

CURTEA SUPREMĂ DE JUSTIȚIE
DECIZIE

19 mai 2020

mun. Chișinău

Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție în componența:

Președinte - Vladimir Timofti

Judecători - Anatolie Țurcan, Nadejda Toma, Elena Cobzac, Victor Boico,

judecând fără citarea părților, recursul ordinar declarat de către procurorul în Procuratura de circumscripție Chișinău, Devder Djulieta, prin care se solicită casarea deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 03 aprilie 2019, în cauza penală privindu-l pe

Ungureanu Constantin xxxxx, născut la xxxxx;, originar și domiciliat în s. xxxxx;.

Termenul de examinare a cauzei:

Prima instanță: 05.05.2017 - 24.04.2018;

Instanța de apel: 21.05.2018 - 18.09.2018;

Instanța de recurs: 26.11.2018 - 12.02.2019;

Instanța de apel: 18.03.2019 - 03.04.2019;

Instanța de recurs: 24.06.2019 - 19.05.2020.

Asupra recursului declarat, în baza actelor din dosar, Colegiul penal lărgit

C O N S T A T Ă :

1. Prin sentința Judecătoriei Ungheni, sediul Nisporeni din 24 aprilie 2018, procesul penal în privința lui Ungureanu Constantin, învinuit de săvârșirea infracțiunii prevăzute de art.328 alin.(3) lit. b), d) Cod penal a fost încetată, cu tragerea acestuia la răspunderea contravențională în temeiul art.313 Cod Contravențional, cu încetarea procesului contravențional din motivul expirării termenului de prescripție.

Acțiunea civilă înaintată de Ministerul Agriculturii Dezvoltării Regionale și Mediului a R. Moldova a fost respinsă, ca nefondată.

2. Pentru a pronunța sentința, prima instanță a consemnat că, lui Ungureanu Constantin i-a fost incriminat, prin actul de sesizare a instanței, comiterea infracțiunii prevăzute de art.328 alin.(3) lit. b) și d) Cod penal, precum că, deținând funcția de primar al com. Vărzărești, în temeiul hotărârii Judecătoriei Nisporeni din 06.07.2015

privind confirmarea legalității alegerilor locale turul II din 28.06.2015, circumscripția electorală 23/21 Vărzărești, r-nul Nisporeni, fiind persoană cu funcție de demnitate publică, conform art.123 alin.(3) Cod penal, care prin numire a fost autorizată și investită de stat să presteze în numele acestuia și să îndeplinească activitatea de interes public, acționând contrar atribuțiilor acordate prin Legea cu privire la administrația publică locală nr.436-XVI din 28.12.2006, a comis fapta prejudiciabilă prevăzută de legea penală în următoarele circumstanțe.

În luna decembrie, anul 2015, acționând cu intenție directă, în lipsa a careva documente oficiale care i-ar fi permis exploatarea și extragerea zăcămintelor minerale utile (nisip), încălcând prevederile art.29 lit. g) al Legii nr.436 din 28.12.2006 privind administrația publică locală potrivit căreia: *„primarul exercită în teritoriul administrat următoarele atribuții de bază și anume răspunde de administrația bunurilor domeniului public, în limitele competenței sale”* și prevederile art.35 alin.(1) din Codul subsolului potrivit cărora: *„Activitățile de extragere a substanțelor minerale utile sau apelor minerale naturale și potabile sunt supuse licențierii în conformitate cu Legea nr. 45-XV din 30 iulie 2001 privind reglementarea prin licențiere a activității de întreprinzător și pot fi desfășurate de către beneficiarii subsolului, care întrunesc și respectă cerințele prezentului cod și ale legislației”,* a eliberat lui A. Baraboi un certificat semnat și ștampilat cu ștampila primarului comunei Vărzărești, r-nul Nisporeni, conform căruia primăria acestei comune permite excavarea nisipului pentru amenajarea unei plaje al iazului public.

În continuare, în baza acestui certificat, interpretat ca fiind legal, A. Baraboi a angajat persoane care dispun de tehnică de excavare și transportare a nisipului și a organizat extragerea și transportarea zăcămintelor minerale utile (nisip) din cariera neautorizată din sat. Șendreni, r-nul Nisporeni, la iazul proprietate privată din com. Vărzărești, regiunea „Deluț”, până la momentul depistării de către organele de poliție.

Conform raportului Agenției pentru Geologie și Resurse Minerale nr. 509/9 din 16.05.2016, prejudiciul cauzat mediului în urma extragerii ilicite a substanțelor minerale utile (nisip) din cariera neautorizată din sat. Șendreni, r-nul Nisporeni, conform situație de la 11.05.2016 este în sumă de 387 938 lei.

Pe baza stării de fapt expuse supra, acțiunile inculpatului de către procuror au fost încadrate juridic în baza art.328 alin.(3) lit. b), d) Cod penal, excesul de putere, adică *depășirea în mod vădit a limitelor drepturilor și atribuțiilor acordate prin lege de către o persoană cu funcție de demnitate publică, soldate cu cauzarea de urmări grave intereselor publice.*

Prima instanță a conchis asupra altei calificări a faptei comise de C. Ungureanu, ce se subscie la art.313 Cod Contravențional - *săvârșirea unei acțiuni care depășește în mod vădit limitele drepturilor și atribuțiilor acordate prin lege și care contravine intereselor publice sau drepturilor și intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice sau juridice, dacă fapta nu întrunește elementele constitutive ale infracțiunii.*

3. Nefiind de acord cu sentința procurorul a declarat apel împotriva acesteia, care a

solicitat casarea sentinței și pronunțarea unei noi hotărâri potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care Ungureanu Constantin să fie recunoscut culpabil de comiterea infracțiunii prevăzute de art.328 alin.(3) lit. b), d) Cod penal și să fie condamnat la 6 ani închisoare, cu executare în penitenciar de tip semiînchis, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții în administrația publică pe un termen de 10 ani, cu admiterea acțiunii civile în sumă de 387 938 lei.

În argumentarea apelului, acuzatorul de stat a invocat că:

- prima instanță a reîncadrat incorect acțiunile inculpatului în baza art.313 Cod Contravențional;

- instanța deși în motivarea sentinței a stabilit elementele infracțiunii, eronat a exclus ca probă raportul nr. 09-21-003 din 16.05.2016 al Agenției pentru Geologie și Resurse Minerale, conform căruia prejudiciul cauzat mediului în urma extragerii ilicite a substanțelor minerale utile (nisip) la 11.05.2016, constituia sumă de 387 938 de lei;

- la 08.08.2004, Ministerul Ecologiei și Resurselor Naturale a adoptat Instrucțiunea privind evaluarea prejudiciului cauzat mediului în rezultatul nerespectării legislației privind subsolul, care a fost publicată la 22.10.2004 în Monitorul Oficial nr. 189, unde în punctele 1-4 este expres prevăzut că: „*Instrucțiunea este elaborată întru executarea următoarelor acte legislative: Legea nr. 1515-XII din 16.06.1993 privind protecția mediului înconjurător, art.2 Codul subsolului nr.1511-XII din 15.16.1993; Legea nr.1540-XIII din 25.02.1998 privind plata pentru poluarea mediului, art.art.4 și 5 Legea nr.1102-XIII din 06.02.1997 cu privire la resursele naturale, art.5 (f) Legea nr.851-XIII din 29.05.1996 privind expertiza ecologică și evaluarea impactului asupra mediului înconjurător, art.4 (e) ”;*

- instrucțiunea nominalizată se extinde asupra persoanelor fizice și juridice (naționale și străine), care încalcă legislația în domeniul protecției mediului înconjurător și resurselor naturale și este obligatorie pentru inspectorii ecologici de stat, servind ca bază normativă în evaluarea prejudiciului cauzat mediului în rezultatul nerespectării legislației privind subsolul;

- prejudiciul cauzat mediului înconjurător în rezultatul nerespectării legislației privind subsolul se compensează de persoanele fizice, juridice naționale și străine, în mărimea deplină fără aplicarea normativelor de micșorare a cuantumului plății;

- instanța eronat nu a admis această probă, or, legislația procesual-penală prevede expres cazurile de neadmitere a probelor în art.94 alin.(1) Cod de procedură penală, însă acestea cauzei date nu-i sunt incidente;

- nu au fost apreciate corect declarațiile martorului M. Tonu, care în calitate de expert a întocmit raportul nr.09-21-003 din 16.05.2016 și în ședință a confirmat legalitatea procedurii de evaluare a prejudiciului cauzat mediului.

4. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 18 septembrie 2018, apelul procurorului a fost admis, inclusiv din oficiu, în temeiul art.409 alin.(2) Cod de procedură penală, fiind casată integral sentința și pronunțată o nouă hotărâre, potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care procesul penal pornit în privința lui

Ungureanu Constantin, în baza art.328 alin.(3) lit. b), d) Cod penal, a fost încetat, pe motiv că fapta comisă de acesta constituie contravenția prevăzută de art.313 Cod Contravențional, totodată fiind încetat și procesul contravențional din motivul expirării termenului de prescripție a răspunderii contravenționale prevăzut de art.30 Cod Contravențional.

5. Instanța de apel a statuat că, prima instanță, deși a reîncadrat acțiunile lui Ungureanu Constantin din art.328 alin.(3) lit. b), d) Cod penal, în baza art.313 Cod Contravențional, contrar dispozițiilor art.394 Cod de procedură penală, nu a stabilit fapta considerată a fi dovedită, formulând în acest sens mai multe concluzii contradictorii.

Conform prevederilor art.394 alin.(1) pct. 1 Cod de procedură penală, partea descriptivă a sentinței de condamnare trebuie să conțină descrierea faptei criminale, considerată ca fiind dovedită, indicând-se locul, timpul, modul săvârșirii ei, forma și gradul de vinovăție, motivele și consecințele infracțiunii. Una din condițiile adoptării unei sentințe legale este corespunderea părții descriptive a ei cu circumstanțele constatate în ședința de judecată. La întocmirea sentinței, instanța trebuie să îndeplinească cerințele art.394 Cod de procedură penală și să soluționeze toate chestiunile prevăzute de art.385 Cod de procedură penală, în aceeași consecutivitate.

Totodată, prima instanță a formulat mai multe concluzii contradictorii la emiterea sentinței, la f.d.1 (verso) alin.(3) s-a menționat că: „*învinuirea adusă inculpatului în ședința de judecată și-a găsit confirmarea*”, ulterior la f.d.3 (verso) a sentinței, prima instanță a ajuns la concluzia că: „*în acțiunile inculpatului Ungureanu Constantin lipsește unul din elementele componentei de infracțiune, prevăzute de art.328 alin.(3) lit. b), d) Cod penal, și anume latura obiectivă*”, și astfel ajunge la concluzia de a reîncadra acțiunile inculpatului în baza art.313 Cod Contravențional.

În conformitate cu art.332 alin.(2) Cod de procedură penală, în cazul în care fapta persoanei constituie o contravenție, instanța încetează procesul penal și, concomitent, soluționează cauza conform prevederilor Codului contravențional.

În speța dată, fiind analizate toate probele acumulate și apreciate cu respectarea prevederilor art.101 Cod de procedură penală, din punct de vedere al pertinentei, concludenței, utilității și veridicității ei, iar toate probele în ansamblu - din punct de vedere al coroborării lor, instanța de apel a constatat următoarele: „*Ungureanu Constantin, deținând funcția de primar al comunei Vărzărești, în temeiul hotărârii Judecătoriei Nisporeni din 6.07.2015 privind confirmarea legalității alegerilor locale turul II din 28.06.2015, din circumscripția electorală 23/21 Vărzărești, r-nul Nisporeni, fiind persoană cu funcție de demnitate publică, conform art.123 alin.(3) Cod penal, care prin numire a fost autorizată și investită de stat să presteze în numele acestuia și să îndeplinească activitatea de interes public, acționând contrar atribuțiilor acordate prin Legea cu privire la administrația publică locală nr.436-XVI din 28.12.2006, a comis fapta prejudiciabilă prevăzută de legea contravențională în următoarele circumstanțe:*

În luna decembrie, anul 2015, acționând cu intenție directă, în lipsa a careva documente oficiale care i-ar fi permis exploatarea și extragerea zăcămintelor minerale utile (nisip), încălcând prevederile art.29 lit. g) al Legii nr. 436 din 28.12.2006 privind administrația publică locală potrivit căreia: „primarul exercită în teritoriul administrat următoarele atribuții de bază și anume răspunde de administrația bunurilor domeniului public, în limitele competenței sale” și prevederile art.35 alin.(1) din Codul subsolului potrivit cărora: „Activitățile de extragere a substanțelor minerale utile sau apelor minerale naturale și potabile sunt supuse licențierii în conformitate cu Legea nr. 45-XV din 30.07.2001 privind reglementarea prin licențiere a activității de întreprinzător și pot fi desfășurate de către beneficiarii subsolului, care întrunesc și respectă cerințele prezentului cod și ale legislației”, a eliberat lui Baraboi A. un certificat semnat și ștampilat cu ștampila primarului comunei Vărzărești, r-nul Nisporeni, conform căruia primăria acestei comune permite excavarea nisipului pentru amenajarea unei plaje al iazului public.

În continuare, în baza acestui certificat, interpretat ca fiind legal, Baraboi A. a angajat persoane care dispun de tehnică de excavare și transportare a nisipului și a organizat extragerea și transportarea zăcămintelor minerale utile (nisip) din cariera neautorizată din sat. Șendreni, r-nul Nisporeni la iazul proprietatea privată din com. Vărzărești, regiunea „Deluț”, până la momentul când au fost depistați de către organele de poliție.”

Instanța de apel a ajuns la concluzia că, faptele inculpatului conțin semnele calificative ale contravenției prevăzute de art.313 Cod contravențional, adică săvârșirea unei acțiuni care depășește în mod vădit limitele drepturilor și atribuțiilor acordate prin lege și care contravine intereselor publice sau drepturilor și intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice sau juridice, dacă fapta nu întrunește elementele constitutive ale infracțiunii.

Potrivit doctrinei, obiectul juridic special al infracțiunii specificate la art.328 Cod penal îl constituie relațiile sociale cu privire la buna desfășurare a activității de serviciu în sectorul public, care presupune îndeplinirea obligațiilor de serviciu în mod corect, fără excese, cu respectarea intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice sau juridice. Obiectul material al infracțiunii de exces de putere sau depășire a atribuțiilor de serviciu îl reprezintă sau poate să-l reprezinte corpul persoanei sau bunurile mobile ori imobile.

Latura obiectivă a infracțiunii în cauză are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă care se exprimă în acțiunea de depășire a limitelor drepturilor și atribuțiilor acordate prin lege; 2) urmările prejudiciabile, și anume - daunele în proporții considerabile cauzate drepturilor și intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice sau juridice; 3) legătura causală dintre fapta prejudiciabilă și urmările prejudiciabile. Specific pentru depășirea limitelor drepturilor și atribuțiilor acordate prin lege este că făptuitorul comite o acțiune care nu este în competența lui de serviciu sau în competența exclusivă a lui de serviciu, dar este în competența unei

alte persoane sau a unui alt organ ori acțiune care nu se află în competența nici unei persoane sau a nici unui organ.

Latura subiectivă a infracțiunii se caracterizează prin intenție directă sau indirectă.

Infracțiunea de depășire a atribuțiilor de serviciu este una de rezultat, adică se consideră consumată, în mod obligatoriu, din momentul producerii unor consecințe prejudiciabile, și anume care se materializează în: *„cauzarea daunelor în proporții considerabile drepturilor și intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice sau juridice”*. Or, în timp ce caracterul prejudiciabil al infracțiunii este determinat de obiectul juridic protejat, constituind semnul calitativ al infracțiunii, gradul prejudiciabil depinde de gravitatea faptei săvârșite (valoarea daunei, forma vinovăției, motivul, scopul etc.), fiind un semn cantitativ. Rezultatul produs prin săvârșirea infracțiunii prevăzute de art.328 alin. (3) Cod penal, determină întrunirea cumulativă a următoarelor semne: natura considerabilă a daunei și sfera de incidență, fie interesul public, fie drepturile și interesele ocrotite de lege ale persoanelor fizice sau juridice.

În speță, sfera de incidență a art.328 Cod penal este direct legată de producerea urmărilor consemnate în dispoziția acestui articol, iar potrivit art.126 alin.(2) Cod penal caracterul considerabil sau esențial al daunei cauzate se stabilește luându-se în considerare valoarea, cantitatea și însemnătatea bunurilor pentru victimă, starea materială și venitul acesteia, existența persoanelor întreținute, alte circumstanțe care influențează esențial asupra stării materiale a victimei, iar în cazul prejudicierii drepturilor și intereselor ocrotite de lege - gradul lezării drepturilor și libertăților fundamentale ale omului.

Astfel, instanța de apel a evidențiat că, atât în cadrul urmăririi penale cât și în cadrul cercetării judecătorești a fost stabilit doar excavarea nisipului ce a fost transportat de către 4 camioane a câte două ori fiecare, nefiind probat de către acuzarea de stat ce volum exact de nisip a fost excavat și transportat de cele 4 camioane pentru care s-a dat permisiunea.

Instanța a apreciat critic proba prezentată de către procuror și anume: conținutul raportului nr.09.22.003 din 16.05.2016, cu privire la rezultatele controlului în limitele sat. Vărzărești, r-nul Nisporeni și conținutul raportului privind evaluarea prejudiciului cauzat mediului în rezultatul extragerii nelegitime a substanțelor minerale utile nr.09.21.003 din 16.05.2016.

Potrivit raportului menționat supra: *„Urmare a calculelor efectuate, reiese că, prejudiciul cauzat mediului în rezultatul extragerii ilicite de substanțe minerale utile (nisip) din excavația minieră din limitele teritorial-administrative ale sat. Vărzărești, r-nul Nisporeni, conform situației la 11.05.2016, este estimată la 387 938 de lei.”* Însă, potrivit constatărilor din acest raport nu este indicată perioada în care a fost extras volumul de 2 050 m-cubi de nisip, fiind indicată doar *„situația la 11.05.2016”* a volumului de nisip extras.

Totodată, potrivit certificatului emis de către primarul Ungureanu Constantin se confirmă faptul acordării permisiunii excavării nisipului pentru amenajarea plajei la

iazul „Deluț”, fapt care a fost recunoscut și de către inculpat atât în cadrul urmăririi penale, cât și în cadrul ședinței instanței de apel, care vine în coroborare și cu procesul-verbal de cercetare la fata locului din 24.12.2015 și procesul-verbal de constatare din 11.05.2016. Ca urmare a faptului că, nu a fost posibil de stabilit exact volumul prejudiciului adus, Colegiul penal consideră că, acțiunile lui C. Ungureanu urmează a fi a calificate ca o componentă de contravenție și nu ca componentă de infracțiune.

Una din componentele laturii obiective a componentei de infracțiune prevăzută la art. 328 alin.(3) lit. b), d) Cod penal este: urmările prejudiciabile, și anume - daunele în proporții considerabile cauzate drepturilor și intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice sau juridice, soldate cu urmări grave. Prin urmări grave se înțelege daunele în proporții mari. În urma analizei cumulului de probe cercetare și analizate prin prisma art.101 Cod de procedură penală, la caz, nu a fost posibil de stabilit quantumul prejudiciului cauzat în urma eliberării certificatului de către Ungureanu Constantin ca urmare a acțiunilor sale.

Adițional, se reține că, potrivit statuărilor recente ale Curții Constituționale în care au fost abordate unele probleme de constituționalitate legate de dispoziția art.328 alin.(1) Cod penal, Curtea a evidențiat că prevederile acestei norme trebuie să fie interpretate în sens restrâns și aplicate cu un grad înalt de prudență de către instanțe.

Instanța de apel a menționat că acuzațiile din rechizitoriu, în ansamblu, nu rezistă criticii, deoarece prin Hotărârea Curții Constituționale din 27.06.2017 privind excepția de neconstituționalitate a unor prevederi ale art.328 alin.(1) Cod penal, a fost declarat neconstituțional textul „*intereselor publice sau*”, momentul din care acest element constitutiv al componentei incriminate decade de drept din învinuirea adusă, deși nici nu a existat de fapt până la 27.06.2017 în această cauză.

Astfel, declarând neconstituțională sintagma „*interese publice*” la caz lipsește elementul constitutiv al infracțiunii prevăzut de art.328 alin.(3) lit. b), d) Cod penal. Or, excesul de putere sau depășirea atribuțiilor de serviciu este o infracțiune de rezultat (materială), astfel încât consumarea ei este legată, în mod obligatoriu, de producerea unor consecințe prejudiciabile, și anume: „*cauzarea daunelor în proporții considerabile intereselor publice sau drepturilor și intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice sau juridice*”.

În hotărârea nr.21 din 22.07.2016, făcând referire la jurisprudența Curții Europene, Curtea Constituțională a statuat că: „Atunci când un act este privit ca infracțiune, judecătorul poate să precizeze elementele constitutive ale infracțiunii, dar nu să le modifice, în detrimentul acuzatului, iar modul în care el va defini aceste elemente constitutive trebuie să fie previzibil pentru orice persoană consultată de un specialist.”

Totodată, faptul că învinuirea care a fost înaintată prin rechizitoriu vizează cauzarea de urmări grave intereselor publice, sintagmă care a fost recunoscută neconstituțională conform hotărârii Curții Constituționale nr.22 din 27.06.2017 privind excepția de neconstituționalitate a unor prevederi ale art.328 alin.(1) Cod penal, de către acuzatorul de stat nefiind înaintă o ordonanță de modificare a învinuirii, condiționează lipsa în

acțiunile inculpatului a elementelor constitutive ale infracțiunii prevăzute de art.328 alin.(3) lit. b), d) Cod penal.

Având în vedere lipsa unei componente a infracțiunii prevăzute de art.328 alin.(3) lit. b), d) Cod penal, cauza penală de învinuire a lui C. Ungureanu urmează a fi încetată pe motiv că, în acțiunile acestuia nu se întrunesc elementele infracțiunii incriminate.

Conform art.30 alin.(2) Cod contravențional, termenul general de prescripție a răspunderii contravenționale este de un an. Contravenția a fost comisă în perioada lunii decembrie 2015, iar până la momentul actual s-a depășit cu mult termenul de prescripție de tragere la răspunderea contravențională, motiv din care instanța de apel a considerat necesar de a înceta procesul contravențional în privința lui Ungureanu Constantin, în legătură cu expirarea termenului de prescripție.

6. Nefiind de acord cu soluția adoptată de instanța de apel, procurorul a contestat decizia cu recurs ordinar, care invocând temei de drept prevederile art.427 alin.(1) pct. 6) Cod de procedură penală, a solicitat casarea integrală a acesteia, cu remiterea cauzei la rejudecare.

Recurentul a indicat că instanța de apel după desființarea hotărârii atacate, procedează ea însăși ca instanța de control judiciar, la înlăturarea erorilor constatate, pronunțând o nouă hotărâre cu caracter autonom, evaluând în mod direct probele. În cazul nostru, instanța de apel, a derogat de la prevederile procesual-penale, nu s-a condus de recomandările Plenului Curții Supreme de Justiție expuse în pct.14 al *Hotărârii nr.22 din 12.12.20105 cu privire la practica judecării cauzelor penale în ordine de apel*, conform căreia nerespectarea acestor cerințe ale legii echivalează cu nerezolvarea fondului apelului, fapt ce atrage după sine casarea deciziei pronunțate.

De asemenea, partea acuzării consideră că instanța de apel nu a luat măsurile necesare pentru ca probele concludente și utile, prezentate de parte să fie cercetate și apreciate la justa lor valoare, astfel că toate elementele de fapt să aibă o relevanță juridică, iar prin această inactivitate instanța de apel a provocat o stare de incertitudine și neclaritate cu privire la soluția adoptată, or cum se explică faptul că, fiecare din criticile aduse de către instanța de apel referitor la probele aduse în sprijinul învinuirii imputate inculpatului, sunt expuse neargumentat și selectiv fiind însoțite de frazele: *„apreciază critic probele prezentate de către acuzare”*, sau *„Colegiul Penal analizând obiectiv cumulul de probe, prin prisma art.101 Cod procedură penală, din punct de vedere al pertinentei, concludenței, veridicității și coroborării lor, constată cu certitudine că, acțiunile lui Ungureanu Constantin au fost incorect încadrate juridic de către acuzatorul de stat în baza art.328 alin.(3) lit. b), d) Cod penal, ajunge la concluzia că Ungureanu Constantin nu a comis infracțiunea imputată lui, și că acțiunile acestuia urmează a fi încadrate în baza art.313 Cod Contravențional - săvârșirea unei acțiuni care depășește în mod vădit limitele drepturilor și atribuțiilor acordate prin lege și care contravine intereselor publice sau drepturilor și intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice sau juridice, dacă fapta nu întrunește elementele constitutive ale infracțiunii.”*

Astfel, acuzarea constată că la motivarea soluției de respingere a apelului procurorului instanța de apel, a preluat de fapt argumentele instanței de fond, fără a se expune explicit asupra solicitărilor apelantului-procuror.

Totodată, recurentul evidențiază că, instanța de apel constatând că, în cauză nu a fost probată *„cauzarea daunelor în proporții considerabile intereselor publice”* sau *„drepturilor și intereselor ocrotite de lege a persoanelor fizice sau juridice”*, a omis și nu a dat nici o apreciere calificării acțiunilor inculpatului în temeiul art.328 alin.(3) Cod penal, pe când acestuia i s-a imputat calificativul *„soldat cu urmări grave”* și nu s-a pronunțat asupra prezentei sau lipsei în acțiunile inculpatului a urmărilor grave, după cum a fost descris în rechizitoriu.

Mai mult, instanța de apel nu a ținut cont de proba prezentată de către partea acuzării și anume de conținutul raportului nr. 09.22.003 din 16.05.2016, cu privire la rezultatele controlului în limitele sat. Vărzărești, r-nul Nisporeni și conținutul raportului privind evaluarea prejudiciului cauzat mediului în rezultatul extragerii nelegitime a substanțelor minerale utile nr.09.21.003 din 16.05.2016.

Potrivit raportului menționat supra: *„Urmare a calculelor efectuate, prejudiciul cauzat mediului în rezultatul extragerii ilicite de substanțe minerale utile (nisip) din excavația minieră din limitele teritorial-administrative ale sat. Vărzărești, r-nul Nisporeni, conform situației la 11.05.2016, este în sumă de 387 938 de lei. "Ignorând concluziile rapoartelor nominalizate, instanța de apel în decizia sa a invocat că: „conform constatărilor raportului dat nu este indicată perioada în care a fost extras volumul de 2050 m³ de nisip, fiind indicată doar „situația la 11.05.2016” a volumului de nisip extras. Totodată, potrivit certificatului emis de către primarul Ungureanu Constantin, se confirmă faptul acordării permisiunii excavării nisipului pentru amenajarea plajei la iazul „Deluș”, fapt care a fost recunoscut și de către inculpat atât în cadrul urmăririi penale cât și în cadrul ședinței instanței de apel, care vine în coroborare și cu procesul-verbal de cercetare la fața locului din 24.12.2015 și procesul-verbal de constatare din 11.05.2016". Această concluzie a instanței de apel este bazată doar pe declarațiile inculpatului, care se învinuiește că, urmare a acțiunilor ilegale întreprinse, au fost extrase ilegal zăcăminte minerale, nisip, care conform raportului nr.509/9 din 16.05.2016 al Agenției pentru Geologie și Resurse Minerale, este estimat ca prejudiciul cauzat mediului în sumă de 387 938 lei.*

Recurentul a menționat că instanța de apel, la adoptarea deciziei, a repetat eroarea de drept admisă de către instanța de fond și nu a dat apreciere justă suportului probatoriu prezentat de către acuzare, astfel încât concluzia instanței de apel este inacceptabilă, deoarece probele acuzării au fost supuse unei minuțioase cercetări în ambele instanțe, făcându-se referire la declarațiile detaliate ale participanților la proces, iar în astfel de condiții, colegiului penal, îi rămânea doar să aprecieze acestea la justa lor valoare.

7. Prin decizia Colegiului penal lărgit al Curții Supreme de Justiție din 12 februarie 2019, recursul ordinar declarat a fost admis, casată total decizia instanței de apel și dispus rejudecarea cauzei de către aceiași instanță de apel, în alt complet de judecată.

8. Instanța de recurs a statuat că, în speța, instanțele nu au acordat o atenție cuvenită și nu au comentat faptul că inculpatul a fost învinuit de comiterea infracțiunii de exces de putere, soldată cu cauzarea de *urmări grave intereselor publice*, ambele sintagme evidențiate constituind obiect de examinare a Curții Constituționale, fiind declarate neconstituționale. Dar, făcând abstracție de la acestea, au conchis asupra soluției de încetare a procesului penal intentat în privința lui Ungureanu Constantin în baza art.328 Cod penal, întrucât fapta nu întrunește elementele acestei infracțiuni, totodată admițând mai multe erori procesuale.

Astfel, prima instanțe, contrar prevederilor legale pertinente, evidențiind că lui Ungureanu Constantin „*fiindu-i incriminată comiterea infracțiunii prevăzute de art.328 alin.(3) lit. b), d) Cod penal*” (f.d.219 vol. I) și neconstatând fapta prejudiciabilă de care acesta se face vinovat, a conchis asupra soluției de încetare a procesului penal, cu atragerea lui la răspunderea contravențională pentru comiterea contravenției prevăzute de art.313 Cod Contravențional și încetarea procesului contravențional în temeiul art.30 din același Cod, din motivul expirării termenului de prescripție.

Instanța de recurs a constată că, în esență, prima instanțe, neconstatând vreo faptă prejudiciabilă în sarcina inculpatului, a conchis asupra încetării procesului penal ce-l vizează pe Ungureanu Constantin, deoarece fapta acestuia nu întrunește elementele infracțiunii de exces de putere, după cum i s-a înaintat învinuirea, nefiind confirmată cauzarea daunelor în proporții mari, care reprezintă element al laturii obiective.

Dacă în urma administrării probelor se constată că faptei concrete descrise în rechizitoriu, îi lipsesc anumite elemente sau semne a elementelor prevăzute de partea generală și partea specială a Codului penal, care ar permite calificarea acesteia drept o infracțiune și nu este posibilă schimbarea încadrării juridice într-o altă infracțiune, urmează să se dispună soluția stipulată în legea procesual-penală la art.390, având în vedere că norma dată prevede exhaustiv că, dacă *fapta inculpatului nu întrunește elementele infracțiunii* se adoptă sentința de achitare.

Prin urmare, prima instanță a dispus încetarea procesului penal indicând în motivarea hotărârii că nu poate fi stabilit cu exactitate volumul prejudiciului adus, adică „*lipsesc daunele în proporții mari care reprezintă principalul element al laturii obiective, iar în cazul în care unul din elementele componente de infracțiune nu este prezent, atunci nu poate exista infracțiunea, toate elementele fiind interdependente*”.

Astfel, instanța de recurs a concluzionat că, prima instanță și-a motivat soluția de încetarea a procesului penal bazându-se preponderent pe un temei de achitare, și anume pe cel stipulat de art.390 alin.(1) pct. 3) Cod de procedură penală - fapta nu întrunește elementele infracțiunii.

Totodată, pornind de la conținutul deciziei instanței de apel, s-a constată că, pe de o parte instanța a stabilit că, prima instanță deși a recalificat acțiunile inculpatului din art.328 alin.(3) lit. b), d) Cod penal, în art.313 Cod contravențional, nu a constatat fapta prejudiciabilă imputată inculpatului, contrar prevederilor art.394 Cod de procedură penală. Respectiv, încercând să remedieze situația, prin prisma art.409 alin.(2) Cod de

procedură penală, instanța de apel a redat cu exactitate aceeași faptă consemnată în rechizitoriu, eludând ultima frază unde se vorbea despre raportul nr. 509/9 din 16.05.2016 al Agenției pentru Geologie și Resurse Minerale și potrivit căruia prejudiciul cauzat mediului în urma extragerii ilicite a substanțelor minerale utile (nisip) din cariera neautorizată din s. Șendreni, r-nul Nisporeni, conform situație de la 11.05.2016, a fost estimat la suma de 387 938 lei.

Prin alte cuvinte, instanța de apel a ajuns la concluzia de a reține în sarcina inculpatului comiterea contravenției prevăzute de art.313 Cod contravențional, deoarece nu s-a confirmat cauzarea prejudiciului de 387 938 lei imputabil prin raportul nr.509/9 din 16.05.2016, în urma acțiunilor întreprinse de Ungureanu Constantin.

La rejudecarea cauzei instanța de apel urma să se conducă de prevederile art.436 Cod de procedură penală, să tina seama de cele invocate în prezenta decizie și nemijlocit de motivele casării, să înlăture omisiunile admise și să pronunțe o hotărâre legală și întemeiată, în conformitate cu prevederile art.417 Cod de procedură penală.

9. Prin decizia Colegiul penal al Curții de Apel Chișinău din 03 aprilie 2019, apelul procurorului a fost admis, inclusiv din alte motive, casată total sentința și pronunțat o nouă hotărâre potrivit modului stabilit pentru prima instanță.

Procesul penal în privința lui Ungureanu Constantin, învinuit în baza art.328 alin.(3) lit. b), d) Cod penal a fost încetat, conform prevederilor art.391 alin.(1) pct. 6) Cod de procedură penală, pe motiv că există alte circumstanțe care exclud tragerea la răspundere penală.

Acțiunea civilă înaintată de către Ministerul Agriculturii, Dezvoltării Regionale și Mediului al R. Moldova către Ungureanu Constantin, cu privire la încasarea din contul acestuia a sumei de 387 938 lei, cu titlu de prejudiciu cauzat mediului, a fost respinsă ca fiind neîntemeiată.

10. Instanța de apel a statuat că, instanța de fond eronat a constatat starea de fapt și de drept a acțiunilor săvârșite de inculpatul Ungureanu Constantin, iar probele examinate, în conformitate cu prevederile art.101 Cod de procedură penală, nu au fost apreciate din punct de vedere al pertinentei, concludenței, utilității și veridicității lor, inclusiv în ansamblu - din punct de vedere al coroborării lor.

Instanța de apel a reținut că, potrivit actului de învinuire, Ungureanu Constantin se învinuiește că deținând funcția de primar al com. Vărzărești, în temeiul hotărârii Judecătoriai Nisporeni din 06.07.2015 privind confirmarea legalității alegerilor locale turul II din 28.06.2015, circumscripția electorală 23/21 Vărzărești, r-nul Nisporeni, fiind persoană cu funcție de demnitate publică, conform art.123 alin.(3) Cod penal, care prin numire a fost autorizată și investită de stat să presteze în numele acestuia și să îndeplinească activitatea de interes public, acționând contrar atribuțiilor acordate prin Legea cu privire la administrația publică locală nr. 436-XVI din 28.12.2006, a comis fapta prejudiciabilă prevăzută de legea penală în următoarele circumstanțe.

În luna decembrie, anul 2015, acționând cu intenție directă, în lipsa a careva documente oficiale care i-ar fi permis exploatarea și extragerea zăcămintelor minerale

utile (nisip), încălcând prevederile art.29 lit. g) al Legii nr. 436 din 28.12.2006 privind administrația publică locală potrivit căreia: „*primarul exercită în teritoriul administrat următoarele atribuții de bază și anume răspunde de administrația bunurilor domeniului public, în limitele competenței sale*” și prevederile art.35 alin.(1) din Codul subsolului potrivit cărora: „*Activitățile de extragere a substanțelor minerale utile sau apelor minerale naturale și potabile sunt supuse licențierii în conformitate cu Legea nr. 45-XV din 30 iulie 2001 privind reglementarea prin licențiere a activității de întreprinzător și pot fi desfășurate de către beneficiarii subsolului, care întrunesc și respectă cernitele prezentului cod și ale legislației*”, a eliberat lui A. Baraboi un certificat semnat și ștampilat cu ștampila primarului comunei Vărzărești, r-nul Nisporeni, conform căruia primăria acestei comune permite excavarea nisipului pentru amenajarea unei plaje al iazului public.

În continuare, în baza acestui certificat, interpretat ca fiind legal, A. Baraboi a angajat persoane care dispun de tehnică de excavare și transportare a nisipului și a organizat extragerea și transportarea zăcămintelor minerale utile (nisip) din cariera neautorizată din sat. Șendreni, r-nul Nisporeni la iazul proprietatea privată din com. Vărzărești, regiunea „Deluț”, până la momentul când au fost depistați de către organele de politie.

Conform raportului Agenției pentru Geologie și Resurse Minerale nr. 509/9 din 16.05.2016, prejudiciul cauzat mediului în urma extragerii ilicite a substanțelor minerale utile (nisip) din cariera neautorizată din sat. Șendreni, r-nul Nisporeni, conform situație de la 11.05.2016 este în sumă de 387 938 lei.

Astfel, reieșind din materialele dosarului, instanța de apel a constatat că, organul de urmărire penală a încadrat acțiunile inculpatului Ungureanu Constantin în baza art.328 alin.(3) lit. b), d) Cod penal, după semnele calificative: „*excesul de putere, adică depășirea în mod vădit a limitelor drepturilor și atribuțiilor acordate prin lege de către o persoană cu funcție de demnitate publică, soldate cu cauzarea de urmări grave intereselor publice*”.

În urma analizării minuțioase a textului sentinței contestate, preponderent a părții descriptive ale acesteia, instanța de apel a constatat indubitabil că alegațiile procurorului sunt întemeiate, întrucât prima instanță a eșuat să respecte garanțiile procedurale subsecvente unui proces echitabil, analizând superficial circumstanțele cauzei și, în general, învinuirea incriminată lui Ungureanu Constantin.

Or, principala problemă adusă în discuție pe orice cauză penală se referă la vinovăția sau nevinovăția persoanei deferite judecării în raport cu faptele infracționale imputate acesteia prin rechizitoriu. Potrivit actului de sesizare a instanței, se constată că, în urma efectuării acțiunilor de investigare în vederea acumulării probatoriului, analizând probele, procurorul a conchis asupra încadrării juridice a faptelor incriminate inculpatului în baza art.328 alin.(3) lit. b), d) Cod penal, adică depășirea în mod vădit a limitelor drepturilor și atribuțiilor acordate prin lege, de către o persoană cu funcție de demnitate publică, soldate cu cauzarea de urmări grave intereselor publice.

Astfel, instanța de apel a conchis că, în speță, instanța nu a acordat o atenție cuvenită și nu a comentat faptul că inculpatul a fost învinuit de comiterea infracțiunii de exces de putere, soldată cu cauzarea de urmări grave intereselor publice, ambele sintagme evidențiate constituind obiect de examinare a curții Constituționale, fiind declarate neconstituționale. Dar, făcând abstracte de la acestea, a conchis asupra soluției de încetare a procesului penal intentat în privința lui Ungureanu Constantin în baza art.328 Cod penal, întrucât *fapta nu întrunește elementele acestei infracțiuni*, totodată admițând mai multe erori procesuale.

În situația în care, învinuirea înaintată inculpatului nu și-a găsit confirmarea, instanța ajungând la concluzia că fapta comisă de inculpat reprezintă o contravenție, cauzei îi sunt incidente aceleași prevederi ale Codului de procedură penală, în corespundere cu care, partea descriptivă a sentinței trebuie să cuprindă: descrierea faptei, considerată ca fiind dovedită, indicându-se locul, timpul, modul săvârșirii ei, forma și gradul de vinovăție, motivele și consecințele infracțiunii, probele pe care se întemeiază concluziile instanței de fond și motivele pentru care instanța a respins alte probe; în cazul când o parte a acuzației este considerată neîntemeiată - temeiurile pentru aceasta; încadrarea juridică a acțiunilor inculpatului, motivele pentru modificarea învinuirii dacă la judecată s-a efectuat așa ceva.

De altfel, aceleași reguli sunt consemnate și în art.462 Cod Contravențional, potrivit căruia hotărârea judecătorească trebuie să fie legală, întemeiată și motivată, acesta constă din parte introductivă, parte descriptivă și dispozitiv. Partea descriptivă cuprinde: circumstanțele constatate în judecarea cauzei; probele pe care se întemeiază concluzia și motivele de respingere a probelor; norma contravențională pe care se întemeiază soluționarea cauzei.

Pe când, instanța investită cu soluționarea fondului cauzei, derogând de la prevederile legale nominalizate supra, nu a reținut în sarcina lui Ungureanu Constantin nici o faptă prejudiciabilă, de care acesta ar fi vinovat.

Astfel, prima instanță, contrar prevederilor legale pertinente, evidențiind că lui Ungureanu Constantin „*fîindu-i incriminată comiterea infracțiunii prevăzute de art.328 alin.(3) lit. b), d) Cod penal*” (f.d.219, vol. I) și neconstatând fapta prejudiciabilă de care acesta se face vinovat, a conchis asupra soluției de încetare a procesului penal, cu atragerea lui la răspunderea contravențională pentru comiterea contravenției prevăzute de art.313 Cod Contravențional și încetarea procesului contravențional în temeiul art.30 din același Cod, din motivul expirării termenului de prescripție.

Instanța de apel a constatat că, în esență, prima instanța, neconstatând vreo faptă prejudiciabilă în sarcina inculpatului, a conchis asupra încetării procesului penal ce-l vizează pe Ungureanu Constantin, deoarece fapta acestuia nu întrunește elementele infracțiunii de exces de putere, după cum i s-a înaintat învinuirea, nefiind confirmată cauzarea daunelor în proporții mari, care reprezintă element a laturii obiective.

Instanța de apel a reținut că, prin Hotărârea Curții Constituționale nr.22 din

27.06.2017 privind excepția de neconstituționalitate a unor prevederi ale art.328 alin.(1) Cod penal, a fost declarat neconstituțional textul „intereselor publice sau” din alin.(1) al art.328 Cod penal.

Prin prisma prevederilor legale, instanța de apel a reiterează că în speța dată sunt aplicabile prevederile art.391 alin.(1) pct.6) Cod de procedură penală, care stabilește că sentința de încetare a procesului penal se adoptă dacă: *există alte circumstanțe care exclud sau condiționează pornirea urmăririi penale și tragerea la răspundere penală.*

Or, imputarea unei persoane a prejudicierii „*interesului public*”, nu poate satisface cerința de claritate și previzibilitate a unei norme și totodată constituie o interpretare a legii extensivă și defavorabilă persoanei.

Mai mult, prin Hotărârea nr.22 din 01.10.2018 privind excepția de neconstituționalitate a art.328 alin.(3) lit. d) Cod penal (excesul de putere și depășirea atribuțiilor de serviciu soldate cu urmări grave), (Sesizarea nr.94g/2018), instanța constituțională a declarat articolul nominalizat ca neconstituțional, reținând că nu există niciun text normativ care ar defini noțiunea de „urmări grave”, utilizată în art.328 alin.(3) lit. d) Cod penal. De asemenea, legea nu stabilește niciun criteriu material care să cuantifice gravitatea urmării prejudiciabile. Astfel, există riscul ca o urmare să fie catalogată drept gravă în baza unor criterii arbitrare și discreționare de către cei care au competența aplicării legii penale.

Mai mult, potrivit art.28 alin.(2) al Legii cu privire la Curtea Constituțională - actele normative sau unele părți ale acestora declarate neconstituționale devin nule și nu se aplică din momentul adoptării hotărârii respective a Curții Constituționale. Conform art.3 alin. (1) Cod de procedură penală, în desfășurarea procesului penal se aplică legea care este în vigoare în timpul urmăririi penale sau al judecării cauzei în instanța judecătorească.

Totodată, instanța de apel a reținut că existența Hotărârii Curții Constituționale menționate, nu poate servi temei de achitare a inculpatului, or în învinuire este indicat că inculpatul a prejudiciat interesele publice, iar alte semne calificative cum ar fi interesele persoanelor juridice, nu au fost incriminate inculpatului, iar în conformitate cu prevederile art.325 alin.(1) Cod de procedură penală, judecarea cauzei în primă instanță se efectuează numai în privința persoanei puse sub învinuire și numai în limitele învinuirii formulate în rechizitoriu, circumstanțe ce condiționează încetarea procesului penal, dar nu achitarea inculpatului.

Astfel, reieșind din circumstanțele stabilite mai sus, instanța de apel a conchis că cererea de apel declarată de către acuzatorul de stat urmează a fi admisă, inclusiv din alte motive, cu casarea totală a sentinței și pronunțarea unei noi hotărâri, potrivit modului stabilit, pentru prima instanță privind încetarea procesului penal în privința lui Ungureanu Constantin învinuit de comiterea infracțiunii prevăzute de art.328 alin.(3) lit. b), d) Cod penal, în conformitate cu prevederile art.391 alin.(1) pct.6) Cod de procedură penală.

Mai mult, deoarece, procesul penal în privința lui Ungureanu Constantin, învinuit

în baza art.328 alin.(3) lit. b), d) Cod penal urmează a fi încetat, conform art.391 alin.(1) pct. 6) Cod de procedură penală, pe motiv că există alte circumstanțe care exclud tragerea la răspundere penală, acțiunea civilă înaintată de către Ministerul Agriculturii Dezvoltării Regionale și Mediului al R. Moldova către Ungureanu Constantin, cu privire la încasarea din contul acestuia a sumei de 387 938 lei, cu titlu de prejudiciu cauzat mediului, a fost respinsă ca neîntemeiată.

11. Nefiind de acord cu soluția adoptată de instanța de apel, procurorul a declarat recurs ordinar, invocând temei de drept prevederile art.427 alin.(1) pct. 6) Cod de procedură penală, solicitând casarea totală a deciziei instanței de apel, cu remiterea cauzei la rejudecare în instanța de apel, într-un alt complet de judecată.

În argumentarea recursului procurorul menționează că, deși instanța de apel la adoptarea soluției de încetare a procesului penal a invocat raționamentele expuse în Hotărârea nr. 22 din 01.10.2018 privind excepția de neconstituționalitate a art.328 alin.(3) lit. d) Cod penal (excesul de putere și depășirea atribuțiilor de serviciu soldate cu urmări grave), a omis că inculpatul Ungureanu Constantin, în activitatea sa profesională urma să dea dovadă de o prudență mai mare și să-și asume riscurile inerente activității, care sunt legate nemijlocit de garantarea interesului public, fapt ce denotă că faptele incriminate inculpatului Ungureanu Constantin, fără echivoc au adus atingere valorilor sociale ocrotite și respectiv prezintă un grad de intensitate care justifică în volum deplin încadrarea juridică a acțiunilor sale prin prisma art.328 alin.(3) lit. b), d) Cod penal.

Mai mult în ipoteza infracțiunii de exces de putere supus examinării în speța dată, soldată cu urmări grave, manifestate prin cauzarea de daune în proporții mari intereselor publice, deja de către organul de urmărire penală a fost valorificat prejudiciul cauzat prin acțiunile inculpatului, acest prejudiciu având o conotație patrimonială în sumă de 387 938 lei.

Urmările grave ce apar din conținutul agravat al infracțiunii prevăzute la lit. d) alin. (3) art.328 Cod penal, sunt de natură estimativă, respectiv colegiul penal urma să țină cont că la rezolvarea problemei întinderii urmărilor grave, prin acțiunile inculpatului sau adus daune manifestate în proporții mari, or urmare a acțiunilor ilegale ale inculpatului Ungureanu Constantin s-au cauzat daune în proporții mari. Ministerului Agriculturii Dezvoltării Regionale și Mediului al R. Moldova, prejudiciu care a fost evaluat la 387 938 lei.

Acuzatorul de stat a indicat în rechizitoriu criteriile și a precizat circumstanțele care au servit drept temei de a concluziona prezenta urmărilor grave, specifici că aceste acțiuni au fost soldate cu urmări grave, manifestate prin cauzarea de daune în proporții mari intereselor publice. Interpretările eronate date de către instanța de apel și invocarea „ Hotărârii nr. 22 din 01.10.2018 privind excepția de neconstituționalitate a art.328 alin.(3) lit. d) Cod penal, denotă faptul că nu poate fi vorba despre o similitudine între cazuri, or prin interpretarea extensivă de către colegiul penal a prevederilor enunțate supra, generează o situație de incertitudine.

Neclaritatea motivării instanței rezidă, inclusiv și din argumentul invocat la adoptarea soluției de încetare a procesului penal, prin care colegiul penal în speța dată a și reținut aplicabilitatea prevederilor art.391 alin.(1) pct. 6) Cod de procedură penală, or din decizia recurătat nu se desprinde temeiul care a condiționat încetarea procesului pena conform dispozițiilor normei enunțate supra.

Legiuitorul a reglementat concret cazurile de încetare a procesului penal și numai în pct. 6) se face trimitere și la alte circumstanței ale cauzei penale care exclude total ori condiționează acțiunea organelor competente-de a nu porni urmărirea penală și tragerea persoanei la răspundere penală, după caz, refuzul în adoptarea acestei soluții.

Din dispozițiile art.art.391, 275 Cod de procedură penală, nu desprindem că declararea neconstituționalității a unor prevederi al legii, norme sau sintagme a acestora, constituie temei de încetare a procesului penal, or chestiunea aplicării dispozițiilor art.391 alin.(1) pct.6) Cod de procedură penală, urmează a fi analizată prin prisma respectării altor principii a dreptului procesul penal.

12. La 11 iulie 2019, inculpatul Ungureanu Constantin a depus referință, expunându-și opina asupra recursului ordinar declarat de procuror, pledând pentru inadmisibilitatea acestuia.

13. Judecând recursul ordinar declarat de procuror, în raport cu actele cauzei, Colegiul penal lărgit ajunge la concluzia că acesta urmează a fi respins, ca inadmisibil, pentru considerentele de fapt și de drept expuse în contextul ce urmează.

Potrivit prevederilor art.434 Cod de procedură penală, judecând recursul împotriva deciziei instanței de apel, Colegiul penal lărgit al curții Supreme de Justiție verifică legalitatea hotărârii atacate pe baza materialelor din dosar și se pronunță asupra tuturor motivelor invocate în recurs de titularul acestuia.

În conformitate cu dispoziția art.435 alin.(1) pct. 1) Cod de procedură penală, judecând recursul, instanța este în drept să-l respingă, ca inadmisibil, cu menținerea hotărârii atacate, în cazul în care se constată că acesta nu a fost declarat cu respectarea condițiilor legale (este tardiv sau inadmisibil) ori nu este întemeiat legal (este nefondat). Recursul este nefondat atunci când hotărârea atacată este legală, întemeiată și motivată.

Relevante acestei cauze sunt și prevederile expuse de legiuitor în art.391 alin.(1) pct. 6) Cod de procedură penală potrivit cărora sentința de încetare a procesului penal se adoptă dacă: există alte circumstanțe care exclud sau condiționează pornirea urmăririi penale și tragerea la răspundere penală.

Cu referire la recursul declarat, instanța constată că, în esență, recurentul, făcând trimitere la erorile de drept prevăzute de art.427 alin.(1) pct. 6) Cod de procedură penală, pledează pentru casarea deciziei instanței de apel, cu remiterea cauzei la rejudecare, fiindcă instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel sau hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția.

În opinia părții acuzării, *soluția* instanței de apel - de încetare a procesului penal pe temeiurile expuse în dispoziția art.391 alin.(1) pct. 6) Cod de procedură penală, *este una vădit neîntemeiată*.

În particular, procurorul susține că, „...art.art.391, 275 Cod de procedură penală, nu desprindem că declararea neconstituționalității a unor prevederi al legii, norme sau sintagme a acestora, constituie temei de încetare a procesului penal, or chestiunea aplicării dispozițiilor art.391 alin.(1) pct. 6) Cod de procedură penală, urmează a fi analizată prin prisma respectării altor principii a dreptului procesul penal”.

Verificând actele cauzei raportat la criticele procurorului expuse în pct.11. din prezenta decizie, Colegiul penal constată că, opozabil celor expuse de recurent, instanța de apel corect a conchis asupra încetării procesul penal în privința lui Ungureanu Constantin, învinuit în baza art.328 alin.(3) lit. b), d) Cod penal, în temeiul art.391 alin.(1) pct. 6) Cod de procedură penală, pe motiv că există alte circumstanțe care exclud tragerea la răspundere penală.

Prin urmare, în contradictoriu cu argumentele avansate de procuror în cererea sa, precum că ”concluziile instanței de apel sunt pripite, iar situația creată se egalează cu nerezolvarea fondului apelului și condiționează necesitatea casării totale a deciziei instanței de apel pe motivele și temeiurile prevăzute la art.427 alin.(1) pct.6) Cod de procedură penală”, Colegiul penal subsidiar verificând materialele dosarului în această parte, specifică că judecând apelul declarat instanța a examinat cauza sub toate aspectele, complet și obiectiv, adoptând o soluție corectă de casarea a sentinței și pronunțării unei noi hotărâri. La fel, se notează că decizia recurată cuprinde motivele pe care instanța și-a întemeiat soluția, în sensul că argumentele pe care instanța de apel le-a expus în partea descriptivă a deciziei, echivalează cu o motivare conformă rigorilor și exigențelor impuse de lege și de art.6 CoEDO.

De asemenea, Colegiul penal nu poate să accepte argumentelor procurorului precum că instanța de apel nu a respectat cerințele art.414 alin.(5) Cod de procedură penală, care obligă instanța să se pronunțe asupra tuturor motivelor invocate în apel. Or, aici urmează a se reține că motivarea hotărârii este un proces de analiză și sinteză a actelor și lucrărilor dosarului care nu presupune în mod necesar expunerea tuturor elementelor amănunțit, atât timp cât sunt valorificate toate aspectele relevante din punct de vedere probatoriu și sunt menționate componentele obligatorii ale unei motivări a hotărârii penale de achitare, adică așa cum s-a procedat, de altfel, în cauza de față. Investită cu o situație de fapt, instanța de apel, ca urmare a efectuării cercetării judecătorești, a expus situația de fapt reținută în cauză și a concluzionat corect că procesul penal în privința lui Ungureanu Constantin, învinuit în baza art.328 alin.(3) lit. b), d) Cod penal, urmează a fi încetat pe motiv că există alte circumstanțe care exclud tragerea la răspundere penală.

Așa cum rezultă din textul deciziei atacate, instanța de apel și-a motivat decizia în conformitate cu prevederile art.417 alin.(1) pct. 8) Cod de procedură penală, iar decizia cuprinde temeiurile de fapt și de drept care au dus, la caz, la admiterea apelului declarat de procuror, inclusiv din alte motive, cu casarea totală a sentinței.

În desfășurarea aceleiași idei, instanța de recurs specifică că, potrivit textului incriminator din 03.05.2017, Ungureanu Constantin, de fapt, a fost pus sub învinuire

pentru că: ”deținând funcția de primar al comunei Vărzărești, în temeiul hotărârii Judecătorei Nisporeni din 06.07.2015 privind confirmarea legalității alegerilor locale turul II din 28.06.2015, circumscripția electorală 23/21 Vărzărești, r-nul Nisporeni, fiind persoană cu funcție de demnitate publică, conform art.123 alin.(3) Cod penal, care prin numire a fost autorizată și investită de stat să presteze în numele acestuia și să îndeplinească activitatea de interes public, acționând contrar atribuțiilor acordate prin Legea cu privire la administrația publică locală nr. 436-XVI din 28.12.2006, a comis fapta prejudiciabilă prevăzută de legea penală în următoarele circumstanțe:

În luna decembrie, anul 2015, acționând cu intenție directă, în lipsa a careva documente oficiale care i-ar fi permis exploatarea și extragerea zăcămintelor minerale utile (nisip), încălcând prevederile art.29 lit. g) al Legii nr. 436 din 28.12.2006 privind administrația publică locală potrivit căreia: „primarul exercită în teritoriul administrat următoarele atribuții de bază și anume răspunde de administrația bunurilor domeniului public, în limitele competenței sale” și prevederile art.35 alin.(1) din Codul subsolului potrivit cărora: „Activitățile de extragere a substanțelor minerale utile sau apelor minerale naturale și potabile sunt supuse licențierii în conformitate cu Legea nr. 45-XV din 30.07.2001 privind reglementarea prin licențiere a activității de întreprinzător și pot fi desfășurate de către beneficiarii subsolului, care întrunesc și respectă cernitele prezentului cod și ale legislației”, i-a eliberat lui A. Baraboi un certificat semnat și ștampilat cu ștampila primarului comunei Vărzărești, r-nul Nisporeni, conform căruia primăria acestei comune permite excavarea nisipului pentru amenajarea unei plaje al iazului public. În continuare, în baza acestui certificat, interpretat ca fiind legal, A. Baraboi a angajat persoane care dispun de tehnică de excavare și transportare a nisipului și a organizat extragerea și transportarea zăcămintelor minerale utile (nisip) din cariera neautorizată din sat. Șendreni, r-nul Nisporeni la iazul proprietatea privată din com. Vărzărești, regiunea „Deluț”, până la momentul când au fost depistați de către organele de poliție. Conform raportului Agenției pentru Geologie și Resurse Minerale nr. 509/9 din 16.05.2016, prejudiciul cauzat mediului în urma extragerii ilicite a substanțelor minerale utile (nisip) din cariera neautorizată din sat. Șendreni, r-nul Nisporeni, conform situație de la 11.05.2016 este în sumă de 387 938 lei.”

Prin rechizitoriu, acțiunile inculpatului, în drept, au fost încadrate în baza art.328 alin. (3) lit. b), d) Cod penal - după semnele calificative excesul de putere, caracterizat prin, depășirea în mod vădit a limitelor drepturilor și atribuțiilor acordate prin lege de către o persoană cu funcție de demnitatea publică, soldate cu cauzarea de urmări grave intereselor publice.

Prin Hotărârea Curții Constituționale nr.22 din 27.06.2017 privind excepția de neconstituționalitate a unor prevederi ale articolului 328 alin.(1) Cod penal, a fost declarat neconstituțional textul „intereselor publice sau” din alin.(1) al art.328 Cod penal.

Cu privire la claritatea prevederilor „intereselor publice” și „drepturilor și

intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice și juridice”, examinând prevederile art.328 alin.(1) Cod penal, Curtea a constatat că, una din urmările prejudiciabile ale infracțiunii de exces de putere sau depășirea atribuțiilor de serviciu o constituie cauzarea unor daune considerabile „intereselor publice”. Lipsa unor prevederi pentru evaluarea caracterului considerabil al urmărilor prejudiciabile cauzate intereselor publice deschide un teren larg arbitrarului, existând riscul ca acțiunile persoanei publice care depășesc limitele drepturilor și atribuțiilor acordate prin lege, indiferent de gravitatea faptei săvârșite, să cadă sub incidența normei penale.

La fel, prin Hotărârea nr.22 din 01.10.2018 privind excepția de neconstituționalitate a art.328 alin.(3) lit. d) Cod penal (excesul de putere și depășirea atribuțiilor de serviciu soldate cu urmări grave), (Sesizarea nr.94g/2018), Curtea Constituțională a declarat articolul nominalizat ca neconstituțional, reținând că nu există niciun text normativ care ar defini noțiunea de „urmări grave”, utilizată în art.328 alin.(3) lit. d) Cod penal.

De asemenea, legea nu stabilește niciun criteriu material care să cuantifice gravitatea urmării prejudiciabile. Astfel, există riscul ca o urmare să fie catalogată drept gravă în baza unor criterii arbitrare și discreționare de către cei care au competența aplicării legii penale.

Astfel, instanța de apel corect a reținut că existența Hotărârii Curții Constituționale menționate, nu poate servi temei de achitare a inculpatului, or în învinuire este indicat că inculpatul a prejudiciat interesele publice, iar alte semne calificative cum ar fi interesele persoanelor juridice, nu au fost incriminate inculpatului, iar în conformitate cu prevederile art.325 alin.(1) Cod de procedură penală, *judecarea cauzei în primă instanță se efectuează numai în privința persoanei puse sub învinuire și numai în limitele învinuirii formulate în rechizitoriu, circumstanței ce condiționează încetarea procesului penal, dar nu achitarea inculpatului.*

În consecință, Colegiul penal lărgit conchide că la judecarea cauzei în ordine de apel, instanța a respectat prevederile legale relevante, prescrise de art.414-419 Cod de procedură penală și a pronunțat o hotărâre legală și motivată, din aceste considerente nu există careva temeiuri pentru admiterea recursului declarat, iar temeiul invocat de recurent și prevăzut la pct. 6) alin.(1) al art.427 Cod de procedură penală, nu și-a găsit confirmarea. Prevederile legale obligatorii au fost respectate la judecarea cauzei în apel și aceasta s-a expus motivat asupra admitterii apelului declarat, inclusiv din alte motive, cât și s-a indicat detaliat motivele adoptării soluției respective.

Prin urmare, Colegiul penal reține că motivele invocate în recurs, sunt neîntemeiate și constituie o *interpretare subiectivă* a recurentului, iar instanța de apel corect s-a expus asupra fiecărui argument din apelul declarat de partea acuzării, motivare pe care instanța de recurs o acceptă și pentru a evita repetări inutile o însușește, fapt ce vine în corespundere cu jurisprudența CtEDO, care în pct. 37 a hotărârii în cauza Albert vs. România din 16.02.2010, statuează că art.6§1 din CoEDO, deși obligă instanțele să își motiveze deciziile, acest fapt nu poate fi înțeles ca impunând un răspuns detaliat pentru fiecare argument (*Van de Hurk vs Olanda, 19 aprilie 1994, pct. 61*), cu toate acestea

noțiunea de proces echitabil necesită ca o instanță internă, fie prin însușirea motivelor furnizate de o instanță inferioară, fie prin alt mod, să fi examinat chestiunile esențiale supuse atenției sale.

În acest context, Colegiul penal lărgit conchide, că argumentele invocate de către acuzatorul de stat în recurs sunt neîntemeiate, fapt ce impune incontestabil respingerea recursului ca inadmisibil, cu menținerea hotărârii contestate.

14. În conformitate cu art.art.434, 435 alin.(1) pct.1) Cod de procedură penală, Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție,

D E C I D E :

Respinge ca inadmisibil recursul ordinar declarat de către procurorul în Procuratura de circumscripție Chișinău, Devder Djulieta, împotriva deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 03 aprilie 2019, în cauză penală privind-l pe *Ungureanu Constantin xxxxx*, cu menținerea deciziei atacate.

Decizia este irevocabilă, pronunțată integral la 23 iulie 2020.

Președinte

Vladimir Timofti

Judecători

Anatolie Țurcan

Nadejda Toma

Elena Cobzac

Victor Boico