

## CURTEA DE APEL ORADEA -SECTIA PENALA SI PENTRU CAUZE CU MINORI

DECIZIA NR. 638 din 08.11 2017

Prin sentința penală nr. 25 din 28 martie 2017 a Judecătorei (...), în baza art. 396 alin. (1), (4) Cod procedură penală raportat la art. 378 alin. 5 Cod penal și art. 83 Cod penal s-a stabilit pedeapsa de 10 luni închisoare în sarcina inculpatului (...) (...), fiul lui (...) și (...), născut la data de (...) .1981, în (...), cetățean român, divorțat, fără antecedente penale, domiciliat în (...), CNP. (...), cu domiciliul procedural ales la Cabinet de avocat (...), în (...), (...), pentru săvârșirea infracțiunii de abandon de familie, faptă prevăzută și pedepsită de art. 378 alin. 1 lit. c) Cod penal.

În baza art. 83 alin. (1) Cod penal s-a amânat aplicarea pedepsei închisorii de 10 luni pe un termen de supraveghere de 2 ani stabilit în condițiile art. 84 Cod penal, de 2 ani.

În baza art. 85 alin. (1) Cod penal pe durata termenului de supraveghere, inculpatul trebuie să respecte următoarele măsuri de supraveghere:

- a) să se prezinte la Serviciul de Probațiune de pe lângă Tribunalul (...), la datele fixate de acesta;
- b) să primească vizitele consilierului de probațiune desemnat cu supravegherea sa;
- c) să anunțe, în prealabil, schimbarea locuinței și orice deplasare care depășește 5 zile, precum și întoarcerea;
- d) să comunice schimbarea locului de muncă;
- e) să comunice informații și documente de natură a permite controlul mijloacelor sale de existență.

În baza art. 404 alin. (3) Cod procedură penală coroborat cu art. 88 Cod penal s-a atras atenția inculpatului asupra consecințelor nerespectării măsurilor de supraveghere și ale săvârșirii de noi infracțiuni în cursul termenului de supraveghere.

În temeiul art. 272 rap. la art. 274 alin. 1 Cod procedură penală a fost obligat inculpatul la plata către stat a sumei de 600 lei, cu titlu de cheltuieli judiciare.

Pentru a pronunța această hotărâre, instanța de fond a avut în vedere următoarele:

Prin rechizitoriul emis la data de 28.04.2015 în dosarul nr. 964/P/2012 al Parchetului de pe lângă Judecătoria (...), a fost trimis în judecată inculpatul (...) (...) pentru săvârșirea infracțiunii de abandon de familie, prev. și ped. de art. 378 al. 1 lit. c) Cod penal.

În fapt s-a reținut că prin sentința civilă nr. 1300/2011 pronunțată de Judecătoria (...), s-a desfăcut căsătoria dintre inculpat și persoana vătămată (...), inculpatul fiind totodată obligat să plătească cu titlu de pensie de întreținere copilului său minor (...) (...) suma de 167 lei lunar începând cu data de 8.06.2011 și până la majoratul copilului.

După pronunțarea divorțului cei doi au locuit o perioadă împreună, respectiv până la data de 1.06.2012, după care inculpatul a plecat de la domiciliu fără a mai achita pensia de întreținere.

Starea de fapt se susține prin rechizitoriu cu următoarele mijloace de probă: plângerea penală formulată la data de 22.10.2012 de numita (...); declarația persoanei vătămate; declarația martorului (...), declarația inculpatului (...) (...).

În primul ciclu procesual cauza a fost înregistrată sub nr. de dosar (...)/2015, iar prin Sentința penală nr. 95/13.11.2015, inculpatul a fost condamnat la pedeapsa de 10 luni închisoare.

Prin decizia penală nr. 370/A/24.05.2016 Curtea de Apel (...) a admis apelul declarat de inculpat și a trimis cauza în rejudecare.

Analizând actele și lucrările dosarului instanța a reținut următoarele:

În ceea ce privește starea de fapt, instanța a reținut că prin Sentința civilă nr. 1300/7.10.2011 pronunțată de Judecătoria (...) în dosarul (...)/2011, rămasă definitivă prin neapelare, inculpatul (...) (...) a fost obligat la plata pensiei de întreținere în quantum de 167 lei lunar în favoarea minorului (...) (...) (rezultat din căsătoria cu (...) (...) începând cu data de 8.06.2011 și până la majoratul

copilului. (f. 48 dosar u.p.).

Din cuprinsul plângerii prealabile formulată de (...) la data de 22.10.2012 (f. 27 dosar u.p.) și declarația dată de aceasta în calitate de persoană vătămată (f. 29 dosar u.p.) rezultă că ulterior desfacerii căsătoriei prin divorț, aceasta a conviețuit în fapt cu inculpatul începând din luna martie a anului 2012 și până la data de 31.05.2012, iar în această perioadă inculpatul a contribuit la plata cheltuielilor necesare pentru creșterea și întreținerea minorului. Începând cu data de 1.06.2012, inculpatul a părăsit locuința comună și nu a mai achitat nicio sumă de bani pentru întreținerea minorului, până în cursul anului 2013, când potrivit declarației persoanei vătămate din data de 9.08.2013 (continuarea declarației anterioare) ar fi plătit suma de 500 de lei.

Fiind audiat la data de 26.02.2013 și 21.05.2013 (f. 35,38 dosar u.p.) inculpatul a susținut că în perioada în care a lucrat în străinătate i-a mai trimis persoanei vătămate diverse sume de bani în contul pensiei de întreținere, fără a putea preciza în ce quantum și perioada în care a trimis banii, însă a recunoscut că din luna iunie 2012 și respectiv octombrie 2012 nu a mai achitat pensia de întreținere, inculpatul justificându-și omisiunea prin lipsa unui loc de muncă și implicit lipsa veniturilor.

Sușținerile inculpatului potrivit cărora i-ar fi trimis persoanei vătămate ocazional sume de bani în contul pensiei de întreținere datorată pentru minorul (...) (...), nu au putut fi reținute în absența unor dovezi în acest sens.

În consecință instanța a reținut că inculpatul nu a achitat pensia de întreținere la care a fost obligat prin sentința civilă nr. 1300/7.10.2011, în perioada 1.06.2012 – 22.10.2012 (perioadă la care se referă plângerea prealabilă), omisiunea inculpatului persistând așadar pe o perioadă de 4 luni de la data încetării plății și până la data sesizării organelor de urmărire penală.

Pe parcursul urmăririi penale, inculpatul a făcut o singură plată în quantum de 500 de lei, așa cum rezultă din declarația persoanei vătămate din 9.08.2013, însă aceasta nu acoperă quantumul pensiei de întreținere la care era obligat pentru perioada 1.06.2012 – 22.10.2012 (quantumul pensiei restante pentru această perioadă fiind de 835 lei) și cu atât mai puțin până la data de 9.08.2013. Din informațiile comunicate de către I.T.M. (...) (f. 29-30 d.j.) rezultă că inculpatul a fost angajat cu contract individual de muncă la S.C. (...) S.R.L. în perioada 2.04.2012 – 1.06.2012, contractul de muncă (pe perioadă nedeterminată) încetând la data menționată prin acordul părților (art. 55 lit. b) din Codul muncii) iar începând cu data de 15.10.2013, inculpatul a fost angajat la S.C. (...), în baza unui contract de muncă încheiat pe durată determinată.

Din adresa nr. 215/26.01.2017 emisă de Primăria comunei (...), jud. (...), rezultă că inculpatul nu figurează în evidențele registrului agricol cu bunuri mobile sau imobile.

Este adevărat că din datele existente rezultă că inculpatul a fost angajat cu forme legale o perioadă scurtă de timp și are o stare materială precară.

Cu toate acestea instanța a reținut pe de o parte că încetarea contractului de muncă încheiat cu S.C. (...) S.R.L. pe durată nedeterminată are la baza și manifestarea de voință a inculpatului (raportat la temeiul încetării) și totodată că fiind apt de muncă (neexistând nicio dovadă în sens contrar și de altfel nici inculpatul nu a susținut că ar fi fost în imposibilitatea de a presta muncă) inculpatul avea posibilitatea de a obține venituri chiar din activități ocazionale sau să-și găsească un alt loc de muncă. De altfel din cuprinsul anchetei sociale efectuate la domiciliul acestuia la data de 24.11.2012 (f. 45 dosar u.p.) rezultă că la data respectivă inculpatul era plecat la muncă în străinătate, astfel încât existau premisele ca inculpatul să achite cel puțin în parte, pensia de întreținere, cu atât mai mult cu cât quantumul lunar al acesteia nu este unul foarte ridicat.

De altfel omisiunea inculpatului a persistat inclusiv în perioada în care potrivit mențiunilor din Revisal a fost din nou încadrat în muncă, chiar dacă pe o perioadă determinată, ceea ce denotă faptul că omisiunea de a plăti pensia de întreținere pe seama minorului (...) (...) îi este imputabilă inculpatului.

Infracțiunea de abandon de familie în modalitatea reținută în sarcina inculpatului este o infracțiune omisivă continuă care se consumă în momentul în care se realizează inacțiunea descrisă în norma de incriminare și se epuizează fie la momentul îndeplinirii obligației de plată a pensiei de întreținere, fie la momentul condamnării subiectului activ al infracțiunii în primă instanță.

Sub acest aspect instanța a reținut că dispozițiile art. 5 Cod penal referitor la aplicarea legii penale mai favorabile nu sunt incidente în speță deoarece în cazul infracțiunilor continue legea penală aplicabilă este cea din momentul epuizării. Or din datele speței rezultă că deși infracțiunea de abandon de familie s-a consumat sub imperiul Codului penal din 1969 la expirarea termenului de 2 luni prevăzut de art. 305 alin. 1 lit. c) Cod penal din 1969, în care nu s-a efectuat plata pensiei de întreținere, activitatea infracțională concretizată prin omisiunea inculpatului de a-și îndeplini obligația de plată s-a prelungit în timp după momentul consumării, neintervenind vreo manifestare de voință contrară din partea inculpatului care să fi avut ca efect epuizarea infracțiunii. Prin urmare instanța a constatat că dispozițiile Codului penal din 2009 sunt aplicabile întregii activități infracționale a inculpatului.

Având în vedere elementele de fapt mai sus prezentate instanța a reținut că omisiunea inculpatului (...) (...) de a achita pensia de întreținere la care a fost obligat pe cale judecătorească în favoarea minorului (...) (...), pe o perioadă mai mare de 3 luni, întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de abandon de familie, prevăzută și pedepsită de art. 378 alin. 1 lit. c) Cod penal. Fapta omisivă ce constituie elementul material al laturii obiective a avut ca urmare crearea unei stări de pericol pentru relațiile sociale referitoare la raporturile ce presupun obligația de întreținere între părinți și copiii lor minori, iar legătura de cauzalitate între elementul material al infracțiunii și urmarea imediată rezultă din materialitatea faptei.

Infracțiunea de abandon de familie s-a consumat la expirarea termenului de trei luni, calculate de la data de 1.06.2012, perioadă în care inculpatul nu a plătit, cu rea credință, pensia stabilită prin hotărâre judecătorească, termenul de trei luni fiind un termen minim în care inacțiunea făptuitorului realizează elementul material al laturii obiective a infracțiunii.

Sub aspectul laturii subiective instanța a reținut că inculpatul a acționat cu vinovăție în modalitatea intenției indirecte, conform dispozițiilor art. 16 alin. 3 lit. b) din Codul penal, întrucât inculpatul a prevăzut rezultatul faptei sale și, deși nu l-a urmărit, a acceptat posibilitatea producerii lui, acționând cu rea-credință.

La individualizarea pedepsei instanța a avut în vedere criteriile generale de individualizare a pedepsei prevăzute de art. 74 din Codul penal, respectiv împrejurările și modul de comitere a infracțiunii, precum și mijloacele folosite; starea de pericol creată pentru valoarea ocrotită; natura și gravitatea rezultatului produs ori a altor consecințe ale infracțiunii; motivul săvârșirii infracțiunii și scopul urmărit; natura și frecvența infracțiunilor care constituie antecedente penale ale infractorului; conduita după săvârșirea infracțiunii și în cursul procesului penal; nivelul de educație, vârsta, starea de sănătate, situația familială și socială.

Având în vedere aceste criterii între limitele de pedeapsă prevăzute de art. 378 alin. 1 Cod penal (de la 6 luni la 3 ani) instanța a stabilit în sarcina inculpatului pedeapsa de 10 luni închisoare, pedeapsă pe care o apreciat-o ca fiind proporțională cu pericolul social concret al faptei și persoana inculpatului și suficientă pentru reeducarea inculpatului și conștientizarea necesității respectării valorilor sociale protejate de lege și de legea penală în special.

De asemenea instanța a avut în vedere faptul că la data de 25.03.2016 inculpatul a achitat suma de 12.500 de lei cu titlu de pensie de întreținere pentru perioada 2011 – 11.03.2016 așa cum rezultă din recipisa de depunere eliberată de (...) la data respectivă (f. 16).

Având în vedere faptul că inculpatul a fost obligat la plata pensiei de întreținere în cuantum de 167 lei lunar începând cu data de 8 iunie 2011, iar suma totală datorată de inculpat pe o perioadă de 70 de luni, respectiv până la data pronunțării prezentei hotărâri este de 11.690 lei, instanța a constatat că inculpatul și-a îndeplinit obligația ce-i revenea în temeiul Sentinței civile nr. 1300/2011 pronunțată de Judecătoria (...), pentru întreaga perioadă cuprinsă între data de 8.06.2011 și data pronunțării prezentei hotărâri.

Ținând seama de faptul că în urma admiterii apelului inculpatului cauza a fost trimisă în rejudecare, instanța a constatat incidența dispozițiilor art. 378 alin. 5 Cod penal și în consecință chiar dacă nu sunt îndeplinite toate condițiile prevăzute de art. 83 Cod penal a dispus amânarea aplicării pedepsei de 10 luni închisoare pe durata unui termen de supraveghere de 2 ani stabilit în condițiile art. 84 Cod penal, de 2 ani.

În baza art. 85 alin. (1) Cod penal pe durata termenului de supraveghere, inculpatul trebuie să respecte următoarele măsuri de supraveghere:

- a) să se prezinte la Serviciul de Probațiune de pe lângă Tribunalul (...), la datele fixate de acesta;
- b) să primească vizitele consilierului de probațiune desemnat cu supravegherea sa;
- c) să anunțe, în prealabil, schimbarea locuinței și orice deplasare care depășește 5 zile, precum și întoarcerea;
- d) să comunice schimbarea locului de muncă;
- e) să comunice informații și documente de natură a permite controlul mijloacelor sale de existență.

În baza art. 404 alin. (3) Cod procedură penală coroborat cu art. 88 Cod penal instanța a atras atenția inculpatului asupra consecințelor nerespectării măsurilor de supraveghere și ale săvârșirii de noi infracțiuni în cursul termenului de supraveghere.

În temeiul art. 272 rap. la art. 274 alin. 1 Cod procedură penală a obligat inculpatul la plata către stat a sumei de 600 lei, cu titlu de cheltuieli judiciare.

Apelul declarat:

Împotriva acestei hotărâri a declarat apel Parchetul de pe lângă Judecătoria (...).

În motivele de apel înaintate, Parchetul de pe lângă Judecătoria (...) a solicitat casarea sentinței penale nr. 25 din 24 martie 2017 pronunțate de Judecătoria (...) ca nelegală și rejudecând cauza, a se pronunța o hotărâre de condamnare a inculpatului (...) (...) la o pedeapsă privativă de libertate, apreciindu-se că au fost încălcate dispozițiile art. 83 alin.1 lit. c) și alin. II, teza II-a Cod penal întrucât inculpatul nu și-a dat acordul cu privire la prestarea unei munci neremunerate în folosul comunității și s-a sustras de la judecată stabilindu-se în mod nelegal pedeapsa de 10 luni închisoare și amânarea executării acesteia pe un termen de supraveghere de 2 ani. De asemenea, se arată că în mod greșit s-a reținut incidența dispozițiilor art. 378 alin. 5 Cod penal deoarece din ordinul de plată rezultă că suma a fost depusă de (...) (...). Plata pensiei de întreținere este o obligație personală care nu poate fi cedată. Doar în ipoteza în care inculpatul și-ar fi îndeplinit obligațiile față de minor atunci ar fi putut beneficia de o pedeapsă cu suspendarea executării ei.

Examinând legalitatea și temeinicia sentinței penale apelate, atât prin prisma motivelor de apel invocate de apelant, cât și din oficiu, sub toate aspectele de fapt și de drept ale cauzei, potrivit dispozițiilor art. 417 alin. 2 Cod de procedură penală și art. 420 alin. 10 Cod de procedură penală, Curtea a constatat următoarele:

Starea de fapt a fost corect reținută de prima instanță pe baza probelor administrate în cauză. De altfel aceasta nu este contestată prin apelul declarat în cauză.

Astfel, din probatoriul administrat în cauză s-a reținut că din căsătoria dintre inculpatul (...) (...) și (...) a rezultat minorul (...) (...) născut la data de (...)2010. Căsătoria a fost desfăcută prin divorț prin sentința civilă nr. 1300/07.10.2011 a Judecătoriei (...). Prin aceeași hotărâre s-a stabilit domiciliul minorului la mamă cu obligarea inculpatului la plata unui pensii de întreținere în favoarea acestuia în cuantum de 167 lei/lună începând cu data de 08.06.2011 și până la majorat (filele 61-62 dosar urmărire penală). După desfacerea căsătoriei, în perioada martie 2012 – 31.05.2012, părțile au conviețuit, inculpatul contribuind la plata cheltuielilor necesare pentru creșterea și educarea minorului. Începând cu data de 01.06.2012, inculpatul a părăsit locuința comună și nu a achitat nici o sumă de bani pentru întreținerea minorului, motiv pentru care la data de 22.10.2012, reprezentanta persoanei vătămate a formulat plângere prealabilă împotriva acestuia pentru infracțiunea de abandon de familie. După sesizarea organelor judiciare, inculpatul a achitat suma de 500 lei, fapt confirmat de reprezentanta persoanei vătămate prin declarația dată în data de 09.08.2013. După sesizarea instanței, inculpatul a achitat suma de 12.500 lei reprezentând contravaloarea alocației pe perioada 2011-2016 (fila 16 dosar fond).

Încadrarea juridică este corectă, fapta inculpatului constituie infracțiunea de abandon de familie.

Astfel, sub aspectul tipicității obiective există o neplată a pensiei de întreținere stabilită prin hotărâre judecătorească (sentința civilă nr. 1300/2011 a Judecătoriei (...) în favoarea minorului (...) (...) începând cu data de 01.06.2012. Faptul neplății rezultă din declarațiile reprezentantei persoanei vătămate coroborate cu declarațiile de recunoaștere ale inculpatului.

Sub aspectul tipicității subiective, probațiunea administrată în cauză demonstrează că inculpatul a acționat cu rea credință. Aceasta presupune că persoana obligată la plata pensiei are posibilitatea de a o efectua, însă refuză să o facă. Astfel, inculpatul este apt de muncă și chiar a fost angajat în perioada 02.04.2012 – 01.06.2012, contractul de muncă încetând prin acordul părților. Ulterior inculpatul a fost angajat începând cu data de 15.10.2013 în baza unui contract pe durată determinată la SC (...) SRL. În consecință, așa cum a reținut și instanța de fond, inculpatul a realizat venituri, încetarea primului contract de muncă este consecința manifestării sale de voință. Prin urmare, acesta avea sau ar fi putut avea mijloacele materiale necesare plății pensiei de întreținere.

De asemenea, corect a reținut prima instanță, că infracțiunea dedusă judecății este o infracțiune omisivă continuă. Având în vedere că de la momentul săvârșirii infracțiunii și până la judecarea definitivă a cauzei au intervenit modificări ale legislației penale în materie, trebuie stabilit care este momentul comiterii faptei. Infracțiunea de abandon de familie în varianta care interesează speța, este o infracțiune continuă cu executare succesivă. În cazul infracțiunilor continue, pentru stabilirea legii aplicabile se are în vedere momentul epuizării activității infracționale. Ea se consumă la expirarea termenului prevăzut de lege și se epuizează fie la momentul plății, fie la momentul trimiterii în judecată a inculpatului. Pentru a susține această idee, avem în vedere că la momentul sesizării judecătorului de cameră preliminară, obiectul judecății trebuie bine definit. În prezent, posibilitatea extinderii acțiunii penale nu este posibilă decât în faza de urmărire penală.

Judecătorul de cameră preliminară investit cu soluționarea cauzei verifică dacă rechizitoriul este regulat întocmit în conformitate cu dispozițiile art. 328 Cod de procedură penală. Potrivit acestui text de lege, rechizitoriul se limitează la fapta și persoana pentru care s-a efectuat urmărirea penală. Prin urmare, după terminarea urmăririi penale, nu putem vorbi de o continuare a activității infracționale în baza aceleiași rezoluții infracționale și care să facă obiectul judecății în baza aceluiasi act de sesizare, procurorul neavând cum să dispună trimiterea în judecată și pentru acte necomise încă.

În speță, infracțiunea s-a epuizat la momentul emiterii rechizitorului adică 28.04.2015, prin urmare aplicabil este noul Cod penal intrat în vigoare la data de 01.02.2014.

Conchidem deci că prima instanță a stabilit corect legea penală aplicabilă.

Prima critică a parchetului vizează reținerea de către prima instanță a incidenței dispozițiilor art. 378 alin. 5 Cod penal. Potrivit acestora dacă până la rămânerea definitivă a hotărârii de condamnare, inculpatul își îndeplinește obligațiile, instanța dispune, după caz, amânarea aplicării pedepsei sau suspendarea executării pedepsei sub supraveghere, chiar dacă nu sunt îndeplinite condițiile prevăzute de lege pentru aceasta.

Parchetul consideră că inculpatul nu și-a îndeplinit obligația de plată a pensiei întrucât deponentul sumei de bani reprezentând quantumul pensiei de întreținere este altă persoană decât inculpatul. Analizând formularul de depunere de numerar (fila 16 dosar fond) s-a constatat că suma de 12.500 lei a fost depusă de numita (...) (...). Că această plată nu a fost făcută în nume propriu ci în numele și pentru inculpatul (...) (...) rezultă din mențiunile efectuate de deponent pe formularul respectiv și anume „cv alocație copil (...) (...) anii 2011-03.2016”. Prin urmare, inculpatul este cel care a executat obligația de plată a pensiei de întreținere. Nu are relevanță dacă face plata direct sau prin intermediul altei persoane. Având în vedere durata activității infracționale care interesează cauza și quantumul pensiei de întreținere și al sumei depuse, constatăm că inculpatul și-a îndeplinit obligația de plată. Prin urmare, sunt incidente dispozițiile art. 378 alin. 5 Cod penal, așa cum în mod corect a reținut și prima instanță.

Celelalte critici ale parchetului – neîndeplinirea condițiilor prevăzute de art. 83 Cod penal și anume faptul că inculpatul s-a sustras de la judecată și nu și-a dat acordul pentru o muncă neremunerată – sunt nefondate. Textul incident în cauză – art. 378 alin. 5 Cod penal – prevede în mod expres că nu este necesară îndeplinirea acestora. Mai mult, având în vedere că instanța de fond nu a dispus obligarea inculpatului la o muncă neremunerată, luarea consimțământului acestuia ar fi fost o simplă formalitate, fără nici o finalitate.

Față de cele de mai sus, Curtea, în baza art. 421 pct. 1 lit. b) Cod procedură penală, a respins, ca nefondat, apelul declarat de Parchetul de pe lângă Judecătoria (...), împotriva Sentinței penale nr. 25

din data de 28.03.2017 a Judecătoriei (...), pe care a menținut-o în totalitate.

În baza art. 275 alin. 3 Cod procedură penală, cheltuielile judiciare ocazionate cu soluționarea apelului parchetului au rămas în sarcina statului.

[WWW.JURI.RO](http://WWW.JURI.RO)