

Cod ECLI ECLI:RO:CABUC:2023:003.#####

Dosar nr.#####/116/2017

(2886/2022)

R O M Â N I A

CURTEA DE APEL BUCUREȘTI

SECȚIA I PENALĂ

DECIZIA PENALĂ NR. ###/A

Ședința publică din data de 25.04.2023

Curtea constituită din:

PREȘEDINTE: #####

JUDECĂTOR: #####

GREFIER: MIHĂLOIU #####

Ministerul ##### - Parchetul de pe lângă Înalta ##### de Casație și Justiție – DNA este reprezentat de procuror #####.

Pe rol se află soluționarea cauzei penale având ca obiect apelurile formulate de Parchetul de pe lângă Înalta ##### de Casație și Justiție – DNA, de inculpații ##### și ##### și de partea civilă Oficiul de Cadastru și Publicitate Imobiliară ##### împotriva sentinței penale nr. ##, din data de 18.08.2022, pronunțate de către Tribunalul ##### în dosarul nr. #####/116/2017.

Dezbaterile s-au desfășurat în ședința publică de la termenul de judecată din data de 24 februarie 2023 și au fost consemnate în încheierea de ședință întocmită la acea dată, ce face parte integrantă din prezenta decizie penală, iar Curtea, în temeiul art.391 alin.1 rap. la art.406 alin.1 din Codul de procedură penală, a stabilit termen de deliberare, redactare și pronunțare a hotărârii la data de 28 martie 2023, când, în aceeași compunere, a amânat ulterior pronunțarea la prezentul termen de judecată, termen la care a decis următoarele:

CURTEA,

Deliberând asupra apelului penal de față, constată următoarele.

Prin sentința penală nr.## din data de 18 august 2022, pronunțată de Tribunalul #####, Secția I Penală, a fost respinsă cererea formulată de inculpatul #####, prin apărător, de achitare în temeiul art. 16 alin.1 lit.b teza I #.pr.pen. pentru săvârșirea infracțiunii de abuz în serviciu, dacă funcționarul public a obținut pentru sine sau pentru altul un folos necuvenit, cu consecințe deosebit de grave, prev.de art.132 din Legea nr.78/2000 rap.la art.297 al.1 din Codul penal, cu aplicarea art.309 din Codul penal.

A fost respinsă cererea formulată de inculpatul #####, prin apărător, de achitare în temeiul art.16 alin.1 lit.f #.pr.pen., ca urmare a intervenirii prescripției pentru săvârșirea infracțiunii de abuz în serviciu, dacă funcționarul public a obținut pentru sine sau pentru altul un folos necuvenit, cu consecințe deosebit de grave, prev. de art.132 din Legea nr.78/2000 rap.la art.297 al.1 din Codul penal, cu aplicarea art.309 din Codul penal.

A fost admisă cererea formulată de inculpatul #####, prin apărător, de achitare în temeiul art. 16 alin.1 lit.b teza a II -a #.pr.pen. pentru săvârșirea infracțiunii de fals în declarații prev. de art. 326 din #.pen. cu aplicarea art.35 alin.1 din #.pen., rap. la art. 28 din Legea ##### privind integritatea în exercitarea funcțiilor publice.

În baza art. 396 alin.1 și 5 #.pr.pen. rap.la art.16 alin.1 lit.b teza a II-a #.pr.p. s-a dispus achitarea inculpatului #####, fiul lui ##### și #####, născut la data de ##### în București, domiciliat în #####, #####, #####, Jud. #####, CNP #####, pentru săvârșirea infracțiunii de fals în declarații prev. de art. 326 din #.pen. cu aplic.art.35 alin.1 din #.pen., rap. la art.28 din Legea nr.176/2010 privind integritatea în exercitarea funcțiilor publice.

În baza art. 132 din Legea nr. 78/2000 rap. la art. 297 al. 1 din Codul penal, cu aplicarea art. 309 din Codul penal și art.5 alin.1 #.p. s-a dispus condamnarea inculpatului #####, fiul lui ##### și #####, născut la data de ##### în București, domiciliat în #####, #####, #####, Jud. #####, CNP ##### la o pedeapsă de 4 ani închisoare, cu executare în regim de detenție.

În baza art. 66 alin.1 #.p. a aplicat inculpatului ##### pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prevăzute de art. 66 alin.1 lit.a,b, g #.p., pe o durată de 3 ani, în condițiile prevăzute de art.68 alin.1 lit.c #.p.

A aplicat inculpatului ##### pedeapsa accesorie a interzicerii drepturilor a căror exercitare a fost

interzisă ca pedeapsă complementară, în condițiile și pe durata prevăzute de art.65 alin.3 #.p.

A respins cererea formulată de inculpatul #####, prin apărători, de achitare în temeiul art. 16 alin.1 lit.a sau, în subsidiar, în temeiul art. 16 alin.1 lit.b teza a II- a #.pr.p. pentru săvârșirea infracțiunii de abuz în serviciu, dacă funcționarul public a obținut pentru sine sau pentru altul un folos necuvenit, cu consecințe deosebit de grave, prev. de art. 132 din Legea nr. 78/2000 rap. la art. 297 al. 1 din Codul penal, cu aplic. art. 309 din Codul penal.

A respins cererea formulată de inculpatul #####, prin apărător, de achitare în temeiul art. 16 alin.1 lit.f #.pr.pen., ca urmare a intervenirii prescripției pentru săvârșirea infracțiunii de abuz în serviciu, dacă funcționarul public a obținut pentru sine sau pentru altul un folos necuvenit, cu consecințe deosebit de grave, prev.de art.132 din Legea nr.78/2000 rap. la art.297 al.1 din Codul penal, cu aplicarea art.309 din Codul penal.

În baza art.132 din Legea nr.78/2000 rap. la art.297 al.1 din Codul penal, cu aplic. art. 309 din Codul penal și art.5 alin.1 #.p. a condamnat pe inculpatul #####, fiul lui ##### și #####, născut la data de ##### în Com. Mârzănești, Jud. #####, domiciliat în Mun. #####, ##### # # # # #, # # # # #, # # # # #, Județul #####, #.N.P. ##### la o pedeapsă de 4 ani închisoare, cu executare în regim de detenție.

În baza art. 66 alin.1 #.p. a aplicat inculpatului ##### pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prevăzute de art. 66 alin.1 lit.a,b, g #.p., pe o durată de 3 ani, în condițiile prevăzute de art.68 alin.1 lit.c #.p.

A aplicat inculpatului ##### pedeapsa accesorie a interzicerii drepturilor a căror exercitare a fost interzisă ca pedeapsă complementară, în condițiile și pe durata prevăzute de art.65 alin.3 #.p.

În temeiul art.19 #.pr.pen. și art.397 alin.1 #.pr.pen. raportat la art.1357 și 1382 Cod civil a admis în parte acțiunea civilă și a obligat inculpații ##### și #####, în solidar, să plătească părții civile OCPI ##### despăgubiri civile în sumă de 2.331.445,05 lei, reprezentând 1.580.497,05 lei (cu tva) contravaloare lucrări suplimentare acceptate la plată, în baza actului adițional nr.1/17.11.2009 și 750.948 lei (cu tva) contravaloare rest lucrări fizic de executat în baza contractului nr.5/17.08.2009.

În temeiul art. 404 alin.4 lit.c #.pr.pen. a menținut măsura sechestrului asigurator luată prin Ordonanța din 17.02.2017, în vederea reparării pagubei produse prin infracțiunea de abuz în serviciu, asupra imobilelor aflate în proprietatea inculpatului #####, respectiv:

- teren arabil extravilan, în suprafață de 24441 m.p., tarlăua 26/2, parcela 4, U.A.T. #####, nr. carte funciară 20763, nr. cadastral/topografic 2024;
- teren arabil extravilan, în suprafață de 2.000 mp, tarlăua 38/15, parcela 2, U.A.T. #####, nr. carte funciară 20784, nr. cadastral/topografic 1063;
- ##### arabil extravilan, în suprafață de 178 mp, tarlăua 40/1, parcela 26, U.A.T. #####, nr. carte funciară 21579, nr. cadastral/topografic 21579;
- teren arabil extravilan, având suprafața din acte de 2.000 mp, iar suprafața din măsurători de 1899 mp, nr. carte funciară 21126, nr. cadastral 659;
- teren arabil extravilan, în suprafață de 10.000 mp, tarlăua 201/2, parcela 5, U.A.T. #####, nr. carte funciară 20392, nr. cadastral/topografic 1389;
- teren curți construcții situat în intravilan, în suprafață de 804 mp, #####, U.A.T. #####, nr. carte funciară 26364, nr. cadastral/topografic 26364 împreună cu construcție (casă de locuit) în suprafață de 200 m.p. conform declarației de avere a inculpatului ##### din 12.07.2016;
- teren arabil extravilan, în suprafață de 800 mp, tarlăua 40/1, parcela 2, U.A.T. #####, nr. carte funciară 20713, număr cadastral 20713;
- teren arabil intravilan, în suprafață de 680 mp, cvartal 96/2, parcela 14,15,16, U.A.T. #####, nr. carte funciară 21066, nr. cadastral/topografic #####;
- cotă de 1/21 din teren arabil intravilan, în suprafață de 3033 mp, cvartal 96/2, parcela 14, 15, 16, U.A.T. #####, nr. carte funciară 20346, nr. cadastral/topografic #####;
- imobil situat în extravilanul orașului #####, format din teren arabil, tarlăua 165, parcela 4, în suprafață de 2 ha, conform contract de vânzare-cumpărare autentificat prin încheierea nr. ##### din 06.09.2004 de către Biroul Notarului #####.

În temeiul art. 404 alin.4 lit.c #.pr.pen. a menținut măsura sechestrului asigurator luată prin Ordonanța din 17.02.2017, în vederea reparării pagubei produse prin infracțiunea de abuz în serviciu, asupra imobilelor aflate în proprietatea inculpatului #####, respectiv:

- imobilului compus din teren arabil extravilan în suprafață de 75.000 m.p., situat în #####, județul #####, tarlăua 2, parcela 17/1, cu numărul cadastral 20486 (contractul de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. 144 din 26.03.2012 de către Biroul Notarului #####-#####);
- imobilului compus din teren arabil extravilan în suprafață de 22.300 mp situat în #####, județul

#####, tarlăua 2, parcela 17/2 cu numărul cadastral 20487 (contract de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. 143 din 26.03.2012 de către Biroul Notarului #####-#####).

În temeiul art. 404 alin.4 lit.c #.pr.pen. a menținut măsura sechestrului asigurator luată prin Ordonanța din 28.04.2017, în vederea reparării pagubei produse prin infracțiune, asupra imobilelor aflate în proprietatea inculpatului #####, respectiv:

-unei cote indivize de 1/3 din imobilul înscris în cartea funciară cu nr. 100211 a localității Lipnița, #####;

-unei cote indivize de 1/3 din imobilul înscris în cartea funciară nr. 100211-C1 a localității Lipnița, #####.

În baza art.274 alin.1 #.pr.pen. a obligat inculpații ##### și ##### către stat la plata sumei de 6000 lei, fiecare, cu titlu de cheltuieli judiciare, din care suma de 3000 lei, pentru fiecare inculpat, reprezentând cheltuieli judiciare efectuate în faza de urmărire penală.

Pentru a hotărî astfel, instanța de fond a reținut următoarele.

Prin Rechizitoriul Parchetului de pe lângă ICCJ- DNA – Secția pentru combaterea corupției nr. ###/P/2015 din 28.06.2017, înregistrat pe rolul Tribunalul ##### la data de 04.07.2017, sub nr.###/116/2017, au fost trimiși în judecată inculpații #####, domiciliat în oraș #####, #####, pentru comiterea infracțiunilor de abuz în serviciu, dacă funcționarul public a obținut pentru sine sau pentru altul un folos necuvenit, cu consecințe deosebit de grave, prev. de art. 132 din Legea nr. 78/2000 rap. la art. 297 al. 1 din Codul penal, cu aplic. art. 309 din Codul penal și fals în declarații, în formă continuată, ce conține 3 acte materiale, prev. de art. 326 din #.pen. cu aplic. art. 35 alin. 1 din #.pen., rap. la art. 28 din Legea ##### privind integritatea în exercitarea funcțiilor publice și #####, domiciliat în #####, #####, parter, #####, pentru comiterea infracțiunii de abuz în serviciu, dacă funcționarul public a obținut pentru sine sau pentru altul un folos necuvenit, cu consecințe deosebit de grave, prev. de art. 132 din Legea nr. 78/2000 rap. la art. 297 al. 1 din Codul penal, cu aplic.art.309 din Codul penal.

Prin actul de inculpare, s-a reținut față de inculpatul #####, la data faptelor șef al biroului economic din cadrul OCPI #####, și #####, în perioada faptelor director al OCPI #####, comiterea, în coautorat, a infracțiunii de abuz în serviciu, în forma unității naturale de ilicit penal, în Mun. #####, în intervalul de timp august ##### # #.05.2015, când a fost formulată în cauză plângerea penală de către ANCPI, concretizate prin crearea de foloase materiale necuvenite pentru ## #&T ##### SRL, fiind cauzat prejudiciu material de 5.255564,57 lei (1.167.903 euro, la un curs de 4,5 lei) ce a fost format din:

-4.274.273,4 lei reprezentând prejudiciul material, de la momentul plăților, în dauna bugetului OCPI #####, reținându-se că au fost achitate nelegal sumele de bani pentru cele 6 facturi (nr.

201205/17.05.2010; 201114/22.01.2010; 201624/05.10.2011; 201693/12.12.2011; 201983/24.10.2012;

202003/13.11.2012), între toamna anului 2010 și finalul anului 2012, în condițiile în care ##### și

au cunoscut că lucrările la șantierul din Mun. #####, Str. Cornișei, pentru noul

sediu al OCPI #####, fuseseră oprite din primăvara-vara anului 2010, au știut că diriginții de șantier au

refuzat să ateste lucrări fictive, că proiectantul a învederat că nu puteau fi continuate lucrările datorită unor

greșeli în executarea primelor lucrări de construcție de la șantier, iar angajați din cadrul ## #&T #####

SRL i-au informat pe ##### și ##### că lucrările nu puteau fi terminate datorită unor probleme tehnice;

-386.291,17 lei reprezentând prejudiciu material ca urmare a încheierii și derulării actului adițional nr.

1/17.11.2009, pentru care a fost achitată și factura nr. 201062/26.11.2009 pentru lucrări suplimentare (pentru

această factură a fost plătită o sumă de peste 2.500.000 lei, dar prejudiciu material se reține doar partea ce a

avut la bază actul adițional nr. 1/17.11.2009);

-595.000 lei - ca urmare a plății facturii nr. 201043/28.10.2009, prin ordinul de plată și ordonanțarea

semnate de ##### și ##### la 06.11.2009, pentru avansul acordat nelegal pentru

echipamente și neefectuării demersurilor pentru recuperarea acestuia.

Prin încheierea pronunțată la data de 04.10.2017 de judecătorul de cameră preliminară de la Tribunalul

s-a constatat legalitatea sesizării instanței cu rechizitoriul nr. ###/P/2015 al Parchetului de pe lângă

Înalta ##### de Casație și Justiție - Direcția Națională Anticorupție, a administrării probelor și a actelor de

urmărire penală, încheiere rămasă definitivă prin respingerea contestațiilor declarate de inculpați de către

Curtea de Apel București.

În cursul judecății în fața primei instanțe au fost propuse și administrate următoarele probe: audierea

martorilor #####, #####, #####, #####, #####, #####, #####, #####, #####, #####, #####, #####,

#####, #####, #####, #####, #####, #####, #####, #####, #####, #####, #####, #####,

#####, #####, #####, #####, #####, #####, #####, #####, #####, #####, #####, #####,

și ##### și proba cu expertiză în construcții și contabilă.

În baza probelor administrate în cursul urmăririi penale și în cursul judecății, prima instanță a reținut, în fapt, următoarea situație, care corespunde cu situația de fapt descrisă în actul de sesizare a instanței. Conform art.3 din Legea nr.7/1996 a cadastrului și publicității imobiliare, Agenția Națională de Cadastru și Publicitate Imobiliară se organizează ca instituție publică cu personalitate juridică, în subordinea Guvernului și în coordonarea Ministerului Dezvoltării Regionale și Administrației Publice.

La nivelul fiecărui ##### ca unități cu personalitate juridică în subordinea Agenției Naționale OCPI ##### este instituție publică de nivel județean, cu personalitate juridică, în subordinea Agenției Naționale de Cadastru și Publicitate Imobiliară.

În conformitate cu prevederile art.175 al.1 lit. b, teza a II-a din Codul penal sunt funcționari publici directorul și orice alte persoane din cadrul OCPI ##### care au exercitat atribuții cu titlu permanent sau temporar, cu sau fără remunerație.

Inculpatul ##### îndeplinea, la data faptei, funcția de director al OCPI #####, fiind încadrat în baza Ordinul nr.202/30.04.2009 al ANCPI, începând cu data de 01.05.2009.

Inculpatul #####, la data faptelor, era contabil-șef al biroului economic din cadrul OCPI #####, îndeplinind această funcție din anul 2005.

Din ##### postului întocmită pentru #####, pentru postul de director al OCPI #####, semnată de acesta, aflată la filele 101-107 vol.16 u.p., a rezultat că acesta avea următoarele atribuții/responsabilități:

- atribuții de conducere: conduce, coordonează și controlează activitatea oficiului teritorial; verifică activitățile desfășurate în cadrul oficiului coordonat; avizează documentele elaborate de salariații din subordine;
 - atribuții specifice:
 - asigură aplicarea cadrului legislativ și normativ, a ordinelor Directorului ##### al ANCPI și a hotărârilor Consiliului de Administrație al ANCPI și a propriilor decizii în cadrul activităților desfășurate de personalul oficiului teritorial #####;
 - răspunde de buna gestionare a patrimoniului instituției și integritatea bunurilor conform prevederilor legale;
 - răspunde de gestionarea fondurilor alocate în calitate de ordonator terțiar de credite, pe care le utilizează numai pentru realizarea sarcinilor și atribuțiilor instituției pe care o conduce, potrivit prevederilor din bugetele aprobate și în condițiile stabilite prin dispozițiile legale;
 - răspunde potrivit legii de :
 - angajarea, lichidarea și ordonanțarea cheltuielilor în limita creditelor bugetare repartizate și aprobate;
 - angajarea și utilizarea creditelor bugetare pe baza bunei gestiuni financiare;
 - organizarea și ținerea la zi a contabilității și prezentarea la termen a situațiilor financiare asupra situației patrimoniului aflat în administrare și execuției bugetare;
 - organizarea sistemului de monitorizare a programului de achiziții publice și a programului de lucrări de investiții publice;
 - organizarea evidenței proiectelor derulate inclusiv a indicatorilor aferenți acestora;
 - răspunde de implementarea tuturor proiectelor Agenției Naționale la nivel de județ;
 - aprobă notele de fundamentare și propunerile pentru bugetul anual al oficiului teritorial pe care îl înaintează la ANCPI;
 - aprobă fișa postului și a raportului de evaluare pentru toții angajații din subordine;
 - coordonează întregul sistem de activitate din punct de vedere al managementului calității și se numește responsabil cu sistemul de asigurare a calității pentru întreaga activitate a oficiului teritorial;
 - asigură implementarea standardelor de control intern, în conformitate cu prevederile legale în vigoare, asigură respectarea normelor de conduită profesională a personalului în conformitate cu prevederile Legii nr.477/2004;
 - îndeplinește orice alte atribuții dispuse de șeful ierarhic superior în domeniul specific de activitate.
- Din fișele de post întocmite la data de 19.05.2009 și 10.02.2010 pentru inculpatul #####, aflate la filele 13-16 vol.16 u.p. a rezultat că acesta avea următoarele atribuții/responsabilități:
- coordonează întreaga activitate a serviciului economic și administrativ;
 - exercită controlul ierarhic asupra tuturor activităților care se desfășoară în cadrul serviciului;
 - asigură completarea fișei postului fiecărui salariat din cadrul serviciului, corelate cu procedurile interne specifice activităților care se desfășoară în cadrul serviciului;
 - asigură identificarea riscurilor inerente, propune și urmărește implementarea măsurilor pentru minimizarea

riscurilor;

- colaborează cu direcțiile de specialitate din cadrul Agenției Naționale în domeniul său de activitate;
- răspunde de activitatea financiară și contabilă, în conformitate cu prevederile Legii nr.82/1991 a contabilității, ale Legii nr.500/2002 a finanțelor publice și ale altor acte normative în vigoare;
- aplică normele, instrucțiunile, tehnicile, procedeele și metodologiile de specialitate elaborate de Agenția Națională, prin Direcția Economică;
- organizează, conduce și răspunde de activitatea administrativă;
- asigură exercitarea de către oficiu a atribuțiilor ce decurg din calitatea sa de ordonator terțiar de credite;
- întocmește și fundamentează proiectul de buget anual al instituției pe baza necesarelor transmise de șefii de servicii;
- analizează împreună cu ceilalți șefi de servicii;
- asigură întocmirea și modificarea programului de achiziții-prin persoana responsabilă cu achizițiile-în baza solicitărilor compartimentelor corelate cu bugetul aprobat și prevederile legale în vigoare;
- îndeplinește orice alte atribuții stabilite în condițiile legii de directorul instituției.

Cu privire la infracțiunea de abuz în serviciu, prima instanță a reținut următoarele:

Prin Ordonanța din data de 15.06.2015 s-a dispus începerea urmăririi penale cu privire la săvârșirea infracțiunii de abuz în serviciu, dacă funcționarul public a obținut pentru sine ori pentru altul un folos necuvenit, având la bază sesizarea formulată de ANCPI, în urma controlului efectuat la OCPI ##### în perioada 12-13.02.2015, având ca obiect verificarea modului de dobândire și modernizare a imobilului destinat pentru sediul OCPI #####.

1. Cu privire la Favorizarea ## #&T ##### SRL la procedura de atribuire a contractului nr. 5/17.08.2009 ce a avut ca obiect modernizare și extindere S+P+1 construcție existentă pentru sediul OCPI #####.

La data de 05.05.2009, OCPI ##### a întocmit Referatul nr. 35801 ce a vizat necesitatea inițierii procedurii de achiziție publică pentru lucrările având ca obiect „Amenajare și extindere S+P+1 construcție existentă S+P+3 pentru sediul OCPI #####, ### # ##### ## # bis, Municipiul #####”.

În referatul nr. 35802/20.05.2009 a fost indicată valoarea estimată a contractului de lucrări, la 7.331.800 lei cu TVA, stabilită de proiectantul SC ##### SRL prin „Centralizatorul de lucrări” în faza Studiu de fezabilitate.

Prin anunțul de participare nr. 80213/16.06.2009 a fost inițiată procedura de licitație deschisă pentru „Amenajare și extindere S+P+1 construcție existentă S+P+3E pentru sediul OCPI #####”.

Din comisia de licitație au făcut parte ##### – președinte, #####-consilierul juridic din acea perioadă al OCPI #####, ### # ##### – angajat în funcția de economist la OCPI #####, 2 membri externi, respectiv ##### # ##### – adus de ##### # ##### pentru evaluarea ofertelor pe partea de legalitate, ##### # # # - adus de ##### # ##### pentru evaluarea ofertelor pe partea de construcții și ##### # # # #, din partea #####.

Conform procesului-verbal de deschidere a ofertelor nr. 4871/15.07.2009, la procedura de atribuire au fost depuse opt oferte, dintre care două au fost respinse în cadrul ședinței de deschidere.

A fost declarată câștigătoare oferta ## #&T ##### SRL cu prețul de 5.758.064,67 lei, fără TVA, având ca subcontractant pe ## # # # -A SRL.

Raportul procedurii de atribuire nr. 5236/03.08.2009 a fost aprobat de director ##### # # # #, deși, în raport de prevederile art.209 alin.1 lit. și alin.2 din OUG nr.34/2006, se impunea anularea procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică și demararea altei proceduri de achiziție publică, întrucât rezultau abateri grave de la prevederile legislative care afectau procedura de atribuire, fiind încălcat principiul tratamentului egal prev. de art.2 alin.2 lit b din OUG nr.34/2006.

Astfel, din acte a rezultat că, în cadrul procedurii de atribuire realizată de comisia de evaluare, ## #&T ##### # # # # SRL a fost avantajată în detrimentul celorlalți participanți prin aplicarea față de ea a altei metode de calcul a indicatorilor economici, printre care și gradul de îndatorare, în raport de ceilalți participanți (contrar art. 2 alin.2 lit.b din OUG nr.34/2006 în vigoare la acea dată referitor la respectarea principiului tratamentului egal), prin permiterea indicării de către aceasta a unor producători determinați în caietul de sarcini și expunerea în ofertă a unor date referitoare la aceleași detalii tehnice și producători (contrar art. 38 alin.1 din OUG nr.34/2006) și prin nesolicitarea acestora de acte care să ateste îndeplinirea condițiilor privind experiența similară, în condițiile în care firma nu avea ca obiect de activitate lucrări de construcții, ci lucrări de instalații electrice (contrar art.78 din HG nr.925/2006).

În ceea ce privește avantajarea ## #&T ##### # # # # SRL prin folosirea față de acesta a unei alte metode de calcul a indicatorilor economici decât cea folosită pentru ceilalți participanți, din analiza raportului procedurii nr. 5236/03.08.2009, nedatat și neînregistrat, semnat de ### # # # # pe ultima filă, s-a observat, după motivarea cu privire la metoda de calcul ce urma a fi folosită, adică cea cu reținerea datoriilor

totale, că doar pentru ## #&T ##### SRL s-a schimbat metoda, contrar motivării de la primele 3 file ale raportului, rezultând luarea în considerare doar a capitalului împrumutat.

Audiată în faza de urmărire penală ### ##### a explicat că a verificat firmele participante pe parte financiară și că ea a folosit aceeași metodă de calcul pentru toate.

Numita ### ##### a precizat că reține că ## #&T ##### SRL, conform calculelor făcute de ea prin folosirea aceleași metode față de toți participanții, avea un grad de îndatorare de peste 50%, cu luarea în considerare a datoriilor totale, nu doar a capitalului împrumutat. A subliniat ### ##### că ## #&T ##### SRL avea o diferență mare între gradul de îndatorare calculat de ea și cel indicat de banca la care firma avea cont.

A relatat că a discutat cu #####, anterior întocmirii de către ea a raportului, despre faptul că, pentru ## #&T ##### SRL, banca precizase că avea grad de îndatorare de 23%, însă ea calculase ca fiind de peste 50%, situație particulară care la acea procedură de licitație fusese doar la această firmă.

a menționat că, la acea discuție, ##### i-a spus că nu puteau contraface scrisoarea de bonitate emisă de bancă pentru ## #&T ##### SRL, sugerându-i să treacă în raport gradul de îndatorare mai mic. Cu toate acestea, ### ##### a susținut că a folosit pentru toate firmele participante la licitație aceeași formulă de calcul, ce includea toate datoriile, iar pentru ## #&T ##### SRL rezulta un grad de îndatorare de peste 50%. Aceasta a explicat că a folosit formula cu datorii totale pentru firmele participante la licitație și nu cea prin luarea în considerare doar a capitalului împrumutat.

a susținut că a folosit aceeași metodă de calcul pentru toate firmele participante și că au fost înlocuite filele întocmite de ea, cu excepția ultimei file semnate anterior de aceasta, astfel încât pentru firma din ##### să fie folosită altă metodă de calcul, raportat la ceilalți competitori. Aceasta a declarat că nu știe cine a înlocuit filele raportului, care se afla în calculatorul de la serviciu și că, urmare a acestei înlocuirii de file, a rezultat luarea în considerare, pentru desemnarea firmei câștigătoare a procedurii de achiziție publică, a unui raport nedatat și neînregistrat. A mai declarat că prin calculul făcut nu a contrazis motivarea de la primele 3 file ale raportului, prin folosirea unei metode de calcul diferite.

În faza de cercetare judecătorească, prin declarațiile date - filele 167-168 vol III instanță și filele 168-169 vol X instanță ### ##### – a menținut cele relatate în faza de urmărire penală,

Astfel, aceasta a arătat că a verificat ## #&T ##### SRL, că a folosit aceeași metodă de calcul pentru toate firmele, metodă pe care a avut-o la dispoziție din manualele financiar-contabile și care a fost stabilită împreună cu inculpatul #####, că paginile 5,6 și 18 din raport au fost schimbate, nefiind cele întocmite de ea, că raportul l-a întocmit sub supravegherea inculpatului #####, fără ca acesta să-i spună să-l întocmească în vreun anume fel și că nu a sesizat ca vreunul dintre cei doi inculpați să fi favorizat firma câștigătoare.

Inculpatul #####, prin declarația dată în faza de judecată, a arătat că ### ##### nu s-a consultat cu el în cadrul acestei proceduri de licitație și că nu a pus la dispoziție acesteia formule de calcul prin care să calculeze bonitatea firmelor, întrucât aceasta era economist cu studii superioare. Cu privire la faptul că ar fi purtat discuții cu ### ##### despre gradul de îndatorare al ## #&T în timpul procedurii de achiziții nu își aduce aminte acest lucru, dar se poate să fi avut loc întrucât era șeful biroului economic.

Inculpatul #####, prin declarația dată în fața instanței, a arătat că la momentul preluării funcției de director, mai 2019, procedura de atribuire era mult avansată, documentele întocmite pentru această licitație fiind preluate de la vechea conducere. Raportul procedurii, semnat de toți membrii și prin care se spunea că ## #&T ##### SRL este firma câștigătoare, i-a fost adus de președintele comisiei, respectiv #####. Mai mult, Ministerul Finanțelor, printr-un reprezentant (#####) a monitorizat licitația și în raportul său nu a menționat nicio inadvertență legată de favorizarea vreunui competitor.

instanță a constatat că din probele administrate nu s-a putut stabili dacă filele raportului au fost sau nu modificate/inlocuite și persoana care a făcut acest lucru, așa cum a susținut ### #####, declarațiile acesteia nefiind susținute de niciun martor sau de vreo altă probă.

Mai mult, prima instanță a reținut și faptul că, deși ### ##### a susținut că a menționat în raport existența unei neconcordanțe între înscrisul de la bancă și calculele făcute de ea pentru firmă în ceea ce privește gradul de îndatorare, acest lucru nu a fost discutat și cu ceilalți membri ai comisiei, aspect care rezultă atât din declarația ei, cât și din declarațiile membrilor comisiei, date în fața instanței în calitate de martori.

De asemenea, s-a reținut și faptul că, deși a aflat că firma ## #&T ##### SRL a fost declarată câștigătoare, fără a se ține seama de cele consemnate de ea în raportul de evaluare, a semnat raportul procedurii cu firma declarată câștigătoare ## #&T ##### SRL fără obiecțiuni.

Cu privire la monitorizarea de către reprezentatul Ministerul Finanțelor a procedurii de licitație, din declarația pe care reprezentantul acesteia a dat-o în fața instanței, a rezultat că monitorizarea a fost mai mult formală, în condițiile în care acesta nu verifica caietul de sarcini și documentele financiare ale participanților,

Avantajarea ## #&T ##### SRL în procedura de achiziție publică s-a realizat și prin declararea acesteia ca fiind câștigătoare, în condițiile în care caietele de sarcini conțineau denumirea producătorului echipamentelor, contrar prevederilor art. 38 al. 1 din OUG nr. 34/2006, ce era în vigoare în acea perioadă.

Caietul de sarcini „Instalații termo - ventilații” întocmit de proiectantul ##### SRL a conținut „Lista de procurare echipamente pentru climatizarea aerului” și „Fișele tehnice” în care este menționat producătorul „MITSUBISHI” și „##### AIR”. Totodată, în documentele autorității contractante rezultă specificații tehnice din catalogul „#####”.

Conform art. 38 al.1 din OUG nr. 34/2006 „Se interzice definirea în caietul de sarcini a unor specificații tehnice care indică o anumită origine, sursă, producție, un procedeu special, o marcă de fabrică sau de comerț, un brevet de invenție, o licență de fabricație, care au ca efect favorizarea sau eliminarea anumitor operatori economici sau a anumitor produse”.

Cei doi inculpați, prin declarațiile date, au susținut că nu li se poate imputa lor conținutul caietului de sarcini, întrucât proiectul tehnic pentru investiția „Modernizare și extindere (S+P+1) la construcția existentă (S+P+3E) pentru sediul OCPI #####” (inclusiv caietele de sarcini) a fost întocmit de proiectant.

instanță nu a putut reține aceste apărări ale inculpaților, întrucât obligația respectării prevederilor OUG nr.34/2006 privind achizițiile publice (ce era în vigoare în acea perioadă) revenea autorității publice contractante și funcționarilor publici implicați în procedura de licitație, cu ocazia verificării raportului procedurii și a încheierii contractului cu firma declarată câștigătoare.

Cu privire la nesolicitarea ofertantului ## #&T ##### SRL de acte care să ateste îndeplinirea condițiilor privind experiența similară, prima instanță a reținut că aceasta a depus doar declarația privind lista principalelor lucrări executate în ultimii 5 ani însoțită de tabel intitulat „Situția contractelor finalizate”. La această situație ## #&T ##### SRL a atașat contractele încheiate cu beneficiarii lucrărilor prezentați în tabel, procese-verbale de recepție și recomandări din partea beneficiarilor. S-a reținut că nu pot fi considerate ca experiență similară lucrări executate de alți operatori economici, în cadrul aceluiași contract în care a participat și ## #&T ##### SRL.

În plus, s-a arătat că ## #&T ##### SRL avea ca obiect principal de activitate „lucrări de instalații electrice”, iar lucrările pentru care s-a derulat procedura de achiziție publică sunt în principal de construcție.

Pentru a verifica cerința privind experiența similară, autoritatea contractantă, prin comisia de evaluare, avea obligația de a solicita clarificări, conform art. 78 din HG nr. 925/2006, atât ## #&T ##### SRL, cât și subcontractantului său ## ###-A SRL, pentru a putea stabili cu certitudine valoarea lucrărilor executate de respectivele societăți.

Se mai reține că documentația de atribuire nu era suficientă cu privire la cerința de calificare referitoare la experiența similară; nu a fost efectuată o analiză a contractelor prezentate ca experiență similară atât de ## #&T ##### SRL, cât și de subcontractantului său ## ###-A SRL; nu există solicitări de clarificări adresate ## #&T ##### SRL, cât și subcontractantului său ## ###-A SRL privind experiența similară; din „Situția contractelor finalizate” prezentate de ## #&T ##### SRL și ## ###-A SRL nu reiese gradul îndeplinit de aceștia din contractele respective și în consecință valoarea lucrărilor executate de aceștia.

Faptul că ## #&T ##### SRL a fost avantajată în procedura de atribuire a rezultat și din prevederile art. 36 al. 1 lit. b din HG nr. 925/2006, pentru aprobarea normelor de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractelor de achiziție publică conform OUG nr. 34/2006, în vigoare în acea perioadă, potrivit căruia „Oferta este considerată inacceptabilă în următoarele situații: (...) b) a fost depusă de un ofertant care nu îndeplinește cerințele minime de calificare”, deoarece ## #&T ##### SRL nu îndeplinea cerința de calificare referitoare la indicatorul economico-financiar „grad de îndatorare”, iar la procedura de achiziție publică nu au existat acte care să ateste că ## #&T ##### SRL a îndeplinit cerința privind experiența similară.

este evident că activitatea întregii comisii de evaluare a fost una defectuoasă, în cauză s-au efectuat cercetări doar față de numita #####, pentru săvârșirea infracțiunii infracțiunii de abuz în serviciu, dacă funcționarul public a obținut pentru sine sau pentru altul un folos necuvenit, cu consecințe deosebit de grave, prev. de art. 132 din Legea nr. 78/2000 rap. la art. 297 al. 1 din Codul penal., în final față de aceasta fiind dispusă soluția clasării prin Rechizitoriul întocmit în acest dosar.

instanță a reținut că este cert că inculpatul #####, chiar dacă nu a făcut parte din comisia de licitație, în raport de atribuțiile pe care le avea în fișa postului, avea obligația de a verifica dacă a fost

respectată legislația în vigoare și abia apoi să aprobe Raportul procedurii nr. 5236/03.08.2009

era evident că nu a fost respectată legislația în vigoare, la data de 17.08.2009, între OCPI ##### și ## #&T ##### SRL ##### a fost încheiat contractul de lucrări nr.5 al cărui obiect principal (cap.2) este ca executantul se obligă să execute lucrarea MODERNIZARE ȘI EXTINDERE S+P+1 construcție existentă (S+P+3E) pentru sediul OCPI #####, imobilul în suprafață de 314,93 mp- ce a făcut obiectul CVC nr. 1996/06.06.2007.

Din partea OCPI ##### contractul a fost semnat de #####, în calitate de director și #####, în calitate de contabil șef, lipsind semnătura consilierului juridic, deși potrivit mențiunii din ultima filă a contractului - aflat la fila 9-16 vol.1 u.p. - acesta trebuia vizat/semnat și de compartimentul juridic, chiar dacă la acea dată aceasta lipsea din unitate, așa cum s-a susținut de către inculpați, din acte rezultând că unitatea avea jurist la acea dată.

Prețul convenit(cap.3) pentru îndeplinirea contractului a fost stabilit la 5.758.064, 76 lei, la care se adugă TVA.

Perioada de execuție a lucrărilor (cap.4) a fost stabilită la 168 de zile, începând de la data predării amplasamentului.

Ulterior, prin actele adiționale nr. 1,2, 4 și 5 contractul a fost modificat, fiind mărit prețul de achiziție- sub motivarea reverificării documentelor și vizelor puse la dispoziția executantului la data de 08.10.2010 și fiind prelungit termenul de execuție succesiv, până la data de 30.12.2012.

Prin urmare, prima instanță a reținut că au fost îndeplinite, cu încălcarea legii, atribuțiile de serviciu de către ##### și ##### prin semnarea contractului nr. 5/17.08.2009 ce a avut ca obiect modernizare și extindere S+P+1 construcție existentă pentru sediul OCPI #####, în condițiile în care, din acte rezulta că ## #&T ##### SRL a fost avantajată în procedura de achiziție publică, prin încălcarea prevederilor art.2 alin.2 lit b din OUG nr.34/2006, referitoare la principiul tratamentului egal, cei doi fiind în acest fel implicați în demersurile de favorizare a firmei private astfel încât acesteia să-i fie atribuit contractul, chiar dacă în mod legal se impunea respingerea tuturor ofertelor depuse și demararea altei proceduri de achiziție publică.

Pentru a reține existența infracțiunii de abuz în serviciu cu privire la actul material analizat în prezenta secțiune, prima instanță a constatat că prin activitatea inculpaților ##### și ##### s-au încălcat prevederile art.2 alin.2 lit b din OUG nr.34/2006, referitoare la principiul tratamentului egal, dispoziții legale cuprinse în legislația primară (în forma în vigoare la data săvârșirii faptelor).

Potrivit art. 293 lit.v din OUG nr.34/2006 (forma în vigoare la data săvârșirii faptelor) constituie contravenție și se sancționează cu amendă de la 10.000 lei la 35.000 lei, conform art.294 alin.1 din OUG nr.34/2006 orice altă încălcare a prevederilor prezentei ordonanțe de urgență sau a actelor normative emise în aplicarea acesteia, având ca efect încălcarea dispozițiilor de la art.2.

Prin urmare, în raport de cele expuse, prima instanță a reținut că art.2 alin.2 lit b din OUG nr.34/2006 este ineficient pentru activarea răspunderii penale inculpaților ##### și ##### pentru acest act material.

2.Acordarea avansului prin plata facturii nr. 201043/28.10.2009, pentru efectuarea lucrărilor atribuite prin contractul nr. 5/17.08.2009, în lipsa unei baze legale și vădit pentru crearea de foloase materiale necuvenite pentru firma privată și neefectuarea, în perioada ##### # ##.05.2015 (data plângerii penale formulate în cauză de ANCP), a demersurilor de recuperare a acestui avans.

La data de 28.10.2009 a fost emisă factura nr.201043 de către firma ## #&T ##### SRL cu privire la plata unui avans pentru echipamente, respectiv 595.000 lei cu TVA., fără a exista documente justificative, respectiv o listă a echipamentelor care să ateste valoarea facturii respective.

Pentru factura nr. 201043/28.10.2009, reprezentând „avans echipamente” cu valoarea de 595.000 lei cu TVA, a fost semnată de către ##### ordonanțarea de plată nr. 467/06.11.2009. Aceeași ordonanțare de plată din 06.11.2009 a fost avizată de ##### la aceeași dată.

Factura nr. 201043/28.10.2009 emisă de ## #&T ##### SRL a fost plătită de OCPI ##### prin ordinul de plată nr. 520/06.11.2009 semnat de #####, iar pe factura originală au semnat #####, pentru repartizare, și ##### - pentru achitarea ei cu ordin de plată.

S-a reținut de către prima instanță că factura nr.201043/28.10.2009 nu are ca justificare o listă de echipamente care să fie cuprinsă în situațiile de lucrări, deși prevederile art. 52 al. 5 și 6 din Legea nr. 500/2002 privind finanțele publice impuneau ca orice plată de către o instituție publică să aibă la bază documente justificative.

Astfel, conform art.52 alin.5 și 6 din Legea nr.500/2000, privind finanțele publice:

“Instrumentele de plată trebuie să fie însoțite la ordonatorul de credite de ordonanțarea la plată, la care se anexează documentele privind recepția cantitativă și calitativă a bunurilor /serviciilor/lucrărilor, după caz,

în conformitate cu prevederile din angajamentele legal încheiate, care certifică sumele de plată“(alin.5);

“ Efectuarea plăților, în limita creditelor bugetare aprobate, se face numai pe bază de acte justificative, întocmite în conformitate cu dispozițiile legale, și numai după ce acestea au fost lichidate și ordonanțate. “ (alin 6).

Cu privire la plata acestui avans, inculpatul #####, prin declarația dată în fața instanței, a arătat că legea contabilității permite acordarea unui astfel de avans, într-un procent de 30% din valoarea contractului, în cazul de față valoarea avansului plătit reprezentând 9% din valoarea contractului. La contract exista un grafic de plăți care prevedea plata acestui avans, astfel că plata a fost legală. A mai arătat că lucrările aferente acestui avans au fost executate, fără a indica cum anume.

Inculpatul #####, prin declarația dată în fața instanței, cu privire la plata acestui avans a arătat, ca și celălalt inculpat, că plata avansului s-a făcut în baza graficului de plăți anexat la contract și că el a fost legal acordat, fiind într-un procent mai mic decât cel prevăzut de lege.

instanță nu a reținut aceste apărări ale inculpaților, deoarece atât documentația de atribuire a lucrării, cât și contractul nr. 5/17.08.2009 nu prevedeau posibilitatea acordării unui avans, motiv pentru care s-a apreciat că este nelegală acordarea avansului.

S-a reținut că, prin întocmirea, ulterior semnării contractului, a acestui grafic de plăți care prevedea plata unui avans, este evident că s-a urmărit favorizarea ## &T ##### SRL. Avantajarea a rezultat și din faptul că nu au existat documente justificative, respectiv o listă a echipamentelor care să ateste valoarea facturii respective și niciun act care să confirme că acest avans a fost returnat către OCPI sau dedus din valoarea lucrărilor facturate,

În anexa la contract există documentul intitulat „Grafic plăți OCPI ##### 17.08.2009” întocmit de firma privată, în care este înscris „avans” 500.000 lei în perioada 20.09 - 30.10.2009 și „retur avans” după data de 30.01.2010.

Avansul pentru echipamente” a fost plătit prin încălcarea prevederilor art. 52 al. 5 și 6 din Legea nr. 500/2002 privind finanțele publice, de către ##### și #####, care impun ca orice plată de către o instituție publică să aibă la bază documente justificative.

instanță a arătat că, prin faptul că ulterior avansul nu a fost dedus din alte facturi și nici nu există documente care să confirme că acesta a fost solicitat de OCPI ##### sau restituit, în intervalul de timp 2010- până la data sesizării penale din dosar -22.05.2015, de către ##### și #####, au fost încălcate și prevederile:

-art. 3 lit. e) din HG nr. 264/2003, conform căruia „Ordonatorul de credite răspunde de recuperarea sumelor reprezentând plăți în avans și nejustificate prin bunuri livrate, lucrări executate și servicii prestate, până la sfârșitul anului, în condițiile prevederilor contractuale, potrivit prevederilor art. 52 al. 8 din Legea nr. 500/2002 privind finanțele publice”;

-art. 52 al.8 din Legea nr. 500/2002, conform căruia „Sumele reprezentând plăți în avans, efectuate potrivit al. 7 și nejustificate prin bunuri livrate, lucrări executate și servicii prestate până la sfârșitul anului, în condițiile prevederilor contractuale, vor fi recuperate de către instituția publică care a acordat avansurile și se vor restitui bugetului din care au fost avansate. În cazul nelivrării bunurilor, neefectuării lucrărilor și serviciilor angajate pentru care s-au plătit avansuri, recuperarea sumelor de către instituția publică se face cu perceperea majorărilor de întârziere existente pentru veniturile bugetare, calculate pentru perioada de când s-au acordat și până s-au recuperat.

Prin plata efectivă sub formă de avans pentru echipamente menționate de firma privată în factura nr. 201043/28.10.2009 și prin lipsa oricăror demersuri pentru recuperarea avansului, conform anexei denumite „Grafic plăți OCPI ##### 17.08.2009” întocmite de ## &T ##### SRL, s-a reținut neîndeplinirea, cu intenție directă, prin încălcarea textelor de lege menționate, de către ##### și #####, a atribuțiilor de serviciu, atât acțiunea cât și inacțiunea infrațională având ca scop crearea de foloase materiale necuvenite pentru firma privată.

Pentru a reține existența infrațiunii de abuz în serviciu cu privire la actul material analizat în prezenta secțiune, prima instanță a constatat că prin activitatea inculpaților ##### și ##### s-au încălcat prevederile de art. 52 al. 5 , 6 și 8 din Legea nr. 500/2002 privind finanțele publice și art. 3 lit. e) din HG nr. 264/2003.

Cu privire la aceste prevederi, instanța a constatat, ca și în cazul anterior, că legiuitorul reglementează prin voința sa expresă și în acest sens calificarea drept contravenție a încălcării prevederilor art. 52 al. 5 , 6 și 8 din Legea nr. 500/2002 privind finanțele publice, la art.72 alin.1 lit.b stipulând că constituie contravenție nerespectarea dispozițiilor art.24 alin.2, art.47 alin.3,5-8, art.52 alin 2-6 și 8, art.53 alin.1, art.54 alin.1, art.56 alin.2, art.66 alin.1 și ale art.69 alin.2.

În ceea ce privește dispozițiile art.3 lit.e) din HG nr.264/2003, referitoare la nerecuperarea avansului, prima instanță a constatat că nu sunt aplicabile în cauză. Încălcarea dispozițiilor legale dintr-o hotărâre de

guvern nu întrunește condițiile constitutive ale infracțiunii de abuz în serviciu, astfel că acest act material nu a putut fi reținut în conținutul acestei infracțiuni.

Prin urmare, în raport de cele expuse, prima instanță a reținut că prevederile art. 52 al. 5, 6 și 8 din Legea nr. 500/2002 privind finanțele publice și art. 3 lit. e) din HG nr. 264/2003 sunt ineficiente pentru activarea răspunderii penale inculpaților ##### și ##### pentru acest act material. 3. Cu privire la încheierea cu ## & T ##### SRL a actului adițional nr. 1/17.11.2009 la contractul nr. 5/17.08.2009, în lipsa unei proceduri legale de atribuire și a unei solicitări a OCPI #####.

La aproximativ 3 luni de la data încheierii contractului de lucrări nr.5 - respectiv la data de 24.08.2009 (p.v de predare-primire amplasament) s-a încheiat Actul adițional nr.1/17.11.2009 prin care s-a stabilit o valoare suplimentară a lucrărilor în sumă de 1.906.374 lei fără TVA, având drept justificare faptul că „valoarea este rezultată ca urmare a reverificării documentației și avizelor puse la dispoziția executantului la data de 08.10.2010,, însă după cum a rezultat din anexa 1 la contract, în baza Procesului-verbal din 17.08.2009 a fost predată și primită întreaga documentație.

Inculpatul ##### a semnat actul adițional nr. 1 în calitate de director al OCPI #####, iar ##### a semnat la aceeași dată în calitate de șef birou economic.

Concret, din partea OCPI ##### și ##### au fost singurii semnatori ai actului adițional nr. 1/17.11.2009 al contractului nr. 5/17.08.2009., deși actul trebuia să poarte și viza compartimentului juridic.

Prin Actul adițional nr.1/17.11.2009 au fost contractate lucrări suplimentare în valoare de 1.908.374 lei, iar prin actul adițional nr.3/12.12.2011 s-a diminuat cu suma de 363.781 lei.

În baza actului adițional nr.1, firma privată a emis facturile nr. 201062/26.11.2009, nr.201624/05.10.2011, nr.201693/12.12.2011 și nr.202003/13.11.2012, ce au fost plătite de OCPI #####.

Pe facturile nr. 201062/26.11.2009 și nr. 202003/13.11.2012 ##### a scris că se achită cu ordin de plată, fără ca pe exemplarele originale să existe semnătura lui #####, dispunând practic achitarea lor.

Pe facturile nr. 201624/05.10.2011 și nr. 201693/12.12.2011 inculpatul ##### a scris, în partea de sus, că se achită cu ordin de plată. Pentru aceste 2 facturi aprobarea pentru „bun de plată”, prin aplicarea de ștampilă cu această mențiune și semnarea pe facturile originale pentru primirea lor de către OCPI ##### cu precizarea „sunt de acord cu plata”, toate în josul facturii, au fost dispuse/execute de #####.

Potrivit art. 122 lit. i) din OUG nr. 34/2006: „autoritatea contractantă are dreptul de a aplica procedura de negociere fără publicarea prealabilă a unui anunț de participare numai în următoarele cazuri: (...) atunci când este necesară achiziționarea unor lucrări sau servicii suplimentare/adiționale, care nu au fost incluse în contractul inițial, dar care datorită unor circumstanțe imprevizibile au devenit necesare pentru îndeplinirea contractului în cauză și numai dacă se respectă, în mod cumulativ, următoarele condiții:

- atribuirea să fie făcută contractantului inițial;
- lucrările sau serviciile suplimentare/adiționale nu pot fi, din punct de vedere tehnic și economic,, separate de contractul inițial fără apariția unor inconveniente majore pentru autoritate contractantă sau, deși separabile de contractul inițial, sunt strict necesare în vederea îndeplinirii acestuia;
- valoarea cumulată a contractelor care vor fi atribuite și a actelor adiționale care vor fi încheiate pentru lucrări și sau servicii suplimentare ori adiționale nu depășește 50% din valoarea contractului inițial”.

Cu privire la încheierea actului adițional nr.1 inculpatul #####, prin declarația dată în fața primei instanțe, a arătat că acesta a fost încheiat cu respectarea prevederilor art.122 lit. i) din OUG nr.34/2006, după aprobarea financiară a ANCPPI și că Legea contabilității prevede că este posibilă suplimentarea contractului inițial cu până la 50%. Necesitatea încheierii acestui act adițional, respectiv a efectuării unor lucrări suplimentare, a rezultat din cerințele proiectantului și ale constructorului. Astfel, când s-a săpat au fost descoperite utilități care nu erau prevăzute în proiect și care au trebuit să fie deviate; clădirea veche nu fusese prevăzută cu repararea acoperișului și acest lucru se impunea pentru că era degradat; cei de pompieri au solicitat sisteme de stingere a incendiilor.

Cu privire la încheierea actului adițional nr.1 inculpatul #####, prin declarația dată în fața primei instanțe, a arătat că acesta a fost încheiat cu respectarea prevederilor legale, fiind făcute demersuri pentru suplimentarea bugetului respectiv și după aprobarea rectificării de buget și alocarea sumelor necesare s-a semnat actul adițional.

Lucrările ce urmau a fi efectuate prin acest act adițional erau imperios necesare pentru deblocarea execuției în continuare, întrucât termenul de finalizare a execuției era foarte scurt de 6 luni. A mai arătat că pe parcursul lucrărilor, au apărut probleme neprevăzute care necesitau costuri suplimentare. A dat ca exemplu devierea unei conducte de apă și canalizare care nu fusese prevăzută în proiect deși avea toate

avizele necesare.

s-a susținut de către inculpatul ##### că necesitatea încheierii acestui act adițional, respectiv a efectuării unor lucrări suplimentare, a rezultat din cerințele proiectantului și ale constructorului, prima instanță a reținut că la dosar nu există probe care să contureze o astfel de situație.

Astfel, ##### prin declarația pe care a dat-o în fața instanței la data de 20.12.2018 (filele 169-170 vol 3 instanță), în calitate de reprezentant al ## &T ##### SRL, a arătat că încheierea actului adițional s-a făcut în baza propunerilor formulate de arhitect și de biroul de proiectare, dar la dosar nu există înscrisuri care să facă dovada unei astfel de situații.

La dosar nu au fost identificate documente elaborate de proiectant în baza cărora au fost încheiate actele adiționale nr.1/17.11.2009 și 3/04.12.2011 la contractul nr.5/17.08.2009, ci s-a arătat că se regăsesc doar liste de cantități de lucrări suplimentare emise de către ## &T ##### SRL și aprobate de proiectant. Listele de cantități transmise nu sunt datate, în afara anexei nr. 7 - Lucrări suplimentare diverse, care este înregistrată la proiectantul SC ##### SRL și la OCPI ##### la data de 20.07.2010, deci cu mult după încheierea Actului adițional nr. 1 din 17.11.2009, prin care s-au suplimentat lucrările respective.

S-a apreciat de către prima instanță că atât listele cu cantități de lucrări nedatate, cât și anexa nr. 7, înregistrată la data de 20.07.2010, nu pot fi considerate documente care au stat la baza Actului adițional nr. 1 din 17.11.2009 prin care s-au suplimentat cantitățile de lucrări.

În plus, s-a arătat că aceste liste de cantități, ca documente justificative emise în viitor față de actul adițional la baza căruia puteau figura, nu sunt însoțite de Formularele C5, C6, C7, C8, C9 care includ prețul pentru material, manoperă, utilaj, transport.

Mai mult, ## &T ##### SRL cunoștea încă din faza de ofertare că există riscul ca lucrările suplimentare să fie executate pe cheltuiala sa, această prevedere existând în documentația de atribuire „pe parcursul derulării lucrărilor de construire, autoritatea contractantă nu decontează contravaloarea lucrărilor suplimentare apărute ca urmare a unor neconcordanțe între proiectul tehnic și construcția propriu-zisă, riscul aparținând ofertantului/grupului de ofertanți”.

instanță a reținut și faptul că, în perioada de atribuire, ## &T ##### SRL a avut posibilitatea de vizitare a locației (pct.II.1.8 din fișa de date achiziției) ocazie cu care putea compara proiectul tehnic existent în documentație și situația reală din teren.

De asemenea, s-a arătat că la dosar nu există niciun document justificativ care să ateste că lucrările respective nu puteau fi prevăzute inițial în caietele de sarcini, care au stat la baza încheierii contractului de lucrări.

Prin urmare, prima instanță nu a putut reține apărările formulate de către inculpați cu privire la apariția unor probleme neprevăzute în contract care necesitau costuri suplimentare, la dosar neexistând documente justificative din care să rezulte necesitatea suplimentării lucrărilor, așa cum prevede art. 122 lit.i din OUG nr.34/2006.

Dimpotrivă în actul adițional nr.1/17.11.2009 s-a menționat că valoarea lucrărilor suplimentare (valoare rezultată ca urmare a reverificării documentelor și avizelor puse la dispoziția executantului la data de 08.10.2010 și trimisă achizitorului în data de 22.10.2009) este de 1.908.374 lei fără TVA, după cum urmează:

- instalație de stins incendiu specializată pentru spațiul de arhivă și de la subsolul clădirii -515.135 lei fără TVA;
- modificarea proiectului de rezistență pentru clădirea nouă și ultimul etaj din clădirea existentă – 815.632 lei;
- hidroizolarea clădirii existente – 107.320 lei;
- demolarea și reconstrucția scării de acces dintre parter și etaj – 45075 lei;
- categoriile de lucrări necuprinse în caietul de sarcini inițial - 288.489 lei;
- mutarea unei canalizări exterioare din perimetrul clădirii noi - 29.403 lei;
- proiectarea și execuția structurilor suplimentare de rezistență pentru peretele cortină și fațadele cu panouri de aluminiu expandat – 107.320 lei.

În actul adițional nr.3/12.12.2011 s-a menționat renunțarea parțială la lucrările de la pct.2, modificarea proiectului de rezistență pentru clădirea nouă și ultimul etaj din clădirea existentă, din actul adițional nr.1/17,11.2009, întrucât valoarea efectivă a lucrărilor executate, impuse de modificarea proiectului, s-a constatat a fi mai mică decât valoarea estimată inițial.

Toate aceste lucrări suplimentare, apreciate de inculpații ##### și ##### ca situații neprevăzute, nu au fost dovedite cu documente care să justifice aplicarea prevederilor art. 122 lit. i) din OUG nr. 34/2006. Pentru unele dintre aceste lucrări, cum ar fi modificarea proiectului de rezistență pentru clădirea nouă și ultimul etaj din clădirea existentă, prima instanță a reținut că necesitatea realizării acestora nu este dovedită, martorii #####, în calitate de reprezentant al firmei de proiectare și #####, în calitate de diriginte de șantier, susținând, prin declarațiile date în instanță, că nu au constatat probleme la

structura de rezistență.

În ceea ce privește lucrările de hidroizolație, prima instanță constată, din declarația martorei #####, că aceasta ar fi fost prevăzută în contractul inițial, dar executată defectuos de constructor, astfel că în cauză se impunea remedierea acestei probleme pe cheltuială constructorului, iar nu prin efectuarea de plăți suplimentare.

S-a mai arătat de către prima instanță că nu poate fi reținută nici apărarea inculpatului #####, potrivit căreia încheierea actului adițional a fost legală, ea având loc după aprobarea rectificării de buget și alocarea sumelor necesare.

Din expertiza contabilă efectuată în cauză a rezultat că Actul adițional nr.1 a fost încheiat în data de 17.11.2009, înaintea bugetului rectificat de ANCPI la OCPI #####, în data de 19.11.2009.

Prin același raport, s-a constatat și faptul că nu există o corelație directă între bugetul rectificat de ANCPI în baza notei de fundamentare emisă de OCPI ##### (suplimentare solicitată și aprobată în sumă de 2.424.090 lei) și Actul adițional nr.1, în valoare de 2.270.965 lei, rezultând o diferență de 153.125 lei, sumă care, în opinia expertei, nu se justifică.

În raport de cele reținute, prima instanță a reținut că actul adițional a fost încheiat în lipsa unei proceduri legale de atribuire și a unei solicitări a OCPI #####, în condițiile în care în actele aferente procedurii de atribuire a contractului inițial se menționa clar că autoritatea contractantă nu deconta contravaloarea lucrărilor suplimentare ce puteau fi prevăzute din documentația tehnică, riscul aparținând exclusiv ofertantului, iar lucrările suplimentare ce nu erau prevăzute în documentația tehnică se puteau efectua doar la solicitarea autorității contractante, cu respectarea art. 122 din OUG nr. 34/2006, privind achizițiile publice (ce era în vigoare în acea perioadă), solicitare care nu există.

S-a reținut de către prima instanță că nelegalitatea încheierii actului adițional nr.1/17.11.2009 la contractul nr. 5/17.08.2009 are ca fundament următoarele:

- pe parcursul derulării lucrărilor de construcție, autoritatea contractantă nu putea plăti contravaloarea lucrărilor suplimentare apărute ca urmare a unor neconcordanțe între proiectul tehnic și construcția propriu-zisă, întrucât riscul aparținea exclusiv ## #&T ##### SRL;
- lucrările suplimentare față de cele prevăzute în documentația tehnică, respectiv caietele de sarcini, se puteau efectua numai la solicitarea expresă a autorității contractante, cu respectarea art. 122 din OUG nr. 34/2006, însă OCPI ##### nu a emis o astfel de solicitare;
- actul adițional nr. 1 la contract nu prezintă semnătura consilierului juridic, contrar prevederilor art. 4 din Legea nr. 514/2003, conform căreia „Consilierul juridic în activitatea sa asigură consultanță și reprezentarea autorității sau instituției publice în serviciul căreia se află (...), avizează și contrasemnează actele cu caracter juridic”;
- nu au fost întocmite documente referitoare la procedura de atribuire pentru lucrări suplimentare, astfel cum prevede documentația de atribuire („cu respectarea art. 122 din OUG nr. 34/2006”), respectiv negocierea fără publicarea prealabilă a unui anunț de participare;
- actul adițional nr.1 a fost încheiat fără să existe vreun document justificativ care să ateste că lucrările respective nu puteau fi prevăzute inițial în caietele de sarcini (caiete de sarcini care au stat la baza încheierii contractului de lucrări), iar actele ce au fost întocmite în viitor față de data semnării de către ##### și ##### a actului adițional nr. 1 nu pot contribui la înlăturarea abuzului în serviciu comis de aceștia.

Prin urmare, lucrările suplimentare în valoare totală de 1.290.170,65 lei fără TVA, respectiv 1.580.497,05 lei cu TVA decontată ## #&T Industrial Equipment contrar prevederilor din contractul nr.5/17.08.2009 reprezintă prejudiciu generat bugetului OCPI #####.

Pentru a reține existența infracțiunii de abuz în serviciu cu privire la actul adițional analizat în prezenta secțiune, precum și plata facturilor efectuate în baza acestuia, prima instanță a constatat că prin activitatea inculpaților ##### și ##### s-au încălcat următoarele dispoziții legale cuprinse în legislația primară în forma în vigoare la data săvârșirii faptelor:

- art. 122 lit. i) din OUG nr. 34/2006;
- art.5 al. 1 din O.G. nr.119/1999, privind controlul intern și controlul financiar preventiv, (întrucât au nesocotit obligația de realizare a unei bune gestiuni financiare pentru OCPI #####, prin asigurarea legalității, regularității, economicității, eficacității în administrarea patrimoniului public);
- art. 2 al. 3 lit. e (care impun buna gestionarea a resurselor financiare destinate instituției publice) și art. 3 lit. a și c, toate din Legea nr. 188/1999, privind Statutul funcționarilor publici, care stabilesc obligațiile de respectare a legilor de către funcționarii publici și de derulare a atribuțiilor de serviciu, în interesul autorității sau instituției publice, cu eficiență și eficacitate.

Cu privire la prevederile art. 5 alin.1 din OUG nr.119/1999, inculpatul ##### a arătat, prin concluziile scrise depuse la dosar, că acestea nu pot fi reținute în sarcina sa, întrucât, potrivit dispozițiilor art.

10 alin.1-5 din aceeași ordonanță, în realizarea bunei gestiuni financiare nu intrau în atribuțiile ordonatorului de credite verificarea documentelor justificative, ori a realității, regularității și legalității operațiunilor, toate acestea fiind date prin lege, în mod expres, în căderea compartimentelor de specialitate, ai căror conducători certifică îndeplinirea condițiilor legale pentru avizarea operațiunilor supuse aprobării și caracterului justificativ al documentelor.

A mai susținut, prin aceleași concluzii scrise, că pentru situația în care atribuțiile nu erau îndeplinite în această ordine și cu această rigoare, OUG nr.119/1999 prevede tratamentul sancționator pentru contravenienți, în art. 27 prevăzând că, constituie contravenții și se sancționează următoarele fapte, dacă nu sunt săvârșite în astfel de condiții încât să fie considerate, potrivit legii penale, infracțiuni: c) prezentarea spre aprobare ordonatorului de credite a proiectelor de operațiuni fără viză de control financiar preventiv.

Totodată, inculpatul ##### a arătat că prin art.22 din OG nr.119/1999 se prevede că, pentru constatarea nerespectării prevederilor art. 5 alin.1, se efectuează inspecții de către Ministerul Finanțelor care se materializează în acte administrative care, mai departe, urmează regimul Legii contenciosului administrativ nr.554/2004. Or, în speță de față s-a arătat că nu a existat la niciun moment vreo constatare calificată a organului abilitat și competent asupra vreunei încălcări a prevederilor art.5 alin.1.

instanță a instanță a înlăturat aceste apărări pentru următoarele considerente.

adevărat că, potrivit dispozițiilor art. 10 alin.1-5 din aceeași ordonanță, în realizarea bunei gestiuni financiare nu în atribuțiile ordonatorului de credite intrau verificarea documentelor justificative, ori a realității, regularității și legalității operațiunilor, toate acestea fiind date prin lege în mod expres în căderea compartimentelor de specialitate, ai căror conducători certifică îndeplinirea condițiilor legale pentru avizarea operațiunilor supuse aprobării și caracterului justificativ al documentelor. ####, la momentul când actul adițional nr.1/17.11.2009 i-a fost prezentat spre aprobare, inculpatul ##### trebuia să observe că acest act adițional nu avea viza compartimentului juridic contrar prevederilor art. 4 din Legea nr. 514/2003, conform căroră „Consilierul juridic în activitatea sa asigură consultanță și reprezentarea autorității sau instituției publice în serviciul căreia se află (...), avizează și contrasemnează actele cu caracter juridic și să ia măsuri pentru avizarea lui și de către compartimentul juridic, lucru pe care nu l-a făcut.

Potrivit art. 3 din OG nr.119/1999, controlul intern exercitat la nivelul unei instituții are mai multe obiective generale, printre care realizarea, la un nivel corespunzător de calitate, a atribuțiilor instituțiilor publice, stabilite în concordanță cu propria lor misiune în condiții de regularitate, eficacitate, economicitate și eficiență; protejarea fondurilor publice împotriva pierderilor datorate erorii, risipei, abuzului sau fraudei; respectarea legii.

Conducătorul instituției publice are mai multe obligații în realizarea controlului intern, reglementate de art.4 din OUG nr.119/1999, printre acestea fiind prevăzută la alin.2 și cerința generală privind supravegherea continuă de către personalul de conducere a tuturor activităților și îndeplinirea de către personalul de conducere a obligației de a acționa corect, prompt și responsabil ori de câte ori se constată încălcări ale legalității și regularității în efectuarea unor operațiuni sau în realizarea unor activități în mod neeconomic, ineficace sau ineficient.

Prin urmare, în raport de cele menționate, prima instanță a apreciat că prevederile art. 5 alin.1 din OG nr.119/1999 nu vizează doar pe cei care exercită controlul financiar preventiv, ci și pe conducătorii instituțiilor publice, aceștia reprezentând împreună persoanele care gestionează fonduri publice sau patrimoniul public.

În raport de modul de săvârșire, legea a fost încălcată, cerința elementului material al infracțiunii de abuz în serviciu fiind îndeplinită. Prin urmare, prima instanță a apreciat că fapta constituie infracțiune și nu contravenție, urmând a fi reținută în sarcina ambilor inculpați pentru considerentele expuse.

Totodată, instanța a reținut că în cauză nu sunt aplicabile prevederile art.22 din OG nr.119/1999, întrucât inspecțiile Ministerului de Finanțe pentru constatarea nerespectării prevederilor art. 5 alin.1 nu se efectuează din oficiu, ci la sesizarea un contabil/șef sau de șeful structurii de audit public intern din cadrul instituțiilor publice, în cauză neexistând vreo astfel de sesizare.

În ceea ce privește prevederile art. 52 al. 5 și 6 din Legea nr. 500/2002 privind finanțele publice, reținute prin rechizitoriu ca fiind încălcate, prima instanță a constatat că sunt ineficiente pentru activarea răspunderii penale a inculpaților ##### și ##### pentru acest act material, considerentele fiind arătate anterior.

4. #####, între toamna anului 2010 și finalul anului 2012, de către OCPI ##### a facturilor emise de ## &T ##### SRL, urmare îndeplinirii contrar legii de către ##### și ##### a atribuțiilor de serviciu, în condițiile în care aceștia cunoșteau că lucrările pentru noul sediu al OCPI #####, în Mun. #####, Str. Cornișei, fuseseră stopate din primăvara-vara anului 2010.

Din probele administrate, în cauză a rezultat că lucrările la noul sediu al OCPI #####, în Mun. #####, Str. Cornișei, fuseseră stopate din vara anului 2010, aspect cunoscut de ambii inculpați.

Astfel, numitul #####, angajat al OCPI #####, a arătat în faza de urmărire penală că, în perioada de timp cuprinsă între toamna anului 2009-finalul anului 2012, de foarte multe ori, pentru a vedea dacă se lucra sau nu, a fost la șantierul din Mun. #####, Str. Cornișei unde au fost începute lucrările pentru un nou sediu al OCPI #####, fiind trimis de superiorii săi ierarhici din acea perioadă, ##### și #####, sau mergând din proprie inițiativă, întrucât locuia în apropiere, la circa 200 de m de șantier. #####, personal, i-a informat de numeroase ori, între vara anului 2010 și finalul anului 2012, pe ##### și ##### că, după primăvara anului 2010, lucrările la șantier au fost stopate.

În fața primei instanțe, prin declarația dată în calitate de martor – filele 122-113 vol.III instanță, ##### a arătat că, la momentul efectuării controlului de către ANCP, #####, cel care efectua controlul, i-a solicitat lui ##### să-i prezinte în original facturile privitoare la decontările față de firma executantă. ##### nu i le-a prezentat spunându-i că facturile ar fi depuse undeva la șantier, ulterior dovedindu-se că aceste facturi nu erau acolo.

Martorul a declarat că a fost de mai multe ori pe șantier, fiind trimis de #####, pentru a vedea stadiul lucrărilor. Cu ocazia acestor vizite a constatat că uneori se lucra, iar alteori nu se lucra, situații pe care verbal le-a adus la cunoștința inculpaților ##### și _____. Au fost multe situații când pe șantier erau doar 2 muncitori, iar la câteva zile erau 10,14, 22 de muncitori. Legătura se ținea între inculpatul ##### și patronul firmei cu privire la venirea sau plecarea muncitorilor.

#####, specialist în protecția muncii, desemnat pentru același șantier de construcții, în faza de urmărire penală, a arătat că prin discuții directe, explicații și rapoarte periodice scrise, din vara-toamna anului 2010, i-a informat pe ##### și ##### că, după primăvara anului 2010, lucrările la șantierul din Mun. #####, Str. Cornișei, pentru noul sediu al OCPI ##### au încetat.

În fața instanței, prin declarația de la fila 3 vol. XI instanță, martorul ##### si-a menținut declarațiile date în faza de urmărire penală, susținând că a avut contract încheiat cu OCPI ##### pentru șantierul unde se construia noul sediu al OCPI #####, contract care s-a sistat la momentul în care lucrările au fost întrerupte, în anul 2010 și reluate în anul 2015.

#####, proiectantul lucrării, în faza de urmărire penală, a arătat că, prin discuții directe și explicații, din vara-toamna anului 2010, i-a informat pe ##### și ##### că, după primăvara anului 2010, lucrările la șantierul din Mun. #####, Str. Cornișei, pentru noul sediu al OCPI ##### au fost oprite și nu mai puteau fi continuate datorită unor greșeli în execuție la terasa anexei construită lângă #####.

În fața primei instanțe, prin declarația dată în calitate de martor, filele 165-166 vol.X ##### a arătat că a fost proiectantul lucrării de modernizare a sediului OCPI #####, proiect pe care l-a câștigat prin licitație, director fiind o altă persoană și nu #####. În această calitate a fost de mai multe ori pe teren pentru a vedea dacă se respectă proiectul întocmit de ea, ocazie cu care a văzut că acesta era respectat.

Au existat și situații în care proiectul nu a putut fi respectat, din motive obiective, pentru că situația din teren era alta și atunci a trebuit să optimizeze soluțiile. În ceea ce privește hidroizolația de la terasă, martora a arătat că aceasta ar fi o greșeală de execuție, întrucât la proba cu apă care s-a făcut s-a constatat că există un viciu de procedură la execuția straturilor de hidroizolație. În privința tâmplăriei din aluminiu s-a respectat proiectul, cu excepția sticlei, unde a observat că sablarea era de o calitate inferioară celei stabilite prin proiect, lucru care se putea observa și cu ochiul liber.

De asemenea, în locul unde a fost executat peretele cortină trebuia să fie un perete din tablă ambutisată. Ulterior, întrucât furnizorul acestei table plecase din țară, s-a găsit o altă soluție, respectiv peretele a fost făcut din sticlă. Nu se mai găseau materiale și acesta a fost motivul pentru care s-a optat pentru această soluție. Nu a constatat greșeli de execuție, dar din punct de vedere al finisajului acel perete nu este corespunzător, adică sticla este de o calitate inferioară.

A propus o soluție pentru remedierea problemei cu infiltrațiile, dar nu știe dacă a fost remediată această problemă pentru că nu a mai avut comunicare cu ei. În anul 2016 sau 2017 când a văzut ultima oară lucrarea, lucrurile stăteau la fel cum erau în anul 2012, adică infiltrațiile erau în continuare, echipamentele păreau deteriorate de timp. Era trist pentru că construcția fusese finalizată în proporție de 90% și nefiind încălzită lucrurile s-au deteriorat.

Cu privire la curtea interioară, martora a arătat că lucrările la aceasta porniseră conform proiectului, dar la data ultimei vizite aceasta nu era finalizată. Nu a putut preciza dacă modificările care au apărut în proiect ca urmare a constatării necesităților ulterioare au implicat costuri suplimentare. De asemenea, a mai arătat că s-au emis mai multe dispoziții de șantier, pentru optimizarea soluțiilor în cazul în care au fost adoptate alte

soluții față de cele existente în proiect, la cererea beneficiarului sau a executantului, dispoziții care au fost respectate, mai puțin cea cu acoperișul, adică hidroizolația.

și #####, din cadrul ## #&T ##### SRL au arătat că, prin discuții directe și explicații, din vara-toamna anului 2010, i-au informat pe ##### și ##### că, după primăvara anului 2010, lucrările la șantierul din Mun. #####, Str. Cornișei, pentru noul sediu al OCPI ##### au fost stopate.

În fața primei instanțe, prin declarațiile date în calitate de martor – fila 12 vol.III instanță și filele 168-170 vol. IX instanță, ##### a arătat că a fost director executiv în cadrul ## #&T ##### SRL și în această calitate a venit în jur de 6-7 ori la ##### pentru a vedea stadiul lucrărilor. Nu a putut preciza data sistării lucrărilor pe șantier, dar știe că a fost una îndelungată, motivul fiind întârzierea la plată a sumelor datorate. La un moment dat, lucrările au fost reluate și din nou sistate pentru că firma pe care o reprezenta intrase în insolvență. Au fost întârziate la plată anumite facturi pe o perioadă îndelungată de timp de 8 luni de zile, fiind vorba de 1 milion lei, moment în care mare parte din lucrări au fost sistate. După aproximativ un an de zile, aceste facturi au fost achitate, după care firma având de executat alte proiecte nu a mai avut suficienți bani pentru a continua lucrările la capacitatea necesară executării lucrărilor la OCPI #####, reprezentanții OCPI fiind anunțați de sistarea lucrărilor pentru neplată.

Martorul a declarat că s-a adus la cunoștința OCPI #####, prin adresele efectuate, că lucrările s-au sistat și că trebuie luate măsuri de conservare a lucrărilor efectuate pentru a se evita deteriorarea acestora. A fost contactat și de către #####, acesta întrebându-l pe martor de momentul la care se vor relua lucrările.

A mai arătat că facturile înaintate la OCPI aveau atașate situații de lucrări, dar acestea nu erau semnate de diriginții de șantier, semnătura acestora nefiind necesară. De altfel, motivul pentru care diriginții nu au semnat situațiile de lucrări ține de lipsa de profesionalism. Nu știe dacă au existat lucrări care să fi fost facturate și în realitate neexecutate. A mai arătat că lucrările au fost executate în proporție de 30-40%.

În fața primei instanțe, martorul ##### a declarat că a lucrat # perioadă pe șantierul unde se construia noul sediu al OCPI #####, până în anul 2010, perioadă de timp în care a luat la cunoștință de refuzul diriginților de șantier de a semna anumite situații de lucrări care nu existau în realitate. Acesta l-a informat pe șeful său, #####, că se refuză semnarea situațiilor de lucrări așa cum au fost întocmite de către departamentul de devize al ## #&T ##### SRL. În aceste situații erau prinse și anumite lucrări prognozate a fi realizate, dar care nu existau în fapt la momentul întocmirii situației de lucrări. ##### ca aceste lucrări să fie executate ulterior în baza contractului ce urma să fie încheiat cu anumite firme din subantreprize. A mai arătat că, în urma acestor discuții cu diriginții de șantier, se aștepta ca aceștia să întocmească un raport în care să se consemneze lucrările executate, cum și cele neexecutate, raport care să fie înaintat atât către OCPI ##### cât și firmei ## #&T ##### SRL.

A făcut o informare scrisă către firma la lucra și verbal i-a adus la cunoștință lui ##### refuzul diriginților de șantier de a semna situațiile de lucrări menționate mai sus. În perioada cât a lucrat ## șantier s-au făcut multe lucrări.

din cadrul ## #&T ##### SRL a arătat că, prin discuții directe și explicații l-a informat, între primăvara anului 2011- toamna anului 2011, pe ##### că lucrările la șantierul din Mun. ##### Str. Cornișei, pentru noul sediu al OCPI ##### au fost oprite și că era imposibilă terminarea lor datorită unor probleme la terasa anexei construite lângă #####.

În fața primei instanțe, prin declarația dată la filele 108-109 vol.X instanță, martorul ##### a arătat că a fost angajatul ## #&T ##### SRL în calitate de electrician și că a văzut că la construcția la care lucra erau probleme la terasa circulabilă de la etajul 1 a noii clădiri în sensul că se infiltra apa și ajungea la parter, problemă care probabil era din cauza constructorului

După oprirea lucrărilor, el și încă un băiat au rămas pe șantier pentru a efectua anumite lucrări, ocazie cu care a văzut că atunci când ploua apa ajungea în clădire. L-a anunțat pe #####, iar acesta a venit împreună cu o altă persoană, au constatat care sunt neregulile și au luat hotărârea de remediere a acestora. A fost chemată o firmă și s-au încercat mai multe soluții, dar niciuna nu a fost de folos, constatându-se că problema nu putea fi remediată. Din cauza infiltrațiilor au trebuit dărâmate toate tavanele camerelor de la parter. Întrucât această problemă nu a fost remediată nu s-au mai refăcut lucrările respective până în anul 2014 când a plecat el.

venea și el pe șantier și a aflat despre problemele existente pentru că îi întreba de ce nu este gata parterul. Și ##### venea pe șantier și îi întreba despre starea lucrărilor. Martorul a mai arătat că în iunie 2014 când a plecat de pe șantier, clădirea veche era gata în proporție de 90%, iar la corpul nou, până să apară infiltrațiile, lucrările erau făcute în proporție de 30%, iar după apariția infiltrațiilor, când pentru remediere s-au dărâmat pereții și tavanele, lucrarea a fost finalizată în proporție de 40%.

În faza de urmărire penală, cei 2 diriginți de șantier, ##### și #####, au arătat că între

vara anului 2010 - finalul anului 2012, au refuzat să semneze situațiile de lucrări emise de ## #&T ##### SRL sau alte acte pe motiv că vizau lucrări fictive la șantierul din Mun. #####, Str. Cornișei, pentru noul sediu al OCPI #####.

Refuzul acestora a fost adus la cunoștința conducerii OCPI #####, urmare discuțiilor directe ale diriginților de șantier cu ##### și #####, angajați ai OCPI #####. ##### a aflat de refuzul diriginților de șantier de semnare acte de la ##### și #####, anterior plăților efectuate de OCPI ##### către ## #&T ##### SRL, pe motiv că vizau lucrări fictive

În fața primei instanțe, martorul ##### prin declarațiile aflate la filele 49-50 vol. IX instanță și filele 1-2 vol. X instanță a arătat că a fost diriginte de șantier, pe parte de construcții și arhitectură, angajat de OCPI #####, în perioada 2009-mai 2010. În această perioadă, atât el, cât și celălalt diriginte de șantier – ##### au refuzat să semneze mai multe situații de lucrări, întrucât acestea nu corespundeau realității din teren. Pe unele dintre acestea le-a semnat totuși în anul 2013, când a fost chemat la OCPI #####, fără a verifica dacă ele erau executate sau nu în realitate. La momentul când a plecat de pe șantier nu a făcut un inventar al lucrărilor executate și al celor neexecutate.

În anul 2017, când s-a făcut un inventar de către o comisie a OCPI a constatat că o parte din lucrări nu erau executate. A mai arătat că, în perioada cât a lucrat ## șantier, a văzut că unele lucrări au fost executate bine, altele cu deficiențe, respectiv hidroizolația de pe corpul nou de clădire se crăpase și se infiltra apa, fiind o eroare de proiectare din punctul său de vedere.

În fața instanței, audiat în calitate de martor – file 114 vol III instanță, ##### a arătat că menține declarațiile date în faza de urmărire penală. Cu privire la situațiile de lucrări, acesta a arătat că au fost situații în care nu le-a semnat pentru că nu i-au fost prezentate. Din punct de vedere al construcției, dacă constata nereguli sesiza constructorul și el le remedia. Se semnau în acest sens niște procese-verbale de recepție calitativă. Nu a înștiințat conducerea OCPI ##### pentru că nu erau lucruri de remediat.

În pofida faptului că ambii inculpați fuseseră informați despre refuzurile diriginților de șantier de semnare a situațiilor de lucrări pe motiv că acestea cuprindeau lucrări fictive, despre faptul că existau lucrări executate defectuos și care trebuiau urgent remediate pentru că afectau și alte lucrări executate, precum și despre sistarea lucrărilor de către executant, aceștia în loc să oprească plățile și să procedeze la verificarea aspectelor semnalate de diriginții de șantier, respectiv existența lucrărilor pretins executate pentru care firma constructoare fusese plătită sau urma să fie plătită, între toamna anului 2010 - finalul anului 2012 au dispus achitarea facturilor emise de firma privată, precum și restituirea garanției de bună execuție, valoarea acestor plăți fiind prejudiciu material cauzat în dauna OCPI #####, având ca rezultat obținerea de foloase patrimoniale necuvenite de către ## #&T ##### SRL.

Din expertiza contabilă efectuată în cauză a rezultat faptul că valoarea totală a facturilor emise către OCPI ##### este în sumă de 8.891.976,75 lei, în timp ce valoarea totală a plăților efectuate de către OCPI ##### este de 8.865.075,73 lei, din care 484.761,72 lei reprezintă garanția de bună execuție.

Potrivit acestei expertize, temeiul legal al decontării facturilor din prezenta cauză l-a reprezentat art. 134 alin.7 din Legea nr. 571/2003 potrivit căruia prestările de servicii care determină decontări sau plăți succesive, cum sunt serviciile de construcții montaj, consultanță, cercetare expertiză și alte servicii similare, sunt considerate efectuate la data la care sunt emise situații de lucrări, rapoarte de lucru, alte documente similare pe baza cărora se stabilesc serviciile efectuate sau, după caz, în funcție de prevederile contractuale, la data acceptării acestora de către beneficiar.

Din analiza Contractului de lucrări nr.5/17.08.2009 nu se regăsesc prevederi din care să rezulte că părțile contractante au convenit asupra altor documente decât cele stabilite prin Legea 571/2003.

Au fost analizate toate facturile emise în cauză, constatându-se următoarele:

Factura #####.09.2009 are anexate următoarele documente justificative:

- centralizatorul situațiilor de lucrări nr. 1 din 21.09.2009, care poarta semnăturile beneficiarului, executantului, dirigintelui de șantier (#####) și viza de control financiar preventiv;
- situațiile de plată în care sunt precizate operațiunile legate de organizarea de șantier și cantități de materiale, semnate de către executant, dar nesemnate de către dirigintele de șantier; acesta, chiar dacă a vizat centralizatorul situațiilor de lucrări, nu a vizat și situațiile de plată ce însoțeau centralizatorul situațiilor de lucrări; situațiile de plată trebuiau să poarte și viza dirigintelui de șantier, care era autorizat să le verifice și să le certifice ca fiind executate;

Factura #####.10.2009 ce reprezintă avans echipamente nu are anexat niciun document justificativ.

Factura #####.11.2009 are anexate următoarele documente justificative:

- centralizatorul situațiilor lucrări nr. 2 din 24.11.2009 semnat de către beneficiar, executant, dirigintele de șantier și viza de control financiar preventiv;
- lista de cantități de lucrări, nesemnate, pagina cu pagina, de către executant și de către dirigintele de șantier

(#####) pentru o parte din lucrari , cât și de celălalt diriginte de santier #####, pentru alte lucrari, diriginti de santier ce aveau obligatia sa certifice punerea in operă a materialelor.

S-a reținut că valorile acestor liste de cantitati nu se regasesc in totalitate in centralizatorul situatiei de lucrari anexate la fact.201062 (diriginții de santier au semnat doar câteva liste de cantități de lucrări în suma de 1.117.423,34 lei din totalul de 2.683.848,16 lei cât a fost decontat de catre OCPI pe factura #####.11.2009.

Factura #####.01.2010 are anexate următoarele documente justificative:

-centralizator situațiilor de lucrări nr. 3 din 20.01.2010 semnat de catre beneficiar, executant, si viza de control financiar preventiv;

-lista cantitati de lucrari/ deviz 001 ne semnata de beneficiar si diriginte de santier (#####) ce avea obligatia certificarii acelor lucrari (lucrari ale căror valori ar fi trebuit sa se regaseasca in centralizatorul situațiilor de lucrari).

Factura #####.05.2010 are anexate următoarele documente justificative:

-centralizator situatie lucrari nr. 4 din 14.05.2010 semnat de catre beneficiar, executant, dirigintele de santier (#####) si viza de control financiar preventiv;

-lista cantitati de lucrari/ deviz 001 ne semnate de executant, beneficiar si diriginte de santier (cel ce avea obligatia certificarii acelor lucrari (lucrari ale căror valori ar fi trebuit sa se regaseasca in centralizatorul situațiilor de lucrari);

Factura #####.10.2011 are anexate următoarele documente justificative:

-centralizator situatie lucrari suplimentare nr. 7 (fara data) semnat de catre beneficiar, executant, diriginte de santier si viza de control financiar preventiv;

-situatii de lucrari/ deviz semnate de executant, viza de control financiar preventiv si diriginte de santier (#####), care certifica si faptul ca lucrările corespund din punct de vedere cantitativ;

Factura #####.12.2011 are anexate următoarele documente justificative:

-centralizator situatie lucrari fara numar semnat de catre executant, viza de control financiar preventiv, viza dirigintelui de santier (#####);

-lista cantitati de lucrari suplimentare ne semnata atat de executant cat si de catre dirigintele de santier ce avea obligatia certificarii acelor lucrari.

-Factura #####.10.2012 are anexate următoarele documente justificative:

-centralizator situatie lucrari nr. 7 din 24.10.2012, semnat doar de catre executant, fără situații de lucrări care sa fie certificate de către beneficiar si de catre dirigintii de santier.

-Factura #####.11.2012 are anexate următoarele documente justificative:

-centralizator situatie lucrari nr.8 (fără data) semnat de catre executant, - situatie de

-lucrari nr.8 semnata doar de catre executant si ne semnate de catre beneficiar si dirigintii de santier.

În concluzie, s-a reținut că facturile nu au documente justificative semnate si asumate de către părți și nici de dirigintii de santier. Cu toate acestea, cei doi inculpați au aprobat plata acestor facturi.

Din analiza facturilor plătite după ce lucrările au fost sistate, prima instanță a reținut următoarele.

Factura nr. 201205/17.05.2010, emisă, pentru suma de 2.123.508, 57 lei, de către ## #&T ##### SRL a fost achitată de OCPI #####, în baza ordinului de plată din 30.11.2010.

Cu privire la plata acestei facturi, ##### a semnat pe factură sub scriere tehnoredactată, că a primit-o și că era de acord cu plata ei, semnând ordonanțarea de plată din 30.11.2010.

Cu privire la achitarea acestei facturi, ##### a semnat pe factură pentru bun de plată, dispunând achitarea ei cu OP, prin aplicarea ștampilei bun de plată pe factură, semnarea ordonanțării de plată și a ordinului de plată, ambele emise la 30.11.2010, pentru plata ei.

Factura nr. 201114/22.01.2010 emisă, pentru suma de 840.000 lei, de către ## #&T ##### SRL a fost achitată de OCPI #####, în baza ordinului de plată din 30.11.2010.

Cu privire la plata acestei facturi, ##### a semnat pe factură pentru repartizarea ei către Biroul economic al OCPI #####, a aplicat ștampila bun de plată lângă semnătura sa și a semnat ordonanțarea de plată din 30.11.2010.

Cu privire la achitarea acestei facturi, ##### a semnat și a scris olograf pe factură, dispunând achitarea ei cu OP, a semnat ordonanțarea de plată și ordinul de plată, ambele emise la 30.11.2010, pentru plata ei.

Factura nr. 201624/05.10.2011 emisă, pentru suma de 302.879,03 lei, de către ## #&T ##### SRL a fost achitată de OCPI #####, în baza ordinului de plată din 05.12.2011.

Cu privire la plata acestei facturi, ##### a semnat pe ea pentru bun de plată, a aplicat ștampila bun de plată pe factură lângă semnătura sa și a semnat ordonanțarea de plată din 05.12.2011.

Cu privire la achitarea acestei facturi, ##### a semnat și scris olograf pe factură pentru achitarea ei cu OP, a semnat ordonanțarea de plată și ordinul de plată, ambele emise la 05.12.2011, pentru

plata ei.

Factura nr. 201693/12.12.2011 emisă, pentru suma de 449.626,33 lei, de către ## #&T #####
SRL a fost achitată de OCPI #####, în baza ordinului de plată din 31.01.2012.

Cu privire la plata acestei facturi, ##### a semnat pe factură sub scriere tehnoredactată că a primit-o și că era de acord cu plata ei, a aplicat ștampila bun de plată lângă semnătura sa și a semnat ordonanțarea de plată din 31.01.2012.

Cu privire la achitarea acestei facturi, #####, a semnat și scris olograf pe factură pentru achitarea ei cu OP, a aplicat pe factură semnătura și ștampila cu viza de control financiar preventiv, a semnat ordonanțarea de plată și ordinul de plată, ambele emise la 31.01.2012, pentru plata ei.

Factura nr. 201983/24.10.2012 emisă, pentru suma de 228.205,04 lei, de către ## #&T #####
SRL a fost achitată de OCPI #####, în baza ordinului de plată din 29.11.2012.

Cu privire la plata acestei facturi, ##### a semnat ordonanțarea de plată din 29.11.2012.

Cu privire la achitarea acestei facturi, ##### a semnat și scris olograf pe factură pentru achitarea ei cu OP, a aplicat pe factură semnătura și ștampila pentru bun de plată, a semnat ordonanțarea de plată și ordinul de plată, ambele emise la 29.11.2012, pentru plata ei.

Factura nr. 202003/13.11.2012 emisă, pentru suma de 330.054,43 lei, de către ## #&T #####
SRL a fost achitată de OCPI #####, în baza ordinului de plată din 29.11.2012.

Cu privire la plata acestei facturi, ##### a semnat ordonanțarea de plată din 29.11.2012

Cu privire la achitarea acestei facturi, ##### a semnat și scris olograf pe factură pentru achitarea acesteia cu OP, a aplicat pe factură semnătura și ștampila pentru bun de plată, a semnat ordonanțarea de plată și ordinul de plată, ambele emise la 29.11.2012, pentru plata acesteia.

Cu privire la plata acestor facturi, inculpatul #####, prin declarația dată în fața instanței, a arătat că plățile către ## #&T ##### SRL au fost efectuate conform contractului, respectiv 2 plăți în anul 2010, 2 în anul 2011 și 2 în anul 2012, nefiindu-i adus la cunoștință sau înaintat vreun motiv de refuz la plată. În perioada cât a fost director lucrările nu au fost stopate, ci s-au desfășurat în anumite ritmuri, în funcție de plățile care se făceau. În luna noiembrie 2013 lucrarea era finalizată în procent de 90%, mai fiind necesari circa 100 000 de euro pentru finalizarea acesteia. În anul 2010 s-au efectuat plăți pentru lucrările efectuate în anul 2009 și 2010, fiind emise 2 facturi, una în luna ianuarie 2010 și alta în luna mai 2010, ele fiind plătite abia în luna noiembrie 2010. Aceste plăți au fost legale, pentru că au avut la bază documente justificative și erau avizate de compartimentele interne și externe ale OCPI.

Cu privire la plata acestor facturi, inculpatul ##### prin declarația dată în fața instanței, a arătat că plățile către ## #&T ##### SRL s-au făcut în perioada #####, la data ultimei plăți construcția fiind finalizată în proporție de 85-95%.

Lucrările nu au fost niciodată stopate, ele începând în forță în anul 2009 și continuând astfel până în anul 2010, după care ritmul a încetinit ca urmare a neefectuării la timp a plăților de către OCPI #####. În ceea ce privește ștampila bun de plată în perioada ##### nu s-a aflat la el, ci la numitul #####. A mai arătat că în anul 2011 a fost refuzată o situație de lucrări de către unul din diriginții de șantier, reclamându-se că anumite lucrări nu erau executate în realitate. Acest refuz a fost făcut verbal și nu în scris. Nu cunoaște la ce lucrări se refereau diriginții de șantier. Facturile de plată ajungeau la sediul OCPI #####, iar de aici erau transmise către diriginții de șantier pentru a fi verificate în baza acelor situații de lucrări.

Întrucât diriginții de șantier au sesizat anumite neconcordanțe între situația lucrărilor facturate și cele executate în realitate, au purtat discuții cu constructorul și a fost refăcută factura și situația de lucrări care să concorde cu lucrările efectiv realizate și această din urmă factură s-a plătit cu toate vizele aferente.

Apărărilor formulate de cei doi inculpați în sensul că plățile s-au făcut în mod legal, facturile fiind însoțite de documentele justificative cerute de lege, nu au putut fi reținute de către prima instanță, ele fiind contrazise de concluziile raportului de expertiză contabilă efectuat în cauză, din care a rezultat că facturile nu au documente justificative semnate și asumate de către părți, precum și de diriginții de șantier.

apărărilor inculpaților potrivit cărora nu s-au plătit decât lucrările executate efectiv nu au fost reținute, întrucât din expertiza contabilă și în construcții efectuate în cauză rezultă că deși au fost plătite mai multe lucrări, în realitate ele nu au fost executate. Această situație creează probleme OCPI #####, întrucât potrivit expertizei în construcții evaluarea restului de lucrări care au rămas de executat nu poate constitui baza pentru contractarea în continuare a lucrărilor pentru finalizarea lucrării, deoarece:

-măsurătorile la lucrările executate parțial trebuie făcute exact pe cantități și categorii de lucrări, verificând materialele existente folosibile/nedegradabile și lucrările existente nedeteriorate

-prețurile sunt la nivelul august 2009

-sunt necesare detalii suplimentare și

-sunt necesare lucrări de reparație a unor lucrări deja executate, dar care s-au deteriorat între anii 2011 și

2019.

În concluzie, a arătat prima instanță, inculpații, deși au luat la cunoștință de chestiuni grave privind execuția construcției, au efectuat plăți către ## #&T ##### SRL, restituindu-le chiar și garanția de bună execuție, deși nu existau procese verbale de recepție a lucrărilor executate. ##### inculpații ar fi respectat legea și ar fi oprit plățile, chiar dacă ## #&T ##### SRL a intrat în procedura insolvenței, OCPI ##### ar fi avut banii pe care i-ar fi putut folosi într-un nou contract pentru finalizarea lucrării.

Procedând în acest fel, plătind aproape toată suma contractată, OCPI ##### a rămas și cu banii dați și cu lucrarea neterminată, iar construcția lăsată în paragină s-a deteriorat.

instanță a arătat că, prin exercitarea atribuțiilor de serviciu, ce a avut ca urmare plata de către OCPI #####, între toamna anului 2010 și finalul anului 2012, a facturilor emise de ## #&T ##### SRL, ##### și ##### au încălcat prevederile art. 23 din Legea nr. 273/2006, unde se stabilește că ordonatorii de credite au obligația de a angaja și de a utiliza creditele bugetare numai în limita prevederilor și destinațiilor aprobate, pentru cheltuieli strict legate de activitatea instituțiilor publice respective și cu respectarea dispozițiilor legale.

Prin exercitarea atribuțiilor de serviciu, ce a avut ca urmare plata de către OCPI #####, între toamna anului 2010 și finalul anului 2012, a facturilor emise de ## #&T ##### SRL, ##### și ##### au încălcat și prevederile art. 2 al. 3 lit. e (care impun buna gestionarea a resurselor financiare destinate instituției publice) și art. 3 lit. a și c, toate din Legea nr. 188/1999, privind Statutul funcționarilor publici, care stabilesc obligațiile de respectare a legilor de către funcționarii publici și de derulare a atribuțiilor de serviciu, în interesul autorității sau instituției publice, cu eficiență și eficacitate. La aceste dispoziții legale sunt prevăzute atribuții de serviciu pe care ##### și ##### le-au nesocotit, în contextul îndeplinirii, în scopul obținerii de foloase materiale necuvenite de către ## #&T ##### SRL, constând în plata facturilor, între toamna anului 2010 și finalul anului 2012, deși se impunea refuz la plată, întrucât la șantierul unde se începuseră lucrările pentru noul sediu al OCPI #####, în Mun. #####, Str. Cornișei, din primăvara-vara anului 2010 lucrările fuseseră stopate

Prin exercitarea atribuțiilor de serviciu, ce a avut ca urmare plata de către OCPI #####, între toamna anului 2010 și finalul anului 2012, a facturilor emise de ## #&T ##### SRL, ##### și ##### au încălcat și prevederile art. 43 al. 1 din Legea nr. 188/1999, privind Statutul funcționarilor publici, întrucât au încălcat obligația de îndeplinire cu profesionalism, imparțialitate și în conformitate cu legea a atribuțiilor de serviciu și să se abțină de la orice faptă care ar putea aduce prejudicii.

instanță a arătat că este evident faptul că, prin prejudicierea cu intenție directă a OCPI #####, în vederea plății unor sume de bani către ## #&T ##### SRL, după încetarea efectivă a lucrărilor din primăvara-vara anului 2010, ##### și ##### au acționat fără profesionalism, nelegal și subiectiv, în scopul creării de foloase materiale pentru firma privată. Cu ignorarea informațiilor, constatările și explicațiilor provenite de la martorii ##### - angajat al OCPI #####, ##### - specialist în protecția muncii, ##### - proiectantul lucrării, ##### și #####, toți trei din cadrul ## #&T ##### SRL, și de la cei doi diriginți de șantier, ##### și #####, funcționarii publici ##### și ##### s-au menținut fermi în hotărârea infracțională de îndeplinire atribuții de serviciu contrar legii, în vederea creării de foloase materiale necuvenite pentru ## #&T ##### SRL, prin plata pentru lucrări fictive la șantierul din Mun. #####, Str. Cornișei, pentru noul sediu al OCPI #####.

Prin exercitarea atribuțiilor de serviciu, ce a avut ca urmare plata de către OCPI #####, între toamna anului 2010 și finalul anului 2012, a facturilor emise de ## #&T ##### SRL, ##### și ##### au încălcat și prevederile art. 52 al. 5 și 6 din Legea nr. 500/2002 privind finanțele publice, deoarece actele trimise de firma privată ce au stat la baza emiterii facturilor nu erau suficiente pentru aprobarea plăților, cei 2 diriginți de șantier și proiectantul lucrării, care avea atribuții de supra-dirigenție, refuzând să semneze sau să întocmească acte, în perioada #####, care să ateste lucrări ce în realitate nu fuseseră executate.

În ceea ce privește prevederile art. 52 al. 5 și 6 din Legea nr. 500/2002 privind finanțele publice, reținute ca fiind încălcate, prima instanță a constatat că sunt ineficiente pentru activarea răspunderii penale a inculpaților ##### și ##### pentru acest act material.

Cu privire la aceste prevederi, prima instanță a constatat, ca și în cazul anterior, că legiuitorul reglementează prin voința sa expresă calificarea drept contravenție a încălcării prevederilor art. 52 al. 5 și 6 din Legea nr. 500/2002 privind finanțele publice, la art.72 alin.1 lit.b), stipulând că, constituie contravenție nerespectarea

dispozițiilor art.24 alin.2, art.47 alin.3,5-8, art.52 alin 2-6 și 8, art.53 alin.1, art.54 alin.1, art.56 alin.2, art.66 alin.1 și ale art.69 alin.2.

În ceea ce privește dispozițiile art. 23 din Legea nr. 273/2006, care reglementează finanțele publice locale, a constatat că aceasta nu are incidență în cauza de față, în care inculpații au calitatea de funcționari publici în cadrul OCPI #####.

S-a mai reținut că bugetul OCPI ##### nu se circumscrie niciunui dintre bugetele arătate de legiuitor la alin. 2 al art. 1.

Bugetul OCPI ##### nu constituie nici buget local, nu este nici finanțat din bugetul local, nu reprezintă nici buget al unei instituții publice finanțate integral din venituri proprii, nici buget de împrumuturi interne sau externe și nici buget al fondurilor externe nerambursabile.

Potrivit art. 3 din Legea nr.7/1996 a cadastrului și publicității imobiliare, în vigoare în anul 2009, fondurile necesare pentru funcționarea Agenției Naționale se asigură din surse extrabugetare, iar potrivit art.2 din aceeași lege, Agenția se finanțează integral de la bugetul de stat, prin bugetul Ministerului Administrației și Internelor, directorul general al Agenției având calitatea de ordonator secundar de credite. Așa fiind, contrar celor susținute de Parchetul DNA, prima instanță a apreciat că Legea nr.273/2006 privind finanțele publice locale nu își poate găsi incidența în cauza de față, și prin urmare nici art.23 invocat de procuror nu se poate constitui într-o normă de legislație primară a cărei încălcare să îi fie imputabilă spre atragerea răspunderii penale pentru săvârșirea infracțiunii incriminate la art. 297 #.p.

Trecând chiar peste acest aspect, s-a reținut că încălcarea prevederilor art.23 din Legea nr. 273/2006 constituie, prin voința expresă a legiuitorului, contravenție, iar nu infracțiune, art.78 alin.1 lit c din ##### statuând faptul că, constituie contravenții nerespectarea dispozițiilor art. 4 alin. 4 și 6, art.14 alin.1 și 6, art.23, art.30 alin.3-6, art.32 alin.7, art.38, art.39 alin.3-6, art.63, art.73 alin.1 și art.75 alin.4 și 6. și se sancționează, potrivit alin.2, sancționate cu amendă de la 3000 la 5000.

Așadar, câtă vreme destinatarii reglementării cuprinse la art. 23 din Legea ##### sunt chiar ordonatorii de credite expres nominalizați în textul legii, reiese fără echivoc că derapajul acestora, ca subiecți activi, de la conduita impusă de legiuitor, nu poate fi altfel sancționată decât contravențional, norma specială obligând la acest remediu și obstrucționând orice inițiativă în plan penal.

Prin urmare, s-a reținut că articolul 23 din Legea nr.273/2006 este inefficient pentru activarea răspunderii penale a celor inculpați.

În raport de modul de săvârșire, legea a fost încălcată, cerința elementului material al infracțiunii de abuz în serviciu fiind îndeplinită. Prin urmare, prima instanță a apreciat că fapta constituie infracțiune, în raport de celelalte prevederi reținute a fi fost încălcate și care nu constituie contravenții, urmând a fi reținută în sarcina ambilor inculpați pentru considerentele expuse.

În drept, faptele inculpatului ##### director al OCPI #####, care în coautorat cu ##### la data faptelor - șef al biroului economic din cadrul OCPI #####, în intervalul de timp august ##### # 05.2015 au îndeplinit atribuțiile de serviciu contrar legii, prin încheierea cu ## #&T ##### SRL a actului adițional nr. 1/17.11.2009 la contractul nr. 5/17.08.2009, în lipsa unei proceduri legale de atribuire și a unei solicitări a OCPI #####, în condițiile în care în actele aferente procedurii de atribuire a contractului inițial se menționa clar că autoritatea contractantă nu trebuia să plătească lucrări suplimentare, riscul aparținând exclusiv ofertantului, iar lucrările suplimentare ce nu erau prevăzute în documentația tehnică inițială se puteau efectua doar la solicitarea autorității contractante cu respectarea art. 122 din OUG nr. 34/2006 (ce era în vigoare în acea perioadă) privind achizițiile publice, precum și prin plata, între toamna anului 2010 și finalul anului 2012, de către OCPI ##### a facturilor emise de ## #&T ##### SRL, în condițiile în care inculpații cunoșteau că lucrările pentru noul sediu al OCPI #####, în Mun. #####, Str. Cornișei, fuseseră stopate din primăvara-vara anului 2010, fapte concretizate prin crearea de foloase materiale necuvenite pentru ## #&T ##### SRL, fiind cauzat prejudiciu material de lei în 2.331.445,05 lei (reprezentând 1.580.497,05 lei (cu tva) contravaloare lucrări suplimentare acceptate la plată, în baza actului adițional nr.1/17.11.2009 și 750.948 lei (cu tva) contravaloare rest lucrări fizic de executat în baza contractului nr.5/17.08.2009) în patrimoniul OCPI #####, întrunesc elementele constitutive ale infracțiunii de abuz în serviciu, dacă funcționarul public a obținut pentru sine sau pentru altul un folos necuvenit, cu consecințe deosebit de grave, prev. de art. 132 din Legea nr. 78/2000 rap. la art. 297 al. 1 din Codul penal, cu apl. art. 309 din Codul penal,

S-a reținut cauzarea, prin comiterea infracțiunii de abuz în serviciu, a unor consecințe deosebit de grave, deoarece au fost generate daune materiale mai mari de plafonul minim de 2.000.000 lei stabilit la art.183 din Codul penal. De asemenea, s-a reținut că sunt întrunite condițiile unității naturale de infracțiune în forma infracțiunii simple ce conține pluralitate de acte.

Cu privire la infracțiunea de fals în declarații comisă de inculpatul ##### prima instanță a constatat că nu este realizat elementul subiectiv prevăzut de lege, inculpatul săvârșind fapta sub forma culpei fără

prevedere prev. de art. 16 alin. 4 lit. b Cod penal. Prin urmare, în raport de aceste considerente, prima instanță a dispus achitarea inculpatului ##### în baza art. 396 alin. 5 #.pr.pen. raportat la art. 16 alin. 1 lit. b teza a II-a Cod procedură penală pentru săvârșirea infracțiunii de fals în declarații prev. de art. 326 din #.pen cu aplic. art. 35 alin. 1 din #.pen, rap.la art. 28 din Legea ##### privind integritatea în exercitarea funcțiilor publice.

Pentru individualizarea pedepselor au fost avute în vedere dispozițiile legale referitoare la limitele prevăzute de lege pentru pedepsele aplicate în raport de infracțiunile comise, gradul de pericol social al faptei și al autorului ei, împrejurările care atenuează sau agravează răspunderea penală.

În raport de aceste elemente, prima instanță a arătat că modul de individualizare a pedepselor pentru fiecare dintre acești inculpați este direct legat de rolul pe care aceștia l-au avut în derularea activității infracționale. Astfel, s-a reținut că inculpatul ##### este cel care a controlat de la bun început operațiunile ce au condus la încheierea contractului/actelor adiționale, precum și cel care a dat naștere acestei succesiuni de evenimente, impunând un mod de lucru în ceea ce privește achizițiile publice, caracterizat prin eludarea normelor legale, nu atât din necunoașterea acestora, cât din siguranța persoanei ajunse într-o funcție publică de conducere, care, beneficiind de autoritatea ce i-a fost conferită acționat ca și cum ar fi fost deasupra legii, ca și cum faptele sale nu ar fi putut avea nicio consecință defavorabilă. Acționând de această manieră, inculpatul ##### a angrenat un întreg mecanism de ilegalități, în care a implicat atât funcționari din subordinea sa, angajați ai OCPI #####, cât și persoane din comunitate și constructori, cărora le-a creat impresia că sub mandatul său activitățile finanțate din bani publici se pot derula mai rapid și în beneficiul tuturor, fără respectarea normelor legale și fără ca această manieră de lucru să atragă rigorile legii asupra vreunui dintre cei implicați.

S-a reținut, cu privire la inculpatul ##### că este persoana care a colaborat direct cu inculpatul ##### și care a participat în mod direct la activitatea infracțională a acestuia, care în final a condus la rezultatul infracțional produs. Acesta, deși a cunoscut că multe dintre actele primite nu îndeplinesc condițiile legale pentru avizarea operațiunilor supuse aprobării, nu aveau documente justificative, iar în unele cazuri nu corespundeau realității sub aspectul lucrărilor efectuate/materialelor puse în operă, a fost de acord cu plata acestora.

Cu privire la acești doi inculpați, prima instanță a avut în vedere, totodată, și gradul de pericol social concret al faptelor săvârșite, pericolul relevat de natura și gravitatea acestora și relațiile sociale vădit periclitate, modalitatea concretă în care au fost comise, numărul mare de acte materiale, doar o parte atrăgând răspunderea lor penală, intervalul îndelungat de timp în care s-au derulat activitățile infracționale, caracterul organizat al activității infracționale, cuantumul ridicat al prejudiciului pe care inculpații l-au creat prin acțiunile lor în patrimoniul OCPI #####, unde și-au desfășurat activitatea.

Pentru aceste motive, prima instanță a aplicat celor doi inculpați pedepse cu închisoarea orientate spre minimul special prevăzut de lege pentru infracțiunea reținută, în funcție de criteriile menționate anterior, iar cu privire la modalitatea de executare, a reținut că executarea acestor pedepse în regim privativ de libertate este singura modalitate de reeducare a inculpaților și constituie singura modalitate în care societatea poate avea o reacție adecvată în scopul reducerii fenomenelor infracționale de acest gen.

Cu privire la acțiunea civilă exercitată în cauză, prima instanță a reținut că OCPI #####, prin adresa din 19.06.2017 a solicitat obligarea inculpaților la plata prejudiciului material de 5.546.246,07 lei (1.232.499 euro, la un curs de 4,5 lei). A învederat că prejudiciul material cauzat de ##### și ##### este format din 4.274.273 lei, achitați în perioada ##### pentru servicii presupuse efectuate de firma din #####: 263.641 lei garanția de bună execuție; 386.291 lei suma facturată urmare derulării actului adițional nr. 1 la contract; 595.000 lei urmare a plății nelegale a avansului pentru echipamente. În faza de urmărire penală, prin Raportul de constatare din data de 17.10.2016 efectuat de un specialist din cadrul DNA s-a stabilit că prejudiciul cauzat bugetului de stat este de 2.175.497 lei cu tva și se compune din 1.580.497,05 lei cu tva lucrări suplimentare acceptate la plată în baza actului adițional nr.1/17.11.2009 și 595.000 lei cu tva nereturnare avans acordat pentru echipamente. (Filele 68-141 vol.II u.p.)

La cererea inculpaților, în cauză au fost efectuate o expertiză contabilă și una în construcții, concluziile acestora urmând a fi avute în vedere de instanță la stabilirea prejudiciului.

La soluționarea laturii civile instanța a avut în vedere concluziile formulate pentru acele acte care atrag răspunderea penală a inculpaților.

Prin raportul de expertiză în construcții au fost identificate lucrările plătite, dar neexecutate în derularea contractului nr.5/17.08.2009, stabilindu-se că valoarea acestora este de 750.948 lei cu TVA.

În ceea ce privește lucrările suplimentare aprobate prin actul adițional nr.1/17.11.2009, deși valoarea inițială a acestora a fost de 2.270.965 lei cu TVA (1.908.374 lei fără TVA), din raportul de constatare al DNA a rezultat că au fost acceptate la plată lucrări suplimentare doar în sumă de 1.580.497,05 lei cu TVA, aceasta fiind suma ca va fi avută în vedere de instanță la stabilirea prejudiciului..

În ceea ce privește aspectele legate de conținutul garanției de bună execuție și de restituirea acesteia în mod nelegal în favoarea ## &T Industrial Equipment, prima instanță a arătat că în dosar nu s-au reținut astfel de acte materiale în conținutul abuzului în serviciu, astfel că urmările materiale ale abuzului în serviciu nu includ aspecte ce țin de aceste garanții.

Prin urmare, a respins cererea părții civile cu privire la garanția de bună execuție.

Asupra răspunderii civile delictuale, prima instanță a reținut că, în cauză, factorul generator de prejudicii este fapta penală care se suprapune peste fapta civilă delictuală, între acestea nefiind elemente de diferențiere nici chiar sub aspectul formei de vinovăție.

Inculpații au acționat în calitate de autori contrar valorilor sociale protejate prin legea penală și prin aceasta a produs un prejudiciu unei unități a statului .

Prin raportul de expertiză în construcții au fost identificate lucrările plătite, dar neexecutate în derularea contractului nr.5/17.08.2009, stabilindu-se că valoarea acestora este de 750.948 lei cu TVA.

În ceea ce privește lucrările suplimentare aprobate prin actul adițional nr.1/17.11.2009, deși valoarea inițială a acestora a fost de 2.270.965 lei cu TVA (1.908.374 lei fără TVA), din raportul de constatare al DNA rezultă că au fost acceptate la plată lucrări suplimentare doar în sumă de 1.580.497,05 lei cu TVA, aceasta fiind suma ca va fi avută în vedere de instanță la stabilirea prejudiciului.

De asemenea, s-a reținut faptul că partea civilă nu a solicitat administrarea de probe pentru stabilirea unui quantum concret al sumelor solicitate.

În raport de aceste considerente și de prevederile art. art.19 #.pr.p. și art.397 alin.1 #.pr.p. raportat la art.1357 și 1382 Cod civil prima instanța a admis în parte cererea părții civile OCPI ##### și a obligat pe inculpații ##### și #####, în solidar, să plătească părții civile OCPI ##### despăgubiri civile în sumă de 2.331.445,05 lei, reprezentând 1.580.497,05 lei (cu tva) contravaloare lucrări suplimentare acceptate la plată, în baza actului adițional nr.1/17.11.2009 și 750.948 lei (cu tva) contravaloare rest lucrări fizic de executat în baza contractului nr.5/17.08.2009.

Împotriva acestei sentințe au formulat apel Parchetul de pe lângă Înalta ##### de Casație și Justiție – Direcția Națională Anticorupție, inculpatul ##### #. #####, inculpatul ##### #. ##### și partea civilă Oficiul de Cadastru și Publicitate Imobiliară #####, criticile fiind formulate în scris de către apelanți și partea civilă și atașate la dosarul instanței de apel, precum și susținute oral și redată în încheierea de dezbateri aferentă ședinței de judecată din data de 24.02.2023, care face parte integrantă din prezenta decizie. În esență, parchetul a arătat, pe de o parte, că, în mod greșit, instanța de fond a condamnat pe inculpați pentru comiterea infracțiunii de abuz în serviciu, cu consecințe deosebit de grave, prevăzută de art. 297 alin. 1 Cod penal, cu reținerea art. 13 indice 2 din Legea nr. 78/2000 și a art. 309 din Codul penal fără a reține în conținutul constitutiv al infracțiunii componenta plății avansului în quantum de 595.000 lei, omisiune care a condus la diminuarea prejudiciului cu suma corespunzătoare, iar, pe de altă parte, că pedepsele aplicate inculpaților nu reflectă gravitatea infracțiunii săvârșite, pericolozitatea activității infracționale și consecințele infracțiunilor săvârșite. Parchetul nu a atacat soluția de achitare dispusă cu privire la inculpatul ##### în ceea ce privește pretinsa comitere a infracțiunii de „fals în declarații” prev. de art. 326 din #.pen cu aplic. art. 35 alin. 1 din #.pen, rap. la art. 28 din Legea ##### privind integritatea în exercitarea funcțiilor publice.

Inculpatul ##### a solicitat încetarea procesului penal în temeiul art. 16 alin. 1 lit f din codul de procedură penală ca urmare a împlinirii termenului de prescripție pentru infracțiunea de abuz în serviciu, iar, în subsidiar, cu prioritate, achitarea în baza art. 16 alin. 1 lit. a, iar în secundar în baza art. 16 alin. 1 lit. b teza a 2-a Cod procedură penală. Inculpatul ##### a solicitat achitarea sub aspectul comiterii infracțiunii de abuz în serviciu.

Examinând hotărârea apelată prin prisma criticilor formulate, dar și din oficiu, sub toate aspectele de fapt și de drept ale cauzei, conform art.417 alin.2 Cod procedură penală, Curtea reține următoarele.

Preliminar, Curtea constată că inculpații sunt trimiși în judecată pentru o pretinsă infracțiune de abuz în serviciu, comisă sub forma unității naturale de infracțiune, constând în următoarele:

1.Favorizarea ## &T ##### SRL la procedura de atribuire a contractului nr. 5/17.08.2009 ce a avut ca obiect modernizare și extindere S+P+1 construcție existentă pentru sediul OCPI #####.

Parchetul a susținut că au fost îndeplinite, prin încălcarea legii, cu intenție directă, atribuțiile de serviciu de către #####, prin aprobarea raportului procedurii de atribuire a contractului de lucrări, iar, de către #####, prin rolul avut la întocmirea raportului de evaluare cu privire la indicatorii economiei-financiari ceruți prin fișa de date a achiziției, fiind folosită pentru această firmă o altă metodă de calcul a indicatorilor economici decât cea utilizată față de ceilalți participanți, în condițiile în care, dacă ar fi existat tratament egal, se constata că ## &T ##### SRL nu îndeplinea cerințele de atribuire a contractului. Acest demers de folosire metode de calcul diferite pentru participanții la aceeași

licitație, deși scriptic apare ca fiind obiectivat de ### #####, ce a semnat pe ultima filă, în realitate, ar fi fost realizat de ##### #####, superiorul ei ierarhic, care a procedat, cu excepția ultimei file semnate anterior de ### #####, la înlocuirea celor întocmite de aceasta, ce conțineau și calculele efectuate de ea. Urmare acestei înlocuiri de file comisă de ##### #####, a rezultat luarea în considerare pentru desemnarea firmei câștigătoare a procedurii de achiziție publică, a unui raport nedatat și neînregistrat.

De asemenea, susține parchetul că avantajarea ## #&T ##### SRL în procedura de achiziție publică de către ##### și ##### s-a realizat și prin declararea acesteia ca fiind câștigătoare, în condițiile în care caietele de sarcini conțineau denumirea producătorului echipamentelor.

Astfel, s-a reținut că au fost încălcate prevederile:

- art.2 alin.2 lit.b din OUG nr. 34/2006, ce era în vigoare în acea perioadă, întrucât nu a respectat principiul tratamentului egal -fila 9 și 10 ;

- art. 38 al. 1 din OUG nr. 34/2006, ce era în vigoare în acea perioadă, întrucât caietele de sarcini ale firmei decladate câștigătoare conțineau denumirea producătorului echipamentelor -fila9

- art. 36 al. 1 lit.b din HG nr.925/2006 pentru aprobarea normelor de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractelor de achiziție publică conform OUG nr. 34/2006, ce era în vigoare în acea perioadă - fila 10

- art.78 din HG nr.925/2006 – fila 10

Curtea reține că, la data de 05.05.2009, OCPI ##### a întocmit Referatul nr. 35801 ce a vizat necesitatea inițierii procedurii de achiziție publică pentru lucrările având ca obiect „Amenajare și extindere S+P+1 construcție existentă S+P+3 pentru sediul OCPI #####, ### ##### ## bis, Municipiul #####”.

În referatul nr. 35802/20.05.2009 a fost indicată valoarea estimată a contractului de lucrări, la 7.331.800 lei cu TVA, stabilită de proiectantul SC ##### SRL prin „Centralizatorul de lucrări” în faza Studiu de fezabilitate.

Prin anunțul de participare nr. 80213/16.06.2009 a fost inițiată procedura de licitație deschisă pentru „Amenajare și extindere S+P+1 construcție existentă S+P+3E pentru sediul OCPI #####”.

Din comisia de licitație au făcut parte ##### – președinte, #####-consilierul juridic din acea perioadă al OCPI #####, ### – angajat în funcția de economist la OCPI #####, 2 membri externi, respectiv #####, ##### - și #####, din partea #####.

În sentința instanței de fond, s-a menționat că numitul ##### a fost adus de ##### pentru evaluarea ofertelor pe partea de construcții, iar numitul ##### a fost adus de ##### pentru evaluarea ofertelor pe partea de legalitate. Aceste susțineri nu sunt motivate, nu rezultă de unde pe ce se fundamentează și nu rezultă nici ceea ce se urmărește a se acredita. Din analiza dosarului de urmărire penală, Curtea constată că, în volumul 3, la filele 270-276 este atașat Raportul procedurii „Licitație deschisă de atribuire a Contractului de achiziție publică lucrări”, în preambulul căruia se arată că respectiva comisie a fost numită prin Decizia nr. ##/14.07.2009 a directorului OCPI ##### (decizie care nu a fost identificată în dosarul de urmărire penală), fiind alcătuită din următorii: #####, în calitate de președinte, ##### și ### în calitate de membri și numiții ##### și #####, în calitate de membri cooptați. Anterior dispozitivului Raportului, se menționează că #####, consilier juridic achiziții publice și #####, expert construcții, au participat în calitate de membri cooptați-experti externi și că fiecare dintre aceștia a întocmit câte un raport de evaluare a procedurii care se anexează respectivului raport. În dispozitiv se menționează hotărârea Comisiei de evaluare, care declară câștigător pe ofertantul „#&T ##### SRL, Timișoara, #####, cu oferta de 5758064,67 lei, respectiv 1369793,6 euro, fără TVA pe o durată de execuție de 168 de zile calendaristice, denumirea subcontractantului fiind ## #-A SRL, Șelimbăr, #####, semnatarii din cadrul comisiei de evaluare fiind președintele #####, în calitate de președinte, respectiv ##### și ###, în calitate de membri. S-a menționat că, din partea CVAP, a participat observatorul desemnat din cadrul DGFP #####, prin decizia de verificare nr. #####.06.2009. ##### deci Curtea că, pe de o parte, cooptarea de către ##### a numiților ##### și ##### nu s-a probat, exceptând declarații ale martorului ##### (filele 47-58 vol 12 dup) pe care prima instanță nu le-a analizat, că nu s-a invocat motivul pentru care s-a susținut o atare cooptare, că cei doi nu au participat la luarea deciziei Comisiei de evaluare, decizia fiind luată și asumată sub semnătură de către ##### și ###, astfel încât răspunderea pentru desemnarea câștigătorului procedurii revine acestora, ##### și ##### întocmind, fiecare, rapoarte separate. Observă Curtea că, în raportul Comisiei, sunt analizate toate ofertele și sunt prezentate toate criteriile de atribuire, fiind defalcat punctajul pentru fiecare criteriu de atribuire, cu analiza

afărentă. Mai mult, din declarațiile martorului ##### rezultă că acesta nu a perceput nicio solicitare ca o anumită firmă să câștige licitația, că, pe partea economică, ofertele au fost analizate de către ### #####, iar, pe partea juridică, de #####. Referirile martorului la analiza efectuată de ##### și ##### sunt nerelevante, din moment ce nu aceștia, ci comisia de evaluare, formată din el însuși, respectiv din ##### și ###, a desemnat câștigătorul licitației. Curtea constată, astfel, că nu poate fi decelată nicio participare a inculpatului ##### la procedura de desemnare a câștigătorului licitației. Prin declarațiile date, numita ### a învederat o pretinsă participare a inculpatului ##### la această procedură de atribuire a contractului, care ar fi constat în discuții pe care ea însăși le-ar fi purtat cu inculpatul, în calitatea acestuia de șef al biroului economic, discuții pe care inculpatul nu le-a negat, arătând însă că nu și le amintește și că este posibil să fi avut loc, în exercitarea firească a atribuțiilor sale de serviciu. Nu s-a probat în niciun fel înlocuirea, de către #####, a unor file ale raportului pretins întocmit cu respectarea dispozițiilor legale, de către ###, iar o atare posibilă conduită nu se coroborează cu cea a numitei ### care și-a însușit prin semnătură raportul de atribuire, fără a face nicio discuție cu membrii comisiei sub acest aspect. Curtea reține declarația expresă a numitei ### în sensul că raportul l-a întocmit sub supravegherea inculpatului, fără ca acesta să-i spună să-l întocmească în vreun anume fel, și că nu a sesizat ca vreunul dintre cei doi inculpați să fi favorizat firma câștigătoare. Prin urmare, nici din perspectiva folosirii unei alte metode de calcul pentru stabilirea gradului de îndatorare a societății, nici din perspectiva inserării în caietul de sarcini întocmit a unor specificații tehnice, ambele aceste pretinse încălcări conducând la încălcarea principiului tratamentului egal reglementat de art.2 alin.2 lit b din OUG nr.34/2006, nu se poate decela nicio implicare a inculpaților ##### și #####, neexistând astfel nicio acțiune de favorizare a acestei societăți care să poată fi imputată sau măcar asociată cu conduita inculpaților. În atare condiții, lipsind orice acțiune sau inacțiune a inculpaților, legată de procedura de atribuire, Curtea nu mai are posibilitatea, din perspectivă logică, de a analiza dacă acțiunea sau inacțiunea, inexistentă, ar fi avut loc prin încălcarea unei dispoziții legale primare.

În ceea ce privește aprobarea Raportului procedurii „Licitație deschisă de atribuire a Contractului de achiziție publică lucrări” de către #####, în calitate de director al OCPI, susțin procurorul și instanța de fond că, acesta, prin fișa postului, ar fi avut obligația de anulare a respectivei proceduri, dată fiind nelegalitatea sa flagrantă. Astfel, se reține în sentința apelată că inculpatul #####, chiar dacă nu a făcut parte din comisia de licitație, în raport de atribuțiile pe care le avea în fișa postului, avea obligația de a verifica dacă a fost respectată legislația în vigoare și abia apoi să aprobe Raportul procedurii nr. 5236/03.08.2009 și că, deși era evident că nu a fost respectată legislația în vigoare, la data de 17.08.2009, între OCPI ##### și #&T ##### SRL ##### a fost încheiat contractul de lucrări nr.5 al cărui obiect principal (cap.2) este că executarea lucrării MODERNIZARE ȘI EXTINDERE S+P+1 construcție existentă (S+P+3E) pentru sediul OCPI #####, imobil în suprafață de 314,93 mp, ce a făcut obiectul CVC nr. 1996/06.06.2007. Curtea amintește că, pentru a se reține infracțiunea de abuz în serviciu este necesar ca atribuțiile de serviciu, pretins a nu fi exercitate sau a fi exercitate cu încălcarea legii, să fie prevăzute de legislația primară. Instanța de fond arată că, grație atribuțiilor pe care ##### le avea prin fișa postului, ar fi trebuit să anuleze procedura de atribuire, fiind evidentă nerespectarea dispozițiilor legale. Or, astfel cum s-a arătat, în primul rând, pentru a se reține comiterea acestei infracțiuni de serviciu, cu caracter subsidiar, nu este suficientă încălcarea fișei postului, în al doilea rând, instanța de fond a omis să învedereze care sunt atribuțiile din fișa postului pe care le-a încălcat ##### (pentru a se putea stabili, eventual, dacă ele reiau conținutul unei norme primare) și care îi dădeau posibilitatea de a anula o procedură care, cel puțin la nivel aparent, părea legală, fiind însușită de o comisie de evaluare, constituită cu consilierul juridic al părții civile, respectiv cu numita #####. Pe de altă parte, Curtea apreciază că, și în măsura în care o atare procedură de atribuire ar fi avut loc cu încălcarea legii, fiind, poate, facil, post factum, pentru un organ judiciar de a constata respectiva încălcare, o atare situație nu conduce la tragerea la răspundere penală a conducătorului instituției respective, ci la posibilitatea atacării respectivei proceduri în instanță, cu consecința anulării ca efect al unei hotărâri judecătorești. Nelegalitatea procedurii de atribuire nu determină concluzia comiterii unei infracțiuni de către persoana care, prin fișa postului, are atribuția de a aproba, în calitatea sa de manager, toate procedurile de atribuire și de a semna toate actele respectivei persoane juridice, din cel puțin două considerente.

Astfel, pe de o parte, nu se poate cere oricărei persoane cu atribuții manageriale să aibă capacitatea de a stabili legalitatea actelor persoanei juridice pe care o reprezintă, caz în care s-ar goli de conținut rolul compartimentelor din subordine, dar și al instanțelor judecătorești, fiind rezonabilă apărarea inculpatului ##### care a arătat că, în măsura în care ar fi refuzat să aprobe raportul procedurii de atribuire, ar fi fost posibil de comiterea unei infracțiuni de „abuz în serviciu” în detrimentul societății desemnate câștigătoare a licitației. Observă Curtea că, spre deosebire de rolul pe care l-a avut ##### de evaluare care

a efectuat și aprobat o lucrare, motivată, cu indicarea criteriilor de atribuire și a punctajelor aferente, raportul întocmit fiind rezultatul unui proces de aplicare a unor dispoziții legale la o situație de fapt, la rubrica destinată directorului, în vederea aprobării, nu este prevăzut niciun criteriu, nicio justificare, tocmai pentru că rolul directorului ##### nu a fost acela de a face aprecieri pe conținutul respectivului raport și pe legalitatea sau oportunitatea activității comisiei de evaluare, ci doar de a îl aviza, de a și-l însuși, în calitatea sa de conducător al instituției. Astfel, conducătorul instituției nu are, nici teoretic și nici practic, posibilitatea de a avea cunoștințe de specialitate, din toate domeniile, pentru a infirma opiniile expuse de compartimentele de specialitate, care sunt reprezentate în cadrul unei comisii de evaluare, astfel încât acesta nu poate să răspundă penal pentru că nu a constatat aspecte de nelegalitate care fuseseră certificate de consilierul juridic sau aspecte de neeconomicitate care fuseseră atestate de economist. Dimpotrivă, o astfel de conduită a conducătorului unității ar apărea ca fiind arbitrară și de natură a da naștere unor prezumții de fapt. Conducătorul instituției are un rol de reprezentare, semnează actele instituției, iar aprobarea raportului Comisiei a fost expresia acestui rol, în nici un caz jurist superior, economist superior, expert în construcții superior, expert în finanțe superior, dat fiind că nicio persoană nu poate concentra toate aceste competențe și, în consecință, nici toate aceste răspunderi, mai ales penale.

Pe de altă parte, răspunderea penală este una personală, subiectivă și nu una obiectivă, care să însoțească, în mod obligatoriu, funcția de conducere și care să fie atrasă pentru toate actele îndeplinite de funcționarii din subordine. Curtea observă că, deși se impută două aspecte, punctuale, referitoare la o pretinsă acțiune de favorizare a unei societăți participante la o licitație, niciunul dintre membrii comisiei de evaluare, care au avut atribuții concrete de analizare a ofertelor și de declarare a câștigătorului, nu este tras la răspundere penală, fiind trimis în judecată directorul instituției, care doar a aprobat, în calitatea sa de conducător al autorității contractante, raportul (verificarea acestuia rezumându-se la parcurgerea procedurii și încheierea unui raport de către comisia de licitație și nepresupunând o substituie a directorului în competențele, drepturile și obligațiile respectivei comisii), respectiv a șefului departamentului economic care nu a avut nicio participare la lucrările comisiei și la luarea hotărârii de desemnare a câștigătorului. Or, răspunderea penală este, astfel cum s-a arătat și anterior, o răspundere personală, pentru fapta proprie și nu o răspundere pentru fapta altuia și, nicidecum, o răspundere obiectivă, în calitate de garant al legalității, economicității și eficacității. În mod cert, oricare dintre cei doi inculpați, cu funcții de conducere, ar fi putut să răspundă penal, în calitate de instigatori, pentru eventuale infracțiuni comise în calitate de autori, de către persoanele care au făcut parte din comisie, dar astfel de acțiuni de instigare nu s-au susținut și nu s-au probat de către parchet, nefăcând obiectul investigației instanței.

Mai mult, în ceea ce privește pretinsa obligație a conducătorului instituției, #####, de a anula procedura de achiziție publică pentru lucrările având ca obiect „Amenajare și extindere S+P+1 construcție existentă S+P+3 pentru sediul OCPI #####, ##### bis, Municipiul #####”, printr-o înfirmare a raportului comisiei de evaluare, Curtea constată că o astfel de posibilitate nu era prevăzută de legislația în vigoare. Astfel, prin art. 83 alin. 1,2 din OUG 34/2006 se stabilește că, după finalizarea evaluării ofertelor, comisia de evaluare are obligația de a elabora raportul procedurii de atribuire, care se semnează de către toți membrii comisiei de evaluare, inclusiv de președintele acesteia. Raportul procedurii de atribuire se înaintează conducătorului autorității contractante, spre aprobare. Prin urmare, legiuitorul însuși a exclus posibilitatea conducătorului autorității contractante de a interveni în procedura de atribuire, singura sa atribuție în acest sens fiind aceea de aprobare a raportului comisiei de evaluare, orice altă conduită a conducătorului autorității contractante fiind plasată în afara legii. Că aceasta era unica soluție prescrisă de legiuitor rezultă și din studiul comparativ al legislației actuale în materia achizițiilor publice. Astfel, prin art. 127 alin. 1, 2 din Hotărârea de Guvern nr. 395/2016 din 2 iunie 2016 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, normă în vigoare, se stabilește că rapoartele intermediare și raportul procedurii de atribuire se înaintează de către președintele comisiei de evaluare conducătorului autorității contractante spre aprobare. În cazul în care nu aprobă raportul procedurii, conducătorul autorității contractante va motiva în scris decizia sa și poate, după caz: a) returna raportul, o singură dată, comisiei de evaluare spre corectare sau reevaluare parțială; b) solicita o reevaluare completă, caz în care o nouă comisie de evaluare va fi numită. Prin urmare, în prezent, legiuitorul a prevăzut posibilitatea conducătorului autorității contractante de a nu aproba raportul procedurii de atribuire, prescriind în detaliu conduita subsecventă, însă, la momentul pretinselor fapte imputate lui #####, o atare posibilitate nu era prevăzută de lege.

Conchide Curtea că, pe acest prim palier de analiză, nu se poate reține existența unei vreunei acțiuni/inacțiuni care să fi condus la favorizarea ## #&T ##### SRL în procedura de atribuire a contractului nr. 5/17.08.2009 ce a avut ca obiect modernizare și extindere S+P+1 construcție existentă pentru sediul OCPI #####.

2. Acordarea avansului prin plata facturii nr. 201043/28.10.2009, pentru efectuarea lucrărilor atribuite prin contractul nr. 5/17.08.2009, în lipsa unei baze legale și vădit pentru crearea de foloase materiale necuvenite pentru firma privată și neefectuarea, în perioada ##### # ##.05.2015 (data plângerii penale formulate în cauză de ANCPPI), a demersurilor de recuperare a acestui avans, conform anexei de la contract denumite „Grafic plăți OCPI ##### 17.08.2009” întocmite de ## #&T ##### ##### SRL, în care este înscris „avans” 500.000 lei în perioada 20.09 - 30.10.2009 și „retur avans”. ##### ##### și ##### #####, fiind și singurii decidenți din cadrul OCPI ##### cu privire la plata avansului, au îndeplinit atribuțiile de serviciu contrar legii, prin plata avansului și nu au efectuat demersuri de recuperare a avansului plătit nelegal, prejudiciind instituția publică la care derulau funcții de conducere, fiind create foloase materiale necuvenite pentru ## #&T ##### ##### SRL. Observă Curtea că prima instanță si-a însușit, integral susținerile parchetului, toate aspectele reținute fiind, cu rigoare, preluate din rechizitoriu, mai puțin concluzia referitoare la răspunderea penală, ceea ce determină Curtea să aprecieze că inculpații au beneficiat, totuși, de un prim grad de jurisdicție.

Prin rechizitoriu, procurorul a invocat că au inculpații ##### și ##### au încălcat următoarele prevederi legale:

- art. 5 al. 1 din O.G. nr.119/1999, privind controlul intern și controlul financiar preventiv, întrucât au nesocotit obligația de realizare a unei bune gestiuni financiare prin asigurarea legalității, regularității, economicității, eficacității în administrarea patrimoniului public – fila 11;
- art. 23 din Legea nr. 273/2006, unde se stabilește că ordonatorii de credite au obligația de a angaja și de a utiliza creditele bugetare pentru cheltuieli strict legate de activitatea instituțiilor publice respective și cu respectarea dispozițiilor legale – fila 11;
- art. 2 al. 3 lit. e - care impun buna gestionarea a resurselor financiare destinate instituției publice - și art. 3 lit. a și c din Legea nr. 188/1999, privind Statutul funcționarilor publici, care stabilesc obligația de derulare a atribuțiilor de serviciu, în interesul autorității sau instituției publice, cu eficiență și eficacitate - fila 12;
- art. 43 al. 1 din Legea nr. 188/1999, privind Statutul funcționarilor publici care prevede că funcționarii publici au obligația să își îndeplinească cu profesionalism, imparțialitate și în conformitate cu legea îndatoririle de serviciu și să se abțină de la orice faptă care ar putea aduce prejudicii persoanelor fizice sau juridice ori prestigiului corpului funcționarilor publici;
- art. 52 al. 5 și 6 din Legea nr. 500/2002 privind finanțele publice, conform cărora instrumentele de plată trebuie să fie însoțite la ordonatorul de credite de ordonanțarea la plată, la care se anexează documentele privind recepția cantitativă și calitativă a bunurilor/serviciilor/lucrărilor, după caz, în conformitate cu prevederile din angajamentele legale încheiate, care certifică sumele de plată, iar efectuarea plăților, în limita creditelor bugetare aprobate, se face numai pe bază de acte justificative, întocmite în conformitate cu dispozițiile legale, și numai după ce acestea au fost lichidate și ordonanțate.

În ceea ce privește dispozițiile art. 5 al. 1 din O.G. nr.119/1999, privind controlul intern și controlul financiar preventiv, Curtea constată că acestea reglementează obligația de realizare a unei bune gestiuni financiare prin asigurarea legalității, regularității, economicității, eficacității în administrarea patrimoniului public, obligație pe care cei doi inculpați ar fi nesocotit-o. Curtea observă că dispozițiile legale reclamate a fi încălcate nu impun obligații concrete, a căror nerespectare să se poată stabili cert, obiectiv și care să poată releva o reprezentare a subiectului de drept cu privire la conduita ilicită adoptată și o voință de a încălca norma penală, ci conțin obligații de aplicabilitate generală, care, în sine, nu sunt apte de a reglementa atribuții de serviciu, ci doar principii, după care să se ghideze funcționarii în buna îndeplinire a atribuțiilor de serviciu. În esență, astfel de dispoziții generale nu sunt unele care să poată fundamenta răspunderea penală, întrucât ceea ce este generic nu poate fi, în același timp, și special, iar răspunderea penală trebuie atrasă numai în condiții de claritate și previzibilitate a normei și a obligațiilor care decurg din aceasta, iar nu din norme ce exhibă principii universal valabile, dar a căror traducere legală, în concret, lipsește. Astfel, Curtea constată că răspunderea penală nu poate fi atrasă ca urmare a faptului că un funcționar public nu a asigurat legalitatea, regularitatea, economicitatea și eficacitatea în administrarea patrimoniului public, întrucât, aceste deziderate fiind eminamente chestiuni de apreciere, ar introduce un element de subiectivism și de arbitrar într-o materie care nu poate fi incidentă decât ultima ratio și care exclude probabilitățile, fiind incidentă și eficientă doar în baza unor certitudini. Aceleași argumente sunt valabile și pentru a analiza încălcarea, de către cei doi inculpați, a art. 2 al. 3 lit. e - care impun buna gestionarea a resurselor financiare destinate instituției publice - și art. 3 lit. a și c din Legea nr. 188/1999, privind Statutul funcționarilor publici, care stabilesc obligația de derulare a atribuțiilor de serviciu, în interesul autorității sau instituției publice, cu eficiență și eficacitate, precum și a art. 43 al. 1 din Legea nr. 188/1999, privind Statutul funcționarilor publici care prevede că funcționarii publici au obligația să își îndeplinească cu profesionalism, imparțialitate și în conformitate cu legea îndatoririle de serviciu și să se abțină de la orice faptă care ar putea aduce prejudicii persoanelor fizice sau juridice ori prestigiului corpului funcționarilor publici.

În ceea ce privește încălcarea art. 52 al. 5, 6, 8 din Legea nr. 500/2002 privind finanțele publice, conform cărora instrumentele de plată trebuie să fie însoțite la ordonatorul de credite de ordonanțarea la plată, la care se anexează documentele privind recepția cantitativă și calitativă a bunurilor/serviciilor/lucrărilor, după caz, în conformitate cu prevederile din angajamentele legale încheiate, care certifică sumele de plată, iar efectuarea plăților, în limita creditelor bugetare aprobate, se face numai pe bază de acte justificative, întocmite în conformitate cu dispozițiile legale, și numai după ce acestea au fost lichidate și ordonanțate, respectiv conform cărora sumele reprezentând plăți în avans, efectuate potrivit al. 7 și nejustificate prin bunuri livrate, lucrări executate și servicii prestate până la sfârșitul anului, în condițiile prevederilor contractuale, vor fi recuperate de către instituția publică care a acordat avansurile și se vor restitui bugetului din care au fost avansate; în cazul nelivrării bunurilor, neefectuării lucrărilor și serviciilor angajate pentru care s-au plătit avansuri, recuperarea sumelor de către instituția publică se face cu perceperea majorărilor de întârziere existente pentru veniturile bugetare, calculate pentru perioada de când s-au acordat și până s-au recuperat, în acord cu instanța de fond, Curtea constată că legiuitorul a prevăzut că încălcarea acestor dispoziții legale reprezintă contravenție, astfel încât este evidentă gravitatea pe care a atribuit-o respectivelor încălcări, gravitate care nu atrage sfera de incidență a dreptului penal, ci doar a celui contravențional, mai ales în situația în care, dacă se constată o neexecutare a unui contract, tot ceea ce s-a plătit poate fi recuperat fără implicarea organelor judiciare penale, fiind aspecte ce țin în mod exclusiv de dreptul civil.

Mai mult însă, Curtea nu împărtășește raționamentul judecătorului instanței de fond, care, de altfel, a reluat integral pe cel expus în rechizitoriu, în care se arată că, întrucât în contract nu era prevăzută posibilitatea achitării unui avans, plata acestuia era nelegală. Astfel, Curtea constată că, prin art. 52 alin 8 din legea nr. 500/2002 se stipulează că Guvernul poate stabili, prin hotărâre, acțiunile și categoriile de cheltuieli pentru care se pot efectua plăți în avans de până la 30% din fondurile publice, criteriile, procedurile, precum și limitele care se vor folosi în acest scop, din această normă rezultând în mod cert că este permisă acordarea de avansuri și că reglementarea condițiilor în care se acordă are loc prin legislație secundară (cu consecința faptului că încălcarea acestor condiții nu conduce la antrenarea răspunderii penale în baza infracțiunii de abuz în serviciu). Mai mult, prin art. 10 din aceeași normă de reglementare primară, sumele reprezentând plăți în avans, efectuate potrivit alin. (8) și (9) și nejustificate prin bunuri livrate, lucrări executate și servicii prestate până la sfârșitul anului, în condițiile prevederilor contractuale, vor fi recuperate de către instituția publică ce a acordat avansurile și se vor restitui bugetului din care au fost avansate. În cazul nelivrării bunurilor, neefectuării lucrărilor și serviciilor angajate pentru care s-au plătit avansuri, recuperarea sumelor de către instituția publică se face cu perceperea de dobânzi și penalități de întârziere sau majorări de întârziere, după caz, aplicabile pentru veniturile bugetare, calculate pentru perioada de când s-au acordat și până s-au recuperat. Din chiar reglementarea menționată, rezultă ca efectuarea de plăți în avans nu este interzisă de lege, în niciun caz sub sancțiune penală, iar recuperarea avansului se impune în situația în care bunurile pentru care s-a plătit avansul nu au fost livrate: or, inculpații au susținut că avansul a fost plătit pentru achiziționarea de echipamente care urmau să fie montate la sediu OCPI în cadrul realizării lucrării atribuite, astfel cum rezultă din chiar factura nr. 201043/28.10.2009, aspecte care, la acest moment, dată fiind acuzația, respectiv că s-ar fi achitat un avans prin încălcarea legii primare care ar interzice plăți în avans, nu se mai impune a fi verificate. În esență, Curtea constată că achitarea unui avans pentru achiziționare de echipamente nu este interzisă prin lege, în mod logic nu poate fi însoțită de alte documente justificative decât contractul în sine, întrucât, în măsura în care echipamentele urmează a fi achiziționate, documentele de achiziționare nu pot exista la momentul achitării avansului, pentru că încă nu a avut loc cumpărarea lor. Pe de altă parte, obligația de restituire nu există decât în condițiile legii sus menționate, întrucât avansul, prin chiar natura sa, nu reprezintă un împrumut, astfel încât nu este susceptibil de restituire, decât în măsura în care s-a plătit pentru lucrări care nu au fost executate sau pentru bunuri nelivrate. Mai mult, reține Curtea că, în măsura în care contractul nu s-a executat, restituirea prestațiilor urmează a fi guvernată de regulile aplicabile în materia dreptului civil, iar acuzația constând în aceea că inculpații nu au acționat în vederea restituirii unui avans, pe care nu ar fi trebuit să îl plătească, introduce un alt element de arbitrar în conturarea răspunderii penale a conducătorului instituției (și cu atât mai mult în sarcina șefului departamentului economic) care nu are o astfel de atribuție de serviciu expres și clar definită într-o normă primară: răspunderea penală a conducătorului unei instituții nu este un remediu universal valabil pentru remedierea oricăror deficiențe, chiar constatate în plan managerial, o atare abordare fiind una de natură a transforma exercitarea unei astfel de funcții într-o profesie de risc major. În acest context argumentativ, Curtea constată că, prin art. 16 alin 1 lit a Cod procedură penală se stabilește că acțiunea penală nu poate fi pusă în mișcare și, dacă a fost pusă în mișcare, nu mai poate fi exercitată dacă fapta nu există. Analizând acest caz de împiedicare a exercitării acțiunii penale, atât doctrina (I.Kuglay, Codul de procedură penală, Comentariu pe articole, M. ##### Coordonator, ediția a 3-a, Editura #.H.Beck, București 2020, fila 154), cât și practica judiciară au reținut că textul are în vedere inexistența unei fapte în materialitatea ei, însă norma nu

presupune inexistența niciunui element de fapt, astfel încât cazul prevăzut de art. 16 alin 1 lit a Cod procedură penală nu este incident doar atunci când nu s-a produs nicio transformare în realitatea obiectivă, ci are în vedere și situația inexistenței faptei pe care norma de incriminare o descrie ca *verbum regens*. În consecință, este incident art. 16 alin 1 lit.a Cod procedură penală și atunci când există o anumită conduită, dar nu este cea prevăzută ca element material al infracțiunii. Curtea constată că, în actuala reglementare, art. 297 Cod penal incriminează fapta funcționarului public care, în exercitarea atribuțiilor de serviciu, nu îndeplinește un act sau îl îndeplinește în mod defectuos, urmare a deciziei nr. ###/2016 a Curții Constituționale, prin îndeplinire defectuoasă înțelegându-se îndeplinirea cu încălcarea unei norme primare, lege sau ordonanță a Guvernului. Astfel, Curtea reține că „neîndeplinirea unui act” și „îndeplinirea defectuoasă a unui act” reprezintă modalități de realizare a elementului material al laturii obiective a infracțiunii de abuz în serviciu (paragraful 50 al deciziei nr. ###/2016 a Curții Constituționale), astfel încât atributul acțiunii de îndeplinire, de a fi „defectuoasă” nu reprezintă doar o cerință atașată elementului material al infracțiunii de „abuz în serviciu”, ci este intrinsec acestuia. Pe cale de consecință, urmare a jurisprudenței Curții Constituționale, punându-se semnul egal între „îndeplinirea defectuoasă” și „îndeplinirea prin încălcarea legii”, în cazul infracțiunii de abuz în serviciu, elementul material - *verbum regens* - se circumscrie unei acțiuni de îndeplinire a unei atribuții de serviciu cu încălcarea unei norme de reglementare primară și nu doar unor conduite de „îndeplinire”, necircumstanțiate, încălcarea normei primare constituind o parte lăuntrică, proprie și esențială a acțiunii incriminate și constituind, astfel, chiar elementul material al infracțiunii. Pe de altă parte, o altă interpretare, care atribuie încălcării normei primare doar calitatea unei cerințe esențiale atașate elementului material, ar echivala cu existența, de plano, a elementului material: s-ar reține că funcționarul public a comis elementul material fie că a îndeplinit, fie că nu a îndeplinit atribuția de serviciu, deci în toate cazurile, ajungându-se, astfel, la o situație care frizează absurdul. Prin urmare, elementul material pe care norma îl incriminează nu este simpla neîndeplinire sau îndeplinire a atribuțiilor, ci neîndeplinirea/îndeplinirea cu încălcarea legii (legi sau ordonanțe ale Guvernului). În consecință, atâta vreme cât nu se reține o atare încălcare a normei primare, pe care Curtea o apreciază intrinsecă elementului material al infracțiunii de abuz în serviciu, fapta nu există.

3. Încheierea cu ## #&T ##### SRL a actului adițional nr. 1/17.11.2009 la contractul nr. 5/17.08.2009, în lipsa unei proceduri legale de atribuire și a unei solicitări a OCPI #####, în condițiile în care în actele aferente procedurii de atribuire a contractului inițial se menționa clar că autoritatea contractantă nu trebuia să plătească lucrări suplimentare, riscul aparținând exclusiv ofertantului, iar lucrările suplimentare ce nu erau prevăzute în documentația tehnică inițială se puteau efectua doar la solicitarea autorității contractante cu respectarea art. 122 din OUG nr. 34/2006 (ce era în vigoare în acea perioadă) privind achizițiile publice. Se reține îndeplinirea, prin încălcarea cu intenție directă a prevederilor art. 122 din OUG nr. 34/2006 (ce era în vigoare în acea perioadă), prin exercitarea atribuțiilor de serviciu de către ##### și ##### și #####, prin semnarea de către ei din partea OCPI ##### a actului adițional 1/17.11.2009 la contractul nr. 5/17.08.2009, precum și cu privire la plata sumelor de bani în baza actului adițional nr.1/17.11.2009, urmare facturilor emise de ## #&T ##### SRL. La încheierea actului adițional nr. 1 și la plata facturilor emise de firma privată în baza acestui act adițional, ##### și ##### au îndeplinit atribuțiile de serviciu contrar legii, prejudiciind instituția publică la care derularea funcției de conducere, fiind create foloase materiale necuvenite pentru ## #&T ##### SRL. Curtea reține că, sub aspectul tuturor chestiunilor de fapt imputate inculpaților, prima instanță a preluat integral mențiunile din rechizitoriu.

În drept, Parchetul, prin rechizitoriu, a reținut că au fost încălcate prevederile:

- art. 5 al. 1 din O.G. nr.119/1999, privind controlul intern și controlul financiar preventiv, întrucât au nesocotit obligația de realizare a unei bune gestiuni financiare prin asigurarea legalității, regularității, economicității, eficacității în administrarea patrimoniului public ;
- art. 2 al. 3 lit. e - care impun buna gestionarea a resurselor financiare destinate instituției publice - și art. 3 lit. a și c din Legea nr. 188/1999, privind Statutul funcționarilor publici, care stabilesc obligația de derulare a atribuțiilor de serviciu, în interesul autorității sau instituției publice, cu eficiență și eficacitate;
- art. 4 din Legea nr.514/2003 care impun că consilierul juridic avizează și contrasemnează actele cu caracter juridic;
- art.122 lit.i din OUG nr. 34/2006;
- art. 52 al. 5 și 6 din Legea nr. 500/2002 privind finanțele publice;

În ceea ce privește dispozițiile art. 5 al. 1 din O.G. nr.119/1999, respectiv cele ale art. 2 al. 3 lit. e, art. 3 lit. a și c din Legea nr. 188/1999, Curtea menține considerațiile anterioare potrivit cărora reglementarea unor principii general valabile referitoare la asigurarea legalității, regularității, economicității, eficacității în administrarea patrimoniului public nu reprezintă atribuții de serviciu pentru că, prin natura lor, nu impun obligații a căror nerespectare să poată fi verificată și, în consecință, sancționată, ci setează cadrul principal al

administrării patrimoniului public.

În ceea ce privește încălcarea art. 4 din Legea nr.514/2003 care impun că consilierul juridic avizează și contrasemnează actele cu caracter juridic, în concret, Curtea constată că toate actele juridice au, în principiu, un caracter juridic, dar, prin precizarea expresă a legii, se realizează o restrângere a sferei actelor care trebuie să fie contrasemnate de consilierul juridic, doar la acele acte care au caracter juridic, fără ca norma să explicitizeze ce anume înțelege prin această precizare, introducându-se astfel un element de apreciere. În absența unei norme clare și explicite, apărările inculpaților care au arătat că actul adițional, care privea suplimentarea lucrărilor, nu era un act cu caracter juridic, sunt dificil a fi combătute. ##### instanța a reținut că ##### a semnat actul adițional nr. 1 în calitate de director al OCPI #####, iar ##### a semnat la aceeași dată în calitate de șef birou economic. Concret, prima instanță reține că, din partea OCPI #####, ##### și ##### au fost singurii semnatori ai actului adițional nr. 1/17.11.2009 al contractului nr. 5/17.08.2009, deși actul trebuia să poarte și viza compartimentului juridic, omițând să precizeze care este motivul pentru care apreciază în acest sens. În ceea ce privește pretinsa încălcare a art.122 lit.i din OUG nr. 34/2006, Curtea reține că, prin această normă, se stabilește că autoritatea contractantă are dreptul de a aplica procedura de negociere fără publicarea prealabilă a unui anunț de participare numai în următoarele cazuri: (...) atunci când este necesară achiziționarea unor lucrări sau servicii suplimentare/adiționale, care nu au fost incluse în contractul inițial, dar care, datorită unor circumstanțe imprevizibile, au devenit necesare pentru îndeplinirea contractului în cauză și numai dacă se respectă, în mod cumulativ, următoarele condiții:

- atribuirea să fie făcută contractantului inițial;
- lucrările sau serviciile suplimentare/adiționale nu pot fi, din punct de vedere tehnic și economic, separate de contractul inițial fără apariția unor inconveniente majore pentru autoritate contractantă sau, deși separabile de contractul inițial, sunt strict necesare în vederea îndeplinirii acestuia
- valoarea cumulată a contractelor care vor fi atribuite și a actelor adiționale care vor fi încheiate pentru lucrări și servicii suplimentare ori adiționale nu depășește 50% din valoarea contractului inițial.

Curtea constată că, din nou, că se urmărește atragerea răspunderii penale a inculpaților pentru o chestiune care este departe de a putea fi calificată drept încălcare a atribuțiilor de serviciu strict reglementate prin norma primară. Astfel, ceea ce se impută inculpaților este faptul că lucrările contractate prin actul adițional nu au avut un caracter imprevizibil. ##### reține că prin actul adițional nr.1/17.11.2009 s-au contractat următoarele lucrări:

- instalație de stins incendiu specializată pentru spațiul de arhivă și de la subsolul clădirii -515.135 lei fără TVA
- modificarea proiectului de rezistență pentru clădirea nouă și ultimul etaj din clădirea existentă – 815.632 lei
- hidroizolarea clădirii existente – 107.320 lei
- demolarea și reconstrucția scării de acces dintre parter și etaj – 45075 lei
- categorii de lucrări necuprinse în caietul de sarcini inițial - 288.489 lei
- mutarea unei canalizări exterioare din perimetrul clădirii noi - 29.403 lei
- proiectarea și execuția structurilor suplimentare de rezistență pentru peretele cortină și fațadele cu panouri de aluminiu expandat – 107.320 lei.

În actul adițional nr.3/12.12.2011, se menționează renunțarea parțială la lucrările de la pct.2 - modificarea proiectului de rezistență pentru clădirea nouă și ultimul etaj din clădirea existentă, din actul adițional nr.1/17,11.2009, întrucât valoarea efectivă a lucrărilor executate, impuse de modificarea proiectului, s-a constatat a fi mai mică decât valoarea estimată inițial.

Curtea constată că lucrările au fost atribuite contractantului inițial, că lucrările erau, dacă nu inseparabile de contractul inițial, strict necesare pentru realizarea acestuia, iar valoarea lucrărilor suplimentare nu a depășit 50% din valoarea contractului inițial. Pe cale de consecință, aspectele care sunt susceptibile de a constitui obligații certe, clare, verificabile, sunt corespunzătoare celor legale, reglementate de norma primară: sub aspectul caracterului previzibil sau imprevizibil al acestor lucrări suplimentare, Curtea sesizează aceeași extindere a sferei de incidență a răspunderii penale pentru aspecte care țin de apreciere, de oportunitate: chiar dacă, la acest moment, ulterior, un organ judiciar apreciază că lucrările care au format obiectul actului adițional nu aveau un caracter imprevizibil, aceasta nu echivalează cu demonstrarea faptului că funcționarii publici au avut aceeași reprezentare și, cu intenție, au acționat cu nesocotirea dispoziției legale primare. Chestiunea previzibilității necesității unor lucrări, atâta vreme cât, în sine, conține un grad mare de subiectivism, nu poate conduce la antrenarea răspunderii penale, în condițiile în care inculpații au explicat și din actele dosarului rezultă că, pe parcursul executării lucrării s-au descoperit elemente necunoscute (canalizarea care a trebuit mutată) sau exigențele rezultate dintr-un control efectuat de Inspectoratul pentru situații de urgență sau lipsa de pe piață a unui anumit material, care a determinat necesitatea schimbării

soluției tehnice (pentru peretele cortină).

În ceea ce privește mențiunea primei instanțe, care a reținut că, prin expertiza contabilă efectuată în cauză a rezultat că actul adițional nr.1 a fost încheiat în 17.11.2009, înaintea bugetului rectificat de ANCPI la OCPI #####, în data de 19.11.2009, probabil pentru a releva o manoperă dolosivă a inculpaților, raționament care, de altfel, nu a fost expus până la capăt, Curtea constată că, la fila 2 din vol 3 de urmărire penală, se află atașată Hotărârea numărul 7 din data de 12.11.2009, deci anterioară semnării actului adițional, a ANCPI, prin care s-a aprobat nota de fundamentare cu nr. 329827/12.11.2009 privind modificarea bugetului de venituri și cheltuieli al ANCPI, în care este inclusă și suma de 15.948.400,00 lei pentru construcție sediu administrativ, continuare 2008.

Concluzionează Curtea că sub aspectul aprecierii ca previzibile sau imprevizibile a unor lucrări nu se poate constata o neîndeplinire/îndeplinire cu încălcarea legii a atribuțiilor de serviciu care incumbă funcționarilor publici, astfel încât, nici din această perspectivă, fapta nu există.

4. #####, între toamna anului 2010 și finalul anului 2012, de către OCPI ##### a facturilor emise de ## #&T ##### SRL, urmare îndeplinirii contrar legii de către ##### și ##### a atribuțiilor de serviciu, în condițiile în care aceștia cunoșteau că lucrările pentru noul sediu al OCPI #####, în Mun. #####, Str. Cornișei, fuseseră stopate din primăvara-vara anului 2010, fiind informați, prin discuții directe, explicații, rapoarte periodice scrise sau verbale, transmitere de acte sau refuz de semnare înscrisuri care să ateste lucrări fictive, provenite de la martorii #####, angajat al OCPI #####, specialist în protecția muncii, #####, proiectantul lucrării, ##### și #####, toți trei din cadrul ## #&T ##### SRL, și de la cei 2 diriginți de șantier, ##### și #####. Martorii menționați au derulat activități concrete cu privire la derularea de lucrări la șantierul menționat, verificarea acestora - a stadiului ori calității lor, sau, după caz în domeniul protecției muncii.

Astfel, Parchetul a reținut că au fost încălcate prevederile:

-art.23 din Legea nr.273/2006

- art. 2 al. 3 lit. e - care impun buna gestionarea a resurselor financiare destinate instituției publice - și art. 3 lit. a și c din Legea nr. 188/1999, privind Statutul funcționarilor publici, care stabilesc obligația de derulare a atribuțiilor de serviciu, în interesul autorității sau instituției publice, cu eficiență și eficacitate;

- art. 43 al. 1 din Legea nr. 188/1999, privind Statutul funcționarilor publici care prevede că funcționarii publici au obligația să își îndeplinească cu profesionalism, imparțialitate și în conformitate cu legea îndatoririle de serviciu și să se abțină de la orice faptă care ar putea aduce prejudicii ;

- art. 52 al. 5 și 6 din Legea nr. 500/2002 privind finanțele publice, deoarece actele trimise de firma privată ce au stat la baza emiterii facturilor nu erau suficiente pentru aprobarea plăților, cei 2 diriginți de șantier și proiectantul lucrării, care avea atribuții de supra-dirigenție, refuzând să semneze sau să întocmească acte, în perioada #####, care să ateste lucrări ce în realitate nu fuseseră executate.

Curtea reține că, prin art. 23 din legea nr. 273/2006 se stabilesc obligațiile ordonatorilor de credite, după cum urmează:

(1) Ordonatorii de credite au obligația de a angaja și de a utiliza creditele bugetare numai în limita prevederilor și destinațiilor aprobate, pentru cheltuieli strict legate de activitatea instituțiilor publice respective și cu respectarea dispozițiilor legale.

(2) Ordonatorii de credite răspund de:

- a) elaborarea și fundamentarea proiectului de buget propriu;
- b) urmărirea modului de realizare a veniturilor;
- c) angajarea, lichidarea și ordonanțarea cheltuielilor în limita creditelor bugetare aprobate și a veniturilor bugetare posibil de încasat;
- d) integritatea bunurilor aflate în proprietatea sau în administrarea instituției pe care o conduc;
- e) organizarea și ținerea la zi a contabilității și prezentarea la termen a situațiilor financiare asupra situației patrimoniului aflat în administrare și a execuției bugetare;
- f) organizarea sistemului de monitorizare a programului de achiziții publice și a programului de investiții publice;
- g) organizarea evidenței programelor, inclusiv a indicatorilor aferenți acestora;
- h) organizarea și ținerea la zi a evidenței patrimoniului, conform prevederilor legale;
- i) alte atribuții stabilite de dispozițiile legale.

Or, din lecturarea dispozițiilor legale sus menționate, aspectele legate de executarea obligațiilor unui contract nu sunt reglementate de acest text de lege, iar legea penală nu se poate aplica nici prin extindere, nici prin analogie, sub sancțiunea încălcării principiului separației puterilor în stat, judecătorul, într-un atare demers urmând a se erija în legiuitor. Curtea constată că, în executarea contractului de încheiat între OCPI ##### și ## #&T ##### SRL, plățile inițiale, pentru lucrările executate, au fost făcute cu întârziere

de către OCPI #####, că ulterior, #&T ##### SRL a intrat în procedura de insolvență, că, în consecință, ritmul efectuării lucrărilor s-a diminuat, că, din declarațiile martorilor rezultă că prestatorul a efectuat lucrări la cererea OCPI, pe care nu le-a facturat distinct, în baza aceluiași contract și că, din expertiza în construcții rezultă un grad de realizare a lucrărilor de peste 90%. Or, a aprecia, la acest moment, că deciziile conducerii OCPI, care a plătit facturile emise de prestator, au încălcat dispozițiile art. 23 din legea nr. 273/2006 prin se stabilesc obligațiile ordonatorilor de credite și care nu au ca obiect de reglementare situația concretă a executării unui astfel de contract, ci stabilesc obligațiile menționate mai sus, a căror reenumerare este inutilă, reprezintă o extindere a sferei de incidență a răspunderii penale peste limita prevăzută de lege.

În ceea ce privește atragerea răspunderii penale în baza art. 2 al. 3 lit. e - care impun buna gestionarea a resurselor financiare destinate instituției publice, art. 3 lit. a și c din Legea nr. 188/1999, privind Statutul funcționarilor publici, care stabilesc obligația de derulare a atribuțiilor de serviciu, în interesul autorității sau instituției publice, cu eficiență și eficacitate, art. 43 al. 1 din Legea nr. 188/1999, privind Statutul funcționarilor publici care prevede că funcționarii publici au obligația să își îndeplinească cu profesionalism, imparțialitate și în conformitate cu legea îndatoririle de serviciu și să se abțină de la orice faptă care ar putea aduce prejudicii, Curtea menține considerațiile expuse anterior relative la natura principială, generală a acestor reglementări care nu pot constitui fundament al răspunderii penale, aceasta fiind atrasă în baza unor dispoziții legale speciale.

instanța a reținut că este evident faptul că, prin prejudicierea cu intenție directă a OCPI #####, în vederea plății unor sume de bani către #&T ##### SRL, după încetarea efectivă a lucrărilor din primăvara-vara anului 2010, ##### și ##### au acționat fără profesionalism, nelegal și subiectiv, în scopul creării de foloase materiale pentru firma privată. Cu ignorarea informațiilor, constatărilor și explicațiilor provenite de la martorii ##### - angajat al OCPI #####, ##### - specialist în protecția muncii, ##### - proiectantul lucrării, ##### și #####, toți trei din cadrul #&T ##### SRL, și de la cei doi diriginți de șantier, ##### și #####, funcționarii publici ##### și ##### s-au menținut fermi în hotărârea infracțională de îndeplinire atribuții de serviciu contrar legii, în vederea creării de foloase materiale necuvenite pentru #&T ##### SRL, prin plata pentru lucrări fictive la șantierul din Mun. #####, Str. Cornișei, pentru noul sediu al OCPI #####.

Curtea învederează că pe de o parte, nu este corect din punct de vedere al logicii juridice, a se susține că inculpații au acționat prin prejudicierea OCPI #####, acest pretins prejudiciu fiind rezultatul conduitei ilicite și nu elementul material al infracțiunii, iar, pe de altă parte, faptul că inculpații ar acționat fără profesionalism, nelegal și subiectiv nu este suficient pentru antrenarea răspunderii penale, câtă vreme nu se constată încălcarea unei atribuții de serviciu reglementată printr-o lege sau ordonanță a guvernului. În concret, parchetul și prima instanță apreciază că, prin executarea obligațiilor de plată, în condițiile neexecutării integrale a prestațiilor, inculpații au încălcat o dispoziție legală primară, omițând însă să o expună. Curtea constată că o atare dispoziție legală nu există și că materia executării contractelor este guvernată de dreptul civil, fiind, de altfel, dificil a se stabili prin lege care este momentul exact la care se poate constata o neexecutare în cazul fiecărui contract, cu consecința sistării plăților. Mai mult, în condițiile în care un procent de peste 90% din totalitatea lucrărilor a fost executat, nu se poate reține o acțiune de rea credință evidentă, flagrantă a conducătorilor instituției, de a plăti lucrări fictive, iar declarațiile martorilor, unii dintre ei funcționari publici, care ar fi avut ei înșiși, sub sancțiunea comiterii infracțiunii prevăzute de art. 263 Cod penal, obligația sesizării organelor de urmărire penală în condițiile în care ar fi luat cunoștință de comiterea unei fapte prevăzute de legea penală în legătură cu serviciul în cadrul căruia își îndeplinește atribuțiile, au fi privite cu rezervă: în măsura în care martorii au apreciat că nu se săvârșește nicio faptă prevăzută de legea penală la momentul plății facturilor și nu au apreciat necesară sesizarea parchetului, în aceeași măsură nici inculpații nu au apreciat că săvârșesc o faptă prevăzută de legea penală, în condițiile în care efectuează plata facturilor. Pe de altă parte, Curtea nu exclude (dar nici nu reține, pentru că nu are o astfel de competență, fiind ținută a judeca strict în limitele investiției) exercitarea cu lipsă de profesionalism a atribuțiilor de serviciu de către inculpați, aceste aspecte urmând a fi rezolvate prin antrenarea, dacă este cazul, a unor alte tipuri de răspundere, și nu a răspunderii penale, care, astfel cum rezultă fără echivoc din întreaga jurisprudență a Curții Constituționale în materie, intervine doar ultima ratio.

Potrivit art.297 alin.1 Cod penal, fapta funcționarului public care, în exercitarea atribuțiilor de serviciu, nu îndeplinește un act sau îl îndeplinește în mod defectuos și, prin aceasta, cauzează o pagubă sau o vătămare drepturilor sau intereselor legitime ale unei persoane fizice sau a unei persoane juridice se pedepsește cu închisoarea.

Prin decizia nr.###/2016, Curtea Constituțională a stabilit că neîndeplinirea ori îndeplinirea defectuoasă a

unui act trebuie analizată numai prin raportare la atribuții de serviciu reglementate expres prin legislația primară - legi și ordonanțe ale Guvernului. Aceasta deoarece adoptarea unor acte de reglementare secundară care vin să detalieze legislația primară se realizează doar în limitele și potrivit normelor care le ordonă. Prin urmare, Curtea Constituțională a reținut că ilicitul penal este cea mai gravă formă de încălcare a unor valori sociale, iar consecințele aplicării legii penale sunt dintre cele mai grave, astfel că stabilirea unor garanții împotriva arbitrariului prin reglementarea de către legiuitor a unor norme clare și predictibile este obligatorie. Comportamentul interzis trebuie impus de către legiuitor chiar prin lege (înțelesă ca act formal adoptat de Parlament, în temeiul art.73 alin. (1) din Constituție, precum și ca act material, cu putere de lege, emis de Guvern, în temeiul delegării legislative prevăzute de art.115 din Constituție, respectiv ordonanțe și ordonanțe de urgență ale Guvernului) neputând fi dedus, eventual, din raționamente ale judecătorului de natură să substituie normele juridice. În acest sens, instanța de contencios constituțional a reținut că, în sistemul continental, jurisprudența nu constituie izvor de drept așa încât înțelesul unei norme să poată fi clarificat pe această cale, deoarece, într-un asemenea caz, judecătorul ar deveni legiuitor (Decizia nr. ## din 20 ianuarie 2016, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 240 din 31 martie 2016, paragraful 16).

Pe cale de consecință, pentru a se putea reține că faptele inculpaților ##### și ##### constituie infracțiunea de „abuz în serviciu”, pentru care aceștia au fost trimiși în judecată, trebuie să se stabilească calitatea de funcționari publici a acestora, faptul că atribuțiile de serviciu ale acestora erau reglementate de o lege sau de o ordonanță a Guvernului, precum și faptul că nu au îndeplinit o atribuție de serviciu reglementată de legislația primară, respectiv ca ar fi îndeplinit o atare atribuție de serviciu cu încălcarea unei dispoziții a legislației primare. Or, astfel cum punctual a arătat Curtea în analiza fiecărui palier al pretensei activități infracționale imputate inculpaților, în absența încălcării unei dispoziții legale primare, elementul material al infracțiunii nu este realizat, astfel încât fapta nu există, impunându-se achitarea inculpaților.

În ceea ce privește acțiunea civilă exercitată de partea civilă OCPI, Curtea reține că, pentru antrenarea răspunderii civile delictuale, în cadrul procesului penal, se impune întrunirea cumulativă a următoarelor condiții: existența faptei ilicite pentru care s-a exercitat acțiunea penală, existența unui prejudiciu rezultat din fapta ilicită pentru care a fost judecat inculpatul, existența unei legături de cauzalitate între fapta ilicită pentru care a fost judecat inculpatul și prejudiciu. Subliniază Curtea că, în cadrul prezentului proces penal, acțiunea civilă vizează doar răspunderea ce poate să fie atrasă ca urmare a comiterii faptei pentru care inculpații sunt trimiși în judecată, respectiv încălcarea, în exercitarea atribuțiilor de serviciu, a unei norme de reglementare primară. Or, în absența decelării unei fapte ilicite constând în încălcarea unei dispoziții legale primare, în exercitarea atribuțiilor de serviciu de către cei doi inculpați, nu se poate reține existența faptei ilicite și nici nu se poate dispune condamnarea inculpaților, iar acțiunea civilă exercitată alături de cele penale, în prezentul proces penal, urmează a fi respinsă, ca nefondată. Acest aspect nu echivalează cu faptul că, în situația în care se decelază o culpă în exercitarea atribuțiilor manageriale și o legătură de cauzalitate între respectiva culpă și un eventual prejudiciu, partea prejudiciată nu poate să se îndrepte împotriva celor responsabili, fie pe tărâm contractual, în funcție de atribuțiile de serviciu constatate a fi încălcate, fie pe tărâm delictual, în măsura în care se identifică elemente de dol care să transpună răspunderea în acest plan. Astfel cum s-a subliniat anterior, răspunderea penală poate fi atrasă exclusiv în condițiile legii penale speciale și numai cu aplicarea principiului ultima ratio, fără a constitui un remediu exclusiv și la care să se recurgă nediferențiat în vederea protejării patrimoniului public, însă neîntrunirea condițiilor pentru atragerea răspunderii penale nu împiedică, în niciun fel, acțiunile de recuperare a eventualelor prejudicii, în condițiile legii civile. Curtea învederează că infracțiunile de serviciu care protejează patrimoniul persoanei juridice în cadrul căreia funcționarul public își exercită atribuțiile de serviciu sunt, în special, „delapidarea” prevăzută de art. 295 Cod penal și, în subsidiar, „abuzul în serviciu”, prevăzută de art. 297 Cod penal, respectiv „neglijența în serviciu” prevăzută de art. 298 Cod penal, precum și „deturnarea de fonduri” prevăzută de art. 307 Cod penal, fără însă ca aceste reglementări ale legii penale speciale să restricționeze, să limiteze, condițiile în care persoana juridică se poate îndrepta împotriva funcționarilor săi care, prin acțiunile lor, i-au produs prejudicii.

În lumina considerentelor expuse anterior, Curtea, în baza art.421 alin.1 pct. 2 lit. a Cod de procedură penală va admite apelul formulat de inculpații ##### și ##### și va desființa, parțial, în latură penală și civilă, sentința penală nr. ##/18.08.2022, pronunțată de către Tribunalul #####, în dosarul nr. ##/116/2017, urmând ca, în rejudicare, în baza art. 396 alin. 5 Cod procedură penală, raportat la art. 16 alin. 1 lit. a Cod procedură penală, să achite pe inculpați sub aspectul comiterii infracțiunii de „abuz în serviciu” prevăzute de art. 297 Cod penal cu aplicarea art. 132 din Legea nr. 78/2000, art. 309 din Codul penal.

În baza art. 397 alin. 1 Cod procedură penală, va respinge, ca nefondată, acțiunea civilă formulată de partea civilă OCPI #####.

În baza art.404 alin. 4 lit. c Cod procedură penală, va ridica măsurile asigurătorii luate, prin ordonanțele din 17.02.2017, asupra imobilelor aflate în proprietatea inculpatului #####, după cum urmează:

- teren arabil extravilan, în suprafață de 24441 m.p., tarlăua 26/2, parcela 4, U.A.T. #####, nr. carte funciară 20763, nr. cadastral/topografic 2024;
- teren arabil extravilan, în suprafață de 2.000 mp, tarlăua 38/15, parcela 2, U.A.T. #####, nr. carte funciară 20784, nr. cadastral/topografic 1063;
- teren arabil extravilan, în suprafață de 178 mp, tarlăua 40/1, parcela 26, U.A.T. #####, nr. carte funciară 21579, nr. cadastral/topografic 21579;
- teren arabil extravilan, având suprafața din acte de 2.000 mp, iar suprafața din măsurători de 1899 mp, nr. carte funciară 21126, nr. cadastral 659;
- teren arabil extravilan, în suprafață de 10.000 mp, tarlăua 201/2, parcela 5, U.A.T. #####, nr. carte funciară 20392, nr. cadastral/topografic 1389;
- teren curți construcții situat în intravilan, în suprafață de 804 mp, #####, U.A.T. #####, nr. carte funciară 26364, nr. cadastral/topografic 26364 împreună cu construcție (casă de locuit) în suprafață de 200 m.p. conform declarației de avere a inculpatului ##### din 12.07.2016;
- teren arabil extravilan, în suprafață de 800 mp, tarlăua 40/1, parcela 2, U.A.T. #####, nr. carte funciară 20713, număr cadastral 20713;
- teren arabil intravilan, în suprafață de 680 mp, cvartal 96/2, parcela 14,15,16, U.A.T. #####, nr. carte funciară 21066, nr. cadastral/topografic #####;
- cotă de 1/21 din teren arabil intravilan, în suprafață de 3033 mp, cvartal 96/2, parcela 14, 15, 16, U.A.T. #####, nr. carte funciară 20346, nr. cadastral/topografic #####;
- imobil situat în extravilanul orașului #####, format din teren arabil, tarlăua 165, parcela 4, în suprafață de 2 ha, conform contract de vânzare-cumpărare autentificat prin încheierea nr. ### din 06.09.2004 de către Biroul Notarului #####;
- imobil compus din teren arabil extravilan în suprafață de 75.000 m.p., situat în #####, județul #####, tarlăua 2, parcela 17/1, cu numărul cadastral 20486 (contractul de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. 144 din 26.03.2012 de către Biroul Notarului #####-#####);
- imobil compus din teren arabil extravilan în suprafață de 22.300 mp situat în #####, județul #####, tarlăua 2, parcela 17/2 cu numărul cadastral 20487 (contract de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. 143 din 26.03.2012 de către Biroul Notarului #####-#####).

În baza art.404 alin. 4 lit. c Cod procedură penală, va ridica măsurile asigurătorii luate prin Ordonanța din 28.04.2017, în vederea reparării pagubei produse prin infracțiune, asupra imobilelor aflate în proprietatea inculpatului #####, respectiv:

- unei cote indivize de 1/3 din imobilul înscris în cartea funciară cu nr. 100211 a localității Lipnița, #####;
- unei cote indivize de 1/3 din imobilul înscris în cartea funciară nr. 100211-C1 a localității Lipnița, #####.

În baza art. 275 alin. 3 Cod procedură penală, cheltuielile judiciare ocazionate de judecarea cauzei în primă instanță și cheltuielile judiciare ocazionate de judecarea apelului declarat de inculpații ##### și ##### vor rămâne în sarcina statului.

În baza art. 421 alin. 1 pct. 1 lit. b Cod procedură penală, va respinge, ca nefondate, apelurile formulate de Parchetul de pe lângă Înalta ##### de Casație și Justiție – DNA și de partea civilă Oficiul de Cadastru și Publicitate Imobiliară ##### împotriva sentinței penale nr. ##, din data de 18.08.2022, pronunțate de către Tribunalul ##### în dosarul nr. #####/116/2017.

În baza art. 275 alin. 3 Cod procedură penală, cheltuielile judiciare ocazionate de judecarea apelului declarat de Parchetul de pe lângă Înalta ##### de Casație și Justiție – DNA vor rămâne în sarcina statului.

În baza art. 275 alin. 2 Cod procedură penală, va obliga pe partea civilă apelantă Oficiul de Cadastru și Publicitate Imobiliară ##### la plata cheltuielilor de judecată în cuantum de 500 de lei.

Va menține celelalte dispoziții ale sentinței penale apelate, care nu contravin prezentei decizii.

PENTRU ACESTE MOTIVE,
ÎN NUMELE LEGII,

E # I # E:

În baza art.421 alin.1 pct. 2 lit. a Cod de procedură penală, admite apelul formulat de inculpații ##### și ##### împotriva sentinței penale nr. ##/18.08.2022, pronunțată de către Tribunalul #####, în dosarul nr. #####/116/2017, pe care o desființează, parțial, în latură penală și civilă.

În rejudecare

În baza art. 396 alin. 5 Cod procedură penală, raportat la art. 16 alin. 1 lit. a Cod procedură penală, achită pe inculpații ##### și ##### sub aspectul comiterii infracțiunii de „abuz în serviciu” prevăzute de art. 297 Cod penal cu aplicarea art. 132 din Legea nr. 78/2000, art. 309 din Codul penal.

În baza art. 397 alin. 1 Cod procedură penală, respinge, ca nefondată, acțiunea civilă formulată de partea civilă OCPI #####.

În baza art.404 alin. 4 lit. c Cod procedură penală, ridică măsurile asigurătorii luate, prin ordonanțele din 17.02.2017, asupra imobilelor aflate în proprietatea inculpatului #####, după cum urmează:

-teren arabil extravilan, în suprafață de 24441 m.p., tarlăua 26/2, parcela 4, U.A.T. #####, nr. carte funciară 20763, nr. cadastral/topografic 2024;

-teren arabil extravilan, în suprafață de 2.000 mp, tarlăua 38/15, parcela 2, U.A.T. #####, nr. carte funciară 20784, nr. cadastral/topografic 1063;

-teren arabil extravilan, în suprafață de 178 mp, tarlăua 40/1, parcela 26, U.A.T. #####, nr. carte funciară 21579, nr. cadastral/topografic 21579;

-teren arabil extravilan, având suprafața din acte de 2.000 mp, iar suprafața din măsurători de 1899 mp, nr. carte funciară 21126, nr. cadastral 659;

- teren arabil extravilan, în suprafață de 10.000 mp, tarlăua 201/2, parcela 5, U.A.T. #####, nr. carte funciară 20392, nr. cadastral/topografic 1389;

-teren curți construcții situat în intravilan, în suprafață de 804 mp, #####, nr. carte funciară 26364, nr. cadastral/topografic 26364 împreună cu construcție (casă de locuit) în suprafață de 200 m.p. conform declarației de avere a inculpatului ##### din 12.07.2016;

-teren arabil extravilan, în suprafață de 800 mp, tarlăua 40/1, parcela 2, U.A.T. #####, nr. carte funciară 20713, număr cadastral 20713;

-teren arabil intravilan, în suprafață de 680 mp, cvartal 96/2, parcela 14,15,16, U.A.T. #####, nr. carte funciară 21066, nr. cadastral/topografic #####;

-cotă de 1/21 din teren arabil intravilan, în suprafață de 3033 mp, cvartal 96/2, parcela 14, 15, 16, U.A.T. #####, nr. carte funciară 20346, nr. cadastral/topografic #####;

-imobil situat în extravilanul orașului #####, format din teren arabil, tarlăua 165, parcela 4, în suprafață de 2 ha, conform contract de vânzare-cumpărare autentificat prin încheierea nr. ##### din 06.09.2004 de către Biroul Notarului #####.

-imobil compus din teren arabil extravilan în suprafață de 75.000 m.p., situat în #####, județul #####, tarlăua 2, parcela 17/1, cu numărul cadastral 20486 (contractul de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. 144 din 26.03.2012 de către Biroul Notarului #####);

-imobil compus din teren arabil extravilan în suprafață de 22.300 mp situat în #####, județul #####, tarlăua 2, parcela 17/2 cu numărul cadastral 20487 (contract de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. 143 din 26.03.2012 de către Biroul Notarului #####).

În baza art.404 alin. 4 lit. c Cod procedură penală, va ridica măsurile asigurătorii luate prin Ordonanța din 28.04.2017, în vederea reparării pagubei produse prin infracțiune, asupra imobilelor aflate în proprietatea inculpatului #####, respectiv:

-unei cote indivize de 1/3 din imobilul înscris în cartea funciară cu nr. 100211 a localității Lipnița, #####;

-unei cote indivize de 1/3 din imobilul înscris în cartea funciară nr. 100211-C1 a localității Lipnița, #####. 275 alin. 3 Cod procedură penală, cheltuielile judiciare ocazionate de judecarea cauzei în primă instanță și cheltuielile judiciare ocazionate de judecarea apelurilor declarate de inculpații ##### și ##### rămân în sarcina statului.

În baza art. 421 alin. 1 pct. 1 lit. b Cod procedură penală, respinge, ca nefondate, apelurile formulate de Parchetul de pe lângă Înalta ##### de Casație și Justiție – DNA și de partea civilă Oficiul de Cadastru și Publicitate Imobiliară ##### împotriva sentinței penale nr. ##, din data de 18.08.2022, pronunțate de către Tribunalul ##### în dosarul nr. #####/116/2017.

În baza art. 275 alin. 3 Cod procedură penală, cheltuielile judiciare ocazionate de judecarea apelului declarat de Parchetul de pe lângă Înalta ##### de Casație și Justiție – DNA rămân în sarcina statului.

În baza art. 275 alin. 2 Cod procedură penală, obligă partea civilă apelantă Oficiul de Cadastru și Publicitate Imobiliară ##### la plata cheltuielilor de judecată în cuantum de 500 de lei.

Mentine celelalte dispoziții ale sentinței penale apelate, care nu contravin prezentei decizii.

Definitivă.

Pronunțată prin punerea la dispoziția părților și procurorului, prin mijlocirea grefei instanței, astăzi, 25.04.2023.

PREȘEDINTE,
###

JUDECĂTOR,
#####

GREFIER,
Mihăloiu ##### #####

Red.#####+A.S./Th.red.#####+gref.#####/ex.2

WWW.LUMEAJUSTITIEI.RO