1,2) din Codul penal şi art. 41 alin. (1) din Codul penal. privind pe inculpata X, fiica lui ... şi ..., născută la data de ... în mun. ..., domiciliată în mun. ..., posesoare a ... seria ..., nr. ..., eliberată la data de ..., de ..., CNP – ..., recidivistă,în favoarea Tribunalului ....

În temeiul art. 275 alin. 3 Cod procedură penală cheltuielile judiciare avansate de către stat au rămas în sarcina acestuia.

***În considerente Judecătoria ... a reţinut că*** prin rechizitoriul Parchetului de pe lângă Judecătoria ... emis în dosarul nr. ... a fost trimisa în judecată, inculpata X, fiica lui ... şi ..., născută la data de ... în mun. ..., domiciliată în ..., posesoare a .... seria ... nr. ..., eliberată la data de ..., de ..., CNP – .... recidivistă, pentru săvârșirea infracţiunilor de furt calificat, prev. de art. 228 alin.1 - art. 229 alin.1 lit. b din Codul penal (faptă săvârşită la data de ...), efectuare de operaţiuni financiare în mod fraudulos, prev. de art. 250 alin. (1) din Codul penal, cu aplicarea art. 35 alin. (1) din Codul penal (20 de acte materiale, săvârşite la data de ...), furt, prev. de art. 228 alin. 1 din Codul penal (faptă săvârşită la data de ....), cu aplicarea art. 38 alin. (1) din Codul penal şi art. 41 alin. (1) din Codul penal.

În actul de sesizare s-a reținut, cu privire la infracţiunea de furt calificat, prev. de art. 228 alin. 1 - art. 229 alin.1 lit. b din Codul penal, s-a reţinut că la data de ..., în jurul orei 21:00, pe timp de noapte, inculpata X s-a deplasat pe str. ..., a urmărit-o pe persoana vătămată PV, în timp ce aştepta în rând la toneta de îngheţată din dreptul fast-foodului „...” din mun. ..., şi profitând de neatenţia acesteia, i-a sustras, din rucsacul purtat în spate, telefonul mobil marca ..., în valoare de 2.300 lei.

La data de ..., în timp ce persoana vătămată PV1 se afla în ..., autor necunoscut i-a sustras din geantă portofelul ce conţinea suma de aproximativ 700 de lei, actul de identitate, cardul de sănătate şi două carduri bancare emise de .... Cu privire la această infracţiune se va dispune disjungerea cauzei şi formarea unui nou dosar, în vederea completării urmăririi penale de către organele de cercetare din cadrul Poliţiei ..., Biroul de Investigaţii Criminale.

La aceeaşi dată, inculpata X a folosit unul dintre cardurile bancare sustrase.

Referitor la infracţiunea de efectuare de operaţiuni financiare în mod fraudulos, prev. de art. 250 alin. (1) din Codul penal, cu aplicarea art. 35 alin. (1) din Codul penal (20 de acte materiale), s-a reţinut căla data de ..., inculpata a folosit de 20 de ori, în mod fraudulos, fără consimţământul titularului, cardul bancar contactless, cu nr. ..., emis de ..., aparţinând persoanei vătămate PV1, efectuând plăţi în valoare totală de 1700 lei.

Cu privire la infracţiunea de furt, prev. de art. 228 alin.1 din Codul penal, s-a reţinut că la data de ..., ora 16:08, inculpata X s-a deplasat la magazinul alimentar „...” din mun. ..., şi profitând de neatenţia persoanei vătămate PV2, i-a sustras portofelul ce conţinea documente de identitate şi suma de 120 lei.

**În drept** s-a reținut că fapta inculpatei X, care la data de ..., în jurul orei 21:00, pe timp de noapte, a urmărit-o pe persoana vătămată PV, în timp ce aştepta în rând la toneta de îngheţată din dreptul fast-foodului „...” din mun. ..., şi profitând de neatenţia acesteia, i-a sustras telefonul mobil marca ..., în valoare de 2.300 lei, realizează conţinutul constitutiv al infracţiunii de **furt calificat, prev. de art. 228 alin. 1 - art. 229 alin.1 lit. b din Codul penal.**

Fapta inculpatei X, care la data de ... a folosit de 20 de ori, în mod fraudulos, fără consimțământul titularului, cardul bancar contactless, cu nr. ..., emis de ..., aparţinând persoanei vătămate PV1, efectuând plăţi în valoare totală de 1700 lei realizează conţinutul constitutiv al infracţiunii de **efectuare de operaţiuni financiare în mod fraudulos, prev. de art. 250 alin. (1) din Codul penal, cu aplicarea art. 35 alin. (1) din Codul penal (20 de acte materiale).**

Fapta inculpatei X, care la data ..., ora 16:08, s-a deplasat la magazinul alimentar „...” din mun. ..., şi profitând de neatenția persoanei vătămate PV2, i-a sustras portofelul ce conținea documente de identitate şi suma de 120 lei, realizează conţinutul constitutiv al infracţiunii de **furt, prev. de art. 228 alin.1 din Codul penal.**

S-a reținut că cele trei infracțiuni au fost săvârşite de aceeaşi persoană, prin acţiuni distincte, înainte de a fi condamnată definitiv pentru vreuna din ele, fiind incidente dispoziţiile art. 38 alin. (1) din Codul penal.

La termenul de judecată din data de ..., instanţa a pus in discuție schimbarea încadrării juridice a faptelor cu care a fost sesizata prin rechizitoriu din săvârşirea infracțiunilor de furt calificat, prev. de art. 228 alin.1 - art. 229 alin.1 lit. b din Codul penal (faptă săvârşită la data de ...), efectuare de operaţiuni financiare în mod fraudulos, prev. de art. 250 alin. (1) din Codul penal, cu aplicarea art. 35 alin. (1) din Codul penal (20 de acte materiale, săvârşite la data de ...), furt, prev. de art. 228 alin. 1 din Codul penal (faptă săvârşită la data de ...), cu aplicarea art. 38 alin. (1) din Codul penal şi art. 41 alin. (1) din Codul penal **în** săvârșirea infracțiunilor de furt calificat, prev. de art. 228 alin.1 - art. 229 alin.1 lit. b din Codul penal (faptă săvârşită la data de ...), efectuare de operaţiuni financiare în mod fraudulos, prev. de art. 250 alin. (1) din Codul penal, cu aplicarea art. 35 alin. (1) din Codul penal (20 de acte materiale, săvârşite la data de ...), acces ilegal la un sistem informatic prev. de art. 360 alin. (1) din Codul penal, cu aplicarea art. 35 alin. (1) din Codul penal (20 de acte materiale, săvârşite la data de ...), furt, prev. de art. 228 alin. 1 din Codul penal (faptă săvârșită la data de ...), cu aplicarea art. 38 alin. (1,2) din Codul penal şi art. 41 alin. (1) din Codul penal. Avocatul inculpatei a solicitat termen pentru a-si pregăti apărarea.

La termenul de judecată din data de ..., instanța, in temeiul art .386 alin 1 C.pen a dispus schimbarea încadrării juridice a faptelor din săvârşirea infracţiunilor de furt calificat, prev. de art. 228 alin.1 - art. 229 alin.1 lit. b din Codul penal (faptă săvârşită la data de ....), efectuare de operaţiuni financiare în mod fraudulos, prev. de art. 250 alin. (1) din Codul penal, cu aplicarea art. 35 alin. (1) din Codul penal (20 de acte materiale, săvârşite la data de ...), furt, prev. de art. 228 alin. 1 din Codul penal (faptă săvârşită la data de ...), cu aplicarea art. 38 alin. (1) din Codul penal şi art. 41 alin. (1) din Codul penal **în** săvârșirea infracțiunilor de furt calificat, prev. de art. 228 alin.1 - art. 229 alin.1 lit. b din Codul penal (faptă săvârşită la data de ...), efectuare de operaţiuni financiare în mod fraudulos, prev. de art. 250 alin. (1) din Codul penal, cu aplicarea art. 35 alin. (1) din Codul penal (20 de acte materiale, săvârşite la data de ...), acces ilegal la un sistem informatic prev. de art. 360 alin. (1) din Codul penal, cu aplicarea art. 35 alin. (1) din Codul penal (20 de acte materiale, săvârşite la data de ...), furt, prev. de art. 228 alin. 1 din Codul penal (faptă săvârșită la data de ...), cu aplicarea art. 38 alin. (1,2) din Codul penal şi art. 41 alin. (1) din Codul penal. privind pe inculpata X.

La termenul de judecata din data de ... instanța a invocat din oficiu excepția de necompetență materiala a Judecătoriei ....

S-a reținut că fapta inculpatei constând în aceea că în data de ... a accesat sistemul informatic al ... prin folosirea fără drept a unui card bancar cu nr. ..., aparținând persoanei vătămate PV1 constituie și infracțiunea de acces ilegal la un sistem informatic, prevăzută de art. 360 C.pen. Din punct de vedere obiectiv, elementul material al infracțiunii constă în accesul inculpatei la sistemul informatic al ..., în concret la în magazinul alimentar, aparținând societăţii Y SA, la coferăria ..., în magazinul alimentar aparținând societăţii Z S.R.L. si la supermarketul ..., magazinul nr. ... din mun. .... Potrivit art. 181 C.pen. prin **„sistem informatic”** se înțelege orice dispozitiv sau ansamblu de dispozitive interconectate sau aflate în relație funcțională, dintre care unul sau mai multe asigură prelucrarea automată a datelor, cu ajutorul unui program informatic, **ATM-ul fiind un asemenea sistem**, la care accesul este restricționat prin obligativitatea utilizării PIN-ului.(Curtea de Apel ..., Decizia penala nr. ...).

Având in vedere starea de fapt reținuta in rechizitoriu precum si dispozițiile recursului in interesul legii ..., instanța a considerat ca încadrarea juridică corectă a faptelor este si reținerea infractiunii de acces ilegal la un sistem informatic prevăzuta de art. 360 C.pen. în concurs ideal cu infracțiunea de efectuare de operațiuni financiare in mod fraudulos prevăzuta de art. 250 C.pen..

Ca atare, instanta a apreciat că incadrarea juridica a faptei este dată de întreaga stare de fapt retinuta in rechizitoriu si care rezulta din materialul probator administrat in cauza.

Instanța a avut în vedere si decizia ... a Curtii Constituționale potrivit căruia dispozițiile art.281 alin 1 lit c Cp.p care nu reglementează în categoria nulităților absolute încălcarea dispozițiilor referitoare la competența materială și după calitatea persoanei a organului de urmărire penală, sunt neconstituționale.

Astfel, instanța în raport cu probele administrate si de starea de fapt reținuta in dosar, dar si cu dispozițiilor ... si dispozițiile deciziei nr.... a Curții Constituționale, a constatat ca infracțiunea( infracțiunea de efectuare de operațiuni financiare in mod fraudulos prevăzuta de art. 250 C.pen) care intra in competenta sa se afla in concurs ideal cu o infracțiune (infracțiunea de acces ilegal la un sistem informatic prevăzuta de art. 360 C.pen )care este de competenta unei instanțe superioare.

A făcut aplicarea art. 50 Cod Procedură penală rap. la art. 36 alin.1 Cod Procedură penală coroborat cu art. 47 alin.2 Cod Procedură Penală, și a declinat competenta de soluționare a cauzei în favoarea Tribunalului ,,,,.

***Prin sentinţa ...nr. ... pronuntată la data de ...., Tribunalul ...,*** a admis excepția necompetenței materiale a Tribunalului ... invocată din oficiu de către instanță în baza art. 47 Cod procedură penală și art. 50 Cod procedură penală.

A declinat competența de soluționare a cauzei privind pe inculpata **X**, fiica lui .... şi ..., născută la data de ... în mun. ... domiciliată în ..., posesoare ... seria ..., nr. ...., eliberată la data de ..., de ..., CNP – ..., recidivistă, trimisă în judecată pentru săvârșirea infracțiunilor de furt calificat, prev. de art. 228 alin.1 - art. 229 alin.1 lit. b din Codul penal (faptă săvârșită la data de ...),efectuarea de operațiuni financiare în mod fraudulos, prev. de art. 250 alin. (1) din Codul penal, cu aplicarea art. 35 alin. (1) din Codul penal (20 de acte materiale), săvârșită la data de ...,furt, prev. de art. 228 alin.1 din Codul penal (faptă săvârșită la data de ....),cu aplicarea art. 38 alin. (1) din Codul penal şi art. 41 alin. (1) din Codul penal, în favoarea Judecătoriei ....

În temeiul art. 51 C.p.p. a **constatat conflictul negativ de competență** şi a înaintat cauza în vederea soluționării conflictului de competentă Curții de Apel ....

Astfel s-a format pe rolul acestei instanțe prezentul dosar având ca obiect soluționarea conflictului negativ de competență între cele două instanțe.

***În considerente sentinței Tribunalul ...*** a reținut starea defapt și încadrările juridice stabilite prin rechizitoriu.

La termenul de judecată din ... tribunalul a invocat, din oficiu, excepția lipsei competenței materiale în soluționarea cauzei, motivată de împrejurarea că, dispozițiile noului cod de procedură penală nu reiau dispozițiile anterioare ale articolelor 335,336,337 din Cpp 1968 care reglementau instituția extinderii acțiunii penale și a procesului penal pentru alte fapte ori acte materiale. S-a apreciat că, în lipsa unei manifestări exprese se voință a procurorului de a dispune trimiterea în judecată a inculpatei și pentru infracțiunea de acces ilegal la un sistem informatic prevăzuta de art. 360 C.pen. în concurs ideal cu infracțiunea de efectuare de operațiuni financiare in mod fraudulos prevăzută de art. 250 C.pen. nici instanța de judecată nu poate să se autosesizeze cu judecarea acestei infracțiuni, întrucât ar însemna o depășire a competenței funcționale, astfel cum este ea reglementată de dispozițiile art. 3 c.p.p.

A proceda la extinderea procesului penal pentru alte fapte ar echivala cu adăugarea de noi acuzații față de cele cuprinse în rechizitoriu, soluție care încalcă dispozițiile art. 6 CEDO (*Cauza Adrian Constantin împotriva României, din 12.04.2011).*

În aceste condiții, tribunalul va aprecia că Judecătoria ... este competentă să soluționeze cauza cu care a fost investită, infracțiunile pentru care a fost trimisă în judecată inculpata X fiind infracțiuni de competența acestei instanțe, potrivit dispozițiilor art. 35 c.p.p.

***III. Examinând sesizarea invocată de către Tribunalul ... prin prisma motivelor de apel invocate, Curtea constată că cele două instanțe, Judecătoria ...și Tribunalul ... și-au declinat reciproc competența de soluționare a cauzei, astfel că suntem în prezența unui conflict negativ de competență în sensul art. 51 alin. 1 C.pr.pen. pe care este competentă să-l soluționeze, fiind instanța ierarhic superioară comună celor două instanțe.***

Curtea reține că prin schimbarea încadrării juridice pe care a dispus-o, Judecătoria ... a realizat o recalificare juridică a aceleiași stări de fapt.

Dispozițiile cuprinse în articolele 335,336 și 337 C.pr.pen. 1968 la care se face referire în sentința Tribunalului ... reglementau instituțiile extinderii acțiunii penale cu privire la alte acte materiale și la alte infracțiuni, respectiv extinderea procesului penal cu privire la alte persoane. Dispozițiile de extindere a acțiunii penale sau a procesului penal vizau întotdeauna, prin însăși ipoteza de reglementare, o stare de fapt nouă, neavută în vedere în rechizitoriu.

În speță, Judecătoria ... a reținut o infracțiune în plus față de cele reținute în rechizitoriu, dar prin recalificarea aceleiași stări de fapt, respectiv a faptei inculpatei din data de ...., constând în aceea că a folosit de 20 de ori, în mod fraudulos, fără consimțământul titularului, cardul bancar contactless, cu nr. ...., emis de ...., aparținând persoanei vătămate PV1, efectuând plăţi în valoare totală de 1700 lei.

Din analiza textului înscris la art. 386 C.pr.pen. care reglementează instituția schimbării încadrării juridice, se poate observa că o astfel de schimbare nu este limitată în sensul că o activitate infracțională față de care s-a reținut inițial o singură infracțiune nu ar putea fi recalificată în două infracțiuni distincte aflate în concurs formal(ideal). Textul de lege admite schimbări a încadrării juridice defavorabile inculpatului, oferind și garanții legate de dreptul la apărare constând în posibilitatea de a cere lăsarea cauzei mai la urmă sau chiar amânarea ei.

Curtea concluzionează că Judecătoria ... nu a procedat la schimbarea încadrării juridice în mod nelegal, ci a dispus în acest sens prin recalificarea unei stări de fapt potrivit aprecierilor proprii ale magistratului.

În demersul său de stabilire a instanței competente material să judece această cauză, Curtea se rezumă să examineze îndeplinirea unor cerințe strict formale privitoare la schimbarea încadrării juridice, fără a analiza dacă dispoziția instanței este întemeiată pe fondul ei, respectiv dacă starea de fapt care a făcut obiectul recalificării juridice a fost corect raportată la ipotezele celor două norme de incriminare.

Din acest punct de vedere, Curtea constată că instanța în favoarea căreia s-a declinat competența, respectiv Tribunalul ..., va efectua propriul examen cu privire la încadrarea juridică a respectivei fapte a inculpatei, ca și chestiune de fond, însă o concluzie diferită de cea a judecătoriei nu ar putea constitui un prilej pentru o declinare a competenței în favoarea instanței inferioare, fiind incident art. 49 alin. 1 C.pr.pen..

Se concluzionează că față de reținerea infracțiunii prev. de art. 360 C.pen. în sarcina inculpatei, văzând și dispozițiile art. 36 alin. 1 lit. a și art 51 alin. 6 C.pr.pen., se impune a se stabili competența de soluționare a cauzei în favoarea Tribunalului ....

***IV. Pentru aceste motive*** va admite sesizarea formulată de Tribunalul ..........

Constată existența unui conflict negativ de competență între Judecătoria ... și Tribunalul ... în privința soluționării dosarului penal nr. ... privind pe inculpata X, fiica lui ...și ...., n la ..., CNP ....

Stabileşte competenţa de soluţionare a cauzei în favoarea Tribunalului ...

În baza art. 275 alin. 3 din Codul de procedură penală cheltuielile judiciare avansate de stat rămân în sarcina acestuia.

În baza art. 275 alin. 6 C.pr.pen. onorariul apărătorului din oficiu în sumă de 313 lei va rămâne în sarcina statului și va fi avansat din fondurile Ministerului Justiției.

Pentru aceste motive

În numele legii

Dispune:

Admite sesizarea formulată de Tribunalul .........

Constată existența unui conflict negativ de competență între Judecătoria ........ și Tribunalul .... în privința soluționării dosarului penal nr. ... privind pe inculpata X, fiica lui ... și ... n la ..., CNP ....

Stabileşte competenţa de soluţionare a cauzei în favoarea Tribunalului ........

În baza art. 275 alin. 3 din Codul de procedură penală cheltuielile judiciare avansate de stat rămân în sarcina acestuia.

În baza art. 275 alin. 6 C.pr.pen. onorariul apărătorului din oficiu în sumă de 313 lei va rămâne în sarcina statului și va fi avansat din fondurile Ministerului Justiției.

Definitivă.

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

***Președinte, Grefier,***

***1005 1***