

Dosar nr.23748/302/2011
(1862/2014)

R O M Â N I A
CURTEA DE APEL BUCUREȘTI
SECȚIA I PENALĂ

DECIZIA PENALĂ NR.1412

Ședința publică din data de 12 noiembrie 2014

Curtea constituită din:

PREȘEDINTE: DAMIAN DOLACHE
JUDECĂTOR: RISANTEA GĂGESCU
GREFIER ION CARMEN MIHAELA

Ministerul Public–Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție–Direcția Națională Anticorupție este reprezentat prin procuror OPREA LIGIA.

Pe rol se află soluționarea apelurilor declarate de **Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție-Direcția Națională Anticorupție** și de inculpații **IGNATIADIS ALEXANDROS** și **FLOR DAN** împotriva sentinței penale nr.1703/19.08.2013, pronunțată de Judecătoria Sectorului 5 București în dosarul nr.23748/302/2011.

Dezbaterile în cauză au avut loc în cadrul ședinței publice din data de 05.11.2014, fiind consemnate în încheierea de ședință de la acea dată - ce face parte integrată din prezenta Decizie—când Curtea, având nevoie de timp pentru a delibera, a stabilit pronunțarea la data de 12.11.2014, astăzi, când, în aceeași compunere

C U R T E A,

Prin sentința penală nr.1703/19.08.2013 pronunțată de Judecătoria Sectorului 5 București s-au dispus următoarele:

I.În temeiul art.18 ind.1 alin.2 și 3 din Legea nr.78/2000 cu aplic. art.41 alin.2 C.pen., cu aplicarea art.74 alin.1 lit.a C.pen. rap. la art.76 alin.2, art.80 C.pen., condamnă pe inculpatul **Ignatiadis Alexandros** la pedeapsa de 3 (trei) ani și 4 (patru) luni închisoare, pentru săvârșirea infracțiunii de omisiune de a furniza, cu știință, datele cerute potrivit legii pentru obținerea de fonduri din bugetul general al Comunităților Europen,

având ca rezultat obținerea pe nedrept a acestor fonduri, cu consecințe deosebit de grave, în formă continuată.

În temeiul art.65 alin.2,3 C.pen., aplică inculpatului pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prev. de art.64 alin.1 lit.a teza a II-a, lit.b și lit.c C.pen. pe o durată de 4 ani de la executarea pedepsei închisorii, grațierea sau prescripția executării pedepsei.

În temeiul art.71 alin.1 C.pen., aplică inculpatului pedeapsa accesorie a interzicerii exercițiului drepturilor prev. de art.64 lit.a teza a II-a, lit.b și c C.pen.

În temeiul art.11 pct.2 lit.a rap. la art.10 lit.d C.proc.pen., achită pe același inculpat pentru săvârșirea infracțiunii de schimbare, fără respectarea prevederilor legale, a destinației fondurilor obținute din bugetul general al Comunităților Europene în formă agravată și continuată, prev. de art.18 ind.2 alin.1 și 2 din Legea nr.78/2000, rap. la art.41 alin.2 C.pen., faptei lipsindu-i unul dintre elementele constitutive ale infracțiunii.

În temeiul art.86 ind.1 alin.1 C.pen., dispune suspendarea executării pedepsei principale sub supraveghere pe o durată de 5 ani și 4 luni, care constituie termen de încercare, stabilit conform art. 86 ind. 2 alin.1 C.pen.

În temeiul art.71 alin.5 C. pen., dispune suspendarea executării pedepsei accesorii pe durata suspendării executării pedepsei principale.

În temeiul art. 86 ind. 3 alin. 1 și 3 C . pen., pe durata termenului de încercare, inculpatul trebuie să se supună următoarelor măsuri de supraveghere:

- să se prezinte la Serviciul de Probațiune de pe lângă Tribunalul București, la datele fixate de această instituție;
- să anunțe, în prealabil, orice schimbare de domiciliu, reședință sau locuință și orice deplasare care depășește 8 zile, precum și întoarcerea;
- să comunice și să justifice schimbarea locului de muncă;
- să comunice informații de natură a putea fi controlate mijloacele sale de existență. Supravegherea executării obligațiilor se va face de către Serviciul de Probațiune de pe lângă Tribunalul București.

În temeiul art. 359 C . proc. pen., atrage atenția inculpatului asupra cazurilor de revocare a suspendării executării pedepsei sub supraveghere a pedepsei prevăzute de art. 86 ind. 4 C . pen.

II.În temeiul art.18 ind.1 alin.2 și 3 din Legea nr.78/2000 cu aplic. art.41 alin.2 C.pen., cu aplicarea art.74 alin.1 lit.a C.pen. rap. la art.76 alin.2, art.80 C.pen., condamnă pe inculpatul **Flor Dan** la pedeapsa de 3 (trei) ani și 4 (patru) luni închisoare, pentru săvârșirea infracțiunii de omisiune de a furniza, cu știință, datele cerute potrivit legii pentru obținerea de fonduri din bugetul general al Comunităților Europene,

având ca rezultat obținerea pe nedrept a acestor fonduri, cu consecințe deosebit de grave, în formă continuată.

În temeiul art.65 alin.2,3 C.pen., aplică inculpatului pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prev. de art.64 alin.1 lit.a teza a II-a, lit.b și lit.c C.pen. pe o durată de 4 ani de la executarea pedepsei închisorii, grațierea sau prescripția executării pedepsei.

În temeiul art.71 alin.1 C.pen., aplică inculpatului pedeapsa accesorie a interzicerii exercițiului drepturilor prev. de art.64 lit.a teza a II-a, lit.b și c C.pen.

În temeiul art.11 pct.2 lit.a rap. la art.10 lit.d C.proc.pen., achită pe același inculpat pentru săvârșirea infracțiunii de schimbare, fără respectarea prevederilor legale, a destinației fondurilor obținute din bugetul general al Comunităților Europene în formă agravată și continuată, prev. de art.18 ind.2 alin.1 și 2 din Legea nr.78/2000, rap. la art.41 alin.2 C.pen., faptei lipsindu-i unul dintre elementele constitutive ale infracțiunii.

În temeiul art. 86 ind. 1 alin.1 C.pen., dispune suspendarea executării pedepsei principale sub supraveghere pe o durată de 5 ani și 4 luni, care constituie termen de încercare, stabilit conform art. 86 ind. 2 alin.1 C.pen. În temeiul art.71 alin.5 C. pen., dispune suspendarea executării pedepsei accesorii pe durata suspendării executării pedepsei principale.

În temeiul art. 86 ind. 3 alin. 1 și 3 C . pen., pe durata termenului de încercare, inculpatul trebuie să se supună următoarelor măsuri de supraveghere:

- să se prezinte la Serviciul de Probațiune de pe lângă Tribunalul București, la datele fixate de această instituție;
- să anunțe, în prealabil, orice schimbare de domiciliu, reședință sau locuință și orice deplasare care depășește 8 zile, precum și întoarcerea;
- să comunice și să justifice schimbarea locului de muncă;
- să comunice informații de natură a putea fi controlate mijloacele sale de existență. Supravegherea executării obligațiilor se va face de către Serviciul de Probațiune de pe lângă Tribunalul București.

În temeiul art. 359 C . proc. pen., atrage atenția inculpatului asupra cazurilor de revocare a suspendării executării pedepsei sub supraveghere a pedepsei prevăzute de art. 864 C . pen.

III.Constată că partea vătămată Ministerul Dezvoltării Regionale și Turismului nu s-a constituit parte civilă în cauză.

IV.În temeiul art.357 alin.2 și art.163 și urm. C.proc.pen., ridică măsurile asigurătorii dispuse în cursul urmăririi penale față de ambii inculpați.

În temeiul art.192 alin.1 C.proc.pen., obligă pe fiecare inculpat la plata a câte 2.500 lei cu titlu de cheltuieli judiciare către stat.

Pentru a pronunța această soluție judecătoria a reținut următoarele:

I.Actul de sesizare.

1.Prin rechizitoriul nr.51/P/2007 emis la data de 07.12.2011 de Parchetul de pe langa Inalta Curte de Casatie si Justitie-Directia Nationala Anticoruptie, s-a dispus punerea in miscare a actiunii penale si trimiterea in judecata a urmatorilor inculpati:

- Ignatiadias Alexandros - pentru săvârșirea infracțiunilor împotriva intereselor financiare ale Comunităților europene prev. și ped. de art.18¹ alin.2, 3 din Legea 78/2000, modificată și completată prin Legea 161/2003 și art.18² alin.1, 2 din Legea 78/2000, modificată și completată prin Legea 161/2003, cu aplic. art.41 al. 2 C .p., cu aplic. art.33 lit.a C.p.;

- Flor Dan - pentru săvârșirea infracțiunilor împotriva intereselor financiare ale Comunităților europene prev. și ped. de art.18¹ alin.2, 3 din Legea 78/2000, modificată și completată prin Legea 161/2003 și art.18² alin.1, 2 din Legea 78/2000, modificată și completată prin Legea 161/2003, cu aplic. art.41 al. 2 C .p., cu aplic. art.33 lit.a C.p.;

În fapt, prin actul de trimitere în judecată se reține, în esență, că la data de 14.03.2007 procurori din cadrul Direcției Naționale Anticorupție-Secția de combatere a infracțiunilor conexe infracțiunilor de corupție, s-au sesizat din oficiu în legătură cu faptul că primarul municipiului Piatra Neamț, Ștefan Gheorghe și viceprimarul Stoica Mihaela Fănica au abuzat de prerogativele funcțiilor deținute, în vederea atribuirii și derulării unor contracte, printre care și cele vizând modernizarea infrastructurii de agrement pentru turism din zonă, faptele fiind susceptibile de a se încadra în dispozițiile art. 12 lit. a și art. 13² din Legea 78/2000.

În urma verificărilor efectuate a rezultat că modernizarea infrastructurii de agrement pentru turism a făcut obiectul Proiectului RO 0007.02.03.11 „Modernizarea și dezvoltarea infrastructurii de turism în Piatra Neamț”, finanțat prin Programul PHARE 2000, având ca beneficiar final Consiliul Local Piatra Neamț și ca autoritate contractantă Ministerul Dezvoltării și Prognozei (MDP), în legătură cu realizarea acestui proiect fiindcă constată comiterea unor infracțiuni de corupție.

În drept, prin rechizitoriu s-a reținut că fapta învinuitului *Ignatiadis Alexandros*, care, în perioada martie 2003 – iunie 2004 (când s-au semnat procesele verbale de recepție la terminarea lucrărilor pe fiecare bill în parte), în calitate de persoană împuternicită și director executiv la DIEKAT S.A. Atena Grecia Sucursala București, și director general și

administrator la S.C. DIEKAT CONSTRUCT S.A., a subcontractat integral lucrările aferente Proiectului RO 0007.02.03.11 „Modernizarea și dezvoltarea infrastructurii de agrement pentru turism și comunitatea locală în municipiul Piatra Neamț” la prețuri mai mici decât cele menționate în ofertă, deși acest fapt era interzis prin clauza nr.4.4. din F.I.D.I.C. și prin Condițiile Generale ale contractului de lucrări încheiat cu Autoritatea Contractantă (Ministerul Dezvoltării și Prognozei), andosat de către Delegația Comisiei europene în România și Beneficiarul local (prin primarul municipiului Piatra Neamț) și a omis cu intenție să declare subcontractorii lucrărilor, deși avea această obligație, iar urmare a acestui fapt a schimbat destinația sumei de 332,731,92 euro pe parcursul emiterii celor 16 certificate lunare de plată, această sumă (ce provine din diferența dintre suma primită de la Autoritatea Contractantă și suma plătită pentru realizarea efectivă a lucrărilor de către terți) fiind însușită nelegal de DIEKAT S.A. Atena Grecia și S.C. DIEKAT CONSTRUCT S.A., întrunesc elementele constitutive ale *infracțiunilor împotriva intereselor financiare ale Comunităților europene prev. și ped. de art.18¹ alin.2, 3 din Legea 78/2000, modificată și completată prin Legea 161/2003 și art.18² alin.1, 2 din Legea 78/2000, modificată și completată prin Legea 161/2003, cu aplic. art.41 al. 2 C .p., cu aplic. art.33 lit.a C.p.;*

De asemenea, fapta învinuitului *Flor Dan*, care, în perioada martie 2003 – iunie 2004 (când s-au semnat procesele verbale de recepție la terminarea lucrărilor pe fiecare bill în parte), în calitate de director la DIEKAT S.A. Atena Grecia Sucursala București și director general și administrator la S.C. DIEKAT CONSTRUCT S.A., a subcontractat integral lucrările aferente Proiectului RO 0007.02.03.11 „Modernizarea și dezvoltarea infrastructurii de agrement pentru turism și comunitatea locală în municipiul Piatra Neamț” la prețuri mai mici decât cele menționate în ofertă, deși acest fapt era interzis prin clauza nr.4.4. din F.I.D.I.C. și prin Condițiile Generale ale contractului de lucrări încheiat cu Autoritatea Contractantă (Ministerul Dezvoltării și Prognozei), andosat de către Delegația Comisiei europene în România și Beneficiarul local (prin primarul municipiului Piatra Neamț) și a omis să declare subcontractorii lucrărilor, deși avea această obligație, iar urmare a acestui fapt a schimbat destinația sumei de 332,731,92 euro pe parcursul emiterii celor 16 certificate lunare de plată, această sumă (ce provine din diferența dintre suma primită de la Autoritatea Contractantă și suma plătită pentru realizarea efectivă a lucrărilor de către terți) fiind însușită nelegal de DIEKAT S.A. Atena Grecia și S.C. DIEKAT CONSTRUCT S.A., întrunesc elementele constitutive ale *infracțiunilor împotriva intereselor financiare ale Comunităților europene prev. și ped. de art.18¹ alin.2, 3 din Legea 78/2000, modificată și completată prin Legea 161/2003 și*

art.18² alin.1, 2 din Legea 78/2000, modificată și completată prin Legea 161/2003, cu aplic. art.41 al. 2 C .p., cu aplic. art.33 lit.a C.p.;

Faptele întrunesc elementele constitutive ale infracțiunii prev. de art.18¹ alin.2,3 din Legea 78/2000, modificată și completată prin Legea 161/2003, care incriminează omisiunea de a furniza cu știință datele cerute potrivit legii pentru obținerea de fonduri din bugetul general al Comunităților europene sau din bugetele administrate de acestea, iar infracțiunea este săvârșită de autor prin omisiunea, cu știință, de a pune la dispoziția autorităților implicate în gestionarea fondurilor europene date și informații pentru care legea prevedea obligativitatea transmiterii acestora și care, dacă ar fi fost cunoscute, ar fi blocat accesul la finanțare. De asemenea, contractele de finanțare nerambursabilă sunt contracte cu executare succesivă, sumele fiind alocate *eșalonat* și în baza raportărilor la care se anexează solicitări de plată pentru tranșele următoare, astfel încât *acțiunea omisiunii cu știință se poate manifesta pe întreaga perioadă a derulării contractului.*

În rechizitoriu s-a mai reținut că, deși actele juridice ce au dat naștere drepturilor și obligațiilor reciproce s-au semnat la 01.03.2003 și 10.03.2003, respectiv contractele de subantrepriză între DIEKAT S.A. Atena Grecia Sucursala București și S.C. DIEKAT CONSTRUCT S.A., date la care dispozițiile legale incidente, respectiv art.18¹ alin.1, 2 din Legea nr.78/2000, nu erau în vigoare, aceste contracte prezintă particularitatea că presupun prestații și plăți corelative prelungite în timp, în perioada următoare, ulterior datei de 21.04.2003, când s-a publicat în Monitorul Oficial nr.279 Legea nr.161/2003, prin care s-au introdus articolele 18¹ – 18⁵ din Legea nr.78/2000 (Secțiunea a IV-a).

Este vorba de perioada derulării contractului, august 2003–noiembrie 2005, interval în care DIEKAT S.A. Atena, prin DIEKAT S.A. Atena Grecia Sucursala București, a primit finanțarea din fonduri PHARE, cofinanțarea din bugetul național și cofinanțarea din bugetul local al Beneficiarului, fiindu-i totodată restituită garanția de bună execuție după expirarea perioadei de notificare a defectelor, perioadă în care conduita învinuitorilor trebuia să corespundă legii.

Conform practicii judiciare (decizia nr.2570/2005 a Înaltei Curți de Casație și Justiție – Secția Penală), „în cazul în care, în timpul duratei unei infracțiuni continue, se adoptă mai multe legi penale, fapta se încadrează potrivit legii în vigoare la data când activitatea infracțională s-a încheiat, iar nu potrivit legii sub imperiul căreia a început și a durat o perioadă de timp”.

Totodată, Curtea Europeană a Drepturilor Omului, în cauza „Puhk contra Estoniei”, a decis că „în cazul infracțiunilor continue sau continuate, dacă în prima perioadă a săvârșirii faptelor acestea nu au fost incriminate, fapta se încadrează potrivit legii de incriminare, dar se

ține seama numai de actele comise după incriminare, nu și de cele anterioare”.

În ceea ce privește *infracțiunea prev. de art.18² alin.1, 2 din Legea 78/2000, aceasta era incriminată anterior intrării în vigoare a Legii nr.161/2003 prin art.302¹ C.pen.*, dar întrucât infracțiunea a fost reținută în forma continuată, s-a reținut ca și încadrare juridică infracțiunea prevăzută de art.18² alin.1, 2 din Legea 78/2000 modificată, întrucât acesta are caracter de lege specială în raport cu incriminarea din codul penal care caracter de lege generală.

II.*Apărarea inculpaților.* Inculpații au arătat că nu sunt vinovați de comiterea vreunei infracțiuni de abuz în serviciu în calitate de autori sau complici, că nu existau procente până la care se putea subcontracta lucrarea, că nu s-a modificat cu nimic prețul declarat al lucrării, că și-au realizat întocmai sarcinile de serviciu și că nu au încălcat vreo lege. De asemenea, au arătat că nu au avut niciun un leu profit ilegal.

Inculpatul Flor Dan a precizat că până la această vârstă nu a încălcat vreodată legea, că situația sa materială este una obișnuită și că după realizarea acestui proiect, unul dintre multele realizate de-a lungul timpului, situația sa materială este aceeași.

Inculpații au fost apărați pe parcursul judecății de avocați aleși care au formulat *concluzii de achitare a inculpaților*, astfel cum se menționează pe larg în încheierea de ședință din 11.07.2013 concluziile scrise depuse de aceștia la dosar.

În esență, inculpatul Ignatiadias Alexandros a solicitat achitarea pentru ambele infracțiuni, deoarece aceste fapte nu există. Inculpatul, prin apărător, a arătat că încadrarea juridică a faptelor este profund eronată și vădit contradictorie, că în mod greșit s-a reținut că anumite acte materiale comise anterior intervenției normei de incriminare ar putea fi incluse în conținutul constitutiv al infracțiunilor imputate, fără a se indica încadrarea juridică pentru acestea; de asemenea, în rechizitoriu nu se indică nici un act material comis după data intrării în vigoare a normei de incriminare.

Inculpatul Flor Dan, prin apărător, a solicitat achitarea pentru ambele infracțiuni, deoarece faptele nu sunt prevăzute de legea penală, arătând că raționamentul expus în actul de sesizare este nelegal, deoarece la data încheierii contractului de execuție nr.DCB/03.05/L/03.05 din 1.03.2003 faptele reținute în rechizitoriu nu erau incriminate de Legea nr.78/2000, articolele 18¹-18² fiind introduse prin art.I pct.18 din Legea nr.161/2003, ce a intrat în vigoare la data de 21.04.2003. Se mai arată că acest contract nu a fost un contract de subantrepriză, ci un contract de execuție, că drepturile subiective și

obligațiile civile ale părților au luat naștere în concret la data încheierii lui, aceasta fiind data comiterii presupuselor infracțiuni.

În subsidiar, inculpatul a solicitat achitarea deoarece faptele nu există, inculpatul fiind un simplu director al societății, decizia încheierii contractului aparținând acționariatului societății, iar nu inculpatului. De asemenea, se mai arată că modalitatea de subcontractare a fost perfect legală, în acord cu regulamentul FIDIC, inculpatul nu a încercat să ascundă niciun moment subcontractorii lucrărilor, căci reprezentantul Inginerului (cel ce reprezenta interesele financiare ale Comunității Europene) se afla permanent pe șantier, cunoscând personal lucrările ce se executau pentru derularea proiectului.

III. Probatoriul. În cursul urmăririi penale au fost administrate următoarele probe (...)

În cursul cercetării judecătorești, în ședință publică din data de 03.04.2012 au fost audiați inculpații Flor Dan și Ignatiadis Alexandros, declarațiile fiind consemnate și atașate la dosarul cauzei.

Prin încheierea de ședință din data de 13.03.2012, prima instanță a respins cererile formulate de inculpați, de restituire a cauzei la procuror pentru refacerea rechizitoriului, constatând regularitatea actului de sesizare.

Pe parcursul judecății s-a readministrat proba testimonială, în ședință publică din data de 15.05.2012 au fost audiați martorii VI (fila 201), DS (fila 202), în ședință publică din data de 26.06.2012 a fost audiată martora CL (fil 380), totodată, la termenul de judecată din data de 26.06.2012 s-a luat un supliment de declarație inculpatului Flor Dan (fila 381). În ședință publică din data de 25.09.2012 a fost audiat martorul CA (fila 12 vol.II), în ședință publică din data de 23.10.2012 au fost audiați martorii CL (fila 29, Vol. II); TD (fila 30, vol. II), în ședință publică din data de 04.12.2012, au fost audiați martorii BMS(fila 47, vol. II), NC (fila 50, vol. II), PS (fila 51, vol. II), în ședință publică din data de 29.01.2013, a fost audiat martorul ZG (fila 450 vol. II), iar în ședință publică din data de 26.02.2013, au fost audiați martorii CCD (fila 455, vol. II) și PA (fila 458, vol. I), acesta din urmă ascultat la propunerea inculpaților.

La solicitarea inculpaților, a fost încuviințată efectuarea unei expertize contabile judiciare, raportul de expertiză contabilă judiciară fiind depus la data de 29.01.2013 în fața instanței de expert ACA (alături de expertii recomandați de inculpați, AE și SAM) – filele 202 și urm. vol.II d.j.

În cursul cercetării judecătorești au fost depuse la dosarul cauzei următoarele înscrisuri: cererea cu privire la excepția nelegalei sesizări a instanței de judecată formulată de inculpatul Ignatiadis Alexandros (filele

nr. 28-50, vol. I); Jurnalul Oficial al Comunităților Europene-înscris tradus din limba engleză (filele 51-64, vol. I); Ghidul Beneficiarului pentru utilizarea Condițiilor Speciale de Contract (filele 71-158, vol.I); Cerere de probe formulată de inculpatul Igatiadis Alexandros (filele 176-183, vol. I); Ghidul procedurii de contractare PHARE, ISPA& SAPARD PRAG 2000; Opinia de specialitate asupra unor aspecte contractuale privind executarea Proiectului RO 0007.02.03.11 "Modernizarea și dezvoltarea infrastructurii de agrement pentru turism și comunitatea locală în Municipiul Piatra Neamț"; Memorandum de finanțare din 6 noiembrie 2000; înscrisuri cu privire la lista de probe întocmită de inculpatul Fluor Dan; Plângere împotriva măsurii sechestrului asigurător formulată de inculpatul Ignatiadis Alexandros (filele 389-393, vol. I); Note de ședință depuse de inculpatul Ignatiadis Alexandros (filele 397-400, vol. I); adresă emisă de Oficiul Național al Registrului Comerțului (filele 402-407); adresă emisă de SAM, expert contabil (filele 24-26, vol. II); procesul-verbal emis de Poliția Municipiului Piatra Neamț (fila 39); înscrisuri parte integrantă a Documentației Contractuale aferente Proiectului "Modernizarea și dezvoltarea infrastructurii de turism în Municipiul Piatra Neamț" (filele 55-57, vol. II); Ghidul Contractelor FIDIC (filele 379-401, vol. II); procesul-verbal nr. 17104/2003 încheiat între Primaria Piatra Neamț și S.C. DIEKAT CONSTRUCT SA (filele 402-447, vol.II); obiecțiuni privind raportul de expertiză contabilă judiciară formulate de Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție (filele 461-475, vol. II); Obiecțiuni privind raportul de expertiză contabilă judiciară formulate de inculpații Flor Dan și Ignatiadis Alexandros; Înscrisuri ce privesc răspuns la obiecțiunile la raportul de expertiză contabilă judiciară formulate de ACA, expert contabil (filele 14-29, vol. III); proces-verbal cu privire la sesizarea din oficiu din data de 14.06.2013, precum și precizări cu privire la răspunsurile la obiecțiunile la raportul de expertiză contabilă judiciară depuse de către Reprezentantul Ministerului Public (filele 39-44, vol. III).

IV. *Situația de fapt. 1. Cadrul general.* 1.a. Prima Instanță a constatat că Proiectul RO 0007.02.03.11 „Modernizarea și dezvoltarea infrastructurii de agrement pentru turism și comunitatea locală în municipiul Piatra Neamț” face parte din componenta „Coeziunea economică și socială” a Programului național PHARE 2000 (RO 0004–RO 0007)–program ce a făcut obiectul Memorandumului de finanțare dintre Guvernul României și Comisia europeană, semnat la București la 6 noiembrie 2000 (ratificat prin O.G. nr.51/2011).

1.b. În martie 2001, *Beneficiarul* acestui proiect, *Consiliul Local Piatra Neamț*, a depus cerere de finanțare la *Ministerul Dezvoltării și*

Prognozei (în prezent Ministerul Dezvoltării Regionale și Turismului)-ca *Autoritate Contractantă*, proiectul propus având ca principale obiective modernizarea drumului de acces–legătură la și între ștrandul municipal, hipodrom și baza nautică de pe malul lacului de acumulare Bâtca Doamnei; completarea și modernizarea obiectivelor din incinta ștrandului municipal, hipodromului și bazei nautice; regularizarea pârâului Doamna pe ultimul kilometru de vărsare în lacul Bâtca Doamnei; amenajarea unei stații de epurare cu rețelele de canalizare aferente care să deservească complexul ce urma a fi creat.

Între Autoritatea Contractantă și Beneficiar s-a încheiat ulterior (fără a se putea stabili la ce dată-înscrisurile depuse la filele 281-303 din vol.29 d.u.p. nepurtând mențiunea datei) *un acord-cadru ce stabilește drepturile și obligațiile părților* privind licitarea, contractarea, finanțarea, monitorizarea tehnică și financiară, precum și evaluarea proiectului, costul eligibil al proiectului fiind estimat la suma de 2.296.368,54 euro (din care 73,5%, și anume 1.687.830,88 euro, reprezenta co-finanțare acordată de Uniunea Europeană). Acest acord a fost aprobat de Consiliul Local Piatra Neamț, prin hotărârea de consiliu nr.183/21.10.2012.

Responsabilitățile Autorității Contractante enunțate în acest acord constau în

- încheierea *unui contract de lucrări cu Constructorul*, în conformitate cu procedurile Comisiei europene stabilite în Ghidul Practic pentru PHARE, ISPA și SAPARD (PRAG), în cadrul căruia să acționeze ca Angajator, *conform Condițiilor de contract de construcții F.I.D.I.C., ediția 1, 1999;*
- *încheierea unui contract de servicii* (Contract de supervizare a lucrărilor) *cu un consultant care să acționeze ca Inginer* în acest contract și care trebuie să aibă suficientă capacitate, expertiză tehnică, experiență și personal de șantier calificat pentru a superviza lucrările și a raporta asupra acestora;
- *asigurarea lunară a fondurilor PHARE și a cofinanțării naționale, prevăzută pentru acest program*, de la Fondul Național de Preaderare, în conformitate cu prevederile Acordului de finanțare încheiat cu Fondul Național de Preaderare și cu estimările lunare ale cash-flow-ului propuse de către Constructor în contractul de lucrări și revizuite lunar de către Inginer;
- *efectuarea plăților către Constructor* pe baza certificatelor de plată oficiale prezentate de Inginer.

În ceea ce privește Beneficiarul, principala sa responsabilitate în timpul implementării proiectului a fost aceea de a înființa și menține o *Unitate de Implementare a Proiectului (UIP)* care să acționeze atât ca

reprezentant al Autorității Contractante (în calitate de Angajator) cât și al Beneficiarului local în calitate de utilizator final al lucrărilor ce urmau a fi executate, pentru a asigura implementarea cu succes a proiectului în timp corespunzător. În același timp Beneficiarul nu avea dreptul să amendeze sau să rezilieze contractul ce urma a fi încheiat cu Constructorul, nu avea dreptul de a atribui părți din contract sau orice beneficiu rezultând din acesta (cu excepția cazurilor agreeate între părți), nu putea emite instrucțiuni privind contractul.

În ceea ce privește organizarea și desfășurarea licitației în vederea încheierii contractului de lucrări, conform Raportului de deschidere a ofertelor din 24.06.2002, *anunțul de licitație* privind Proiectul „Modernizarea și dezvoltarea infrastructurii de agrement pentru turism și comunitatea locală în municipiul Piatra Neamț” a fost publicat în data de 04.04.2002, iar termenul limită de depunere a ofertelor a fost stabilit pentru 21.06.2002.

În data de 02.07.2002, *comitetul de evaluare*, după verificarea conformității din punct de vedere administrativ, tehnic și financiar și după corectarea aritmetică a ofertei financiare, a recomandat încredințarea contractului societății comerciale DIEKAT S.A., cu o ofertă financiară de 2.295.525,14 euro.

Conform raportului de evaluare (vol.III, f.411-415), patru dintre oferte (cele depuse de ACK Celtikcioglu, Asociația Construcției Feroviare Iași–Grup Colas S.A., s.c. Hidroconstrucția S.A. și s.c. Cominco S.A.) au fost respinse ca fiind necorespunzătoare din punct de vedere tehnic, iar oferta depusă de Intracom Construct S.A. a fost respinsă ulterior deoarece prețurile oferite erau neobișnuit de scăzute în comparație cu piața lucrărilor de profil.

1.c.La data de 25.11.2002, între Ministerul Dezvoltării și Prognozei (în calitate de Autoritate Contractantă) și DIEKAT S.A. Atena (în calitate de Constructor) s-a încheiat *Contractul de lucrări* (Contract Agreement), act andosat de către Delegația Comisiei europene în România și Beneficiarul local (prin primarul municipiului Piatra Neamț), obiectul contractului constând în realizarea obiectivului „Modernizarea și dezvoltarea infrastructurii de agrement pentru turism și comunitatea locală în municipiul Piatra Neamț” (a se vedea în acest sens înscrisurile din vol.IV d.u.p., f.8-53). *Părțile integrante ale acestei convenții (ce va fi denumită în continuare Contract)* sunt următoarele:

1. Contractul de lucrări (Contract Agreement)

- b) Memorandumul pentru clarificarea contractului (The Memorandum of Contract Clarifications)
- c) Scrisoarea de ofertă (Letter of Tender) din 9 septembrie 2002
- d) Addendum-urile 1226/GF din 06.06.2002 și 1305/GF din 11.06.2002
- e) Condițiile Particulare (The Particular Conditions)
- f) Condițiile Generale (The General Conditions)
- g) Specificațiile Tehnice (The Specification)
- h) Desenele (The Drawings)
- i) Lista de Cantități (The Bill of Quantities), ce conținea descrierea detaliată a lucrărilor și a materialelor aferente fiecărui tip de lucrări și faze de execuție și era structurată pe 17 componente principale, denumite bill-uri. În Lista de Cantități nu se regăsesc bill 6, respectiv 7, 8, 13 și 17, întrucât, așa cum rezulta din studiul inițial de fezabilitate al proiectului, acestea trebuiau să facă obiectul cofinanțării paralele locale, nefiind incluse în contractul de lucrări. Acestea vizau construirea unei săli de sport, a unui bazin acoperit de înot, reabilitarea unor bazine existente, amenajarea unor locuri de joacă pentru copii și realizarea unor brânșamente de gaze aferente acestor obiective, cu finanțare integrală din bugetul local și cu atribuții exclusive ale Consiliului Local Piatra Neamț pe linia contractării lucrărilor.
- j) Graficele de execuție a obiectivului (The Completed Schedules) – acte la care instanța se va raporta pentru a stabili drepturile și obligațiile părților.

În ceea ce privește Condițiile Generale, acestea au fost definite în Instrucțiunile către Ofertanți ca fiind prevederile generale care conțin clauzele contractuale de natură administrativă, financiară, juridică și tehnică cu privire la execuția contractului. Condițiile Generale aplicabile în acest caz, conform Documentației de ofertă, sunt reprezentate de *Condițiile de Contract pentru Construcții – Manualul Roșu – (F.I.D.I.C., ediția 1999)*.

Referitor la Condițiile Particulare, acestea sunt definite în glosarul de termeni din Ghidul practic pentru procedurile de contractare PHARE, ISPA și SAPARD (PRAG) ca fiind prevederile speciale stabilite de autoritatea contractantă și care fac parte integrantă din dosarul de ofertă și conțin orice modificări aduse Condițiilor Generale, clauzele contractuale specifice și termenii de referință (în cazul contractelor de servicii) sau specificațiile tehnice (în cadrul contractelor de furnizare sau de lucrări). În Documentația de ofertă au fost prevăzute Condițiile Particulare și s-a menționat că acestea completează sau modifică Condițiile Generale.

Conform Anexei la ofertă (Appendix to Tender), parte integrantă a contractului de lucrări, *perioada de execuție a lucrărilor* a fost stabilită la 365 zile. În data de 13.02.2004 a fost încheiat Actul Adițional nr.1 la contractul de lucrări prin care perioada de execuție a lucrărilor a fost prelungită cu încă 121 zile, *data finalizării acestora devenind 17 iunie 2004.*

1.d.Serviciile de consultanță pentru implementarea proiectului au fost asigurate de *LOUIS BERGER S.A., în calitate de Inginer*, în baza contractului semnat *în data de 29.11.2002* cu Autoritatea Contractantă (Ministerul Dezvoltării și Prognozei).

Noțiunea de Inginer este definită de Condițiile de Contract pentru Construcții–Manualul Roșu–(F.I.D.I.C., ediția 1999) ca fiind acea persoană desemnată de către Beneficiar să acționeze ca Inginer în scopurile contractului și care este nominalizată în anexa la ofertă.

1.e.În ceea ce privește plățile efectuate către Constructor (*DIEKAT S.A. Atena*), trebuie precizat că un avans de 15% a fost virat în data de 28.03.2003 în conturile deschise de *DIEKAT S.A. Atena Grecia–Sucursala București* la *ALPHA BANK Sucursala Unirii*, reprezentând 3.017.588.421 lei vechi (cofinanțare națională), 246.333.745 lei vechi (contribuție proprie Beneficiar) și 253.174,63 euro (finanțare prin Programul PHARE). Sumele cu titlu de avans au fost solicitate cu certificatul de plată interimar nr.0 din 03.03.2003 emis de Inginer și andosat de reprezentanții Autorității Contractante și ai Unității de Implementare a Proiectului (vol.IV dup., f.65).

Plata în avans, conform prevederilor din F.I.D.I.C., urma a fi rambursată de către Constructor prin deduceri procentuale din certificatele de plată emise pe durata executării lucrărilor.

Prima plată aferentă lucrărilor efectiv executate de Constructor s-a efectuat în data de 08.08.2003 în baza certificatului de plată interimar nr.1 din 01.07.2003, fiind în sumă de 595.423.119 lei vechi, 48.605.968 lei vechi și 47.381,15 euro.

În total, în perioada august 2003–noiembrie 2005, *DIEKAT S.A. Atena*, prin *DIEKAT S.A. Atena Grecia –Sucursala București*, a primit în cele două conturi suma de 1.229.510,91 euro, reprezentând finanțare din Programul PHARE, 16.347.623.066 lei vechi–cofinanțare națională și 1.334.498.740 lei vechi–contribuție proprie a Beneficiarului, sume ce includ restituirea garanției reținute conform contractului și plata finală la terminarea lucrărilor. Toate plățile au avut la bază certificate de plată interimare emise de Inginer și andosate de reprezentanții Autorității Contractante și ai Unității de Implementare a Proiectului.

Valoarea totală a plăților făcute de Autoritatea Contractantă către Constructor a fost de 2.295.436,37 euro, în baza certificatelor de plată emise de Inginer, plățile încadrându-se în bugetul maxim inițial alocat, nefiind depășită valoarea contractată a lucrărilor (de 2.296.368,54 euro).

În ceea ce privește reținerea nejustificată a unor sume de bani de către Constructor, *reprezentând diferența dintre suma primită de la Autoritatea Contractantă de DIEKAT S.A. Atena și suma facturată de DIEKAT S.A. Atena către DIEKAT CONSTRUCT S.A.-în cuantum de 332.731,92 euro potrivit raportului de constatare efectuat în cursul urmăririi penale, în valoare de 258.450,87 euro, potrivit raportului de expertiză întocmit în cursul judecății, prima instanță a reținut ca fiind justă diferența reținută în raportul de expertiză contabilă, de 258.450,87 euro, deoarece această valoare este coerent și logic motivată de către expert, astfel cum se demonstrează pe larg în răspunsul I la obiectivul nr.4 al expertizei contabile (filele 41 și urm din raport, filele 242 și urm. vol.2 d.j.).*

Cu privire la profitul realizat de către subantreprenorul DIEKAT CONSTRUCT S.A. prin subcontractarea lucrărilor către alte societăți comerciale, în rechizitoriu se reține că această societate nu ar fi depus documente pentru a justifica folosirea sumei de 499.109,09 euro, sumă ce ar fi rămas la dispoziția societății după efectuarea plăților către subantreprenor. Instanța nu va analiza pe larg acest aspect, apreciind că acesta nu are relevanță sub aspectul infracțiunilor pentru care sunt trimiși în judecată inculpații, aceștia neputând răspunde decât în calitate de reprezentanți ai Constructorului DIEKAT S.A. Atena (parte în Contractul de lucrări). *DIEKAT CONSTRUCT S.A. fiind persoană juridică distinctă, terț în raport de Contract, nici societății subantreprenoare și nici reprezentanților ei nu li se pot reține în sarcină infracțiuni de natura celor prev. de art.18¹ și art.18² din Legea nr.78/2000.*

1.f.În ceea ce *privește realizarea Proiectului*, trebuie precizat că lucrările au fost finalizate în anul 2004, comisiile de recepție constituite prin decizii ale primarului municipiului Piatra Neamț procedând la recepția lucrărilor, conform proceselor-verbale de recepție la finalizarea lucrărilor: nr.1/17.06.2004, nr.2/17.06.2004, nr.3/17.06.2004, nr.4/17.06.2004, nr.5/17.06.2004, nr.6/17.06.2004, nr.7/17.06.2004, nr.8/17.06.2004, nr.9/17.06.2004, nr.10/17.06.2004, nr.11/17.06.2004, nr.12/17.06.2004,nr.13/17.06.2004,nr.14/17.06.2004,nr.15/17.06.2004,nr .16/17.06.200. La data expirării perioadei de garanție contractuală de

a12 luni, a avut loc recepția finală, astfel cum rezultă din procesul-verbal de recepție finală nr.46270/09.11.2005.

Prin urmare, la data de 29.11.2005, Inginerul - Louis Berger S.A. a emis certificatul de performanță (*Performance Certificat*) pentru Proiectul RO 0007.02.03.11 „Modernizarea și dezvoltarea infrastructurii de agrement pentru turism și comunitatea locală în municipiul Piatra Neamț”, *certificat ce confirmă împrejurarea că lucrările au fost efectuate de Constructor-DIEKAT S.A. în conformitate cu cerințele cantitative și calitative ale Contractului de lucrări* (a se vedea în acest sens documentele depuse în vol.XXV d.u.p.).

1.g.În ceea ce privește statutul s.c. DIEKAT S.A. Atena Grecia – Sucursala București, aceasta a fost declarată ca sucursală înființată de DIEKAT S.A. Atena în țara Autorității Contractante, așa cum rezultă din formularul 4.1–Informații generale despre ofertant, existent în oferta depusă cu ocazia participării la licitație (vol.VI dup., f.75-101). Sucursala București a societății DIEKAT S.A. Atena Grecia a fost înmatriculată în anul 2000, potrivit datelor oferite de O.N.R.C., fiind declarată sucursală a firmei mamă Societatea Anonimă de Construcție–Lucrări Tehnice și Afaceri Comerciale, Industriale și Navale „DIEKAT”. Activitatea principală declarată era aceea de lucrări de construcție, inclusiv lucrări de artă. Persoană împuternicită a sucursalei era inculpatul Ignatiadis Alexandros.

De altfel, această sucursală a reprezentat *Constructorul DIEKAT S.A. Atena* în relația cu toate părțile implicate în executarea contractului, respectiv Autoritatea Contractantă, Beneficiarul și Inginerul, iar întreaga corespondență a fost purtată sub antetul și semnătura reprezentanților acestei sucursale.

1.h.În ceea ce privește societatea comercială DIEKAT CONSTRUCT S.A., ce va fi menționată în continuare, aceasta este persoană juridică română distinctă, fiind înmatriculată în anul 1995 ca societate cu răspundere limitată, modificându-și forma juridică în societate pe acțiuni prin înscrierea mențiunii în data de 24.01.2003. La înființare, asociat unic a fost declarat DIEKAT S.A. Atena, Grecia, iar la data modificării formei juridice au fost declarați ca acționari DIEKAT S.A. Atena cu 82,5% din capital, inculpatul Ignatiadis Alexandros cu 10%, TAG, KDM și TN, fiecare cu câte 2,5%. Această societate avea ca activitate principală declarată aceea de lucrări de construcție, inclusiv lucrări de artă.

1.i.În ceea ce privește *calitățile inculpaților în relația cu Constructorul*, trebuie precizat că de la data încheierii Contractului și până în luna iunie 2004, *inculpatul Ignatiadis Alexandros a avut*

calitatea de *director executiv al societății DIEKAT S.A. Atena Grecia-Sucursala București*, și director general și administrator la s.c. DIEKAT CONSTRUCT S.A., în aceeași perioadă *inculpatul Flor Dan* fiind *director al DIEKAT S.A. Atena Grecia Sucursala București* și director general și administrator al s.c. DIEKAT CONSTRUCT S.A.

Așa cum rezultă din „contractele de execuție” încheiate între DIEKAT S.A. Atena, Grecia Sucursala București și DIEKAT CONSTRUCT S.A., inculpatul Ignatiadis Alexandros a reprezentat această din urmă societate în calitate de director general.

Totodată, inculpatul Flor Dan avea calitatea de director general la DIEKAT CONSTRUCT S.A. și calitatea de director la DIEKAT S.A. Atena Sucursala București, în această din urmă calitate înlocuindu-l pe inculpatul Ignatiadis Alexandros, o parte din actele depuse la dosar fiind semnate de inculpatul Flor Dan „pentru” inculpatul Ignatiadis Alexandros (vol.III du.p., f.11-13).

Conform Formularului 4.3–Procură specială (Power of Attorney), persoana împuternicită de ofertantul DIEKAT S.A. Atena să reprezinte societatea în perioada desfășurării licitațiilor organizate de Ministerul Dezvoltării și Prognozei (inclusiv cea privind Modernizarea și dezvoltarea infrastructurii de agrement pentru turism și comunitatea locală în municipiul Piatra Neamț) a fost inculpatul Ignatiadis Alexandros. Din Procura specială nr.3905/17.05.2002, autentificată de notarul grec EZ, atașată la Formularul 4.3, rezultă că acesta a fost împuternicit în mod special să depună oferta societății mandante, să se prezinte ca reprezentant al societății la deschiderea ofertelor, să depună eventuale contestații sau contra-obiecții, să semneze, în cazul obținerii lucrărilor, procesul verbal de licitație, să primească, în cazul pierderii lucrărilor, toată documentația care a fost depusă și în general să acționeze pentru îndeplinirea ordinului care i-a fost dat.

Tot în documentația de ofertă depusă cu ocazia participării la licitație, în Formularul 4.1–Informații generale despre ofertant, inculpatul Ignatiadis Alexandros a fost menționat ca fiind membru al Comitetului de Direcție (Board of Directors) al DIEKAT S.A. Atena, dar și director executiv al DIEKAT S.A. Atena Sucursala București, declarată ca sucursală înființată de ofertant în țara Autorității Contractante. Pe lângă faptul că era persoană împuternicită de DIEKAT S.A. Atena să reprezinte Constructorul în relația cu Autoritatea Contractantă, conform datelor obținute de la Oficiul Registrului Comerțului acesta avea și calitatea de persoană împuternicită a DIEKAT S.A. Atena, Grecia Sucursala București.

Așa cum rezultă din contractele încheiate între DIEKAT S.A. Atena, Grecia Sucursala București și DIEKAT CONSTRUCT S.A.,

inculpatul Ignatiadis Alexandros a reprezentat această din urmă societate în calitate de director executiv.

Și în contractele încheiate ulterior de DIEKAT CONSTRUCT S.A. cu subcontractorii și furnizorii acesteia în cadrul proiectului, societatea a fost reprezentată atât de inculpatul Ignatiadis Alexandros, al cărui nume apare pe toate contractele, fie în calitate de director general, director sau director executiv, pentru care de cele mai multe ori semnează inculpatul Flor Dan.

2.În legătură cu modul în care Constructorul și-a îndeplinit obligațiile contractuale referitoare la realizarea Proiectului și, pe cale de consecință, referitor la modul în care a obținut fondurile din bugetul general al Comunităților Europene, trebuie precizat că încă de la începutul lucrărilor execuția a fost subcontractată către S.C. DIEKAT CONSTRUCT S.A., persoană juridică distinctă față de DIEKAT S.A. Atena, Grecia și, deci, terț față de Contract.

Astfel, prin contractul nr.DCB/0305/L0305 din 01.03.2003 (denumit „contract de execuție”), încheiat între DIEKAT S.A. Atena, Grecia– Sucursala București și DIEKAT CONSTRUCT S.A., persoană juridică română distinctă (vol.VII d.u.p., f.18-55) au fost subcontractate (date în subantrepriză) o parte din lucrările ce făceau obiectul Contractului. Aceasta rezultă din descrierea obiectului contractului nr.DCB/0305/L0305 din 01.03.2003, în care se indică că se preia execuția și finalizarea unui număr de 16 bill-uri (păstrându-se numerotarea din contractul încheiat cu Autoritatea Contractantă) din cadrul Proiectului RO 007.02.03.11 „Modernizarea și dezvoltarea infrastructurii de agrement pentru turism și comunitatea locală în municipiul Piatra Neamț”. Contractul este semnat de inculpatul Ignatiadis Alexandros, în calitate de director general al DIEKAT CONSTRUCT S.A. și de inculpatul Flor Dan, în calitate de reprezentant al Constructorului, director al DIEKAT S.A. Atena, Grecia–Sucursala București.

Valoarea totală stabilită pentru acest contract a fost de 1.796.551,75 euro, fără TVA, incluzând toate cheltuielile pentru materialele necesare execuției lucrărilor, inclusiv cheltuielile pentru procurarea lor, manopera necesară execuției lucrărilor, cheltuielile pentru încărcare, transport, depozitare și repartizarea tuturor livrărilor în șantier, cheltuielile pentru curățarea șantierului și a construcției finalizate, inclusiv cele aferente transportului pentru îndepărtarea materialelor și utilajelor rămase, cheltuielile pentru utilități, cheltuielile de organizare a șantierului propriu, elaborarea și predarea documentelor necesare întocmirii Cărții

construcției, precum și a Manualului de întreținere și urmărire a comportării în timp a construcției și instalațiilor.

Analizându-se anexa la contractul nr.DCB/0305/L0305 din 01.03.2003 (Lista cantităților de lucrări și materiale), reiese că acestea reprezintă cele 16 bill-uri din Lista de Cantități (Bill of Quantities) ce fac parte din obiectul Contractului de lucrări încheiat în 25.11.2002 între Ministerul Dezvoltării și Prognozei și DIEKAT S.A. Atena, conținând toate articolele de lucrări aferente și în aceleași cantități, mai puțin Bill A– Articole Generale, care nu se regăsește în acest contract de subantrepriză. Diferența dintre cele două liste de cantități constă în valoarea prețurilor unitare ale articolelor de lucrări, care sunt mai mici în cazul contractului nr.DCB/0305/L0305 din 01.03.2003.

Contractul nr.DCB/0305/L0305/01.03.2003 are două acte adiționale ulterioare, actul adițional nr.1, nedatat, și actul adițional nr.2/03.11.2005. Prin *primul act adițional*, semnat de aceleași persoane care au semnat și contractul de execuție, a fost *suplimentată valoarea totală a contractului cu suma de 170.758,80 euro*, valoarea individuală a celor 16 bill-uri suferind modificări, unele fiind diminuate, iar altele fiind majorate.

Această modificare a fost generată de modificările introduse prin ordinele de variație în lucrările aferente Contractului dintre DIEKAT S.A. Atena și Autoritatea Contractantă, sursa majorării valorii fiind fondul pentru cheltuieli neprevăzute (contingency) aflat la dispoziția DIEKAT S.A. Atena Grecia–Sucursala București în conformitate cu prevederile contractului. Astfel, modificările lucrărilor prevăzute în Lista de Cantități inițială (Bill of Quantities) au fost aduse prin Ordinele de Variație nr. 1, 2 și 3, care au majorat valoarea lucrărilor cu 194.828,62 euro, prin reducerea corespunzătoare a fondului pentru cheltuieli neprevăzute.

Actul adițional nr.2/03.11.2005 a avut ca obiect suplimentarea lucrărilor pentru Bill 20–Stație de tratare ape uzate cu suma de 13.000 euro, această sumă fiind exact cea care a făcut obiectul Ordinului de Variație nr. 4. Suma a provenit tot din fondul pentru cheltuieli neprevăzute și a fost destinată reparației și repunerii în funcțiune a unor echipamente. Acest act a fost încheiat în perioada de notificare a defectelor și este semnat de directorul tehnic CC pentru S.C. DIEKAT CONSTRUCT S.A. și directorul general AM pentru S.C. DIEKAT S.A. Atena, Grecia–Sucursala București.

Un al doilea contract de subantrepriză între DIEKAT S.A. Atena Grecia–Sucursala București și s.c. DIEKAT CONSTRUCT S.A. a fost încheiat sub nr.DCB/0422/L0422/10.03.2003 (vol.VII d.u.p., f.62-65) și semnat de inculpații Ignatiadis Alexandros și Flor Dan. Obiectul acestui contract l-a constituit executarea și îndeplinirea unui număr de 8

articole din Bill A–Articole Generale, în valoare de 106.818 euro, fără TVA.

Comparând lista acestor articole cu articolele descrise în Bill A din Lista de Cantități inițială (Bill of Quantities) a Contractului rezultă că denumirea articolelor și codul acestora nu sunt aceleași, fiind denumite generic, fiind comasate în mai puține articole decât în bill-ul inițial, care conținea un număr de 26 articole în valoare totală de 234.870 euro. Astfel, în timp ce în Lista de Cantități anexă la Contract (Bill of Quantities) facilitățile destinate instalării și desfășurării buneii activități a Inginerului și Constructorului erau detaliate într-un număr mare de articole, în contractul de subantrepriză acestea fac obiectul a numai două articole intitulate generic „Facilități Contractor și instalații temporare” și „Facilități Inginer”.

Articolele generale ce fac obiectul Bill A sunt descrise în Volumul 4 al documentației de ofertă–Bill of Quantities, pct.5 și constau în activitățile de mobilizare în vederea începerii lucrărilor, facilități pentru instalarea Inginerului și Constructorului (birouri, mobilier, birotică, autovehicule pentru deplasarea Inginerului), acoperirea costurilor cu serviciile telefonice, proiectare și desene finale, etc. Ponderea valorică a Bill A în valoarea totală a contractului a fost în final de 11,55%, respectiv 265.270 euro din valoarea totală utilizată a contractului de 2.295.436,37 euro.

Referitor la implicarea efectivă a Constructorului (societatea comercială care și-a adjudecat licitația, S.C. DIEKAT S.A. Atena, Grecia –Sucursala București), în executarea articolelor din cadrul Bill A, din înscrisurile depuse la dosar, rezultă că singurele articole executate au fost G.14 și G.17, respectiv *achiziționarea unui autoturism Renault Kango și a unui autoturism Renault Scenic în valoare de 12.000 euro fiecare, prevăzute a fi utilizate de către Inginer și care au fost transferate fără plată Consiliului Local Piatra Neamț, în calitate de Beneficiar local, la finalizarea lucrărilor, conform prevederilor din Contract.*

De asemenea, trebuie precizat că, la rândul său, S.C. DIEKAT CONSTRUCT S.A. a subcontractat unele lucrări către mai multe societăți comerciale (potrivit unor contracte de subantrepriză ce se regăsesc în dosarul de urmărire penală, contracte încheiate în perioada 18.03.2003 – 05.07.2004- contractele se regăsesc în volumele VII, IX, XI d.u.p. și sunt enumerate în rechizitoriu). Astfel, execuția și finalizarea unor lucrări precum cele de împrejmuire, de canalizare, de terasamente, structură și montaj echipamente, de rețele gaze naturale, de instalații sanitare și electrice exterioare și interioare pentru căsuțele de camping, de reabilitare alei, de modernizare a străzii Tineretului, pod peste râul Bistrița, de amenajare parcare, reabilitarea terenurilor de sport, de

alimentare și distribuție energie electrică, de amenajarea a trei terenuri de tenis cu gazon artificial și accesorierea completă a acestora, de montaj stâlpi și lămpi de iluminat exterior, de decolmatare podețe existente pe Aleea Tineretului etc. au fost efectuate de societăți precum S.C. Roclimber Com S.R.L., S.C. Danex Consult S.R.L., S.C. Repconstruct S.R.L., S.C. Socin S.A., S.C. Urban S.A., S.C. Ralexim S.R.L., S.C. T.C.G. Co.2001 S.R.L., S.C. Electroconstrucția Elco S.A., S.C. Inteuro Invest Agency S.R.L., S.C. Rexpod S.R.L., S.C. Moldocor S.A. etc.

judecătoria nu a insistat în a prezenta datele exacte ale subcontractărilor realizate de s.c. DIEKAT CONSTRUCT S.A., căci aceste date nu reprezintă elemente de fapt care să caracterizeze existența infracțiunilor pentru care au fost trimiși în judecată inculpații. Ceea ce a reținut prima instanță este aceea că toate articolele din bill-urile de lucrări au fost date spre execuție acestor terțe societăți, S.C. DIEKAT CONSTRUCT S.A. nerealizând efectiv nicio lucrare. Acest ultim aspect este confirmat parțial și de raportul de expertiză contabilă întocmit în cursul judecății, căci la pct. II din răspunsul la obiectivul 4 se indică pe larg contractele încheiate de S.C. DIEKAT CONSTRUCT S.A., obiectul acestora, precum și valoarea lor. În raportul de expertiză se precizează că la stabilirea valorii lucrărilor efectuate de terțe societăți au fost luate în calcul valorile facturate ale lucrărilor, iar nu valorile din contracte (ce nu coincid cu valorile din facturile primite de S.C. DIEKAT CONSTRUCT S.A. de la subcontractorii săi), stabilindu-se astfel că S.C. DIEKAT CONSTRUCT S.A. a subcontractat lucrări și a achiziționat materiale și servicii în valoare totală de 1.695.332,77 euro, fără a se putea efectua o identificare totală între lucrările executate de subcontractorii celei din urmă societăți cu lucrările date spre execuție acestei societăți prin cele două contracte analizate supra.

Aceste concluzii ale expertizei sunt însă în contradicție cu cele consemnate în aceeași expertiză la răspunsul la obiectivul nr.1, când la lit.C se consemnează expres că „Lucrările contractate prin Contractul de lucrări din data de 25.11.2002 au fost executate integral de către Diekat SA Atena, conform proceselor-verbale de efectuare a recepției la terminarea lucrărilor, respectiv, de efectuare a recepției finale la expirarea perioadei de garanție a lucrărilor, fapt confirmat și de restituirea garanțiilor constituite de Antreprenor urmare a efectuării recepției finale a lucrărilor de către Beneficiar”.

Conform raportului de constatare întocmit de specialiștii DNA, suma reținută de către S.C. DIEKAT CONSTRUCT S.A. ca diferență între suma primită de la DIEKAT S.A. Atena Grecia Sucursala București

și suma facturată către subcontractori și furnizori, aferentă subcontractării lucrărilor, a fost de 499.109,94 euro.

3.În ceea ce privește calificarea celor două contracte încheiate între DIEKAT S.A. Atena Grecia–Sucursala București și S.C. DIEKAT CONSTRUCT S.A., deși denumirea lor literală este de fiecare dată aceea de „contract de execuție”, *ele sunt în drept contracte de subantrepriză*, așa cum, de altfel, recunosc și reprezentanții DIEKAT CONSTRUCT S.A. în adresa nr.42/04.02.2009 către Direcția Națională Anticorupție (vol.VII d.u.p., f.13-15). Contractul de subantrepriză este acel contract în virtutea căruia o persoană numită subantreprenor se obligă față de o altă persoană (având calitatea de antreprenor într-un contract de antrepriză preexistent) numită antreprenor principal sau general, să execute unele din lucrările la care acesta s-a angajat față de clientul său.

4.Prima instanță a analizat în continuare *dreptul Constructorului de a subcontracta în totul sau în parte lucrările ce făceau obiectul Contractului*. Potrivit Contractului, S.C. DIEKAT S.A. Atena putea subcontracta o parte din lucrări, *dar numai cu aprobarea prealabilă a Inginerului*.

Astfel cum rezultă din cuprinsul Contractului (vol.IV dup., fila 9), parte a acestei convenții era și Memorandumul pentru clarificarea contractului (*The Memorandum of Contract Clarifications*), ce se regăsește în du.p. la f.1 și urm., act potrivit căruia, la data de 5.09.2002, *S.C. DIEKAT S.A. Atena (reprezentată de inculpatul Ignatiadis Alexandros) confirma faptul că unicul subcontractor va fi S.C. Ecosol S.R.L. ce va executa lucrările de gaze* (pct.10 din Memorandum) și că în continuare dispunea de personalul și echipamentele menționate în ofertă, necesare execuției proiectului (pct.3 din Memorandum).

Judecătoria nu s-a raportat prin urmare la *Instrucțiunile către Ofertanți (Instructions to Tenderers)*, deoarece acestea nu fac parte integrantă din Contract și nu pot fi opozabile Constructorului după data încheierii Contractul (a se vedea în acest sens părțile integrante ale contractului enumerate mai sus), dar se va raporta la *Memorandumul din 5.09.2002 și la Condițiile Generale*. Astfel, potrivit pct.1.1.2.8 din Manualului F.I.D.I.C., reprezentând Condițiile generale ale Contractului (vol.III d.u.p., filele 46 și urm.), „Subantreprenorul” este definit ca fiind „orice persoană numită în Contract Subantreprenor, sau orice persoană desemnată ca Subantreprenor pentru o parte de Lucrări și succesorii legali ai acestor persoane”. De asemenea, la *pct.4.4 în aceleași Condiții Generale*, se prevede că *Antreprenorul (Constructorul) nu poate subcontracta în totalitate lucrările, iar în cazul în care*

Subantreprenorul nu a fost numit în contract este necesară obținerea prealabilă a consimțământului Inginerului, caz în care Inginerul va fi înștiințat cu cel puțin 28 de zile înainte de termenele la care Subantreprenorul intenționează să înceapă lucrările, precum și datele efective de începere a lucrărilor pe șantier.

Prin Condițiile Speciale (Particular Conditions) - anexa « e » la Contract și Appendix to Tender nu s-au adus modificări sau completări pct.4.4 din Condițiile Generale.

5.Subcontractorii și furnizorii sunt menționați inclusiv la rubricile 6.3, respectiv 6.4 din Rapoartele lunare de progres ce se întocmesc de către Inginer și se transmit Autorității Contractante pe parcursul executării lucrărilor. Din Rapoartele de progres întocmite de Inginerul LOUIS BERGER, rezultă că DIEKAT S.A. Atena nu a nominalizat în perioada derulării contractului un alt subantreprenor, cu excepția S.C. Ecosol S.R.L.

Așa cum rezultă din adresele nr.15/09.02.2009 și 20/19.02.2009 ale S.C. Ecosol S.R.L. către Departamentul Național Anticorupție (vol.I, f.138-140), precum și din declarația reprezentantului acestei societăți, martorul Trifan Doru (vol.I, f.135-136), această societate nu a primit nicio solicitare din partea DIEKAT S.A. Atena sau DIEKAT CONSTRUCT S.A. pentru a colabora ca subcontractor în cadrul obiectivului „Modernizarea și dezvoltarea infrastructurii de agrement pentru turism și comunitatea locală în municipiul Piatra Neamț”.

Deși S.C. Ecosol S.R.L. a fost nominalizat ca subcontractor în documentația de ofertă depusă de DIEKAT S.A. Atena, nu a desfășurat nici un fel de activitate în cadrul obiectivului. Cu toate acestea, în rapoartele lunare de progres întocmite de Inginer până la finalizarea lucrărilor, apare un singur subcontractor, în speță S.C. Ecosol S.R.L., acesta fiind singurul subcontractor declarat de Constructor.

Deși pe întreaga durată de execuție a contractului nu a fost nominalizat un alt subcontractor, DIEKAT S.A. Atena, Grecia–Sucursala București a încheiat cu DIEKAT CONSTRUCT S.A. cele două contracte de subantrepriză, analizate *supra*. Aceste contracte nu au fost comunicate de către Constructor Inginerului pentru aprobare conform pct.4.4 din Manualul F.I.D.I.C. Nici Autoritatea Contractantă nu a avut cunoștință de existența acestor contracte, întrucât DIEKAT CONSTRUCT S.A. nu apare pe lista subcontractorilor în rapoartele de progres întocmite de Inginer. De altfel, întreaga documentație și corespondență în relația dintre Constructor, pe de o parte, și Autoritatea Contractantă și Inginer, pe de altă parte, este întocmită cu antetul DIEKAT S.A. Atena Grecia–Sucursala București.

Instanța a reținut această situație de fapt în temeiul notei și raportului de constatare întocmite în cursul urmăririi penale de specialistul DF, prin corelare cu o parte din înscrisurile depuse în dosarul de urmărire penală și în dosarul de judecată, cu raportul de expertiză contabilă judiciară depus la data de 29.01.2013 în fața instanței de expert ACA (alături de experții recomandați de inculpați, AE și SAM), precum și cu declarațiile martorilor și ale inculpaților ascultați în ședința de judecată din 3.04.2012.

În ceea ce privește martorii ascultați în cursul urmăririi penale (proba testimonială fiind readministrată și în cursul cercetării judecătorești), se reține faptul că martorul CL, care și-a desfășurat activitatea pe șantier, în calitate de inginer la S.C. DIEKAT CONSTRUCT S.A., a afirmat că a fost angajată exclusiv la această societate, iar toată documentația pe care a întocmit-o în relația cu firma de consultanță LB (Inginerul) a fost în numele S.C. DIEKAT S.A., despre care a aflat pe parcursul desfășurării lucrărilor că era câștigătoarea licitației pentru proiectul finanțat din fonduri europene, dar că inițial nu și-a pus problema existenței vreunei diferențe între cele două firme.

Martorul a mai declarat că pe șantier nu au existat muncitori care să fie angajați ai S.C. DIEKAT CONSTRUCT S.A. sau ai S.C. DIEKAT S.A. Atena Grecia Sucursala București, și nici utilaje aparținând acestora, iar singurii reprezentanți ai S.C. DIEKAT CONSTRUCT S.A. au fost, pe lângă martor, managerul de proiect, adjunctul acestuia, precum și responsabilii cu calitatea, execuția și domeniile edilitare. Din declarație a mai rezultat că nu a avut cunoștință despre existența unor contracte de subantrepriză între DIEKAT S.A. Atena Grecia Sucursala București și DIEKAT CONSTRUCT S.A., ci doar de contracte de subantrepriză între această din urmă firmă și diverși subcontractori și care au acoperit toate lucrările ce trebuia executate în cadrul proiectului, iar realizarea efectivă a proiectului s-a făcut de către firmele cărora DIEKAT CONSTRUCT S.A. le-a subcontractat lucrările.

Martorul BMS, șeful Unității de Implementare a Proiectului (UIP), a declarat că DIEKAT S.A. Atena Grecia a fost desemnată câștigătoarea licitației întrucât a fost singurul ofertant care îndeplinea criteriile de eligibilitate, deși a avut prețul cel mai mare. De asemenea, în urma discuțiilor purtate de martor cu reprezentanții de pe șantier ai firmei DIEKAT S.A., nu a rezultat în mod explicit dacă aceștia erau angajați ai DIEKAT S.A. Atena sau ai altei firme cu denumire asemănătoare, dar percepția generală a membrilor UIP a fost că DIEKAT România era reprezentant oficial al DIEKAT S.A. Atena Grecia.

Reprezentantul Inginerului-LB, martorul CA, în calitate de *senior engineer*, a declarat că licitația a fost câștigată de firma greacă DIEKAT, reprezentată de Ignatiadis Alexandros sau de managerul de proiect aflat

în permanență pe șantier, VI, ultimul fiind înlocuit spre final de DS, iar convingerea a fost că persoanele care reprezentau Constructorul pe șantier erau angajații firmei care a câștigat licitația. Martorul a mai declarat că deși utilajele de pe șantier aparțineau subcontractorilor locali, majoritatea erau inscripționate DIEKAT, iar salopetele mării majorității a muncitorilor de pe șantier purtau aceeași inscripție.

Martorul CL, în calitate de *quantity surveyor* în cadrul Louis Berger, a declarat că știa de faptul că subcontractarea integrală a lucrărilor de către Constructorul care a câștigat licitația este interzisă de Manualul F.I.D.I.C., iar proporția de lucrări ce poate fi subcontractată este prevăzută de documentația de ofertă, oricum procentul maxim de subcontractare uzitat în practică este de 30%.

Martorul TD, reprezentant al S.C. Ecosol S.R.L. București, a declarat că în primăvara anului 2002 a primit o propunere de colaborare de la o cunoștință care lucra la firma DIEKAT, însă propunerea nu s-a materializat vreodată, precizând că societatea sa nu a executat nicio lucrare în cadrul Proiectului.

Martorul PS, reprezentant al S.C. Socin S.A. Piatra Neamț, a declarat că a fost contactat la sediu de VI, care s-a recomandat ca fiind reprezentantul firmei DIEKAT și managerul proiectului finanțat din fonduri europene. Acesta i-a solicitat o ofertă pentru toate cele 16 bill-uri din proiect în vederea subcontractării, iar în urma negocierilor i s-au subcontractat doar patru bill-uri pentru care a semnat un contract de execuție cu DIEKAT CONSTRUCT S.A. Martorul a declarat că și-a organizat propriul șantier, iar firma sa a asigurat materialele, manopera și utilajele, iar modelul documentelor ce a stat la baza decontărilor a fost stabilit de VI. Deși martorului i s-a solicitat ca salopetele lucrătorilor săi și utilajele pe care le-a deplasat și folosit pe șantier să fie inscripționate „DIEKAT”, acesta a refuzat, firma Socin fiind o firmă mare, cunoscută pe plan local. Martorul a mai declarat că a constatat că celelalte lucrări din bill-uri erau acoperite de alți constructori de specialitate, majoritatea din Piatra Neamț.

Martorul NC, reprezentant al S.C. Reconstruct S.R.L. Piatra Neamț, a declarat că a fost contactat în același mod de către VI, care i-a solicitat o ofertă pentru trei bill-uri, fiind încheiat un contract de subantrepriză cu DIEKAT CONSTRUCT S.A. pentru lucrările aferente. Martorul a afirmat că l-a văzut o singură dată pe șantier pe inculpatul Ignatiadis Alexandros, iar legătura a ținut-o cu managerul de proiect VI, care i-a impus ca lucrătorii și utilajele deplasate pe șantier să fie inscripționate „DIEKAT”. Tot acesta a impus și modelul formularelor ce au stat la baza decontărilor. Lucrările aferente celor trei bill-uri au fost executate integral de firma sa, care a asigurat materialele, manopera și utilajele, această firmă încheind și executând și un alt contract cu S.C.

DIEKAT CONSTRUCT S.A. pentru instalațiile sanitare și electrice exterioare și interioare pentru căsuțele de camping din cadrul bill 14.

Martorul ZG, reprezentant al S.C. Electroconstrucția Elco S.A. Piatra Neamț în perioada executării lucrărilor, a declarat că a fost contactat de inculpatul Flor Dan, care s-a recomandat ca fiind director comercial la DIEKAT CONSTRUCT S.A. și i s-a cerut o ofertă pentru realizarea în regim de subcontractare a tuturor articolelor din bill-urile de lucrări 1 și 21 aferente lucrărilor electrice ale obiectivului. În urma negocierilor s-a semnat contractul de execuție cu DIEKAT CONSTRUCT S.A., iar legătura pe șantier s-a ținut efectiv cu VI, care a impus și modelul situațiilor de lucrări ce au stat la baza decontărilor. Martorul a mai declarat că a observat pe șantier lucrători și echipamente inscripționate „DIEKAT”, deși cunoștea că aparțineau unor firme din Piatra Neamț.

Martorul CCD, reprezentant al S.C. Roclimber S.R.L. Piatra Neamț, a declarat că i s-a solicitat o ofertă de către VI pentru realizarea lucrărilor de împrejmuire în regim de subcontractare și cunoaște faptul că pentru aceleași lucrări s-au mai cerut oferte și altor firme din localitate. După negocieri s-a semnat un contract de execuție doar pentru lucrarea de împrejmuire a ștrandului, lucrare aferentă bill 15, iar lucrările le-a executat integral cu resursele proprii, conform contractului. În privința formularelor situațiilor de lucrări ce au stat la baza decontărilor, acestea au fost impuse de DIEKAT CONSTRUCT S.A. Ulterior, s-au mai încheiat două contracte de subantrepriză pentru executarea lucrărilor aferente bill 19–Rețeaua de canalizare și bill 20–Stația de tratare a apei uzate (mai puțin echipamentele, care au fost livrate și montate de firma Danex).

În ceea ce privește afirmațiile martorului PA (ascultat în ședința publică din 26.02.2013), instanța apreciază că acestea nu sunt relevante sub aspectul îndeplinirii obligațiilor contractuale de către reprezentanții Constructorului sub aspectul subcontractării. Martorul a afirmat că, în opinia sa, toate subcontractările realizate s-au făcut cu respectarea legii și conform procedurilor—dar nici inculpații și nici martorul nu au putut indica *nici un înscris care să emane de la Inginer și care să ateste „consimțământul prealabil al Inginerului”* în vederea numirii unor subcontractori după încheierea Contractului. De altfel, martorul a făcut mai ales precizări relative la respectarea bugetului stabilit, arătând că lucrările de subcontractare nu au afectat bugetul- aspect ce are importanță pentru a stabili doar dacă s-au respectat o parte din termenii contractului, iar nu contractul în întregime. De asemenea, din cele declarate de martor, rezultă că acesta nu face uneori o distincție clară între S.C. DIEKAT S.A. Atena Grecia–Sucursala București și DIEKAT CONSTRUCT S.A., iar alteori indică faptul că el personal ar fi cunoscut

despre relațiile juridice dintre cele două societăți comerciale cu privire la acest proiect, arătând chiar că ar fi primit de la Ministerul Dezvoltării „documente și informații” din care rezulta că „exista un contract între Diekat SA Atena și Diekat Construct, contract avizat anterior de Autoritatea Contractantă”. Aceste afirmații ale martorului nu vor putea fi ținute în seamă, deoarece nu se corelează cu vreun document care să confirme aceste aspecte, pe de-o parte, iar pe de altă parte autoritatea care trebuia să-și dea consimțământul prealabil era Inginerul, iar nu Autoritatea Contractantă (potrivit prevederilor Contractului-pct.4.4 din Condiții Generale).

V. *Încadrarea juridică*. Faptele fiecăruia dintre inculpații *Ignatiadis Alexandros* și Flor Dan, care, în perioada august 2003-iunie 2004- în baza aceleiași rezoluții infracționale și la diferite intervale de timp- în calitate de reprezentanți ai S.C. DIEKAT S.A. Atena Grecia- Sucursala București, parte în Contractul de lucrări încheiat la data de 25.11.2002 cu Ministerul Dezvoltării și Prognozei (contract ce a avut ca obiect realizarea Proiectului RO 0007.02.03.11 „Modernizarea și dezvoltarea infrastructurii de agrement pentru turism și comunitatea locală în municipiul Piatra Neamț”-parte din componenta „Coeziunea economică și socială” a Programului național PHARE 2000 (RO 0004 – RO 0007) - a omis de a furniza cu știință datele cerute potrivit legii, pentru a obține fonduri din bugetul general al Comunităților Europene, având ca rezultat obținerea pe nedrept a acestor fonduri, în cuantum total de 976.336,28 euro (diferența dintre valoarea totală a finanțării prin Programul PHARE și avansul primit înainte de data intrării în vigoare a normei de incriminare), *întrunește elementele constitutive ale infracțiunii împotriva intereselor financiare ale Comunităților Europene, în formă continuată, prev. și ped. de art.18¹ alin.2 și 3 din Legea nr.78/2000 cu aplic. art.41 alin.2 C.pen.*

A. Prima instanță a analizat, în prealabil, dacă în raport de momentul incriminării faptelor ca infracțiuni, actele comise de inculpați pot intra sub incidența *disp. art.18¹ și urm. din Legea nr.78/2000, dispoziții ce au intrat în vigoare la data de 21.04.2003.*

În apărările formulate de inculpații, aceștia au indicat faptul că actele materiale ce li se impută prin rechizitoriu-subcontractarea lucrărilor de antrepriză, prin semnarea la datele de 1.03.2003 și 10.03.2003 a două contracte de subantrepriză-s-au realizat înainte de incriminarea preinsei fapte ca infracțiune, *și anume la datele de 1 și 10 martie 2003*. S-a mai arătat că drepturile și obligațiile civile ale părților ce decurg din cele două contracte au luat naștere în luna martie 2003, când au fost încheiate contractele și când acestea au intrat în circuitul civil

(conform art.969 și art.977 C.civ.), dată la care pretinsele fapte nu erau incriminate prin Legea nr.161/2003 ce a introdus în legea cadru secțiunea 4 ind.1. S-a mai arătat în apărările inculpaților că nu are relevanță faptul că în perioada august 2003-noiembrie 2005 au avut loc prestații și plăți corelative, în acest context făcându-se aplicarea retroactivă a legii penale.

Judecătoria a apreciat că *apărarea inculpaților ar fi întemeiată în ipoteza în care actele materiale imputate ar consta în subcontractarea lucrărilor de antrepriză aferente Contractului de lucrări încheiat la data de 25.11.2002 de S.C. DIEKAT S.A. Atena cu Ministerul Dezvoltării și Prognozei, contract ce a avut ca obiect realizarea Proiectului RO 0007.02.03.11 „Modernizarea și dezvoltarea infrastructurii de agrement pentru turism și comunitatea locală în municipiul Piatra Neamț”. Or, ceea ce li se impută celor doi inculpați—în calitate de reprezentanți ai S.C. DIEKAT S.A. Atena Grecia—Sucursala București—este omisiunea de a furniza cu știință datele cerute potrivit legii, pentru a obține fonduri din bugetul general al Comunităților Europene—omisiune ce reprezintă o manifestare continuă a inculpaților, obligația de a informa Inginerul—în scopul de a obține un acord prealabil al acestuia—existând pe întreg parcursul executării Contractului, iar nu doar la data încheierii acestuia sau doar anterior/la data încheierii contractelor de subantrepriză. Această natură continuă a obligației decurge din specificul Contractului în litigiu, contract cu execuție succesivă, obținerea de fonduri europene realizându-se prin plățile primite în tranșe periodice, pe măsura executării părților din lucrarea de antrepriză. Astfel cum rezultă din înscrisurile din dosar, prima plată către Constructor a fost efectuată la data de 8.08.2003, lucrările începând efectiv în luna mai 2003.*

Prin urmare, prima instanță a apreciat că, în speță, *inculpaților le pot fi imputabile doar acele acte materiale* (constând în omisiunea periodică de a furniza-cu știință—datele referitoare la subcontractarea lucrărilor, omisiune ce a condus astfel la lipsa acordului prealabil a Inginerului în vederea subcontractării, omisiunea informării Inginerului cu privire la data la care subcontractorul intenționează să înceapă lucrările și cu privire la data efectivă a începerii lucrărilor pe șantier—date pentru care reprezentanții Constructorului aveau obligația de a le comunica în baza Contractului, respectiv pct.4.4.b. din Condițiile Generale)*săvârșite după data intrării în vigoare a normei penale de incriminare (după data de 21.04.2003), iar nu și actele materiale săvârșite anterior acestei date*—o altfel de interpretare aducând atingere principiului legalității incriminării prev. de art.2 cu ref. la art.10 și art.11 C.pen. și determinând în mod nelegal aplicarea retroactivă a legii penale.

În acest context, judecătoria a analizat și *calitatea de subiect activ a inculpaților*, în calitatea lor de reprezentanți ai societății constructoare. Astfel, inculpații au arătat că nu pot avea calitatea de subiecți activi, cât timp beneficiarul fondurilor europene a fost Consiliul Local Piatra Neamț, societatea pe care o reprezentau câștigând o licitație organizată de acest beneficiar. Instanța a constatat sub acest aspect, că persoana juridică ce a încheiat o convenție având ca obiect plăți din fondurile europene cu Autoritatea Contractantă nu a fost Beneficiarul, ci Constructorul, între Autoritate și Beneficiar încheindu-se doar un acord cadru, Beneficiarul neprimind-în mod direct-niciun moment sume de bani din aceste fonduri europene. Contractul dintre Autoritatea Contractantă și Constructor a fost andosat de delegația Comisiei Europene în România și de Beneficiar.

B. Spre deosebire de cele reținute de procuror în rechizitoriu, prima instanță a apreciat că în cauză nu poate exista un concurs de infracțiuni cu privire la infracțiunile prev. de art.18¹ alin.2 și 3 din Legea nr.78/2000 și art.18² alin.1 și 2 din Legea nr.78/2000, frauda cu privire la aceleași fonduri neputându-se realiza concomitent sub forma „obținerii pe nedrept, prin omisiunea de a furniza, cu știință, anumite date” și sub forma „schimbării nelegale a destinației fondurilor obținute din bugetul general al Comunităților Europene”. Este evident, că premisa infracțiunii prev. de art.18² constă în obținerea legală a acestor fonduri, fonduri ce-ulterior momentului dobândirii pe drept–sunt deturnate de la destinația lor. Or, în speță, ori se va considera că aceste fonduri au fost dobândite legal și doar ulterior li s-a schimbat destinația în mod nelegal, ori se va aprecia că aceste fonduri au fost dobândite încă de la început în mod nelegal și atunci nu se putea vorbi de existența infracțiunii prev. de art.18²din Lg. nr.78/2000.

Din modalitatea în care sunt descrise faptele, precum și din analiza infracțiunii-în drept, rezultă că pentru aceleași fonduri europene, procurorul a apreciat că ar fi întrunite concomitent elementele constitutive ale ambelor infracțiuni, aspect ce nu este compatibil cu definiția legală a celor două infracțiuni, apărările inculpaților fiind întemeiate sub acest aspect.

C.Prin urmare, prima instanță a analizat în continuare dacă inculpații se fac vinovați de săvârșirea uneia dintre cele două infracțiuni și care dintre cele două infracțiuni pentru care au fost trimiși în judecată le este imputabilă. Astfel cum s-a reținut în capitolul referitor la situația de fapt, instanța a apreciat că inculpaților-în calitatea lor de reprezentanți ai Constructorului-le poate fi imputată doar omisiunea de a furniza cu

știință datele cerute potrivit legii, pentru a obține fonduri europene, în speță omisiunea de a informa Inginerul cine este subantreprenorul, omisiunea de a înștiința Inginerul cu cel puțin 28 de zile înainte de termenele la care subantreprenorul intenționează să înceapă lucrările, precum și datele efective de începere a lucrărilor pe șantier de către acest subantreprenor. Pentru a stabili care erau „datele cerute potrivit legii, pentru a obține fonduri europene”, la data derulării Proiectului, prima instanță s-a raportat la clauzele Contractului (astfel cum a fost descris la pct.IV.1.c).

Din analiza Contractului, dar și din împrejurarea că S.cC DIEKAT S.A. Atena a câștigat dreptul de a realiza lucrarea aferentă Proiectului RO 0007.02.03.11 „Modernizarea și dezvoltarea infrastructurii de agrement pentru turism și comunitatea locală în municipiul Piatra Neamț” în urma unei licitații publice, rezultă limpede că *reprezentanții acestei societăți și-au asumat obligații directe* privind executarea contractului de antrepriză de lucrări. De altfel, oferta S.C. DIEKAT S.A. Atena a fost declarată câștigătoare, prin înlăturarea celorlalți competitori, deoarece s-a apreciat că această societate (iar nu o alta și nici unul sau mai mulți posibili subantreprenori ai societății declarate câștigătoare) are capacitatea tehnică și financiară pentru a realiza lucrarea—deține experiență în domeniu, deține utilaje și personal calificat. De asemenea, trebuie precizat că, prin Contract, *reprezentantul Constructorului (inculpatul Ignatiadis Alexandros) confirmă faptul că S.C. DIEKAT S.A. Atena dispunea în continuare de personalul și echipamentele menționate în ofertă, necesare execuției proiectului (pct.3 din Memorandum).*

Deși inițial, potrivit *Instrucțiunilor către Ofertanți (Instructions to Tenderers)* Constructorul (Ofertantul) trebuia să realizeze cel puțin 70% din lucrările prevăzute în contract prin mijloace proprii, ulterior, Contractul nu mai preia această obligație, ci doar pe aceea ca Antreprenorul (Constructorul) *să nu subcontracteze în totalitate lucrările, Instructions to Tenderers nefăcând parte din Contract*, iar o clauză similară nefiind preluată în niciunul dintre documentele ce fac parte integrantă din Contract (astfel cum a fost descris la pct. IV.1.c).

În legătura cu *modalitățile în care se putea realiza subcontractarea*, Constructorul putea proceda în următoarele modalități:

- putea indica încă de la început, expres, în cuprinsul Contractului, denumirea subantreprenorului/subantreprenorilor (din analiza Contractului rezultă că singurul subcontractor declarat de S.C. DIEKAT S.A. Atena este S.C. Ecosol S.R.L., ce urma să execute lucrările de

gaze-pct.10 din Memorandumul pentru clarificarea contractului-*The Memorandum of Contract Clarifications*, din data de 5.09.2002)

-sau, în cazul în care subcontractorul nu era indicat în Contract, era *necesară obținerea prealabilă a consimțământului Inginerului*, Inginerul fiind înștiințat cu cel puțin 28 de zile înainte de termenele la care subantreprenorul intenționează să înceapă lucrările, precum și despre datele efective de începere a lucrărilor pe șantier.

În legătură cu susținerile inculpaților, care au arătat că nu au ascuns nici un moment împrejurarea că au subcontractat executarea efectivă a lucrărilor și că a existat acordul tacit al Inginerului, instanța apreciază că aceste apărări sunt nefondate. Astfel, în legătură cu consimțământul Inginerului, Contractul nu prevede în mod expres forma scrisă a acestui acord, motiv pentru care a apreciat că acest acord se putea manifesta inclusiv verbal, dacă erau îndeplinite și celelalte condiții prevăzute în Contract (pct.4.4. din Condiții generale):

-consimțământul Inginerului să fi fost prealabil numirii subantreprenorului,

Or, acordul prealabil exclude, prin ipoteză, vreo formă de manifestare tacită, căci manifestarea tacită presupunea ca Inginerul să fi achiesat implicit la ideea subcontractării cel mai devreme la momentul la care subcontractorul a început execuția lucrării, căci acela ar fi momentul cel mai apropiat la care Inginerul ar fi cunoscut faptul subcontractării lucrărilor (astfel cum rezultă din declarațiile inculpaților). Deoarece *manifestarea prealabilă a unui acord* nu este compatibilă cu forma tacită, *ci doar cu forma expresă*, instanța constată că nu există nicio dovadă în sensul că Inginerul și-ar fi manifestat consimțământul prealabil ca vreun terț de Contract să execute lucrări în cadrul Proiectului.

-Constructorul să înștiințeze Inginerul cu cel puțin 28 de zile înainte de termenele la care subantreprenorul/subantreprenorii intenționează să înceapă lucrările,

- Constructorul să înștiințeze Inginerul cu privire la datele efective de începere a lucrărilor de către subantreprenor/subantreprenori.

În altă ordine de idei, cu privire la forma în care trebuia să se manifeste consimțământul Inginerului, instanța apreciază că dacă pentru valabilitatea sa nu se impunea vreo formă anume, *pentru proba acestui consimțământ erau necesare înscrieri care să dovedească această manifestare de voință*, în condițiile care plățile periodice către Constructor erau avizate doar după întocmirea unor documente obligatorii, cu respectarea unei anumite proceduri (a se vedea în acest

sens rapoartele lunare de progres, certificatele de plată etc.), după verificarea respectării clauzelor Contractului, *verificarea lunară a aspectelor referitoare la realizarea unei părți din lucrări de către subantreprenori constituind o condiție contractuală.*

În concluzie, deoarece potrivit prevederilor Contractului, reprezentanților Constructorului nu le era interzisă subcontractarea lucrărilor din cadrul Proiectului (dacă această subcontractare nu era totală), prima instanță a apreciat că *inculpaților nu le poate fi imputată simpla încheiere a unor contracte de subantrepriză fără acordul prealabil al Inginerului*, elementul material al infracțiunii analizate constând într-o inacțiune, aceea „*de a furniza cu știință datele cerute potrivit legii, pentru a obține fonduri europene*”. Or, potrivit Contractului, *pentru a obține în mod legal plățile aferente execuției lucrărilor din cadrul Proiectului*, în ipoteza în care lucrările nu erau realizate prin mijloace proprii de către Constructor, era necesar ca reprezentanții Constructorului să furnizeze mai multe date Inginerului (nu doar cu privire la cerințele cantitative și calitative ale Contractului), inclusiv cu privire la subcontractor. Astfel, pentru a primi în mod legal plățile periodice, reprezentanții Constructorului trebuia să încunoștințeze Inginerul despre existența subcontractorului, astfel încât acesta să-și manifeste consimțământul prealabil pentru numirea subantreprenorului, trebuia să înștiințeze Inginerul cu cel puțin 28 de zile înainte de termenele la care subantreprenorul intenționează să înceapă lucrările, precum și să înștiințeze Inginerul cu privire la datele efective de începere a lucrărilor de către subantreprenor.

Se constată astfel că cea mai mare parte a plăților din fonduri europene au fost făcute către Constructor, cu încălcarea legii, căci Autoritatea Contractantă a autorizat efectuarea plăților, fără să cunoască împrejurarea că *reprezentanții Constructorului au omis, cu știință, să informeze Inginerul cu privire la numirea subantreprenorului, cu privire la datele preconizate pentru începerea lucrărilor și cu privire la datele efective ale începerii lucrărilor de către subantreprenor.*

Nu se va reține în sarcina inculpaților și încălcarea obligației de a nu subcontracta integral lucrările, deoarece cele două contracte de subantrepriză nu au cuprins toate articolele din bill A, cel puțin articolele G.14 și G.17 fiind executarea direct de Constructor, S.C. DIEKAT S.A. Atena., astfel cum se precizează expres inclusiv în rechizitoriu (și în raportul de constatare).

Prin urmare, prima instanță a apreciat că momentul încheierii convențiilor de subantrepriză (contractul

nr.DCB/0305/L0305/01.03.2003

și

contractul nr.DCB/0422/L0422/10.03.2003) nu este esențial sub aspectul existenței infracțiunii analizate (art.18¹ alin.2 din Legea nr.78/2000), deoarece pe parcursul executării lucrărilor de către un subantreprenor nenumit în Contract, reprezentanții S.C. DIEKAT S.A. aveau obligația să înștiințeze Inginerul cu cel puțin 28 de zile înainte de termenele la care subantreprenorul intenționa să înceapă lucrările, precum și să înștiințeze Inginerul cu privire la datele efective de începere a lucrărilor de către subantreprenor, instanța se va raporta la aceste momente (data începerii efective a lucrărilor). Omisiunea intenționată a reprezentanților S.C. DIEKAT S.A. de a oferi Inginerului informații referitoare la subcontractare/începerea lucrărilor de către subantreprenor, cel mai târziu înainte cu 28 de zile de data începerii lucrărilor la Proiect , reprezintă elementul material al infracțiunii Deoarece data începerii lucrărilor a fost 6.05.2003, este evident că reprezentanții Constructorului trebuiau să informeze Inginerul cel mai târziu cu 28 de zile înainte de această dată. De asemenea, obligația a existat pe tot parcursul realizării Proiectului, căci pe măsura derulării lucrărilor la Proiect , inculpații trebuia să informeze Inginerul despre realizarea lor de către un subantreprenor, cu mijloacele acelu subantreprenor.

Or, din înscrisurile depuse la dosar, rezultă cu certitudine că inculpații nu au înștiințat Inginerul cu privire la existența vreunei subcontractări, căci în niciunul dintre rapoartele de progres întocmite de Inginer și înaintate Autorității Contractante nu este menționat vreun alt subantreprenor (cu excepția S.C. Ecosol SRL, pentru lucrările de gaze) –a se vedea în acest sens pe larg toate rapoartele înainte de Inginer (vol.XIII du.p., la pct.6.3. din fiecare raport).

De altfel, *inculpații s-au apărat în sensul că cele două contracte încheiate de Constructor cu s.c. DIEKAT CONSTRUCT S.A. nu sunt contracte de subantrepriză, ci contracte de execuție (ele fiind contracte „numite” de părți, voința părților fiind expresă în acest sens)–fiind încă o dată evidentă împrejurarea că inculpații nu au adus la cunoștința constructorului faptul că lucrările urmau să fie efectuate de către o altă societate, și nici nu au intenționat să informeze Inginerul cu privire la faptul subcontractării lucrărilor.*

Dacă Inginerul ar fi cunoscut împrejurarea că lucrările au fost subcontractate în cea mai mare măsură, este posibil să nu fi emis certificatele de plată în favoarea S.C. DIEKAT S.A., Constructorului putându-i fi sistate plățile.

Deoarece executarea obligațiilor ce au decurs din Contract s-a realizat treptat, în timp, pentru realizarea fiecărei părți din Proiect fiind demarate lucrări distincte și fiind făcute plăți separate succesive,

prima instanță a apreciat că omisiunea inculpaților s-a prelungit în timp, căpătând forma continuată.

Rezultatul acestei omisiuni o constat în obținerea pe nedrept (adică cu încălcarea clauzelor Contractului) a plăților aferente lucrărilor, plăți făcute în parte din fonduri europene, urmarea imediată având legătură de cauzalitate cu inacțiunea inculpaților.

Parte din avansul primit la Contract din fonduri europene, în valoare de 253.174,63 euro, nu a fost considerat așadar rezultat al infracțiunii prev. de art.18¹ alin.2 din Legea nr.78/2000, căci această plată a fost făcută înainte de începerea lucrărilor, la data de 28.03.2003, suma nefiind obținută prin omisiunea de a furniza anumite date.

Toate celelalte plăți efectuate în perioada august 2003- iunie 2004 reprezintă plăți primite pe nedrept de S.C. DIEKAT S.A., însumând 976.336,28 euro-diferența dintre valoarea totală a finanțării prin Programul PHARE, de 1.229.510,91 euro, și avansul în cuantum de 253.174,63 euro, primit din aceleași fonduri înainte de data intrării în vigoare a normei de incriminare.

În ceea ce privește vinovăția inculpaților, s-a constatat că aceștia au acționat cu intenție directă, o dovadă suplimentară în acest sens fiind reprezentată de nefolosirea certificatului de scutire de TVA nr.3/21.02.2003 eliberat de D.G.F.P. Neamț, certificat pe care este menționat contractorul S.C. DIEKAT S.A. Atena Grecia-Sucursala București cu referire la Proiectul de „Modernizare ...” Astfel, potrivit art.8 alin.1 lit.b din Ordinul nr.726/2008 al M.F.P., modalitatea în care DIEKAT S.A. Atena Grecia-Sucursala București putea beneficia de scutire de la plata TVA, presupunea obținerea unui certificat de scutire de TVA. Cu toate acestea, plățile efectuate de DIEKAT S.A. Atena Sucursala București către S.C. DIEKAT CONSTRUCT S.A., în baza facturilor emise de această din urmă societate, au conținut și TVA, nefiind înscris pe facturi certificatul de scutire de TVA (evident, și plățile efectuate de DIEKAT CONSTRUCT S.A. către subcontractorii, prestatorii și furnizorii săi, în baza facturilor emise de aceștia, au inclus TVA, subantreprenorul nebeneficiind de o atare scutire în lipsa unui certificat).

Intenția inculpaților de a nu informa în nicio modalitate Inginerul despre subcontractarea celei mai mari părți din lucrări rezultă, de asemenea, din modalitatea în care au fost numite contractele nr.DCB/0305/L0305/01.03.2003 și contractul nr.DCB/0422/L0422/10.03.2003 (ca fiind „contracte de execuție”), din împrejurarea că pe șantier s-a încercat (și în mare măsură s-a și realizat) inscripționarea utilajelor cu denumirea „DIEKAT” și

costumarea muncitorilor cu uniforme care să poarte mențiunea „DIEKAT” (astfel cum rezultă din declarațiile martorilor). Faptul că încă de la început inculpații au urmărit să nu informeze oficial Inginerul despre existența unui/unor subantreprenori rezultă și din modalitatea în care inculpații și-au formulat apărările, încercând să demonstreze în prima etapă că nu aveau obligația să informeze Inginerul despre subcontractarea lucrărilor, pe de o parte, dar și din alegația ulterioară că Inginerul cunoștea faptul subcontractării și ar fi consimțit tacit la aceasta, pe de altă parte.

Faptul că vreunul dintre angajații Inginerului- LOUIS BERGER S.A. (martorul PA sau o altă persoană) ar fi cunoscut *informal* împrejurarea că lucrările nu au fost executate efectiv de Constructor, ci de alte societăți comerciale, nu are relevanță sub aspectul îndeplinirii obligației de către inculpați, căci *niciun document (documentele înaintate de Inginer Autorității Contractante) ce a stat la baza aprobării efectuării plăților din fonduri europene nu relevă în mod oficial existența subantreprenorului DIEKAT CONSTRUCT S.A.*

D.De asemenea, prima instanță a constatat că *fondurile obținute de Constructor din avansul și plățile ulterioare efectuate de Autoritatea Contractantă au fost utilizate strict pentru realizarea lucrărilor ce au făcut obiectul Contractului, destinația acestor fonduri nefiind schimbată.*

Schimbarea destinației fondurilor ar fi presupus, în principal, ca Proiectul RO 0007.02.03.11 „Modernizarea și dezvoltarea infrastructurii de agrement pentru turism și comunitatea locală în municipiul Piatra Neamț” să nu fi fost realizat sau să fi fost realizat în parte.

Or, în rechizitoriu (prin valorificarea datelor prezentate în raportul de constatare și în nota de constatare întocmite de specialistul D.N.A.) nu se reține nici un moment împrejurarea că Proiectul nu ar fi fost realizat sau că ar fi fost realizat defectuos. Astfel cum rezultă din înscrisurile din dosarul de urmărire penală, corelate cu concluziile raportului de expertiză contabilă judiciară întocmit în cursul judecății, *instanța reține că Proiectul a fost realizat în conformitate cu cerințele cantitative și calitative ale Contractului.*

Împrejurarea că societatea DIEKAT S.A. Atena Grecia- sucursala București ar fi avut un profit de în valoare de 258.450,87 euro (în quantum de 332.731,92 euro potrivit rechizitoriului, fără a se stabili cât din această sumă provine din fonduri PHARE), prin reținerea diferenței dintre facturile ce i-au fost achitate de Autoritatea Contractantă și valoarea facturilor pe care această societate le-a

achitat către subcontractorul DIEKAT CONSTRUCT S.A., nu poate fi calificată drept schimbare a destinației fondurilor, pe de-o parte.

Pe de altă parte, astfel cum s-a demonstrat anterior—dacă în sarcina inculpaților se reține obținerea pe nedrept a fondurilor, nu pot fi acuzați în același timp și de schimbarea destinației aceluiași fonduri, deoarece premisa celei de-a doua infracțiuni o constituie obținerea legală a fondurilor. A reține un concurs de infracțiuni în acest caz ar echivala cu dubla sancționare penală a inculpaților pentru aceeași faptă.

Pentru aceste considerente, prima instanță a dispus achitarea inculpaților sub aspectul săvârșirii infracțiunii de schimbare, fără respectarea prevederilor legale, a destinației fondurilor obținute din bugetul general al Comunităților Europene în formă agravată și continuată, prev. de art.18² alin.1 și 2 din Legea nr.78/2000, rap. la art.41 alin.2 C.pen., *faptei lipsindu-i unul dintre elementele constitutive ale infracțiunii, și anume elementul material.*

E.În ceea ce privește aspectele comentate în rechizitoriu cu privire la modalitatea în care S.C. DIEKAT S.A. Atena Grecia a câștigat licitația, cu încălcarea principiului competiției, asumându-și inițial că va executa proiectul cu utilaje, echipamente și personal propriu etc., obligație pe care nu a mai respectat-o ulterior—deoarece aceste aspecte nu caracterizează elementul material al infracțiunii prev. de art.18¹ alin.2 din Legea nr.78/2000 sau pe cel al infracțiunii prev. de art.18² alin.1 din Legea nr.78/2000, nu vor fi analizate de instanță.

VI. *Individualizarea pedepsei.* Având în vedere cele expuse mai sus, prima instanță a constatat că inculpații se află în situația prevăzută de art.345 alin.2 C.proc.pen., în sensul că, dincolo de orice îndoială rezonabilă, prima infracțiune există și a fost săvârșită de inculpați cu intenție.

La individualizarea pedepsei, s-au avut în vedere prevederile art.52 C.pen, precum și dispozițiile art.72 alin.1 C.pen., reținând că infracțiunea prev. de art.18¹ alin.2 și 3 din Legea nr.78/2000 este pedepsită cu închisoarea de la 10 la 20 de ani și interzicerea unor drepturi.

Instanța a avut în vedere faptul că *inculpatul Ignatiadis Alexandros* are 52 de ani, este o persoană integrată social, cu o bună reputație, nu a fost vreodată sancționat penal.

De asemenea, *inculpatul Fluor Dan*—persoană în vârstă de 74 de ani, suferă de mai multe boli (potrivit actelor medicale depuse în fața instanței), este o persoană integrată social, cu o bună reputație, nu a fost niciodată sancționat penal.

Având în vedere *conduita bună a inculpaților înainte de săvârșirea infracțiunii*, s-au reținut în favoarea fiecăruia circumstanța atenuantă prevăzută de art.74 alin.1 lit.a C. pen.

În aceste condiții, având în vedere elementele reale și personale reținute în favoarea inculpaților, vârsta acestora, data comiterii infracțiunii (în urmă cu aproximativ 10 ani), *modalitatea concretă de comitere a faptei, împrejurarea că Proiectul a fost integral realizat*-prima instanță a aplicat o pedeapsă sub minimul special, într-un quantum suficient însă pentru realizarea scopului preventiv, educativ și coercitiv. Astfel, în baza art.76 alin.2 rap. la art.80 C. pen., judecătoria l-a condamnat pe fiecare inculpat la pedeapsa de 3 (trei) ani și 4 (patru) luni închisoare.

În ceea ce privește *pedeapsa accesorie*, conform deciziei nr.LXXIV/2007 a Înaltei Curți de Casație și Justiție și potrivit jurisprudenței CEDO, în cauza Hirst contra Marii Britanii și Sabău și Pârcălab contra României, interzicerea drepturilor prevăzute de art.64 lit.a–c teza I C. pen. nu se va face în mod automat, prin efectul legii, ci se va supune aprecierii instanței, în funcție de criteriile prevăzute de art.71 alin.3 din C.pen., și anume natura și gravitatea infracțiunii săvârșite, împrejurările cauzei și persoana inculpaților.

Prin urmare, față de natura și gradul de pericol social al faptei, în temeiul art.71 C.pen., prima instanță a interzis inculpaților drepturile prevăzute de art.64 alin.1 lit.a teza a II-a și lit.b C.pen. pe întreaga durată a executării pedepsei, începând din momentul rămânerii definitive a hotărârii de condamnare și până la executarea integrală a pedepsei aplicate, cu titlu de pedeapsă accesorie, apreciind că interzicerea exercițiului dreptului de a fi ales în autoritățile publice sau în funcții electiv publice și dreptul de a ocupa o funcție implicând exercițiul autorității de stat pe întreaga durată a executării pedepsei închisorii, sunt proporționale cu scopul urmărit și raportat la gravitatea infracțiunii. De asemenea, prima instanță a apreciat că se impune și interzicerea exercitării dreptului de a mai îndeplini o funcție de natura celei de care s-a folosit inculpatul pentru săvârșirea infracțiunilor, și anume aceea de director al unei societăți comerciale, potrivit disp. art.71 rap. la art.64 lit.c C.pen.

În baza art.65 alin.2,3 Cod penal cu referire la art.18 ind.1 alin.2, 3 din Legea nr.78/2000, prima instanță le-a aplicat inculpaților și *pedeapsa complementară* a interzicerii drepturilor prev. de art. 64 alin.1 lit.a teza a II-a, lit.b și lit.c Cod penal pe o durată de 4 ani de la executarea pedepsei

închisorii, grațierea sau prescripția executării pedepsei principale, fiind obligatorie aplicarea unei pedepse complementare în cazul stabilirii unei pedepse cu închisoarea cu durata de 2 ani sau mai mare în cazul acestei infracțiuni.

Cu privire la *individualizarea executării pedepsei* s-a reținut că, în cauză, *sunt îndeplinite condițiile suspendării sub supraveghere a executării pedepsei, prevăzute la art.86¹ C. pen.* Astfel, pedeapsa aplicată de instanță fiecărui inculpat este de 3 ani și 4 luni închisoare, niciunul dintre ei nu a mai fost condamnat anterior, astfel cum rezultă din fișele de cazier judiciar depuse la dosar. Având în vedere și circumstanțele personale ale inculpaților, împrejurarea că aceștia sunt persoane integrate social, că este pentru prima dată când sunt condamnate, că nu există indicii că ar mai fi cercetate pentru vreo altă faptă penală, ținând seama și de timpul trecut de la data comiterii faptei, prima instanță a apreciat că *scopul pedepsei, astfel cum este prevăzut de art. 52 C . pen., poate fi atins chiar fără executarea acesteia în regim privativ de libertate, inculpații prezentând garanțiile necesare că nu vor săvârși infracțiuni noi.*

VII.*Acțiunea civilă.* Judecătoria a reținut că Autoritatea Contractantă-Ministerul Dezvoltării Regionale și Turismului (reprezentată în proces de consilierul juridic Sebastian Neculae) nu a comunicat existența vreunui prejudiciu, neconstituindu-se deci parte civilă în cauză, instanța urmând a lua act de această împrejurare.

VIII.*Alte măsuri.* În ceea ce privește solicitarea procurorului de confiscare a sumei de 332.731,92 euro, sumă obținută ilegal, prima instanță a apreciat că nu se impune confiscarea acestei sume, căci astfel cum s-a precizat anterior această sumă nu poate constitui obiect al schimbării destinației fondurilor europene.

Pe de altă parte, judecătoria a reținut că toate plățile primite de Constructor din fonduri europene, cu excepția avansului, au fost obținute pe nedrept. Cu toate acestea, *având în vedere realizarea integrală a Proiectului, a apreciat că s-ar ajunge la o îmbogățire fără justă cauză a Beneficiarului lucrării* (Consiliul local Piatra Neamț), neimpunându-se confiscarea vreunei sume de bani de la inculpați.

Având în vedere că nu s-au acordat despăgubiri părții vătămate și nici nu a fost confiscată vreo sumă de bani, iar în cursul urmăririi penale s-a instituit măsura sechestrului asigurător asupra bunurilor mobile și imobile ale inculpaților, s-a constatat că nu se mai

justifică menținerea acestei măsuri asigurătorii, în baza art.357 al.2 lit.c rap. la art.163 și urm. C.proc.pen., urmând a ridica măsurile sechestrului asigurător dispuse împotriva inculpaților prin ordonanțele procurorului.

Împotriva acestei sentințe au declarat **apel Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție-Direcția Națională Anticorupție** și inculpații **IGNATIADIS ALEXANDROS** și **FLOR DAN** criticând-o pentru nelegalitate și netemeinicie, solicitând admiterea apelurilor, desființarea în parte a sentinței și, rejudecând, în fond, pronunțarea unei hotărâri care să țină cont de următoarele critici:

În motivarea scrisă a apelului (filele 6-23) parchetul susține că:

1. în mod greșit s-a dispus achitarea inculpaților sub aspectul săvârșirii infracțiunii prevăzute de art.18² alin.1 și 2 din Legea nr.78/2000
2. cuantumul pedepselor aplicate inculpaților este insuficient și a fost greșit aleasă modalitatea de executare a pedepselor
3. în mod eronat s-a dispus ridicarea măsurilor asigurătorii
4. a fost soluționată greșit solicitarea de aplicare a confiscării speciale.

În esență, parchetul arată că infracțiunile prevăzute de art.18¹ și art.18² din Legea nr.78/2000 pot exista în concurs, exemplificându-se în acest sens doctrina juridică.

Al doilea aspect de critică vizează netemeinicia pedepselor aplicate și a modului de executare, parchetul opinând în sensul că o pedeapsă de 5 ani cu executare în regim de detenție ar fi aptă pentru atingerea scopului pedepsei. În acest sens, procurorul solicită înlăturarea circumstanței atenuante judiciare reținută în cauză și identificarea ca lege penală mai favorabilă a actualelor dispoziții.

De asemenea, se critică dispoziția de ridicare a măsurilor asigurătorii, parchetul susținând că dispozițiile legale-art.249 alin.4 Cpp-impun menținerea acestora până la soluționarea definitivă a cauzei.

În raport de primul motiv de apel se solicită confiscarea specială a sumei ee 332.731,92 euro rezultată din săvârșirea infracțiunii prev. de art.18² alin.1 și 2 din Legea nr.78/2000.

În motivarea scrisă a apelului (filele 34-63) **inculpatul Alexandros Ignatiadis**, prin apărătorul ales, critică soluția de condamnare sub aspectul săvârșirii infracțiunii prev. de art.18¹ alin.2 și 3 din Legea nr.78/2000, solicitând achitarea în temeiul art.16 alin.1 lit.a Cpp (fapta nu există) ori în temeiul art.16 alin.1 lit.b Cpp (fapta nu este prevăzută de legea penală).

În acest sens apărarea invocă faptul că omisiunea de a informa Inginerul cu 28 zile anterior datei începerii lucrărilor (în speță 6.05.2003) și anume la data de 8.04.2003, despre faptul desemnării S.C Diekat Construct S.A. drept subantreprenor se situează în timp anterior intrării în vigoare a normei de incriminare-24.03.2003. Ca atare, la momentul în care exista obligația informării Inginerului fapta nu era prevăzută de legea penală, ci se situa eventual pe tărâmul unei simple neexecutări contractuale.

Inculpatul susține că raționamentul judecătorului fondului, în sensul că obligația de informare ar fi existat pe tot parcursul executării contractului, este eronat și în contradicție cu prevederile art.4.4.b din Contract și cu întreg probatoriul administrat. Împrejurarea că de natura contractului de lucrări este executarea succesivă (astfel cum se întâmplă în cazul construcțiilor complexe), nu este de natură să schimbe sensul dispozițiilor art.4.4.b din Condițiile Generale. În argumentarea acestei susțineri se arată că obligația de informare a Inginerului nu are un caracter continuu, ci se execută *uno actu*, fiind afectată de un termen determinat-cu 28 zile anterior datei începerii lucrărilor, acesta fiind 6.05.2003. Se mai arată că momentul începerii lucrărilor nu poate fi decât unul singur în timp, executarea contractului începe o singură dată și continuă prin executarea prestațiilor succesive. Pe de altă parte, se invocă și faptul că ulterior intrării în vigoare a normei de incriminare-24.04.2003, Diekat S.A. Atena nu a desemnat nici un alt subcontractor cu privire la care să devină aplicabile dispozițiile art.4.4.b din Condițiile Generale ale Contractului.

Apărarea mai invocă faptul că dacă s-ar accepta argumentarea primei instanțe s-ar ajunge în situația în care norma de incriminare ar fi una imprevizibilă, cu încălcarea art.7 par.1 din Convenția EDO.

Tot sub acest aspect apărarea arată că dacă obligația de informare ar fi fost una continuă ar fi trebuit să se regăsească la dosarul cauzei ordine distincte de începere a lucrărilor, pentru fiecare prestație în parte.

Pe de altă parte inculpatul susține că prin semnarea procesului-verbal din 15.05.2003 de începere a lucrărilor a fost cunoscută și acceptată de toate părțile implicate identitatea subcontractorului.

Apărarea menționează faptul că în cauză nu există prejudiciu în dauna bugetului Uniunii Europene ori a bugetelor administrate de aceasta, omisiunea informării Inginerului neavând vreun impact financiar asupra Proiectului. Se susține că infracțiunea prev. de art.18¹ alin.2 și 3 din Legea nr.78/2000 este o infracțiune de rezultat, calificată prin scop, iar prejudiciul constă în majorarea nejustificată a bugetului de cheltuieli al Uniunii. În speță însă s-a constatat, prin emiterea certificatului de

performanță de către Inginer, că lucrările au fost executate în conformitate cu cerințele calitative și cantitative.

Pe de altă parte, inculpatul susține că nu este îndeplinită cerința vinovăției în forma intenției cerută de lege pentru existența infracțiunii, respectiv intenția. Art.18¹ alin2 din Legea nr.78/2000 este incident atunci când nu sunt oferite toate informațiile care, dacă ar fi cunoscute, ar conduce la imposibilitatea obținerii finanțării. Apărarea menționează că nu s-a urmărit ascunderea subcontractării și că toate părțile implicate au avut cunoștință de identitatea subcontractorului, martorii audiați în cauză confirmând faptul că la Proiect au participat mai multe firme de pe plan local. Mai mult, la dosar există documente de execuție semnate în nume propriu de subcontractor și adrese transmise de Inginer direct subcontractorului (adresa din 21.07.2004, vol.13 d.u.p., f.512).

În motivarea scrisă a apelului (filele 66-83) **inculpatul Flor Dan**, prin apărătorul ales, solicită achitarea în temeiul art.16 alin.1 lit.b Cpp (fapta nu este prevăzută de legea penală) întrucât, pe de o parte, la momentul încheierii contractului fapta nu era incriminată ca infracțiune, iar pe de altă parte Inginerul a fost informat cu regularitate atât despre încheierea contractelor de subantrepriză, cât și în legătură cu plățile aferente execuției lucrărilor din cadrul proiectului.

Se arată că Inginerul s-a aflat în permanență pe șantier și a avut cunoștință de stadiul executării contractului, la fel ca și beneficiarul fondurilor europene.

Apărarea susține că la data de 1.03.2003 între Diekat Atena-Sucursala București și S.C. Diekat Construct S.A. s-a încheiat un contract de execuție și nicidecum unul de subantrepriză, drepturile și obligațiile părților luând naștere la aceeași dată, moment în care infracțiunea prevăzută de art.18¹ alin.2 și 3 din Legea nr.78/2000 nu era în vigoare. În opinia inculpatului nu prezintă relevanță juridică faptul că ulterior încheierii contractului au avut loc prestații și plăți corelate prelungite în timp, deoarece acordul de voință și-a produs efectele la data încheierii contractului.

Pe de altă parte, apărarea invocă faptul că nu sunt întrunite elementele constitutive ale infracțiunii, nici sub aspectul laturii obiective, nici sub aspectul laturii subiective, condamnarea pronunțându-se în mod flagrant cu probatoriul administrat în cauză. Inculpatul invocă faptul că în documentația contractuală nu există un prag minim sau maxim impus de subcontractare a lucrărilor, după cum nu există nici o interdicție de a subcontracta lucrările, singura condiție fiind aceea de a nu se subcontracta lucrările în integralitatea lor. Se mai arată că Proiectul s-a derulat după vechile proceduri, respectiv programul PHARE 2000,

iar normele FIDIC (manualul roșu) au devenit obligatorii prin Ordinul Ministerului Economiei și Finanțelor nr.915/25.03.2008.

Apărarea mai invocă faptul că autoritatea contractantă, prin faptul că nu a impus o limită a subcontractării, a dorit ca ofertanții să demonstreze capacitatea pentru achiziționarea și transportul materialelor, a echipamentelor și resurselor umane și financiare care să le permită derularea a 70% din lucrările aferente contractului. Prin urmare, nu i se poate imputa societății câștigătoare a licitației vreo încălcare a punctului 4.2.2 din Instrucțiunile pentru Ofertanți, deoarece societatea a demonstrat în momentul depunerii ofertei că îndeplinește criteriile de eligibilitate. În acest sens, apărarea susține că activitatea de subcontractare rămâne reglementată exclusiv prin sub-clauza 4.4. cuprinsă în Condițiile Generale de Contract, potrivit căreia are doar două obligații - de a nu subcontracta în totalitate lucrările și de a-și asuma răspunderea totală pentru acțiunile și omisiunile subcontractorilor. Se arată că cel puțin un număr de 18 articole de lucrări din Devizul A (Billul A) nu au făcut obiectul celor două contracte de execuție încheiate cu S.C. Diekat Construct S.A. sau adționalele la acestea, fiind în fapt executate de Diekat S.A. Atena, astfel că obligația de a nu subcontracta integral lucrările a fost respectată.

Se mai arată că practic este imposibil ca executarea de lucrări pe un șantier să nu fie cunoscută Inginerului, respectiv fără ca acesta să "consimtă" la acest lucru, dată fiind prerogativele sale de a opri oricând accesul subcontractorilor în șantier. Mai mult, dacă Inginerul nu ar fi cunoscut și acceptat calitatea de subcontractor a S.C. Diekat Construct S.A., nu ar fi semnat documentele de execuție cantitativă și calitativă a lucrărilor alături de executantul S.C. Diekat Construct S.A. Împrejurarea cunoașterii de către Inginer a subcontractării este dovedită și prin depozițiile martorilor audiați, atât în cursul urmăririi penale, cât și al cercetării judecătorești.

Analizând sentința apelată prin prisma criticilor formulate, cât și sub toate aspectele de fapt și de drept conform art.417 C.proc.pen., apelul fiind devolutiv, Curtea constată următoarele:

Cu titlu preliminar Curtea constată că prima instanță a tranșat corect problema de drept vizând coexistența, în concurs real, a infracțiunilor prevăzute de art.18¹ alin.2 și 3 din Legea nr.78/2000 și art.18² alin.1 și 2 din Legea nr.78/2000. Așa cum a reținut instanța existența uneia dintre cele două infracțiuni, exclude existența celeilalte, când în speță fraudă vizează aceleași fonduri europene.

Infracțiunea prevăzută de art.18¹ alin.2 și 3 din Legea nr.78/2000 incriminează obținerea fondurilor pe nedrept, prin *omisiunea de a*

furniza, cu știință, datele cerute potrivit legii pentru obținerea de fonduri din bugetul general al Uniunii Europene sau din bugetele administrate de aceasta ori în numele ei. Din analiza textului rezultă că obținerea fondurilor europene s-a realizat în mod fraudulos, prin ascunderea unor date care, dacă ar fi fost cunoscute, ar fi dus la neacordarea acestora.

Pe de altă parte, infracțiunea prev. de art.18² alin.2 și 3 din Legea nr.78/2000 are drept situație premisă accesarea legală a fondurilor europene care ulterior momentului obținerii sunt deturnate de la destinația inițială.

Așadar raționamentul primei instanțe este judicios în sensul că ori se va considera că aceste fonduri au fost dobândite legal și doar ulterior li s-a schimbat destinația în mod nelegal, ori se va aprecia că aceste fonduri au fost dobândite încă de la început în mod nelegal și atunci nu se mai pune problema dacă li s-a schimbat sau nu destinația și nu poate subzista concomitent și infracțiunea prev. de art.18² alin.1 și 2 din Legea nr.78/2000.

Cu privire la situația de fapt, reținută în proporție covârșitoare în mod corect de judecătoria, Curtea constată că în cauză fondurile comunitare accesate au urmat destinația legală, în sensul că au fost utilizate la realizarea Proiectului convenit prin Contract și nu a avut loc o deturnare a acestor fonduri de la destinația inițială, în sensul ca resursele financiare să fie cheltuite în alte scopuri decât cele pentru care au fost alocate. În acord cu prima instanță, constatând că din întreg materialul probator administrat nu s-a dovedit o schimbare a destinației fondurilor obținute, soluția de achitare este temeinică cu privire la infracțiunea prev. de art.18² alin.1 și 2 din Legea nr.78/2000.

Referitor la celălalt capăt de acuzare care a atras condamnarea inculpaților Ignatiadis Alexandros și Flor Dan, Curtea observă că infracțiunea prevăzută de art.18¹ alin.2 din Legea nr.78/2000 incriminează *“omisiunea de a furniza, cu știință, datele cerute potrivit legii pentru obținerea de fonduri din bugetul general al Uniunii Europene sau din bugetele administrate de aceasta ori în numele ei, dacă fapta are ca rezultat obținerea pe nedrept a acestor fonduri”*.

Textul citat, intrat în vigoare la 24.04.2003, a introdus în sfera ilicitului penal fapta de a obține pe nedrept fonduri europene, aceasta fiind în opinia Curții o variantă atipică a infracțiunii de înșelăciune în convenții. Așa cum a argumentat și prima instanță până la momentul intrării în vigoare a textului nu poate exista răspunderea penală a inculpaților, în virtutea principiului legalității incriminării și al neretroactivității legii penale.

Pentru a analiza dacă ulterior intrării în vigoare a Legii nr.161/2003 activitatea inculpaților se circumscrie infracțiunii prevăzută de

art.18¹ alin.2 din Legea nr.78/2000, Curtea va porni de la constatarea că S.C. Diekat Atena-Sucursala București, câștigătoarea licitației pentru proiectul RO 0007.02.03.11 “*Modernizarea și dezvoltarea infrastructurii de turism în Piatra Neamț*”, a semnat la 25.11.2002 Contractul de lucrări cu Ministerul Dezvoltării și Prognozei (Autoritate Contractantă), la punctul 2 fiind prevăzute documentele ce constituie părți integrante ale contractului.

Curtea constată că legalitatea derulării licitației și declararea drept câștigătoare a S.C. Diekat Atena-Sucursala București s-a desfășurat în mod legal, de altminteri nici acuzarea nu a invocat vreo nelegalitate cu privire la procedura de licitație. Pentru accesarea proiectului ofertantul câștigător trebuia să îndeplinească toate condițiile de eligibilitate la momentul depunerii ofertei, ceea ce în speță s-a respectat întocmai.

Ulterior, la 1.03.2003 și 10.03.2003 S.C. Diekat Atena-Sucursala București, reprezentată de inculpatul Flor Dan, încheie două contracte de execuție cu S.C. Diekat Construct S.A., reprezentată de inculpatul Ignatiadis Alexandros, având ca obiect preluarea execuției și finalizarea unui număr de 16 bill-uri din cadrul Proiectului.

Prima instanță a reținut, la stabilirea răspunderii penale a inculpaților, că aceștia au încălcat clauza prevăzută la art.4.4 din Contract, deoarece nu au solicitat consimțământul Inginerului prealabil numirii subcontractorului și nu au anunțat Inginerul cu cel puțin 28 zile înainte de termenele la care subcontractorul intenționează să înceapă lucrările și datele efective de începere a lucrărilor.

În privința lipsei consimțământului Inginerului în ce privește subcontractarea Curtea constată că acest consimțământ trebuia să aibă loc anterior datei încheierii celor două contracte, respectiv înainte de 1.03.2003 și 10.03.2003, date care se situează în timp anterior incriminării ca fapte ca infracțiune, astfel că nu pot constitui temei al atragerii răspunderii penale. De asemenea, așa cum a reținut și prima instanță momentul încheierii celor două contracte (nu prezintă relevanță denumirea lor-de execuție, de antrepriză-ci conținutul concret al acestora) nu sunt esențiale sub aspectul existenței infracțiunii. Mai mult, așa cum a precizat instanța de fond la data începerii lucrărilor-6.05.2003 inculpații au omis să-l încunoștiințeze pe Inginer cu 28 zile înainte de această dată, aspect care se situează în timp anterior incriminării faptei ca infracțiune.

Interpretarea primei instanțe, în sensul că această obligație de încunoștiințare are caracter continuat, derulându-se pe toate fazele de execuție a contractului, nu poate fi îmbrățișată de Curte. Este firesc ca un contract de execuție de lucrări să presupună o derulare în timp și nu o

executare dintr-o dată. Însă, ceea ce trebuie observat este faptul că în speță a existat un singur ordin de începere a lucrărilor, datat 6.05.2003 și constatat prin procesul-verbal încheiat la 15.05.2003, acesta fiind momentul la care trebuie să ne raportăm, mergând 28 zile înapoi, pentru a constata dacă inculpații și-au respectat obligația de informare.

Probatoriul administrat în cauză a relevat faptul că Inginerul nu a fost informat cu privire la data începerii lucrărilor, aspect necontestat de inculpați. Începerea lucrărilor, așa cum susține apărarea inculpatului Ignatiadis, nu poate avea loc decât o singură dată și continuă prin executarea prestațiilor succesive. Curtea consideră că obligația de informare a Inginerului nu poate avea un caracter continuu, ci se execută *uno ictu*, într-un termen determinat-cu cel puțin 28 zile anterior datei începerii lucrărilor, acesta fiind 6.05.2003. Așadar, obligația prevăzută la art.4.4.c din FIDIC, preluată în contract, referitoare la faptul că "*Antreprenorul va transmite Inginerului înștiințări cu cel puțin de 28 de zile înainte de termenele la care Subantreprenorul intenționează să înceapă lucrările, precum și datele efective de începere a lucrărilor pe Șantier*", trebuia îndeplinită o singură dată, respectiv până cel mai târziu la data de 8.04.2003. Deși textul folosește la plural noțiunile de "înștiințări", "termene", acesta nu se referă la existența mai multor termene de începere a lucrărilor, ci la cele două aspect-intenția de începere a lucrărilor și respectiv data efectivă de începere a lucrărilor.

De altminteri, Beneficiarul proiectului care l-a desemnat la 29.11.2002 pe Inginerul responsabil cu supervizarea executării Contractului, a avut cunoștință de începerea efectivă a lucrărilor prin semnarea procesului-verbal din 15.05.2003.

Chiar dacă Curtea ar accepta interpretarea primei instanțe, v-a constata că urmarea omisiunii de a prezenta datele cerute pentru accesarea fondurilor europene, trebuie să aibă ca rezultat *obținerea pe nedrept a acestor fonduri*. Însă, chiar și prima instanță arată că dacă Inginerul ar fi cunoscut împrejurarea că lucrările au fost subcontractate în cea mai mare măsură, este posibil să nu fi emis certificatele de plată în favoarea Constructorului, putându-i fi sistate plățile. Această posibilitate nu poate fi speculată, pentru existența infracțiunii trebuie să existe certitudinea că odată informat Inginerul nu ar fi acceptat subcontractarea.

Pe de altă parte, întrunirea cerințelor legale pentru obținerea fondurilor europene a fost analizată la momentul desemnării câștigătoare a licitației a S.C. Diekat Atena-Sucursala București, aceasta întrunind cerințele de eligibilitate.

Omisiunea furnizării acestor date trebuie să aibă ca urmare inducerea în eroare a autorității competente să decidă asupra eligibilității

unui proiect comunitar și să acorde fonduri bănești din bugetele comunitare însă, așa cum s-a evidențiat anterior, ofertantul declarat câștigător a întrunit toate condițiile de eligibilitate.

Urmarea infracțiunii-obținerea pe nedrept de fonduri-condiționează întrunirea elementelor constitutive ale infracțiunii de existența unui prejudiciu, în opinia Curții infracțiunea pendinte fiind una de rezultat și nu una de pericol, așa cum opinează prima instanță. Că este așa o dovedește și intenția legiuitorului care la art.18⁴ sancționează și infracțiunea rămasă în formă de tentativă, formă ce este incompatibilă cu infracțiunile de pericol.

Prima instanță a reținut, în mod corect, împrejurarea că inculpații nu au înștiințat Inginerul cu privire la existența vreunei subcontractări, însă această obligație trebuia adusă la îndeplinire anterior incriminării faptei ca infracțiune și exonerează pe inculpați de răspunderea penală. De asemenea, omisiunea înștiințării cu privire la intenția de începere a lucrărilor cu cel puțin 28 zile înainte se situează temporal anterior incriminării faptei ca infracțiune. Obligația de înștiințare privind data efectivă de începere a lucrărilor-6.05.2003-se situează în timp ulterior incriminării faptei, însă chiar dacă nu a avut loc o înștiințare propriu-zisă (concretizată într-o adresă înaintată Inginerului), această omisiune s-a acoperit prin semnarea 15.05.2003 de către Beneficiar a procesului-verbal de începere a lucrărilor.

Așadar, concluzia instanței de fond în sensul că rezultatul omisiunii a constat în obținerea pe nedrept (adică cu încălcarea clauzelor Contractului) a plăților aferente lucrărilor este eronată deoarece nu orice încălcare a unei clauze contractuale îmbracă forma ilicitului penal. Aceasta cu atât mai mult cu cât Inginerul nu a contestat vreun moment modul de desfășurare a lucrărilor și nu se poate specula cu privire la faptul că acesta și-ar fi dat sau nu consimțământul cu privire la subcontractare.

Potrivit **art.396 alin.2 Cpp** *condamnarea se pronunță dacă instanța constată, dincolo de orice îndoială rezonabilă, că fapta există, constituie infracțiune și a fost săvârșită de inculpat*, în cauză nefiind întrunită ce-a dea doua cerință.

Pe de altă parte, nu s-a făcut dovada existenței intenției inculpaților de a obține pe nedrept fonduri, atâta vreme cât licitația s-a desfășurat în condiții de legalitate, ambele contracte prin care s-au subcontractat lucrări au fost anterioare incriminării faptei ca infracțiune iar recepția finală a Proiectului a concluzionat că acesta corespunde din punct de vedere cantitativ și calitativ, lucrările fiind executate în limita bugetului aprobat.

Pentru aceste considerente, neidentificând alte motive de desființare a hotărârii primei instanțe Curtea, în temeiul art.421 pct.2 lit.a Cod pr.penală, va admite apelurile declarate de inculpații Ignatiadis Alexandros și Flor Dan împotriva sentinței penale nr.1703 /19.08.2013, pronunțată de Judecătoria sectorului 5 București, în dosarul nr.23748/302/2011, va desființa în parte sentința penală atacată și, rejudecând, în fond, în temeiul art. 17 alin. 2 Cod procedură penală rap. la art. 16 alin.1 lit. b Cod procedură penală vor fi achitați inculpații Ignatiadis Alexandros și Flor Dan pentru infracțiunea prev. de art.18¹ alin.2 și 3 din Legea nr.78/2000 cu aplicarea art.41 alin.2 din vechiul Cod penal, urmând a fi menținute celelalte dispoziții ale sentinței penale atacate.

În temeiul art. 421 alin. 1 pct. 1 lit. b Cod procedură penală se va respinge ca nefondat apelul declarat de Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție – DNA împotriva aceleiași sentințe.

În temeiul art.275 alin.3 Cod procedură penală cheltuielile judiciare vor rămâne în sarcina statului.

**PENTRU ACESTE MOTIVE,
ÎN NUMELE LEGII,
D E C I D E :**

În temeiul art. 421 alin. 1 pct. 2 lit. a Cod procedură penală admite apelurile declarate de inculpații Ignatiadis Alexandros și Flor Dan împotriva sentinței penale nr.1703 /19.08.2013, pronunțată de Judecătoria Sectorului 5 București , în dosarul nr. 23748/302/2011.

Desființează, în parte, sentința penală atacată și, rejudecând, în fond:

În temeiul art.17 alin. 2 Cod procedură penală rap. la art.16 alin.1 lit.b Cod procedură penală achită pe inculpații Ignatiadis Alexandros și Flor Dan pentru infracțiunea prev. de art.18¹ alin.2 și 3 din Legea nr. 78/2000 cu aplicarea art. 41 alin. 2 din vechiul Cod penal.

Menține celelalte dispoziții ale sentinței penale atacate.

În temeiul art.421 alin.1 pct.1 lit.b Cod procedură penală respinge, ca nefondat, apelul declarat de Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție – D.N.A. împotriva aceleiași sentințe.

În temeiul art.275 alin.3 Cod procedură penală cheltuielile judiciare rămân în sarcina statului.

Definitivă.

Pronunțată în ședință publică, azi 12 noiembrie 2014.