



**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

Minută

Întâlnirea președinților secțiilor specializate ale Înaltei Curți de Casație și Justiție și curților de apel dedicate unificării practicii judiciare în domeniul contencios administrativ și fiscal

București, 22 - 23 mai 2023

Prezentul material cuprinde următoarele părți:

- A. Introducere - pag. 1-3
- B. Sinteza problemelor de drept - pag. 3-5
- C. Problemele de drept discutate - descriere, propuneri, dezbateri, soluția adoptată - pag. 6 - 121

A/ Introducere

În urma solicitării Institutului Național al Magistraturii (INM) adresată curților de apel și Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție (PÎCCJ) de comunicare a problemelor de drept care generează practică neunitară în materia contenciosului administrativ și fiscal și în materia dreptului contravențional¹, au răspuns toate cele 15 curți de apel (Alba Iulia, Bacău, Brașov, București, Cluj, Constanța, Iași, Oradea, Pitești, Ploiești, Târgu Mureș, Craiova, Galați, Suceava și Timișoara) precum și PÎCCJ. Dintre respondenți, zece au arătat că în urma verificării practicii judiciare nu există astfel de probleme (curțile de apel Alba-Iulia, Constanța, Cluj, Craiova, Galați, Oradea, Pitești, Ploiești, Suceava și PÎCCJ). Celelalte curți de apel au ridicat în total 17 probleme de drept.

Dezbaterile au fost moderate de către domnii Cristian Daniel OANA și Horațiu PĂTRAȘCU, ambii având calitatea de judecător în cadrul Înaltei Curți de Casație și Justiție și de formator la Institutul Național al Magistraturii în catedra de Drept administrativ.

Curțile de apel au fost reprezentate după caz, de președinții secțiilor specializate și/sau de judecători din cadrul acestor secții. De asemenea, au fost prezenți reprezentanți ai

¹ Procedura acestor întâlniri este reglementată prin Hotărârea Consiliului Superior al Magistraturii (HCSM) nr. 148/2015, completă prin HCSM nr. 725/2015.



**Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!**





„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate” Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978

Înaltei Curți de Casație și Justiție (în continuare ÎCCJ), Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție și Ministerului Justiției.

La adoptarea soluțiilor au deliberat și au votat exclusiv reprezentanții ÎCCJ și ai curților de apel, în numele judecătorilor SCAF pe care îi reprezintă.

B/Sinteza problemelor de drept

Problemele sunt grupate după cum urmează²:

I. Drept administrativ, procedură administrativă, procedură civilă

1. Titlul problemei de drept: validitatea cererii de chemare în judecată, transmisă instanței judecătorești prin poșta electronică (e-mail), în formă scanată, identificându-se pe înscrisul imprimat executarea unei semnături olografe (Curtea de Apel București, Secțiile VIII și IX)

II. Drept fiscal și procedură fiscală

2. Titlul problemei de drept: natura litigiilor și competența materială a instanțelor în soluționarea cererilor având ca obiect refuzul organului de executare silită de la domiciliul fiscal al debitorului de a prelua titlul executoriu și dosarul de executare transmis acestuia în aplicarea dispozițiilor art. 220 alin. 16 din Legea nr. 207/2015 (Curtea de Apel Târgu-Mureș)

III. Achiziții publice

3. Titlul problemei de drept: competența materială procesuală de soluționare a cererilor vizând executarea contractelor de achiziție publică lato sensu în urma intrării în vigoare a Legii nr. 208/2022, în cazul contractelor încheiate în temeiul unor proceduri de atribuire finalizate anterior datei intrării în vigoare a legii amintite (Curtea de Apel București, Secția VIII)

4. Titlul problemei de drept: modul de interpretare a art. IV și art. V din Legea nr. 208/2022, care modifică art. 53 din Legea nr. 101/2016 vizând competența materială

² Ca și în alte dăți, atragem atenția că unele probleme de drept ar putea fi încadrate în mai multe subcategorii. Totuși, din considerente de simplificare a materialului, fiecare problemă va figura într-o singură categorie, în funcție de aspectele concrete, generale sau particulare, luate în discuție.

Redactarea propunerilor de soluții a avut loc după cum urmează:

- pentru problemele 3-8, 11, 13-14 și 16, dl judecător Horațiu Pătrașcu;
- pentru problemele 1-2, 9-10, 12, 15 și 17, dl judecător Cristian Daniel Oana.



Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

procesuală de judecată a proceselor privind executarea contractelor de achiziție publică (Curtea de Apel București, Secția X)

5. Titlul problemei de drept: competența instanței de contencios administrativ și fiscal în cazul cererilor având ca obiect executarea contractelor de achiziții publice (Tribunalul București)

6. Titlul problemei de drept: competența materială procesuală în soluționarea litigiilor având ca obiect anularea documentelor constatatoare în cadrul procedurii de achiziții publice, în cazul în care aceste litigii au fost promovate ulterior intrării în vigoare a Legii nr. 208/2022 (Curtea de Apel Brașov)

7. Titlul problemei de drept: competența materială procesuală în soluționarea litigiilor având ca obiect executarea, rezoluțiunea, rezilierea, denunțarea unilaterală sau încetarea a contractelor de achiziție publică, în cazul în care aceste litigii au fost promovate ulterior intrării în vigoare a Legii nr. 208/2022 (Curtea de Apel Brașov)

8. Titlul problemei de drept: modalitatea de interpretare a dispozițiilor art. 61¹ alin. 5¹ din Legea nr. 101/2016 (Curtea de Apel București, Secția X-a)

IV. Dreptul funcției publice, salarizare, dreptul asigurărilor sociale

9. Titlul problemei de drept: natura termenului de 90 de zile prevăzut de art. 40 alin. (1) din O.U.G. nr. 158/2005 privind concediile și indemnizațiile de asigurări sociale de sănătate (Curtea de Apel Bacău);

10. Titlul problemei de drept: determinarea bazei de calcul a indemnizației de creștere a copilului în situația în care beneficiarul a realizat venituri din drepturi de proprietate intelectuală (Curtea de Apel Brașov);

11. Titlul problemei de drept: competența materială de soluționare a litigiilor promovate de reclamânți - magistrați - având ca obiect solicitarea de obligarea a părților, ordonatori de credite - angajatori, la reîncadrarea și recalcularea drepturilor salariale, respectiv emiterea ordinelor de salarizare și plata sumelor constând în drepturi salariale nerecunoscute (de ex. VRS 605,25 lei; indemnizații procurori D.N.A. și D.I.I.C.O.T., prin luarea în considerare a coeficientului de multiplicare 19,00) (Curtea de Apel Brașov);

12. Titlul problemei de drept: instanța competentă să soluționeze acțiunile privind repararea prejudiciului cauzat prin punerea în aplicare, începând cu data de 1 ianuarie 2022, a dispozițiilor art. XXIV pct. 13 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 130/2021 privind unele măsuri fiscal-bugetare, prorogarea unor termene, precum și pentru modificarea și completarea unor acte normative din data de 17.12.2021, publicată în Monitorul Oficial al



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

României nr. 1202/18.12.2021, prin care s-a introdus în Codul fiscal o taxă nouă sub forma contribuțiilor sociale obligatorii constând în asigurări sociale de sănătate datorate de persoanele fizice care realizează venituri din pensii pentru partea care depășește suma lunară de 4.000 lei, pentru fiecare drept de pensie (Curtea de Apel Iași);

13. Titlul problemei de drept: interpretarea dispozițiilor art. 39 alin. (4) din Legea-cadru nr. 153/2017 raportat la decizia nr. 794/2016 a Curții Constituționale și la art. 435 alin. (1) și (2) din Codul de procedură civilă (Curtea de Apel Iași);

14. Titlul problemei de drept: sfera de aplicare a dispozițiilor art. 39 alin. 1 și 4 din Legea nr. 153/2017 în lumina Deciziei nr. 8/2021 a Înaltei Curți de Casație și Justiție - Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept - posibilitatea de a solicita sub imperiul Legii - cadru nr. 153/2017 obligarea angajatorului la stabilirea nivelului maxim de salarizare prin raportare la drepturile salariale de nivel superior obținute prin hotărâre judecătorească de un alt funcționar public din aceeași instituție, care ocupă aceeași funcție și deține același grad profesional și gradație (Curtea de Apel București, Secția VIII);

15. Titlul problemei de drept: drepturi salariale la nivel maxim în plată în cadrul Gărzii Naționale de mediu-comisariatul General al Gărzii Naționale de Mediu (Tribunalul Iași);

16. Titlul problemei de drept: plata sumelor constând în drepturi salariale în procent de 20% aplicat la salariul brut lunar, începând cu data de 01.03.2017, reprezentând diferența neacordată aferentă sporului pentru risc și solicitare neuropsihică, personalului din cadrul Direcției Generale Antifraudă Fiscală care ocupă funcții publice specifice de inspector antifraudă, inspector-șef antifraudă, inspector general adjunct antifraudă și inspector general antifraudă, în contextul publicării deciziei în interesul legii nr. 11/2022 a Înaltei Curți de Casație și Justiție (Tribunalul Iași);

17. Titlul problemei de drept: interpretarea art. 15 din Legea nr. 153/2017, respectiv stabilirea dacă majorarea pentru controlul financiar preventiv (prevăzută de art. 15 din Legea nr. 153/2017) se include în salariul de bază (pe baza căruia se calculează alte sporuri salariale) sau are natura unei majorări distincte de salariul de bază (Curtea de Apel Timișoara).



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

C/ Propuneri de rezolvare a problemelor de drept

I. Drept administrativ, procedură administrativă, procedură civilă

1. Titlul problemei de drept: validitatea cererii de chemare în judecată, transmisă instanței judecătorești prin poștă electronică (e-mail), în formă scanată, identificându-se pe înscrisul imprimat executarea unei semnături olografe (Curtea de Apel București, Secțiile VIII și IX)

Materia: drept procesual civil

Subcategoria: procedură contencioasă

Obiect Ecris: nu este cazul

Act normativ incident: art. 196, art. 199-200 Cod de procedură civilă

Cuvinte cheie: cerere de chemare în judecată, comunicare pe cale electronică, legalitatea sesizării instanței, anularea cererii de chemare în judecată.

1.1. Practica judiciară

În practica judiciară a Curții de Apel București - Secțiile a VIII-a contencios administrativ, s-au identificat două abordări cu privire la validitatea cererii de chemare în judecată transmisă pe cale electronică.

Într-o primă opinie, s-a considerat că nu este necesar ca o cerere de chemare în judecată semnată, transmisă instanței prin poștă electronică (e-mail) în formă scanată, să fie prezentată în original pentru a fi considerată validă și pentru a se evita anularea; o astfel de cerere investeste instanța judecătorească în mod legal.

În acest sens, se arată că prin încheierea din 10.11.2022, pronunțată de Curtea de Apel București - Secția a VIII-a Contencios administrativ și fiscal în dosarul nr. 5086/2/2022/a1, a fost admisă cererea de reexaminare formulată de partea reclamantă, s-a revenit asupra măsurii anulării cererii de chemare în judecată formulate de partea reclamantă și s-a retrimis cauza completului inițial investit.

În motivarea încheierii respective s-a arătat că:

«În ceea ce privește chestiunea semnării cererii de chemare în judecată, Curtea constată că, pe exemplarul atașat în dosar, se identifică o semnătură olografă executată în partea finală a înscrisului respectiv.

Într-adevăr, înscrisul amintit nu poartă semnătura executată în original, ci reprezintă scanarea cererii de chemare în judecată, aceasta fiind transmisă Curții de Apel București prin poștă electronică.



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

O astfel de conduită este însă permisă reclamantului, potrivit art. 199 alin. 1 CPC „Cererea de chemare în judecată, depusă personal sau prin reprezentant, sosită prin poștă, curier, fax sau scanată și transmisă prin poștă electronică ori prin înscris în formă electronică, se înregistrează și primește dată certă prin aplicarea ștampilei de intrare”.

Așadar, legiuitorul a permis investirea instanței de judecată și prin intermediul unui înscris care să nu reprezinte originalul cererii de chemare în judecată, ci o scanare a sa în scop de transmitere prin poștă electronică.

Formal, raportat la disp. art.194 lit. f) CPC, acea cerere de chemare în judecată este semnată, astfel că norma juridică amintită nu reiese a fi fost încălcată.

Nu este de exclus posibilitatea ca judecătorul să efectueze o verificare a însușirii în mod efectiv a conținutului cererii de chemare în judecată de către persoana care figurează în calitate de reclamant, prin solicitarea de semnare în original a înscrisului respectiv. Într-o astfel de situație, însă, judecătorul nu va urmări complinirea unei mențiuni care lipsește din conținutul cererii de chemare în judecată, forma scanată a cererii respective indicând existența semnăturii, ci de a evita fraudă sau de a înlătura dubiul cu privire la manifestarea de voință a reclamantului, iar, în situația în care dubiul cu privire la veridicitatea semnăturii existente în conținutul cererii de chemare în judecată ar persista, judecătorul păstrează remediul suspendării judecării în cond. art. 242 CPC.

În consecință, din moment ce respectiva cerere de chemare în judecată conține formal o semnătură executată în finalul său, iar transmiterea sa prin poștă electronică în formă scanată este permisă de art. 199 alin. 1 CPC, sancțiunea anulării în cond. art.200 CPC nu este incidentă.».

Într-o altă opinie, nu s-a acceptat că îndeplinesc cerințele art. 194 Cod procedură civilă acele cereri de chemare în judecată care își prezintă mențiunile în formă scanată. Drept urmare, s-a dispus sancțiunea anulării cererilor, în măsura în care nu sunt semnate și în original.

Spre exemplu, prin sentința civilă nr. 1443/19.09.2022, pronunțată de Curtea de Apel București - Secția a VIII-a Contencios administrativ și fiscal în dosarul nr. 8356/2/2021, s-a dispus anularea cererii de chemare în judecată.

În motivare, s-au reținut următoarele argumente:

«Potrivit art. 194 lit. f) din Codul de procedură civilă, cererea de chemare în judecată va cuprinde semnătura.

Art. 196 din Codul de procedură civilă prevede că „(1) Cererea de chemare în judecată care nu cuprinde numele și prenumele sau, după caz, denumirea oricăreia dintre părți,



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

obiectul cererii, motivele de fapt ale acesteia ori semnătura părții sau a reprezentantului acesteia este nulă. Dispozițiile art. 200 sunt aplicabile. (2) Cu toate acestea, lipsa semnăturii se poate acoperi în tot cursul judecării în fața primei instanțe. Dacă se invocă lipsa de semnătură, reclamantul care lipsește la acel termen va trebui să semneze cererea cel mai târziu la primul termen următor, fiind înștiințat în acest sens prin citație. În cazul în care reclamantul este prezent în instanță, acesta va semna chiar în ședința în care a fost invocată nulitatea.”.

Semnătura este necesară întrucât, pe de o parte, certifică manifestarea de voință a reclamantului de a declanșa procesul, iar, pe de altă parte, certifică conținutul cererii de chemare în judecată.

Din dispozițiile legale redată anterior rezultă că sancțiunea pentru lipsa elementelor esențiale ale cererii de chemare în judecată este nulitatea.

Curtea reține că la dosarul cauzei nu se află un exemplar original al cererii de chemare în judecată care să cuprindă semnătura olografă a reclamantului, deși, în conformitate cu prevederile art. 196 alin. 2 din Codul de procedură civilă, reclamantul a fost citat cu mențiunea de a semna cererea de chemare în judecată în original, sub sancțiunea anulării.

Reclamantul nu a comunicat instanței un exemplar original al cererii de chemare în judecată și nici nu a procedat la semnarea exemplarului aflat la dosarul cauzei.

În aceste condiții, Curtea constată că nu sunt întrunite condițiile de formă ale cererii de chemare în judecată prevăzute de dispozițiile art. 194 lit. f) din Codul de procedură civilă, cererea necuprinzând semnătura părții, care trebuie aplicată în original pe actele procesuale depuse la instanța de judecată, nefiind suficientă o copie imprimată a acesteia.».

În sens similar, prin încheierea din 15.09.2022, definitivă, pronunțată de Curtea de Apel București - Secția a VIII-a Contencios administrativ și fiscal în dosarul nr. 4207/2/2022, a fost anulată cererea de chemare în judecată.

În motivare, au fost reținute următoarele considerente relevante:

«Dispozițiile art. 194 C.p.c. impun semnarea cererii de chemare în judecată în original, obligație neîndeplinită în prezenta cauză.

Prevederile art. 148 C. pr. civ. instituie regula potrivit căreia orice cerere adresată instanțelor judecătorești trebuie să fie formulată în scris și trebuie să cuprindă, printre altele, semnătura titularului acesteia, cererea putând fi formulată, potrivit alin. (2), și prin înscris în formă electronică dacă sunt îndeplinite condițiile prevăzute de lege, adică cele prevăzute de Legea nr. 455/2001, însă nici acest înscris în formă electronică nu trebuie confundat cu copia, fotocopia sau forma scanată a unui înscris.



**Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!**





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

Trimiterea unei cereri în formă scanată sau în copie ori fotocopie, prin poștă electronică sau printr-o altă modalitate care nu asigură depunerea cererii în formă scrisă și în original, nu poate respecta cerința formei scrise prevăzute de lege care implică, în mod obligatoriu, și semnătura în original a titularului cererii.

Întrucât semnătura are rolul de a atesta voința părții cu privire la conținutul înscrisului pe care l-a semnat, ea trebuie să fie scrisă de mâna acelei părți, neputând să fie dactilografiată, imprimată sau înlocuită prin parafă. Importanța semnăturii olografe rezidă în necesitatea de a se asigura că actul de procedură provine de la persoana care se pretinde că l-ar fi efectuat și că exprimă manifestarea de voință a acesteia cu privire la conținutul actului.

Așadar, semnarea cererii nu are ca scop exclusiv identificarea persoanei care o formulează, ci și asumarea consecințelor acesteia, astfel că prevederile Codului de procedură civilă, precum și cele ale Regulamentului de ordine interioară, care permit depunerea actelor de sesizare a instanței și prin fax sau alte mijloace electronice, nu elimină pentru asemenea ipoteze cerința semnăturii în original. Posibilitatea formulării și transmiterii cererii prin mijloace electronice (art. 148 alin. 2, art. 199 alin. 1 Cod procedură civilă) vizează celeritatea comunicării cu instanța, însă nu înlătură obligația acesteia de a verifica, pe de o parte, identitatea titularului, iar pe de altă parte, faptul că acesta și-a însușit conținutul cererii prin aplicarea semnăturii originale.

În concluzie, semnătura de pe cererea adresată instanței trebuie să fie executată fie de mână, fie o semnătură electronică în condițiile prevăzute de Legea nr. 455/2001, neputând să fie dactilografiată, imprimată sau scanată, în acest sens fiind și practica judiciară.

Pe de altă parte, faptul că legea permite formularea cererii și prin înscris în formă electronică (art. 148 alin. 2 Cod procedură civilă), nu poate atrage interpretarea că un document scanat sau fotocopiât îndeplinește cerințele legale, întrucât înscrisul în formă electronică se supune dispozițiilor legii speciale, potrivit art. 267 Cod procedură civilă, respectiv Legii nr. 455/2001.

Pentru ca un înscris în formă electronică să fie asimilat unui înscris sub semnătură privată (a cărei valabilitate depinde de existența semnăturii) este necesar ca acestuia să îi fie atașată o semnătură electronică, noțiune definită și reglementată de art. 5 din Legea nr. 455/2001, cerințe care în speță nu sunt satisfăcute.».

În urma consultării judecătorilor celor două secții, nu s-a conturat o majoritate semnificativă în susținerea uneia dintre cele două opinii expuse.



**Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!**





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

1.2 Opinia referentului

Nu a fost exprimată.

1.3 Opinia formatorului INM

1.3.1 Clarificări

Potrivit art. 194 alin. 1 lit. f Cod de procedură civilă, cererea de chemare în judecată trebuie să cuprindă semnătura celui care o formulează.

Noțiunea de ”semnătură” nu este definită de lege și de aceea ea are înțelesul din limbajul comun, de semn legat în mod unic și direct de semnatar și care asigură identificarea acestuia.

Această condiție a legăturii unice și directe dintre semnătură și semnatar și care asigură identificarea semnatarului este realizată în mod obișnuit prin executarea olografă a semnăturii (scriere de mână). Ea se poate face însă și pe calea semnăturii electronice sau a semnăturii electronice extinse, în condițiile Legii nr. 455/2001 privind semnătura electronică.

Rezultă din materialul transmis de Curtea de Apel București că problema de drept a apărut în contextul cererii chemare în judecată sosită la instanță prin fax sau scanată și transmisă prin poștă electronică. Drept urmare, în cele ce urmează vom neglija ipoteza în care cererea de chemare în judecată este reprezentată de un înscris în formă electronică, în sensul art. 4 pct. 2 din Legea nr. 455/2001, formă pe care cererea de chemare în judecată poate să o ia datorită referirii exprese a art. 199 Cod de procedură civilă la înscrisul în formă electronică.

În consecință, problema de drept se referă la ipotezele în care cererea de chemare în judecată a sosit la instanță prin fax sau este scanată și transmisă instanței prin poștă electronică și constă, în primul rând, în aceea de a stabili dacă semnătura de pe un înscris sosit în oricare din aceste modalități îndeplinește condiția referitoare la semnătură, prevăzută de art. 194 lit. f Cod de procedură civilă.

În al doilea rând, constatăm că divergența de practică judiciară se extinde și la consecințele rezultate din neîndeplinirea, în cadrul procedurii verificării și regularizării cererii de chemare în judecată reglementată de art. 200 Cod de procedură civilă, obligației de a depune un exemplar semnat olograf de pe cerere de chemare în judecată. Astfel, în cadrul primei opinii din cele enumerate la pct. 1.1, se afirmă că în acest caz se impune suspendarea judecării în condițiile art. 242 Cod de procedură civilă, pe când cea de-a doua opinie consideră că este caz de anulare a cererii de chemare în judecată.



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

1.3.2 Soluționarea problemelor de drept

Referitor la prima problemă, pornim de la observația că atât înscrisul transmis prin fax (adică utilizând rețeaua telefonică) cât și înscrisul copiat cu ajutorul unui scanner și transmis prin poștă electronică (utilizând, așadar, rețeaua web) sunt copii ale originalului cererii de chemare în judecată. Prin urmare, aceste înscrisuri conțin copii ale semnăturii, care prin natura lor nu asigură legătura unică și directă între semnătură și semnatar (de aceea, spre ex., în funcție de context, o copie trebuie autentificată sau trebuie semnată de mână pentru conformitate cu originalul).

Este adevărat că, așa cum se afirmă în cadrul primei opinii, astfel de înscrisuri sunt suficiente pentru înregistrarea cererii de chemare în judecată și pentru primirea de dată certă, cf. art. 199 alin. 1 Cod de procedură civilă. Totuși, îndeplinirea condițiilor necesare înregistrării cererii nu înseamnă că sunt îndeplinite și condițiile privind cuprinsul acesteia. Distincția este importantă. Astfel, o cerere se înregistrează chiar și dacă semnătura lipsește deoarece omisiunea poate fi complinită în procedura regularizării sau oricând în cursul judecății dar, în mod evident, cererea nesemnată este incompletă.

Așa fiind, se cuvine să răspundem primei probleme de drept în sensul că cererea de chemare în judecată sosită prin fax sau scanată și transmisă prin poștă electronică nu îndeplinește condiția referitoare la semnătură, prevăzută de art. 194 lit. f Cod de procedură civilă.

Referitor la cea de-a doua problemă de drept, observăm că ea apare în ipoteza în care cererea de chemare în judecată a sosit la instanță prin fax, sau a fost scanată și transmisă prin poștă electronică, iar în procedura verificării și regularizării cererii de chemare în judecată se stabilește în sarcina părții sau a reprezentantului acesteia obligația depunerii unui exemplar semnat olograf de pe cerere de chemare în judecată. Divergența de practică privește consecințele juridice ale neîndeplinirii acestei obligații, respectiv anularea cererii în condițiile art. 196 alin. 1 și art. 200 alin. 4 Cod de procedură civilă sau suspendarea judecății în temeiul art. 242 Cod de procedură civilă.

Potrivit art. 196 alin. 1 Cod de procedură civilă, *cererea de chemare în judecată care nu cuprinde (...) semnătura părții sau a reprezentantului acesteia este nulă. Dispozițiile art. 200 sunt aplicabile.*

Potrivit dispozițiilor relevante din art. 200 alin. 3 și 4 din același cod:



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*



**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

(3) Când cererea nu îndeplinește cerințele prevăzute la art. 194-197, reclamantului i se vor comunica în scris lipsurile, cu mențiunea că, în termen de cel mult 10 zile de la primirea comunicării, trebuie să facă completările sau modificările dispuse, sub sancțiunea anulării cererii. (...).

(4) Dacă obligațiile privind completarea sau modificarea cererii prevăzute la art. 194 lit. (...) f), (...) nu sunt îndeplinite în termenul prevăzut la alin. (3), prin încheiere se dispune anularea cererii.

În sfârșit, potrivit art. 242 alin. 1 teza I Cod de procedură civilă, când constată că desfășurarea normală a procesului este împiedicată din vina reclamantului, prin neîndeplinirea obligațiilor stabilite în cursul judecății, potrivit legii, judecătorul poate suspenda judecata, arătând în încheiere care anume obligații nu au fost respectate.

Art. 196 și 200 fac parte din Capitolul I (Cartea a II-a, Titlul I) din Codul de procedură civilă, capitol care reglementează sesizarea instanței de judecată în cadrul procedurii contencioase în fața primei instanțe pe când art. 242 din același cod face parte din Capitolul II, care reglementează judecata în fața primei instanțe.

Or, sesizarea instanței și judecata sunt momente procesuale distincte. Pentru incidența art. 242 Cod de procedură civilă este necesară începerea judecății, ceea ce presupune că instanța este legal sesizată. Prin urmare, aceste dispoziții nu sunt incidente în ipoteza discutată, cu atât mai mult cu cât art. 196 și 200 reglementează expres sancțiunea neîndeplinirii obligațiilor părții sau a reprezentantului ei.

Drept urmare, se cuvine să răspundem celei de-a doua probleme de drept în sensul că neîndeplinirea de către parte sau reprezentantul acesteia a obligației de a depune un exemplar semnat olograf (semnătură scrisă în întregime de mână) de pe cerere de chemare în judecată, în cursul procedurii verificării și regularizării cererii de chemare în judecată, se sancționează potrivit art. 196 alin. 1 și art. 200 alin. 4 Cod de procedură civilă cu anularea cererii.

Pentru aceste considerente, **propunem următoarea soluție:**

Cererea de chemare în judecată sosită prin fax sau scanată și transmisă prin poștă electronică nu îndeplinește condiția referitoare la semnătură, prevăzută de art. 194 lit. f Cod de procedură civilă.

Neîndeplinirea obligației de a depune un exemplar semnat olograf (semnătură scrisă în întregime de mână) de pe cerere de chemare în judecată, în cursul procedurii verificării și



Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!



„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate” Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978

regularizării cererii de chemare în judecată, se sancționează potrivit art. 196 alin. 1 și art. 200 alin. 4 Cod de procedură civilă, cu anularea cererii.

1.4 Soluția adoptată

Cu majoritate, participanții au votat următoarea variantă:

Cererea de chemare în judecată sosită prin fax sau scanată și transmisă prin poștă electronică se prezumă că îndeplinește condiția referitoare la semnătură, prevăzută de art. 194 lit. f Cod de procedură civilă.

Prin excepție, dacă se contestă validitatea semnăturii sau instanța invocă din oficiu acest aspect, neîndeplinirea obligației de a depune un exemplar semnat olograf (semnătură scrisă în întregime de mână) de pe cerere de chemare în judecată, în cursul procedurii verificării și regularizării cererii de chemare în judecată sau în cursul judecării, se sancționează potrivit art. 196 alin. 1 și 2 și art. 200 alin. 4 Cod de procedură civilă cu anularea cererii.

Împotriva acestei soluții a votat reprezentantul Curții de Apel Pitești, care a susținut varianta propusă de formatorul INM. S-a abținut de la vot reprezentantul Curții de Apel Brașov.

II. Drept fiscal și procedură fiscală

2. Titlul problemei de drept: natura litigiilor și competența materială a instanțelor în soluționarea cererilor având ca obiect refuzul organului de executare silită de la domiciliul fiscal al debitorului de a prelua titlul executoriu și dosarul de executare transmis acestuia în aplicarea dispozițiilor art. 220 alin. 16 din Legea nr. 207/2015 (Curtea de Apel Târgu-Mureș)

Materia: drept fiscal

Subcategoria: procedură fiscală

Obiect Ecris: contestație la executare - civil, cod 3440; obligație de a face - contencios administrativ, cod 5240;

Act normativ incident: art. 220 alin. 16 și art. 260 din Legea nr. 207/2015 privind Codul de procedură fiscală

Cuvinte cheie: competență materială, executare silită fiscală, refuzul de preluare a dosarului de executare silită.



Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

2.1 Practica judiciară

Într-o primă opinie, se arată că litigiul are natura unei contestații la executare, iar competența materială în soluționarea acestuia aparține judecătorilor.

În susținerea acestei opinii se precizează că, de principiu, acest tip de litigiu vizează competența teritorială a organelor de executare în realizarea activităților care țin de executarea silită a creanțelor fiscale și se poartă între două autorități sau instituții publice.

Conform dispozițiilor art. 220 alin. 16 din Legea nr. 207/2015 privind Codul de procedură fiscală: “Când se constată că domiciliul fiscal al debitorului se află în raza teritorială a altui organ de executare silită titlul executoriu împreună cu dosarul executorii se transmit acestuia, înștiințându-se dacă este cazul, organul de la care s-a primit titlul executoriu”.

Așadar, transmiterea dosarului execuțional între cele două părți ale procesului, se realizează în temeiul dispozițiilor fiscale anterior arătate, de la un organ de executare silită la un alt organ de executare silită, astfel încât, în cadrul acestei operațiuni, unitățile administrativ teritoriale acționează în calitate de creditor, deci în cadrul unui raport juridic de drept privat, supus regulilor de drept comun.

Dispozițiile art. 2 alin. 1 lit. „f” din Legea nr. 554/2004 a contenciosului administrativ definesc contenciosul administrativ ca fiind „activitatea de soluționare a litigiilor în care cel puțin una dintre părți este o autoritate publică, iar conflictul s-a născut fie din emiterea sau încheierea, după caz, a unui act administrativ, fie din nesoluționarea în termenul legal ori din refuzul nejustificat de a rezolva o cerere referitoare la un drept ori un interes public”.

Din interpretarea textului legal menționat, se constată că pentru a fi în prezența contenciosului administrativ este necesar a fi întrunite în mod cumulativ două condiții: pe de o parte, una dintre părți să fie o autoritate publică; pe de altă parte, litigiul, conflictul, să fie rezultatul unui act administrativ tipic ori al unui act administrativ asimilat (nesoluționarea în termenul legal ori refuzul nejustificat de a rezolva o cerere).

Față de cele arătate anterior, rezultă că în competența instanțelor de contencios administrativ intră litigiile în materie de drept public, în care sunt analizate raporturi juridice de drept public dintre două sau mai multe autorități publice, ori dintre o autoritate publică și o persoană de drept privat, vătămată de actul administrativ emis de autoritatea publică în executarea legii sau în organizarea executării legii.

Însă, astfel cum s-a mai precizat, litigiul în discuție nu se poartă între două autorități publice, deoarece în raporturile dintre ele, cele două părți nu acționează în regim de putere



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

publică, ci acționează în calitate de creditori, deci în cadrul unui raport juridic de drept privat supus regulilor de drept comun, soluționarea acestuia fiind reglementată pe plan procesual de dispozițiile art. 260 alin. 1 din Legea nr. 207/2015 privind Codul de procedură fiscală, potrivit căreia: „(1) Persoanele interesate pot face contestație împotriva oricărui act de executare efectuat cu încălcarea prevederilor prezentului cod de către organele de executare silită, precum și în cazul în care aceste organe refuză să îndeplinească un act de executare în condițiile legii.”

Pe de altă parte, se reține faptul că obiectul acțiunii judiciare, prin raportare la dispozițiile art. 1 și art. 8 din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004, îl constituie anularea actului administrativ, definit de dispozițiile art. 2 alin. 1 lit. „c” din același text de lege ca fiind actul unilateral, cu caracter individual sau normativ, emis de o autoritate publică, în regim de putere publică, în vederea organizării executării legii, care dă naștere, modifică sau stinge raporturi juridice.

Potrivit dispozițiilor art. 2 alin. 2 din Legea nr. 554/2004 „se asimilează actelor administrative unilaterale și refuzul nejustificat de a rezolva o cerere referitoare la un drept sau la un interes legitim ori, după caz, faptul de a nu răspunde solicitantului în termenul legal.”

Așadar, obiectul acțiunii în contencios administrativ îl constituie anularea actelor unilaterale ale autorităților publice, emise în regim de putere publică sau refuzul nejustificat de a soluționa o cerere, care constă în exprimarea explicită cu exces de putere a voinței de a nu rezolva cererea unei persoane.

Cu alte cuvinte, refuzul de a primi dosarul execuțional nu se circumscrie noțiunii de act administrativ asimilat, astfel cum acesta este definit de dispozițiile art. 2 alin. 2 din Legea nr. 554/2004, ci constituie un incident în cadrul procedurii de executare silită, a cărei soluționare este reglementată de dispozițiile art. 260 alin (1) coroborate cu cele ale art. 712 Cod procedură civilă, referitoare la refuzul executorului judecătoresc de a îndeplini un act de executare silită.

De asemenea, preluarea titlului executoriu constând în procesul verbal de constatare a contravenției, nu are nici natura unei operațiuni administrative, deoarece această operațiune nu este premergătoare emiterii unui act administrativ, ci astfel cum am mai arătat, conflictul este generat între două organe cu atribuții în executarea silită.

Într-o a doua opinie se susține că litigiul se circumscrie refuzului nejustificat al pârâtei de a-și îndeplini obligațiile legale în materia administrării veniturilor publice, respectiv de a-și asuma calitatea de executor fiscal.



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

În analiza naturii juridice a operațiunii de preluare a unui dosar de executare silită se apreciază că aceasta reprezintă o operațiune administrativă, iar nu un act de executare, întrucât în cauză se invocă refuzul nejustificat al intimatului de a-și asuma calitatea de organ de executare, fiind evident că s-ar putea vorbi de un act de executare doar ulterior asumării calității de organ de executare, motiv pentru care competența de soluționare a cauzei revine secțiilor de contencios administrativ și fiscal din cadrul tribunalelor.

În acest sens este indicată sentința nr. 16/CC/05.04.2022 pronunțată de Curtea de Apel Târgu-Mureș Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal în dosar nr. 11683/320/2021.

2.2 Opinia referentului

La nivelul Curții de Apel Târgu-Mureș este considerată ca fiind corectă cea de-a doua opinie evidențiată în cuprinsul materialului, pentru argumentele acolo arătate.

2.3 Opinia formatorului INM

2.3.1 Clarificari

Rezultă din materialul transmis că problema a apărut în legătură cu litigii având următoarele caracteristici:

- reclamant este un inspectorat județean de poliție care a întocmit un proces-verbal de constatare a contravenției prin care a fost aplicată sancțiunea amenzii;
- pârât este un organ de specialitate fiscală al unei unități administrativ-teritoriale în care se află domiciliul contravenientului;
- obiectul judecării constă în obligarea pârâtului la preluarea procesului-verbal de constatare a contravenției în vederea executării sancțiunii amenzii.

Reclamantul a calificat acțiunea ca fiind ”contestație la executare”, motiv pentru care s-a adresat Judecătoria Târgu-Mureș. În drept, a invocat dispozițiile art. 8 alin. 4 din OG nr. 2/2001, art. 220 alin. 16 și art. 260 Cod procedură fiscală.

Judecătoria Târgu-Mureș a recalificat acțiunea ca fiind una de contencios administrativ având ca obiect refuzul nejustificat de preluare a dosarului execuțional, motiv pentru care a invocat din oficiu excepția de necompetență materială, a admis-o și a declinat competența în favoarea tribunalului.

Tribunalul Târgu-Mureș a considerat corectă calificarea inițială (contestație la executare), temeiul de drept al acesteia fiind art. 260 - 262 Cod de procedură fiscală și, prin urmare, a admis excepția de necompetență materială, a constatat conflictul negativ de



**Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!**





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

competență și a sesizat Curtea de Apel Târgu-Mureș pentru pronunțarea regulatorului de competență.

Curtea de Apel Târgu-Mureș, prin mai multe regulatoare pronunțate în cauze asemănătoare, a stabilit competența în favoarea Tribunalului Târgu-Mureș, Secția de contencios administrativ și fiscal, reținând că obiectul judecății constă în refuzul nejustificat de preluare a dosarului execuțional, refuz ce reprezintă un act administrativ asimilat. Totuși, în cadrul Secției a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal a fost exprimată și opinia contrară, așa cum este reprodusă la pct. 2.1 de mai sus, ceea ce face ca riscul practicii judiciare neunitare să fie actual și să necesite exprimarea unei opinii pe fond. În plus, distinct de materialul transmis de Curtea de Apel Târgu-Mureș, formatorul INM observă că unele instanțe judecă astfel de acțiuni ca fiind contestații la executare fără să-și pună problema calificării acțiunii. De ex., s.c. 2207/17.06.2020 pronunțată de Judecătoria Sectorului 2 București în dosar nr. 23213/300/2019, definitivă prin d.c. nr. 391/17.02.2021 a Tribunalului București. În aceste condiții (de practică divergentă, să-i spunem, tacită) apreciem că se impune cu atât mai mult soluționarea pe fond a problemei de drept.

Se observă că, în esență, problema de drept constă în calificarea temeiului de drept al acțiunii și stabilirea instanței competente material să o judece. Așa fiind, din motive de claritate, propunem reformularea problemei de drept după cum urmează:

Calificarea în drept și stabilirea instanței competente material să judece acțiunea formulată de un reclamant, inspectorat județean de poliție, în contradictoriu cu un pârât, organ de specialitate fiscală al unei unități administrativ-teritoriale, având ca obiect obligarea pârâtului la preluarea procesului-verbal de constatare a contravenției în vederea executării sancțiunii amenzii contravenționale.

2.3.2 Soluționarea problemei de drept

Considerăm că niciuna din dispozițiile mai sus arătate (art. 8 alin. 4 din OG nr. 2/2001 și art. 220 alin. 16 și art. 260 - 262 Cod procedură fiscală) nu reprezintă temeiul de drept al acțiunii.

Astfel, potrivit art. 8 alin. 4 din OG nr. 2/2001, *sumele provenite din amenzi aplicate persoanelor fizice în conformitate cu legislația în vigoare se fac venit integral la bugetele locale ale unității/subdiviziunii administrativ-teritoriale în care contravenientul își are domiciliul.* Se observă că norma este una de procedură fiscală necontencioasă și, deci, nu poate constitui, cel puțin nu de una singură, temeiul acțiunii.



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

Art. 220 Cod de procedură fiscală reglementează organele de executare silită, stabilind în alin. 1 că acestea sunt organe fiscale. Noțiunea de ”organ fiscal” este definită de art. 1 pct. 30 Cod de procedură fiscală ca fiind *organul fiscal central, organul fiscal local, precum și alte instituții publice care administrează creanțe fiscale*. Potrivit art. 220 alin. 16 din același cod:

Când se constată că domiciliul fiscal al debitorului se află în raza teritorială a altui organ de executare silită, titlul executoriu împreună cu dosarul executării se transmit acestuia, înștiințându-se, dacă este cazul, organul de la care s-a primit titlul executoriu.

Textul se aplică doar în cazul organelor fiscale deoarece doar acestea sunt organe de executare silită. Or, un inspectorat județean de poliție nu este organ fiscal (totuși, după cum se va arăta mai jos, el are atribuții în procedura de executare a amenzilor contravenționale, deși nu în calitate de organ de executare silită).

Prin urmare, dispozițiile art. 8 alin. 4 din OG nr. 2/2001 coroborate cu art. 220 alin. 16 Cod procedură fiscală nu reprezintă temeiul legal al acțiunii în discuție.

De asemenea, nici dispozițiile art. 260-262 Cod de procedură fiscală, care reglementează contestația la executare silită a obligațiilor fiscale, nu sunt aplicabile pentru considerentele ce se vor arăta în continuare.

Executarea silită reprezintă una din modalitățile de stingere a obligațiilor fiscale. Ea intervine doar dacă obligația (în speță, amenda contravențională) nu se stinge prin altă modalitate. Într-adevăr, potrivit art. 220 alin. 1 Cod procedură fiscală:

(1) În cazul în care debitorul nu își plătește de bunăvoie obligațiile fiscale datorate, organul fiscal competent, pentru stingerea acestora, procedează la acțiuni de executare silită, potrivit prezentului cod, cu excepția cazului în care există o cerere de restituire/rambursare în curs de soluționare, iar cuantumul sumei solicitate este egal cu sau mai mare decât creanța fiscală datorată de debitor.

Or, în momentul în care inspectoratul de poliție comunică organului de specialitate fiscală al unității administrativ-teritoriale procesul-verbal de contravenție nu se știe dacă este caz sau nu de executare silită deoarece este posibil ca amenda să fi fost deja plătită sau urmează să fie plătită de bunăvoie.

Această observație este importantă deoarece potrivit art. 260 alin. 1 Cod de procedură fiscală, *[p]ersoanele interesate pot face contestație împotriva oricărui act de executare efectuat cu încălcarea prevederilor prezentului cod de către organele de executare silită,*



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

precum și în cazul în care aceste organe refuză să îndeplinească un act de executare în condițiile legii.

Refuzul primirii procesului-verbal, pentru orice considerent (de ex. pentru că nu sunt respectate dispozițiile Legii nr. 203/2018 privind măsuri de eficientizare a achitării amenzilor contravenționale, așa cum s-a întâmplat, cel puțin în unele cazuri, în practică), nu se identifică cu refuzul de a îndeplini un act de executare (respectiv de a porni executarea silită) tocmai pentru că este posibil să nu fie necesară executarea silită. Mai exact, obiectul judecării nu constă în faptul că inspectoratul județean de poliție contestă refuzul autorității fiscale de a porni executarea silită ci faptul distinct de a nu primi și înregistra procesul-verbal de contravenție.

Pentru stabilirea temeiului legal al acțiunii este necesară buna înțelegere a obiectului judecării. În acest sens, pornim de la observarea dispozițiilor art. 39 alin. 1 și 2 din OG nr. 2/2001 privind regimul juridic al contravențiilor, care, după cum se va arăta, alături de art. 1 și 8 și art. 2 alin. 2 din Legea nr. 554/2004, reprezintă veritabilul temei de drept al acțiunii:

(1) Punerea în executare a sancțiunii amenzii contravenționale se face astfel:

a) de către organul din care face parte agentul constatator, ori de câte ori nu se exercită calea de atac împotriva procesului-verbal de constatare a contravenției în termenul prevăzut de lege;

b) de către instanța judecătorească, în celelalte cazuri.

Potrivit art. 39 alin. 2 din același act normativ:

(2) În vederea executării amenzii, organele prevăzute la alin. (1) vor comunica din oficiu procesul-verbal de constatare a contravenției și de aplicare a sancțiunii, neatacat cu plângere în termenul legal, în termen de 30 de zile de la data expirării acestui termen, ori, după caz, dispozitivul hotărârii judecătorești definitive prin care s-a soluționat plângerea, în termen de 30 de zile de la data la care hotărârea a devenit definitivă, astfel:

a) pentru sumele care se fac venit integral la bugetele locale, organelor de specialitate ale unităților administrativ-teritoriale în a căror rază teritorială domiciliază contravenientul persoană fizică sau, după caz, își are domiciliul fiscal contravenientul persoană juridică;

b) pentru sumele care se fac venit integral la bugetul de stat, organelor de specialitate ale unităților subordonate Ministerului Finanțelor Publice - Agenția Națională de Administrare Fiscală, în a căror rază teritorială își are domiciliul fiscal contravenientul persoană juridică.



**Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!**





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

Așadar, cf. alin. 1, punerea în executare se inițiază de organul din care face parte agentul constatat, dacă nu s-a formulat plângere contravențională, sau de instanța judecătorească, în cazul în care s-a formulat plângere, și se execută, potrivit alin. 2, de organele de specialitate ale unităților administrativ-teritoriale sau, după caz, de organele de specialitate ale unităților subordonate MFP-ANAF.

Se observă că obligația de comunicare nu este condiționată de neplata amenzii. Or, dacă amenda a fost deja plătită nu este caz de executare silită și, deci, așa cum s-a arătat, acțiunea pornită de organul din care face parte agentul constatat (în speță, inspectoratul județean de poliție) nu poate fi calificată ca o contestație la executare. *Mutatis mutandis*, aceeași este situația și dacă amenda nu era plătită, dar va fi plătită de bunăvoie ulterior comunicării.

Înțeles corect, obiectul judecății arată cu claritate că nu constă în contestarea neînceperii executării silită, ci în faptul distinct al refuzului primirii și înregistrării procesului-verbal de contravenție.

Considerăm că temeiul legal al acțiunii formulate de inspectoratul de poliție în contradictoriu cu organul de specialitate al unității administrativ-teritoriale care refuză primirea procesului-verbal de contravenție își are temeiul legal în dispozițiile art. 39 alin. 1 și 2 din OG nr. 2/2001 coroborate cu dispozițiile art. 1 și 8 și art. 2 alin. 2 din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004.

Astfel, potrivit art. 1 alin. 1 din Legea nr. 554/2004, acțiunea în contencios administrativ poate fi formulată de orice persoană care se consideră vătămată într-un drept sau interes legitim, deci și de inspectoratul de poliție interesat de executarea obligației care rezultă în sarcina sa din art. 39 alin. 1 și 2 lit. a din OG nr. 2/2001. De asemenea, organul de specialitate al unității administrativ-teritoriale este autoritate publică în sensul art. 2 alin. 1 lit. b din Legea nr. 554/2004 și, dacă refuză primirea procesului-verbal comunicat în temeiul art. 39 alin. 1 și 2 lit. a din OG nr. 2/2001, acționează în regim de putere publică (respectiv în exercitarea atribuțiilor conferite de lege pentru colectarea creanțelor bugetare), refuzul primirii fiind, deci, un act administrativ asimilat, în sensul art. 2 alin. 2 din Legea nr. 554/2004.

Este eronată aprecierea făcută în cadrul primei opinii (din cele rezumate la pct. 2.1 de mai sus), respectiv că *litigiul în discuție nu se poartă între două autorități publice, deoarece în raporturile dintre ele, cele două părți nu acționează în regim de putere publică, ci*



**Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!**





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

acționează în calitate de creditori, deci în cadrul unui raport juridic de drept privat supus regulilor de drept comun.

Astfel, în primul rând, noțiunea de ”regim de putere publică” este definită de art. 5 lit. jj Cod administrativ ca fiind *ansamblul prerogativelor și constrângerilor prevăzute de lege în vederea exercitării atribuțiilor autorităților și instituțiilor administrației publice și care le conferă posibilitatea de a se impune cu forță juridică obligatorie în raporturile lor cu persoane fizice sau juridice, pentru apărarea interesului public.* Or, atât inspectoratul județean de poliție care comunică procesul-verbal de contravenție cât și organul de specialitate fiscală al unei unități administrativ-teritoriale însărcinat cu primirea acestuia acționează în vederea exercitării atribuțiilor conferite de art. 39 din OG nr. 2/2001 și pentru realizarea interesului public constând în executarea sancțiunii contravenționale. Așadar, ambele organe, primul de stat iar celălalt al unei autorități administrativ-teritoriale, sunt autorități publice, în sensul art. 2 lit. b din Legea nr. 554/2004, și acționează în regim de putere publică.

În al doilea rând, inspectoratul de poliție nu este ”creditor” al obligației de executare a amenzii deoarece amenda se face venit la bugetul local al unității administrativ-teritoriale sau la bugetul de stat, după caz³. Creditor bugetar este, cf. art. 1 pct. 14 Cod de procedură fiscală și art. 8 alin. 3 și 4 din OG nr. 2/2001, doar unitatea administrativ-teritorială.

În al treilea rând, amenda nu reprezintă o creanță civilă (nu rezultă dintr-un raport juridic civil) ci o sancțiune contravențională a cărei executare se face, potrivit art. 39 alin. 3 din OG nr. 2/2001, *în condițiile prevăzute de dispozițiile legale privind executarea silită a creanțelor fiscale* (bineînțeles, dacă nu este executată de bunăvoie).

³ Potrivit art. 8 alin. 3, 4 și 5 din OG nr. 2/2001:

(3) *Sumele provenite din amenzile aplicate persoanelor juridice în conformitate cu legislația în vigoare se fac venit integral la bugetul de stat, cu excepția celor aplicate, potrivit legii, de autoritățile administrației publice locale și amenzilor privind circulația pe drumurile publice, care se fac venit integral la bugetele locale ale unității/subdiviziunii administrativ-teritoriale în care contravenientul își are domiciliul sau sediul, după caz.*

(4) *Sumele provenite din amenzile aplicate persoanelor fizice în conformitate cu legislația în vigoare se fac venit integral la bugetele locale ale unității/subdiviziunii administrativ-teritoriale în care contravenientul își are domiciliul.*

(5) *Sumele provenite din amenzile aplicate persoanelor fizice fără domiciliu în România și persoanelor juridice fără sediu în România se fac venit la bugetul de stat.*



**Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!**





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

În ce privește instanța competentă material să soluționeze acest tip de acțiune, considerăm, la fel ca și referentul Curții de Apel Târgu-Mureș, că aceasta este tribunalul, secția de contencios administrativ, potrivit art. 10 din Legea nr. 554/2004, deoarece actul administrativ asimilat (refuzul) aparține unei autorități publice locale.

Pentru aceste considerente, **propunem următoarea soluție:**

Acțiunea formulată de un reclamant, inspectorat județean de poliție, în contradictoriu cu un pârât, organ de specialitate fiscală al unei unități administrativ-teritoriale, având ca obiect obligarea pârâtului la preluarea procesului-verbal de constatare a contravenției în vederea executării sancțiunii amenzii contravenționale, se întemeiază pe dispozițiile art. 39 alin. 1 și 2 lit. a din OG nr. 2/2001 privind regimul juridic al contravențiilor raportate la art. 1 și 8 și art. 2 alin. 2 din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004.

Competența materială de soluționare a acțiunii aparține tribunalului, secția de contencios administrativ și fiscal.

2.4 Soluția adoptată

Cu unanimitate, a fost votată soluția propusă de formatorul INM, respectiv:

Acțiunea formulată de un reclamant, inspectorat județean de poliție, în contradictoriu cu un pârât, organ de specialitate fiscală al unei unități administrativ-teritoriale, având ca obiect obligarea pârâtului la preluarea procesului-verbal de constatare a contravenției în vederea executării sancțiunii amenzii contravenționale, se întemeiază pe dispozițiile art. 39 alin. 1 și 2 lit. a din OG nr. 2/2001 privind regimul juridic al contravențiilor raportate la art. 1 și 8 și art. 2 alin. 2 din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004.

Competența materială de soluționare a acțiunii aparține tribunalului, secția de contencios administrativ și fiscal.

III. Achiziții publice

Precizare prealabilă: Din analiza de ansamblu a celor opt probleme de drept semnalate de curțile de apel, ce privesc materia achizițiilor publice, în șapte dintre acestea se pune problema competenței instanței de contencios administrativ și fiscal, iar în cadrul acestei categorii, practica judiciară neunitară se referă la aplicarea legii în timp, respectiv a art. IV din Legea nr. 208/2022 publicată în Monitorul Oficial la data de 12.07.2022, prin care s-a procedat la modificarea și completarea art. 53 din Legea



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

nr. 101/2016, intrat în vigoare la data de 10.09.2022 și a normei tranzitorii de la art.V alin.3 din Legea nr.208/2022.

Această problemă de drept este comună, fiind semnalată de două curți de apel (București și Brașov), atât în ceea ce privește cererile având ca obiect executarea contractelor de achiziție publică, cât și în cauzele având ca obiect anularea actelor constatatoare în cadrul procedurii de achiziții publice, respectiv rezoluțiunea, rezilierea, denunțarea unilaterală sau încetarea contractelor de achiziție publică, astfel încât vor fi tratate unitar.

III. A. 3. Titlul problemei de drept: competența materială procesuală de soluționare a cererilor vizând executarea contractelor de achiziție publică *lato sensu* în urma intrării în vigoare a Legii nr. 208/2022, în cazul contractelor încheiate în temeiul unor proceduri de atribuire finalizate anterior datei intrării în vigoare a legii amintite

Materia: contencios administrativ

Subcategorie: achiziții publice, procese vizând executarea contractelor

Act normativ incident: Legea nr. 101/2016 și Legea nr. 208/2022

3.1 Practica judiciară

Din conținutul adresei nr.4/2266/C/09.03.2023 a Curții de Apel București rezultă că, problema de drept a apărut în cadrul Secțiilor a VIII și a IX a acestei instanțe, în cauze înregistrate pe rolul Tribunalului București - Secția a VI-a civilă prin care s-a solicitat în contradictoriu cu autoritatea contractantă rezoluțiunea contractului subsecvent încheiat în considerarea Acordului-cadru de furnizare de produse, având la bază Legea nr.98/2016 privind achizițiile publice, din culpa autorității contractante ca urmare a neexecutării obligației principale din contract și obligarea acesteia la plata unor daune-interese prejudicii pretinse ca urmare a încălcării obligațiilor.

Într-o primă orientare, minoritară la nivelul Secției a VIII-a Contencios administrativ și fiscal, dar majoritară în cadrul secțiilor civile ale Curții de Apel București, având specializare litigii cu profesioniști, s-a considerat că revine secției de contencios administrativ și fiscal a tribunalului competența materială procesuală de judecată în materia analizată.

Astfel, prin sentința civilă nr. 21/12.01.2023, pronunțată de Curtea de Apel București - Secția a VIII-a Contencios administrativ și fiscal în dosarul nr. 8571/2/2022 a fost soluționat în favoarea Tribunalului București - Secția a II-a Contencios administrativ și fiscal, un conflict negativ de competență, ivit între Secția a VI-a Civilă Tribunalul București și Secția a II-a



**Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!**





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

Contencios administrativ și fiscal a aceleiași instanțe, care și-au declinat reciproc competența de soluționare a cauzelor, conflictul de competență fiind determinat de modalitatea de interpretare a normei speciale tranzitorii prevăzută la art.V alin.3 din Legea nr.208/2022 pentru modificarea și completarea Legii nr. 98/2016 privind achizițiile publice, Legii nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale, Legii nr. 100/2016 privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii, precum și a Legii nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, intrată în vigoare la data de 13.09.2022, prin raportare la data inițierii procedurilor de atribuire.

În regulatorul de competență instanța a reținut în esență că, prin art. IV din Legea nr. 208/2022 publicată în Monitorul Oficial la data de 12.07.2022, s-a procedat la modificarea și completarea art. 53 din Legea nr. 101/2016, a intrat în vigoare la data de 10.09.2022, anterior înregistrării cererii de chemare în judecată din acea cauză, iar norma tranzitorie de la art.V alin.3 din Legea nr.208/2022 nu este de natură să înlăture aplicarea art.IV din conținutul său întrucât își configurează domeniul de aplicare sub aspectul „*procedurilor de atribuire*”.

În concret, instanța a apreciat că Legea nr. 208/2022 reglementează în conținutul său norme de drept substanțial și norme de drept procesual, iar determinarea instanței competente să soluționeze pretențiile întemeiate pe executarea unui contract de achiziție publică se efectuează prin raportare la legea procesuală în vigoare la data începerii procesului, respectiv la data înregistrării cererii de chemare în judecată, în conformitate cu art. 24 și art. 192 alin. 2 C.pr.civ., nefiind relevantă sub acest aspect legea procesuală în vigoare pe parcursul derulării procedurii de atribuire și nici legea procesuală în vigoare la data încheierii contractului de achiziție publică.

Prin urmare, având în vedere că litigiul de față este unul care vizează executarea unui contract de achiziție publică, dar și rezilierea și anularea parțială a unui astfel de contract pentru motive dependente de autoritatea contractantă, curtea de apel, în baza art. 136 C.pr.civ., coroborat cu art. 53 alin. 1 din Legea nr. 101/2016, în forma în vigoare la data introducerii cererii de chemare în judecată, a stabilit competența de soluționare a cauzei în favoarea Tribunalul București - Secția a II-a de Contencios Administrativ și Fiscal.

Potrivit adresei, această opinie a fost însușită și prin sentințele civile nr. 19/16.02.2023 (dosar nr. 560/2/2023) și nr. 10/03.02.2023 (dosar nr. 292/2/2203), pronunțate de Curtea de Apel București - Secția a VI-a Civilă, respectiv sentința civilă nr.



**Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!**





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

7/26.01.2023 (dosar nr. 391/2/2023), pronunțată de Curtea de Apel București - Secția a V-a Civilă.

Într-o a doua orientare, reținută în trei dosare prin care s-a pronunțat regulator de competență, unul pronunțat în dosarul nr.8436/2/2022 al Secției A VIII-A a Curții de Apel București, un altul pronunțat în dosarul nr.26334/3/2012* al Secției a IX-a și unul în dosarul nr.1128/2/2023* al Secției a X-a s-a apreciat că, prin raportare la norma tranzitorie prevăzută în art. V alin. 3 din legea nr. 208/2022, norma de competența care stabilește instanța de contencios administrativ ca fiind instanța competentă privește doar procedurile de atribuire inițiate după data intrării sale în vigoare, după data 13.09.2022, nu și celor inițiate anterior acestei date, în condițiile în care contractul, ca parte finală a achiziției, a fost semnat anterior datei de 13.09.2022, fiind aplicabile prevederile art. 53 alin. 1 ind. 1 din Legea 101/2016, potrivit cărora procesele și cererile care decurg din executarea contractelor administrative se soluționează în prima instanță, de urgență și cu precădere, de către secția civilă a tribunalului în circumscriptia căruia se afla sediul autorității contractante sau în circumscriptia în care își are sediul social/domiciliul reclamantului.

Instanțele au avut în vedere și considerentele Deciziei nr. 25/2021, prin care ICCJ (Complet RIL) a admis recursul în interesul legii formulat de Colegiul de conducere al Curții de Apel Iași și, în consecință, a stabilit că, în interpretarea și aplicarea dispozițiilor art. 166 din Normele metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare, respectiv a dispozițiilor art. 97l din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006 pentru aprobarea normelor de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractelor de achiziție publică din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare, raportat la art. 2 alin. (1) lit. c) din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004, cu modificările și completările ulterioare, competența de soluționare a litigiilor având ca obiect anularea documentului constatator care conține informații referitoare la neindeplinirea obligațiilor contractuale de către contractant/contractant asociat și la eventualele prejudicii aparținând instanței civile, în condițiile art. 53 alin. (11) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și caile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului National de Soluționare a Contestărilor, cu modificările și



**Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!**





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

completările ulterioare, și ale art. 8 alin.(2) din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004, cu modificările și completările ulterioare.”

S-a mai apreciat că legiuitorul a dorit o schimbare de optică în privința competențelor instanței judecătorești în cadrul dosarelor având ca obiect achizițiile publice, însă, cu toate acestea, Legea nr. 208/2022 conține în art. V o normă tranzitorie, prin care modificările aduse legislației - deci inclusiv cele aduse normelor de competență - sunt temporizate, în sensul că devin aplicabile numai pentru procedurile de atribuire inițiate după data intrării sale în vigoare: „Art. V - (1) Prezenta lege intră în vigoare în termen de 60 de zile de la data publicării în Monitorul Oficial al României, Partea I. (2) La data intrării în vigoare a prezentei legi, orice dispoziții contrare se abrogă. (3) Prevederile prezentei legi se aplică procedurilor de atribuire inițiate după data intrării sale în vigoare.”

Cum textul alineatului 3 nu face nicio distincție după natura aspectelor materiale sau procedurale reglementate prin „prezenta lege”, rezultă că inclusiv modificările aduse Legii nr.101/2016 sub aspectul normelor noi de competență devin aplicabile după același criteriu al datei inițierii procedurii de atribuire, art. V alin. 3 instituind un caz expres de ultraactivitate a legii anterioare pentru cauzele al căror obiect se referă la proceduri de achiziție inițiate anterior intrării în vigoare a Legii nr. 208/2022.

III.A.4. Titlul problemei de drept: modul de interpretare a art. IV și art. V din Legea nr. 208/2022, care modifică art. 53 din Legea nr. 101/2016 vizând competența materială procesuală de judecată a proceselor privind executarea contractelor de achiziție publică.

Materia: Contencios Administrativ.

Subcategoria: achiziții publice, procese vizând executarea contractelor

Act normativ incident: art. 53 din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, modificat prin art. IV și art. V din Legea nr. 208/2022.

Referentul de Curtea de Apel București nu și-a exprimat o opinie cu privire la aceste probleme de drept. (3-5)



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

III.A.5. Titlul problemei de drept: competența instanței de contencios administrativ și fiscal în cazul cererilor având ca obiect executarea contractelor de achiziții publice.

Materia: contencios administrativ

Subcategoria: litigii privind achizițiile publice

Obiect ECRIS: achiziții publice

Actul normativ incident: Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor

Cuvinte cheie: conflict de competență, aplicare în timp a normei de competență, normă tranzitorie

5.1 Practica judiciară

Din conținutul adresei nr.4/2266/C/09.03.2023 a Curții de Apel București rezultă că, problema de drept a apărut în cadrul Tribunalului București Secției a II a Contencios Administrativ și Fiscal.

5.2 Opinia referentului de la Tribunalul București Secția a II a Contencios Administrativ și Fiscal

Potrivit părții relevante a art. 53 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, procesele și cererile (...) privind executarea, anularea, nulitatea, rezoluțiunea, rezilierea sau denunțarea unilaterală a contractelor se soluționează în primă instanță, de urgență și cu precădere, de către secția de contencios administrativ și fiscal a tribunalului (...).

Norma de competență reprodușă textual a intrat în vigoare pe data de 13.09.2022, modificarea fiind operată prin Legea nr. 208/2022, marcând o revenire a competenței cauzelor având ca obiect executarea - în sens larg - contractelor de achiziții publice la instanța de contencios administrativ și fiscal.

Începând cu această dată, 13.09.2022, raportat și la dispozițiile art. 24 din Codul de procedură civilă, instanțele de contencios administrativ și fiscal devin competente să judece cauzele având ca obiect executarea contractelor de achiziții publice, cu excepția situației



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

reglementate de art. 53 alin. (1 ind. 1) din Legea nr. 101/2016, respectiv în situația în care se invocă motive independente de autoritatea contractantă.

Totuși, raportat la o anumită normă tranzitorie, în practică s-a conturat și o a doua opinie, care leagă verificarea și stabilirea competenței și de un al doilea criteriu cronologic, respectiv cel al inițierii procedurilor de achiziție finalizate cu încheierea contractelor de achiziții publice. Este vorba despre art. V alin. (3) din Legea nr. 208/2022, care dispune că prevederile prezentei legi se aplică procedurilor de atribuire inițiate după data intrării sale în vigoare. Conform acestei opinii, chiar dacă instanța de contencios administrativ este investită după data de 13.09.2023 cu o cererea având ca obiect executarea unui contract de achiziții publice, ar trebui să își decline competența în favoarea instanței civile, dacă procedura de achiziție publică a fost inițiată înainte de intrarea în vigoare a Legii nr. 208/2022.

S-a apreciat că această orientare este eronată. Norma tranzitorie este una de drept substanțial. Schimbarea normei de competență are însă caracter procedural și se analizează doar prin raportare la data sesizării instanței, fără să prezinte relevanță data inițierii procedurii de achiziție, înainte sau după intrarea în vigoare a Legii nr. 208/2022.

Interpretarea corectă este susținută de Sentința civilă nr. 21/12.01.2023, pronunțată de Curtea de Apel București în dosarul nr. 8571/2/2022.

În sens contrar este Sentința civilă nr. 2423/21.12.2022, pronunțată de Curtea de Apel București în dosarul nr. 8436/2/2022.

III.A.6. Titlul problemei de drept: Competența materială procesuală în soluționarea litigiilor având ca obiect anularea documentelor constatatoare în cadrul procedurii de achiziții publice, în cazul în care aceste litigii au fost promovate ulterior intrării în vigoare a Legii nr. 208/2022.

Materia: contencios administrativ

Subcategoria: procedură administrativă - competența instanțelor - achiziții publice

Obiect Ecris: litigiu privind achizițiile publice; anulare act administrativ

Act normativ incident: art. 53 alin. (1³) din Legea nr. 101/2016, privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor; art. V alin. (3) din Legea nr. 208/2022.



**Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!**





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

Cuvinte cheie: competența materială, document constatator

6.1 Practica judiciară

Din conținutul adresei emisă de Curtea de Apel Brașov rezultă că, problema de drept a apărut în cadrul Secției de contencios administrativ și fiscal a acestei instanțe, în cauze având ca obiect anularea unor documente constatatoare emise în executarea unor contracte de achiziție publică încheiate anterior intrării în vigoare a Legii nr. 208/2022.

În prima orientare, s-a considerat că art. V alin. (3) din Legea 208/2022 se aplică și în materie procesuală, fiind o normă derogatorie de la prevederile art. 24 Cod de procedură civilă și, prin urmare, competența de soluționare a cererilor privind anularea documentelor constatatoare aparține completurilor specializate în litigii cu profesioniști, potrivit RIL 25/2021, chiar dacă cererea de chemare în judecată a fost formulată după intrarea în vigoare a Legii nr. 208/2022.

În motivarea acestei opinii, s-a reținut, în esență, că raportul dintre prevederile art. V alin. (3) din Legea nr. 208/2022 și cele ale art. 24 din Codul de procedură civilă este acela de la o normă specială la o normă generală. Astfel, art. 24 Cod de procedură civilă reprezintă norma generală în materie de aplicare în timp a dispozițiilor procedurale, fiind incident, în măsura în care nu există derogări prevăzute prin dispoziții speciale. Or, art. V alin. (3) din Legea nr. 208/2022 este tocmai o astfel de dispoziție specială, care derogă de la regula generală, fiind, prin urmare, aplicabilă în privința dispozițiilor la care se referă, adică a celor cuprinse în Legea nr. 208/2022.

În consecință, în temeiul regulii „specialia generalibus derogant”, s-a considerat aplicabil art. V alin. (3) din Legea nr. 208/2022, dispozițiile acestei legi, inclusiv art. 53 alin. (1³) introdus în Legea nr. 101/2016, aplicându-se doar procedurilor de atribuire inițiate după intrarea sa în vigoare.

În sensul acestei opinii au fost identificate: încheierea nr. 38/20.01.2023 pronunțată în dosarul nr. 1024/1285/2022 al Curții de Apel Cluj - Secția a III-a contencios administrativ și fiscal; sentința civilă nr. 1/PI/13.01.2023 pronunțată în dosarul nr. 4899/30/2022* al Curții de Apel Timișoara; sentința civilă nr. 1/13.01.2023 pronunțată în dosarul nr. 2823/118/2022* al Curții de Apel Constanța - Secția a II-a civilă, de insolvență și litigii cu profesioniști.

În a doua opinie, s-a considerat că, după intrarea în vigoare a Legii nr. 208/2022 (13.09.2022), aceste litigii sunt guvernate de dispozițiile art. 53 alin. (1³) din Legea nr.



**Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!**





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

101/2016, introdus prin această lege, ceea ce face ca, în cazul cererilor formulate după intrarea în vigoare a legii, competența materială procesuală să aparțină completurilor de contencios administrativ.

În justificarea acestei opinii, s-a reținut că norma tranzitorie cuprinsă în art. V alin. (3) din Legea nr. 208/2022 potrivit căreia „prevederile prezentei legi se aplică procedurilor de atribuire inițiate după intrarea sa în vigoare” este de strictă interpretare și vizează exclusiv normele de drept material aplicabile procedurilor de atribuire care sunt inițiate după intrarea acesteia în vigoare, neputând fi considerat că ar privi și normele de competență materială astfel modificate în materia executării contractelor de achiziție. Așadar, pentru executarea contractului de achiziție, inclusiv anularea documentelor constatatoare emise în etapa executării acestuia, sunt aplicabile normele de competență în vigoare la data sesizării instanței în acord cu prevederile art. 69 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, respectiv ale art. 53 astfel cum a fost modificat prin Legea nr. 208/2022, acesta fiind de imediată aplicare conform art. 24 Cod de procedură civilă.

În sensul acestei opinii au fost identificate: sentința civilă nr. 12/17.02.2023 pronunțată în dosarul nr. 4019/117/2022* al Curții de Apel Cluj - Secția a II-a civilă; încheierea nr. 7CC pronunțată în ședința camerei de consiliu din 6.02.2023 în dosarul Curții de Apel Tg. Mureș - Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, în dosarul nr. 2681/102/2022; sentința civilă nr. 15/10.02.2023, pronunțată în dosarul nr. 509/2/2023, de Curtea de Apel București - Secția a VI-a civilă. sentința civilă nr. 15/16.02.2023, pronunțată în dosarul nr. 889/2/2023, de Curtea de Apel București - Secția a V-a civilă.

6.2 Opinia referentului a fost exprimată în sensul celei de-a doua opinii, pentru următoarele argumente:

- norma tranzitorie din cuprinsul art. V alin. (3) se referă la „procedurile de atribuire”, adică la normele de drept substanțial din cuprinsul Legii nr. 208/2022, prin care au fost aduse completări și modificări nu numai Legii nr. 101/2016, dar și Legii nr. 98/2016 privind achizițiile publice, Legii nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale, respectiv Legii nr. 100/2016 privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii (interpretarea este susținută de considerentele de la pct. 42 și 43 din Decizia RIL nr. 25/2021); norma stabilește numai ultraactivitatea normelor de drept material ce reglementează modalitățile de atribuire, prin raportare la data de începere a procedurii de atribuire, iar nu și a normelor de drept procesual, care reglementează competența de soluționare a litigiilor;



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*



**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

- art. 53 alin. (1³) din Legea nr. 101/2016 reprezintă o normă de drept procesual, aplicabilă în condițiile art. 69 alin. (2) din același act normativ, care stabilește că „Dispozițiile prezentei legi se aplică numai contestațiilor/cererilor/plângerilor formulate după intrarea ei în vigoare”, normă specială care reia principiul general reglementat de art. 24 Cod de procedură civilă, care stabilește că „Dispozițiile legii noi de procedură se aplică numai proceselor și executărilor silite începute după intrarea acesteia în vigoare”.

III.A.7. Titlul problemei de drept: Competența materială procesuală în soluționarea litigiilor având ca obiect executarea, rezoluțiunea, rezilierea, denunțarea unilaterală sau încetarea a contractelor de achiziție publică, în cazul în care aceste litigii au fost promovate ulterior intrării în vigoare a Legii nr. 208/2022

Materia: contencios administrativ

Subcategoria: procedură administrativă - competența instanțelor - achiziții publice

Obiect Ecris: răspundere contractuală; reziliere contract; rezoluțiune contract; executare contract administrativ, reziliere contract, rezoluțiune contract; răspundere contractuală, reziliere contract, rezoluțiune contract; contract administrativ

Act normativ incident: art. 53 alin. (1) și (1¹) din Legea nr. 101/2016, privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor

Cuvinte cheie: competența materială, achiziție publică, executare contract

7.1 Practica judiciară

Din conținutul adresei Curții de Apel Brașov rezultă că, problema de drept a apărut în cadrul Secției de contencios administrativ și fiscal a acestei instanțe, în cauze având ca obiect executarea, rezoluțiunea, rezilierea, denunțarea unilaterală sau încetarea a contractelor de achiziție publică, practica neunitară în ceea ce privește competența fiind cauzată de modificarea art. 53 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, fără însă a fi modificate și prevederile art. 53 alin. (1¹), și fără a se proceda la corelarea acestor dispoziții.



**Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!**



**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

Într-o primă orientare, s-a apreciat că, în raport de art. 53 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, modificat prin Legea nr. 208/2022, toate litigiile privind acordarea despăgubirilor pentru repararea prejudiciilor cauzate în cadrul procedurii de atribuire, cât și cele privind executarea, anularea, nulitatea, rezoluțiunea, rezilierea sau denunțarea unilaterală a contractelor sunt de competența secției de contencios administrativ și fiscal a tribunalului, art. 53 alin. (1') din Legea nr. 101/2016 fiind abrogat implicit, integral, conform art. V alin. (2) din Legea nr. 208/2022.

În sensul acestei opinii au fost identificate: sentința civilă nr. 100/28.12.2022, pronunțată în dosarul nr. 8816/2/2022, de Curtea de Apel București - Secția a VI-a civilă („cererile vizând executarea unui contract de achiziție publică sunt de competența materială procesuală de soluționare în primă instanță a secției de contencios administrativ și fiscal a tribunalului”); sentința nr. 1/27.01.2023, pronunțată în dosarul nr. 801/39/2022, de Curtea de Apel Suceava - Secția a II-a civilă („art. 53 alin. 1 din Legea nr. 101/2016 astfel cum a fost modificat prin Legea 208/2022”).

În a doua opinie s-a reținut că în situația în care rezilierea, rezoluțiunea, denunțarea unilaterală sau încetarea anticipată a contractelor de achiziție publică se solicită din motive independente de autoritatea contractantă - respectiv în situația în care calitatea de reclamant aparține autorității contractante - cauzele sunt de competența secției civile a tribunalului.

În sensul acestei opinii nu a fost identificată practică judiciară, fiind o opinie teoretică exprimată la nivelul Tribunalului Covasna. A fost identificată sentința nr. 3/09.01.2023, pronunțată în dosarul nr. 1679/85/2022/a2, de Curtea de Apel Alba Iulia (competența de soluționare aparține completelor specializate în materia litigiilor profesioniști).

În conținutul adresei Curții de Apel Brașov se mai arată că, problema a fost dezbătută la întâlnirile trimestriale a judecătorilor de la Curtea de Apel Iași, Târgu Mureș și Brașov, soluțiile adoptate fiind:

- întâlnirea trimestrială a judecătorilor de la Curtea de Apel Iași și instanțele arondate privind problemele de practică judiciară neunitară în materie civilă în trimestrele III - IV/2022 - pct. 1.1 - soluția însușită fiind în sensul: „Prin Legea nr. 208/2022 toate litigiile în materia achizițiilor publice au fost date în competența instanțelor de contencios administrativ; atât procesele și cererile privind acordarea despăgubirilor pentru repararea prejudiciilor cauzate în cadrul procedurii de atribuire, cât și cele privind executarea,



**Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!**





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

anularea, nulitatea, rezoluțiunea, rezilierea sau denunțarea unilaterală a contractelor, fără a se face alte distincții”;

- întâlnirea trimestrială a judecătorilor de la Curtea de Apel Târgu Mureș și instanțele arondate privind problemele de practică judiciară neunitară în materie de contencios administrativ și litigii cu profesioniști în trimestrele III - IV/2022 pct. 4 - soluția însușită fiind în sensul: „Revine secției de contencios administrativ și fiscal a tribunalului prin completuri specializate în achiziții publice competența funcțională de soluționare în primă instanță a proceselor și cererilor privind executarea contractului de achiziție publică înregistrate începând cu data de 13.09.2022 (când a intrat în vigoare Legea nr. 208/2022)”;

- întâlnirea trimestrială a judecătorilor de la Curtea de Apel Brașov și instanțele arondate privind problemele de practică judiciară neunitară în materie de contencios administrativ în trimestrele I/2023 pct. 5 - soluția însușită fiind în sensul: „toate litigiile privind acordarea despăgubirilor pentru repararea prejudiciilor cauzate în cadrul procedurii de atribuire, cât și cele privind executarea, anularea, nulitatea, rezoluțiunea, rezilierea sau denunțarea unilaterală a contractelor sunt de competența secției de contencios administrativ și fiscal a tribunalului, prin completuri specializate în achiziții publice, art. 53 alin. (1¹) din Legea nr. 101/2016 fiind abrogat implicit, integral, conform art. V alin. (2) din Legea nr. 208/2022, aceasta fiind intenția legiuitorului, rezultată din *amendamentul de la pct. 53 din anexa I a Raportului comun asupra proiectului de lege* pentru modificarea și completarea Legii nr. 98/2016 privind achizițiile publice, Legii nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale, Legii nr. 100/2016 privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii, precum și a Legii nr. 101/2016, aprobat de Comisia pentru industrii și servicii și de Comisia juridice, de disciplină și imunități spre dezbateră pe fond”.

7.2 Opinia referentului a fost în sensul primei opinii, prin raportare la modificările succesive ale art. 53 din Legea nr. 101/2016 și faptul că ultima voință a legiuitorului fiind reflectată de dispozițiile art. 53 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, modificat prin Legea nr. 208/11.07.2022, în vigoare începând cu 13.09.2022.

Opinia formatorului INM

Cu titlu prealabil, din verificările efectuate am constatat că pe rolul Înaltei Curți de Casație și Justiție-Completul pentru soluționarea recursului în interesul legii, se află dosarul



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*



**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

RIL nr.1026/1/2023 cu termen 19 iunie 2023, având următorul obiect: „Interpretarea și aplicarea în timp a dispozițiilor art. 53 alin. (1) și alin. (1¹) din Legea nr. 101/2016 și art. V alin. (3) din Legea nr. 208/2022, în sensul de a se stabili competența materială de soluționare a litigiilor privind executarea contractelor de achiziții publice înregistrate pe rolul instanțelor după intrarea în vigoare a modificărilor aduse Legii nr. 101/2016 prin Legea nr. 208/2022, respectiv după data de 10.09.2022.”

3-7.3.1 Soluționarea problemelor de drept nr.3-7

3-7.3.1.1. Textul legal supus interpretării

Art. IV și V din Legea nr.208/2022 pentru modificarea și completarea Legii nr. 98/2016 privind achizițiile publice, Legii nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale, Legii nr. 100/2016 privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii, precum și a Legii nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, publicată în Monitorul Oficial, Partea nr.I nr.697 din 12 iulie 2022

- Art. IV: ”Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 393 din 23 mai 2016, cu modificările și completările ulterioare, se modifică și se completează după cum urmează:

1. La articolul 53, alineatul (1) se modifică și va avea următorul cuprins:” Art. 53. - (1) Procesele și cererile privind acordarea despăgubirilor pentru repararea prejudiciilor cauzate în cadrul procedurii de atribuire, precum și cele privind executarea, anularea, nulitatea, rezoluțiunea, rezilierea sau denunțarea unilaterală a contractelor se soluționează în primă instanță, de urgență și cu precădere, de către secția de contencios administrativ și fiscal a tribunalului în circumscripția căruia se află sediul autorității contractante sau în circumscripția căruia are sediul social/domiciliul reclamantul, prin completuri specializate în achiziții publice, în termen de 45 de zile.

2. La articolul 53, după alineatul (1²) se introduce un nou alineat, alineatul (1³), cu următorul cuprins: ”(1³) Documentele constatatoare emise de către autoritatea/entitatea contractantă care conțin informații referitoare la îndeplinirea sau, după caz, neîndeplinirea



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*

**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

obligațiilor contractuale de către contractant și, dacă este cazul, la eventualele prejudicii pot fi contestate la secția de contencios administrativ și fiscal a tribunalului, în termen de 30 de zile de la data comunicării acestora contractantului, în conformitate cu prevederile secțiunii a 2-a - Soluționarea litigiilor în instanța de judecată.”.

- Art.V „ (1) Prezenta lege intră în vigoare în termen de 60 de zile de la data publicării în Monitorul Oficial al României, Partea I. (2) La data intrării în vigoare a prezentei legi, orice dispoziții contrare se abrogă. (3) Prevederile prezentei legi se aplică procedurilor de atribuire inițiate după data intrării sale în vigoare”.

- Alte dispoziții legale incidente:

- art.53 din Legea nr.101/2016, anterior modificării dispuse prin Legea nr.208/2022:
„(1) *Procesele și cererile privind acordarea despăgubirilor pentru repararea prejudiciilor cauzate în cadrul procedurii de atribuire, precum și cele privind anularea sau nulitatea contractelor se soluționează în primă instanță, de urgență și cu precădere, de către secția de contencios administrativ și fiscal a tribunalului în circumscripția căruia se află sediul autorității contractante sau în circumscripția în care își are sediul social/domiciliul reclamantul, prin completuri specializate în achiziții publice.*;

„(1¹) *Litigiile și cererile care decurg din executarea contractelor administrative și cele care decurg din rezilierea, rezoluțiunea, denunțarea unilaterală sau încetarea anticipată a contractelor de achiziție publică din motive independente de autoritatea contractantă se soluționează în primă instanță, de urgență și cu precădere, de către secția civilă a tribunalului în circumscripția căruia se află sediul autorității contractante sau în circumscripția în care își are sediul social/domiciliul reclamantul.*”.

- Decizia nr.25/2021 a Înaltei Curți de Casație și Justiție - Completul pentru soluționarea recursului în interesul legii;

- art. 24 și art.192 Cod procedură civilă.

3-7.3.1.2. Soluționarea problemei de drept

Pentru a determina competența de soluționare a unei cauze în materia achizițiilor publice, după data intrării în vigoare a Legii nr. 208/2022, publicată în Monitorul Oficial la data de 12.07.2022, respectiv data de 10.09.2022 și pentru a interpreta întocmai voința legiuitorului exprimată în cuprinsul normei tranzitorii de la Art. V, „prevederile prezentei legi se aplică procedurilor de atribuire inițiate după data intrării sale în vigoare”, trebuie să plecăm de reglementarea de ansamblu, pentru că, deși problema în discuție privește doar



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*



**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

Legea de remedii, Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, Legea nr. 208/2022 nu a modificat doar acest act normativ, ci întregul pachet de reglementări în materia achizițiilor publice, Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, Legii nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale și Legea nr. 100/2016 privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii, prevederile Art. I-III din lege conținând numeroase dispoziții noi în ceea ce privește derularea procedurilor de achiziție publică, încheierea și executarea contractelor.

Astfel, interpretând sistematic, se poate susține că intenția legiuitorului a fost aceea de a modifica întregul sistem de reglementare în materia achizițiilor publice, prin urmare și sistemul de remedii, fiind în acord cu principiul neretroactivității legii, ca prevederile legii modificatoare să se aplice procedurilor de atribuire inițiate după data intrării sale în vigoare”, Art V, ca normă tranzitorie aplicându-se și punctelor I-III și nu doar punctului IV, pentru că dacă ar fi dorit să se refere doar la legea de remedii ar fi prevăzut expres. În concordanță cu principiile privind previzibilitatea și predictibilitatea legii, la data inițierii unor proceduri de achiziție publică, trebuie să fie cunoscute și remediile și căile de atac prevăzute de lege și aplicabile acelei proceduri de achiziție publică, respectiv contractului de achiziție publică încheiat.

Pe de altă parte, deși legiuitorul a adus modificări, punctuale, cadrului legislativ privind derularea procedurilor de achiziție, încheierii și executării contractelor, în materia remediilor a revenit la o reglementare unitară în ceea ce privește competența, stabilind competența instanței de contencios administrativ pentru toate tipurile de litigii, deși, anterior intrării în vigoare a Legii nr. 208/2022, art. 53 din Legea nr. 101/2016, stabilea în favoarea instanței de contencios administrativ și fiscal soluționarea litigiilor privind anularea sau nulitatea pentru repararea prejudiciilor cauzate în cadrul procedurii de atribuire, respectiv în favoarea instanței civile soluționarea litigiilor în legătură cu executarea contractelor de achiziție publică.

Prin Art. III pct. 2 din OUG nr. 25/2022, pentru modificarea și completarea unor acte normative în domeniul investițiilor publice, art. 53 alin. (1[^]) din Legea nr. 101/2016 s-a modificat, prevăzând că, „(1[^]) Litigiile și cererile care decurg din executarea contractelor administrative și cele care decurg din rezilierea, rezoluțiunea, denunțarea unilaterală sau încetarea anticipată a contractelor de achiziție publică din motive independente de autoritatea contractantă se soluționează în primă instanță, de urgență și cu precădere, de către secția civilă a tribunalului în circumscripția căruia se află sediul autorității contractante sau în circumscripția în care își are sediul social/domiciliul reclamantul.”



**Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!**





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

Astfel, deși legiuitorul la data de 21.03.2022, reglementase competența instanței, în ceea ce privește aceste categorii de litigii, în favoarea secției civile a tribunalului în circumscripția căruia se află sediul autorității contractante sau în circumscripția în care își are sediul social/domiciliul reclamantul.", ulterior la data 10.09.2022, a revenit asupra acestei reglementări, optând pentru o competență unitară, în favoarea secției de contencios administrativ și fiscal a tribunalului.

În ceea ce privește actele constatatoare, prin Decizia nr.25/2021 a Înaltei Curți de Casație și Justiție - Completul pentru soluționarea recursului în interesul legii s-a stabilit că „În interpretarea și aplicarea dispozițiilor art. 166 din Normele metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare, respectiv a dispozițiilor art. 97¹ din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006 pentru aprobarea normelor de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractelor de achiziție publică din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare, raportat la art. 2 alin. (1) lit. c) din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004, cu modificările și completările ulterioare, competența de soluționare a litigiilor având ca obiect anularea documentului constatator care conține informații referitoare la neîndeplinirea obligațiilor contractuale de către contractant/contractantul asociat și la eventualele prejudicii aparține instanței civile, în condițiile art. 53 alin. (1¹) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, și ale art. 8 alin. (2) din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004, cu modificările și completările ulterioare.”.

Cu toate acestea și în această materie, prin Legea nr.208/2022, a fost completat art.53 cu un nou alineatul (1³), prin care s-a prevăzut că, „Documentele constatatoare emise de către autoritatea/entitatea contractantă care conțin informații referitoare la îndeplinirea sau, după caz, neîndeplinirea obligațiilor contractuale de către contractant și, dacă este cazul, la eventualele prejudicii pot fi contestate la secția de contencios administrativ și fiscal a tribunalului, în termen de 30 de zile de la data comunicării acestora



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

contractantului, în conformitate cu prevederile secțiunii a 2-a - Soluționarea litigiilor în instanța de judecată.”

Această modificare legislativă nu a fost aprobată de Cameră, în forma propusă de Senat, care era în concordanță cu Decizia RIL nr.25/2021, ci, dimpotrivă, a stabilit expres competența de soluționare a litigiilor având ca obiect anularea documentului constatator care conține informații referitoare la neîndeplinirea obligațiilor contractuale de către contractant/contractantul asociat și la eventualele prejudicii în favoarea secției de contencios administrativ și fiscal a tribunalului.

Potrivit Raportului comun asupra proiectului de Lege pentru modificarea și completarea Legii nr.98/2016 privind achizițiile publice, Legii nr.99/2016 privind achizițiile sectoriale, Legii nr. 100/2016 privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii, precum și a Legii nr.101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor din data de 21.06.2022, întocmit de Camera Deputaților, în calitate de cameră decizională, prin care s-au aprobat și s-au adus anumite amendamente la textul legii propus de Senat, se argumentează modificarea legislativă, astfel: *”In vederea stabilirii unei abordări unitare atât în ceea ce privește litigiile ce se nasc din executarea contractelor, cât și din contestarea actelor administrative emise de autoritățile/entitățile contractante cu privire la modul de îndeplinire a obligațiilor contractuale, este necesară stabilirea competențelor de soluționare în sarcina completurilor specializate din cadrul secției de contencios administrativ.”*

Dincolo de aspectele legate de respectarea principiului bicameralismului, care au fost supuse deja controlului Curții Constituționale, se poate stabili cu certitudine că intenția legiuitorului a fost de reglementare unitară a tuturor procedurilor de remedii prevăzute de Legea nr.101/2016 în favoarea completurilor specializate ale instanțelor de contencios administrativ.

Potrivit art. V alin. 2 și 3 din Legea nr. 208/2022, „La data intrării în vigoare a prezentei legi, orice dispoziții contrare se abrogă. Prevederile prezentei legi se aplică procedurilor de atribuire inițiate după data intrării sale în vigoare.”

Pornind de la conținutul acestor dispoziții se pune întrebarea dacă, legea nouă se aplică și procedurilor inițiate anterior datei de 10.09.2022, dar nefinalizate la acea dată, celor finalizate dar în care încă nu s-a încheiat contractele și la contractele aflate în derulare și neexecutate, ori litigiilor născute ulterior executării acestora.



**Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!**





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

Pentru a răspunde la această întrebare, trebuie să pornim inclusiv de la conținutul art. IV din lege, care nu se referă la procedurile de achiziție publică, ci are ca obiect de reglementare: procesele și cererile privind acordarea despăgubirilor pentru repararea prejudiciilor cauzate în cadrul procedurii de atribuire, precum și cele privind executarea, anularea, nulitatea, rezoluțiunea, rezilierea sau denunțarea unilaterală a contractelor (pct.1 cu referire la art.53 alin.1); documentele constatatoare emise de către autoritatea/entitatea contractantă care conțin informații referitoare la îndeplinirea sau, după caz, neîndeplinirea obligațiilor contractuale de către contractant și, dacă este cazul, la eventualele prejudicii pot fi contestate la secția de contencios administrativ și fiscal a tribunalului, (pct.2 cu referire la introducerea după alineatul (1²) al articolului 53, a unui nou alineat, alineatul (1³).

Se observă așadar, că Legea nr. 208/2022 nu a modificat întregul sistem de remedii prevăzut de Legea nr. 101/2016, care mai cuprinde contestația formulată la CNSC și plângerea adresată curții de apel în cadrul procedurii administrative jurisdicționale, precum și contestația formulată pe cale judiciară, care au ca obiect de reglementare controlul de legalitate asupra procedurii de achiziție publică, prevederile art.53-58 făcând parte din Secțiunea 2, „soluționarea litigiilor în instanță” și care se plasează ulterior încheierii procedurii de atribuire și încheierea contractului de achiziție publică.

În contextul în care, așa cum s-a arătat, prevederile Art.I-III din Legea nr.208/2022 conține și dispoziții noi cu caracter substanțial în ceea ce privește derularea procedurilor de achiziție publică, încheierea și executarea contractelor, iar norma tranzitorie prevede că prevederile prezentei legi se aplică procedurilor de atribuire inițiate după data intrării sale în vigoare și că orice dispoziții contrare se abrogă, rezultă că art.V alin.3 nu se referă la art.IV care nu reglementează procedurile de atribuire ci competența de soluționare a litigiilor, având un evident caracter procesual. Norma stabilește numai ultraactivitatea normelor de drept material ce reglementează modalitățile de atribuire, prin raportare la data de începere a procedurii de atribuire, iar nu și a normelor de drept procesual, care reglementează competența de soluționare a litigiilor.

În concordanță cu opiniile exprimate în acest sens, formatorii INM sunt de acord că prin norma tranzitorie legiuitorul a exclus de sub incidența modificărilor și completărilor aduse Legilor nr.98 - 100/2016 doar aspectele vizând procedurile de atribuire, spre a nu interfera în desfășurarea procedurilor de atribuire aflate în curs, dar nu și aspectele vizând procesele, a căror reglementare din perspectivă temporală se va determina în acord cu



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

dispozițiile art.24 Cod procedură civilă, potrivit căruia „dispozițiile legii noi de procedură se aplică numai proceselor și executărilor silite începute după intrarea acesteia în vigoare.”.

Așadar, competența materială a instanței este cea prevăzută de lege la data sesizării, astfel încât, în situația în care, reclamantul s-a adresat instanței anterior datei de 10.09.2022, data intrării în vigoare a Legii nr. 208/2022, în toate cazurile, competența materială de soluționare a cauzei în primă instanță aparține secției de contencios administrativ și fiscal a tribunalului.

Pentru aceste considerente, propunem următoarele soluții:

1. ***În principal***, având în vedere rolul prioritar al Înaltei Curți de Casație și Justiție în prevenirea practicii judiciare neunitare precum și în unificarea acesteia, ***lăsarea nesoluționată a problemei de drept.***

2. ***În subsidiar.***

În interpretarea art. V alin. (3) coroborate cu prevederile art.IV din Legea nr. 208/2022, pentru modificarea și completarea Legii nr. 98/2016 privind achizițiile publice, Legii nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale, Legii nr. 100/2016 privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii, precum și a Legii nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, publicată în Monitorul Oficial al României nr. 697/12.07.2022, ***procesele și cererile formulate după data de 10.09.2022 având ca obiect: acordarea despăgubirilor pentru repararea prejudiciilor cauzate în cadrul procedurii de atribuire, privind executarea, anularea, nulitatea, rezoluțiunea, rezilierea sau denunțarea unilaterală a contractelor, anularea Documentele constatatoare emise de către autoritatea/entitatea contractantă care conțin informații referitoare la îndeplinirea sau, după caz, neîndeplinirea obligațiilor contractuale de către contractant și eventualele prejudicii, sunt de competența secției de contencios administrativ și fiscal a tribunalului.***

3-7.3.1.3. Soluția adoptată

Cu unanimitate, a fost votată soluția propusă de formatorul INM, de lăsare nesoluționată a problemei de drept, având în vedere rolul prioritar al Înaltei Curți de Casație și Justiție în prevenirea practicii judiciare neunitare precum și în unificarea acesteia, în considerarea faptului că pe rolul Instanței Supreme se află dosarul RIL nr.1026/1/2023 cu



***Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!***





„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate” Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978

termen 19 iunie 2023, având următorul obiect: „*Interpretarea și aplicarea în timp a dispozițiilor art. 53 alin. (1) și alin. (1¹) din Legea nr. 101/2016 și art. V alin. (3) din Legea nr. 208/2022, în sensul de a se stabili competența materială de soluționare a litigiilor privind executarea contractelor de achiziții publice înregistrate pe rolul instanțelor după intrarea în vigoare a modificărilor aduse Legii nr. 101/2016 prin Legea nr. 208/2022, respectiv după data de 10.09.2022.*”

III.B.8. Titlul problemei de drept: modalitatea de interpretare a dispozițiilor art. 61¹ alin. 5¹ din Legea nr. 101/2016

Subcategoria: achiziții publice, procese vizând despăgubiri pentru repararea prejudiciilor cauzate în cadrul procedurii de atribuire

Actul normativ incident: art. 61¹ alin.1 și alin. 5¹ din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor

8.1 Practica judiciară

Din conținutul adresei nr.4/2266/C/09.03.2023 a Curții de Apel București rezultă că, problema de drept a apărut în cadrul Secției a X a acestei instanțe, în cauze având ca obiect cererile formulate de autoritățile contractante de obligare a unui ofertant la plata despăgubirilor pentru prejudiciul material cauzat de întârzierile produse în finalizarea procedurii de atribuire a contractului ca urmare a formulării unei contestații, respinse ca inadmisibile sau nefondate, prin reținerea cauțiunii depuse de acesta la CNSC.

Într-o primă orientare, s-a apreciat că aceste dispoziții, prin derogare de la dreptul comun, instituie o prezumție de culpă, dedusă din simpla respingere definitivă a contestației formulate, fără a fi necesare alte elemente pentru dovedirea sau circumstanțierea acesteia, angajând răspunderea celui care, prin atitudinea sa, a determinat amânarea finalizării procedurii de achiziție.

În acest sens, se reține că art. 61¹ alin. 5¹ instituie o formă de răspundere pentru fapta culpabilă a operatorului economic ofertant de a declanșa un demers administrativ - jurisdicțional nefondat - fie afectat de vicii formale, fie neîntemeiat. Este adevărat că legea recunoaște operatorilor economici participanți la procedurile de achiziție publică dreptul de



**Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!**





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

a contesta actele autorității contractante emise în diversele etape ale procedurii, însă, aceste demersuri întrerup procedura de achiziție și cauzează întâzieri în finalizarea acesteia prin atribuirea contractului și, pe cale de consecință, în executarea contractului, întâzieri care contravin intereselor legitime ale autorităților contractante de a finaliza în termen cât mai scurt procedurile de atribuire și sunt cuantificabile.

Accesul liber la justiție nu este incompatibil cu acoperirea pierderilor prilejuite prin trecerea timpului pe durata realizării actului de justiție atunci când timpul este un factor esențial în realizarea nu doar a unor drepturi și interese legitime, dar și în îndeplinirea obligațiilor ce revin autorităților contractante în realizarea obiectivelor publice de investiție.

Din analiza art. 61¹ alin. 5¹ din lege, rezultă că fundamentul acoperirii prejudiciului cauzat prin demersul de contestare îl constituie culpa procesuală. Culpa procesuală constă în promovarea unei contestații ce se dovedește la finalul analizei că a fost neîntemeiată - soluția trebuie să fie definitivă - fără să fie necesar să se constate reaua-credință sau intenția de a prejudicia din partea contestatorului. Răspunderea civilă este astfel angajată chiar pentru forma simplei culpe constând în greșita evaluare a șanselor de a obține anularea actelor autorității contractante sau alte remedii și greșita inițiere a unui astfel de demers.

Culpa procesuală este prezumată, dedusă din simpla respingere definitivă a contestației formulate, fără a fi necesare alte elemente pentru dovedirea sau circumstanțierea acesteia, angajând răspunderea celui care, prin atitudinea sa, a determinat amânarea finalizării procedurii de achiziție întrucât legiuitorul impune și participanților la procedură o anumită responsabilitate în modul de apărare a propriilor interese, obligând la evitarea unor demersuri hazardate, pentru care nu există o fundamentare suficientă în fapt și în drept.

Concluzia este susținută de obligația impusă autorității contractante, prin norma menționată, de a efectua demersurile necesare pentru reținerea cauțiunii constituite la Consiliu de către operatorul economic care a depus contestația, în vederea și în limita acoperirii prejudiciilor create de întârzierile înregistrate în finalizarea procedurii de atribuire. Prin urmare, în raport de dispozițiile art. 61¹ alin. 5¹ din Legea nr. 101/2016 actualizată, pentru a solicita despăgubiri pentru acoperirea prejudiciilor create de întârzierile înregistrate în finalizarea procedurii de atribuire este suficient ca autoritatea contractantă să câștige în mod definitiv contestația.

În virtutea principiului „ubi lex non distinguit, nec nos distingere”, din modul de redactare a textului se desprinde ideea că legiuitorul a dorit să reglementeze un tip special



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*





„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978

de răspundere, întemeiată pe teoria riscului de activitate (care intervine, de regulă, în situația unor cereri adresate instanței pentru care legea impune plata unei cauțiuni), și, deci, sancțiunea ar trebui fundamentată nu atât pe imperativul sancționării conduitei titularului, cât mai ales, pe cel al reparării prejudiciului suferit de autoritatea contractantă. Este o răspundere reparatorie, de vreme ce, în situația în care litigiul care a necesitat depunerea cauțiunii se vedește nefondat, partea prejudiciată poate obține despăgubiri prin reținerea cauțiunii.

Dacă dispozițiile instituie o prezumție de culpă, dedusă din simpla respingere definitivă a contestației formulate, fără a fi necesare alte elemente pentru dovedirea sau circumstanțierea acesteia, rezultă că, pentru antrenarea răspunderii, este suficientă dovedirea existenței prejudiciului și a legăturii de cauzalitate între prejudiciu și faptă (demersul efectuat într-un mod nerezonabil).

Ca și în cazul cheltuielilor de judecată, culpa procesuală este prezumată, angajând răspunderea celui care, prin atitudinea sa, a determinat amânarea finalizării procedurii de achiziție.

S-a menționat practică judiciară, respectiv: Decizia civilă nr. 2818/16.11.2022, pronunțată în dosarul nr. 4647/3/2022 al Curții de Apel București - Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal; Decizia civilă nr. 2968/24.11.2022, pronunțată în dosarul nr. 22673/3/2022 al Curții de Apel București - Secția a IX-a contencios administrativ și fiscal; Decizia civilă nr. 2966/24.11.2022, pronunțată în dosarul nr. 16023/3/2022 al Curții de Apel București - Secția a IX-a contencios administrativ și fiscal.

Într-o a doua opinie, s-a apreciat că dispozițiile legale nu derogă de la cele generale, așa încât pentru a fi antrenată răspunderea este necesară dovedirea tuturor condițiilor răspunderii civile delictuale, respectiv fapta ilicită, prejudiciul, legătura de cauzalitate și vinovăția.

În plus, în cadrul acestei orientări, se disting alte două direcții, plecând de la dispozițiile art.1353 C. civil, potrivit căroră „Cel care cauzează un prejudiciu prin chiar exercițiul drepturilor sale nu este obligat să îl repare, cu excepția cazului în care dreptul este exercitat abuziv”:

- o primă direcție privește abuzul de drept cantonat exclusiv în zona intenției păgubitoare, apreciind că numai exercitarea cu rea credință a unui drept atrage răspunderea; așadar, abuzul de drept ar presupune două elemente, dintre care cel subiectiv ar consta în reaua credință, intenția de a păgubi o altă persoană;



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*



**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

- Cea de-a doua direcție susține concepția obiectivă a abuzului de drept care este definit ca o „încălcare a bunei credințe” văzută ca standard de conduită abstract. Abuzul de drept se săvârșește atât cu intenție (în scopul de a vătăma sau păgubi pe altul - teza I a art. 16 Cod civil), cât și din culpă (într-un mod excesiv și nerezonabil, contrar bunei-credințe - teza a II-a a art.15). Art. 15 Cod civil, ce definește abuzul de drept, se referă la două ipoteze distincte, respectiv, exercitarea dreptului cu rea credință ori „într-un mod excesiv și nerezonabil, contrar bunei-credințe”. Fiind vorba de două ipoteze distincte, încălcarea bunei credințe nu este echivalentă relei credințe. Exercitarea excesivă și nerezonabilă a unui drept, contrar bunei credințe, reprezintă modalități de înfăptuire a abuzului de drept, ce pot fi săvârșite din culpă.

În acest sens, în decizia civilă nr. 2278/05.10.2022, pronunțată în dosarul nr. 4647/3/2022 al Curții de Apel București - Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal: Curtea constată că în sentința civilă recurată, prima instanță a aplicat greșit dispozițiile art. 61¹ din Legea 101/2016 și art. 1349 Cod civil, limitându-se în a reține că formularea unei contestații de către un ofertant în cadrul unei proceduri de achiziție publică poate constitui fapta ilicită ce atrage răspunderea civilă delictuală, doar în ipoteza în care se dovedește că exercitarea acestui drept s-a realizat în mod abuziv.

În plus, se mai susține că, în condițiile ce impun aplicarea normei în discuție, sancțiunea ar trebui fundamentată nu atât pe imperativul sancționării conduitei titularului, cât mai ales pe cel al reparării prejudiciului injust suferit de victimă, că, în realitate, paguba, și nu fapta, este cea care pune în mișcare mecanismul răspunderii și că imperativul reparației este impus de caracterul injust al prejudiciului. Așadar, potrivit acestei orientări, simpla exercitare nerezonabilă a dreptului prin care se cauzează altuia un prejudiciu este suficientă pentru a fi sancționată.

8.2 Referentul nu și-a exprimat o opinie cu privire la această problemă de drept.

8.3 Opinia formatorului INM

8.3.1. Textul legal supus interpretării

- art. 61¹ alin. 1, 5 și 5¹ din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor:



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*



**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

„(1) Pentru soluționarea contestației formulate în condițiile art. 8 sub sancțiunea respingerii acesteia, persoana care se consideră vătămată trebuie să constituie, în termen de maximum 5 zile de la data sesizării Consiliului, o cauțiune stabilită după cum urmează: (...);

(5) Cauțiunea se restituie celui care a depus-o, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii Consiliului. Cauțiunea nu se restituie celui care a depus-o în măsura în care autoritatea contractantă face dovada că asupra acesteia a formulat cerere în fața instanței pentru plata despăgubirii convenite până la împlinirea termenului de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii.

(5¹) În situația în care autoritatea contractantă câștigă în mod definitiv contestația depusă în cadrul procedurii de achiziție publică, aceasta are obligația de a efectua demersurile necesare pentru reținerea cauțiunii constituite la Consiliu de către operatorul economic care a depus contestația, în vederea și în limita acoperirii prejudiciilor create de întârzierile înregistrate în finalizarea procedurii de atribuire.”(...);

Alte dispoziții legale incidente:

Art. 15 Cod civil: „Niciun drept nu poate fi exercitat în scopul de a vătăma sau păgubi pe altul ori într-un mod excesiv și nerezonabil, contrar bunei-credințe.”;

-art. 1349 alin (1) Cod civil: „Orice persoană are îndatorirea să respecte regulile de conduită pe care legea sau obiceiul locului le impune și să nu aducă atingere, prin acțiunile ori inacțiunile sale, drepturilor sau intereselor legitime ale altor persoane. (2) Cel care, având discernământ, încalcă această îndatorire răspunde de toate prejudiciile cauzate, fiind obligat să le repare integral.”;

- art. 1357 alin (1) Cod Civil: „Cel care cauzează altuia un prejudiciu printr-o faptă ilicită săvârșită cu vinovăție, este obligat să îl repare.”;

- Art. 1064 din Codul de procedură civilă - Restituirea cauțiunii: "(1)Cauțiunea depusă se va restitui, la cerere, după soluționarea prin hotărâre definitivă a procesului în legătură cu care s-a stabilit cauțiunea, respectiv după încetarea efectelor măsurii pentru care aceasta s-a depus. (2)Cauțiunea se restituie celui care a depus-o în măsura în care asupra acesteia cel îndreptățit nu a formulat cerere pentru plata despăgubirii convenite până la împlinirea unui termen de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii sau, după caz, de la data încetării efectelor măsurii, prevăzute la alin. (1). Cu toate acestea, cauțiunea se restituie de îndată dacă partea interesată declară în mod expres că nu urmărește obligarea



**Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!**





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

celui care a depus-o la despăgubiri pentru prejudiciile cauzate prin încuviințarea măsurii pentru care aceasta s-a depus. ”

8.3.2 Soluționarea problemei de drept

Un prim aspect ce se poate reține din analiza reglementării supuse interpretării este acela că, prevederea de la art. 61¹ alin. 5¹ din Legea nr. 101/2016 a fost introdusă prin ART.III pct.6 din OUG nr. 26/2022 din 18 martie 2022, pentru modificarea și completarea unor acte normative în domeniul investițiilor publice, situația de urgență și extraordinară fiind justificată, conform preambulului, în esență, de situația extraordinară determinată de faptul că neimplementarea în regim de urgență a propunerilor pentru modificarea/completarea prevederilor legislative poate conduce la întâzieri în implementarea proiectelor de infrastructură de transport de interes național, dar și a proiectelor de investiții a căror valoare se încadrează în pragurile prevăzute la art. 42 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 500/2002 privind finanțele publice, cu modificările și completările ulterioare, precum și a proiectelor de infrastructură finanțate din fonduri europene implementate de operatorii regionali, astfel cum sunt definiți la art. 2 lit. h) din Legea serviciilor comunitare de utilități publice nr. 51/2006, republicată, cu modificările și completările ulterioare, finanțate din PNRR sau în cadrul programelor operaționale, neîncadrarea în termenele asumate și în consecință pierderea finanțării pentru proiectele respective, privind astfel un interes public general, deoarece implementarea măsurilor propuse conduce la realizarea într-un termen mai scurt a proiectelor de infrastructură rutieră, dar și a proiectelor de investiții.

Anterior completării, alin.5 și 6 prevedeau că, se restituie cauțiunea celui care a depus-o, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii Consiliului și nu se restituie celui care a depus-o în măsura în care autoritatea contractantă face dovada că asupra acesteia a formulat cerere în fața instanței pentru plata despăgubirii convenite până la împlinirea termenului de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii. Cu toate acestea, cauțiunea se restituie de îndată dacă autoritatea contractantă declară în mod expres că nu urmărește obligarea contestatorului care a constituit cauțiunea la despăgubiri pentru prejudiciile cauzate ca urmare a depunerii contestației.

Aceste dispoziții oferă o reglementare completă a procedurii de restituire a cauțiunii și se corelează cu prevederile de drept comun prevăzute de art. 1064 din Codul de procedură civilă, nefiind abrogate, astfel încât, nu se poate susține că în materia specială a procedurilor



**Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!**





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

de remediu din achizițiile publice, legiuitorul s-ar fi îndepărtat de la natura juridică de garanție, astfel cum este reglementată în alte materii, inclusiv în materie civilă.

Rolul cauțiunii reprezintă o garanție oferită de legiuitor ca în situația în care contestația formulată de vreun ofertant este exercitată într-un mod abuziv, fără fundamente solide și întemeiate, autoritatea contractantă să aibă posibilitatea de a-și recupera prejudiciul suferit apelând la cauțiunea depusă, în cazul în care contestația este respinsă, pentru a descuraja tergiversarea finalizării procedurilor de achiziție publică și pentru a proteja autoritatea contractantă de o eventuală conduită incorectă a contestatorului, fără a afecta însă dreptul operatorilor economici de a depune contestații.

Prin Decizia nr. 501 din 17 septembrie 2019 a Curții Constituționale a României, publicată în Monitorul Oficial al României nr.334/24.04.2020, a constatat constituționalitatea prevederilor art. 61¹ din Legea nr. 101/2016, în raport de criticile formulate, reținând prin raportare la art.16 și 21 din Constituția României, reținând că „stabilirea unei condiționări, prin instituirea unei garanții de bună conduită, nu încalcă art. 21 din Constituție, având în vedere necesitatea fluidizării procedurii de atribuire a contractelor de achiziții publice și protejării autorităților contractante împotriva depunerii unor contestații abuzive care tind să modifice scopul pentru care au fost instituite căile de atac în domeniul achizițiilor publice.”.

A mai reținut Curtea că, „principiul egalității în drepturi prevăzut de art.16 Constituție pentru cetățeni nu poate ca, prin extensie, să primească semnificația unei egalități între cetățeni și autoritățile publice. Așa fiind, nu se poate vorbi despre încălcarea principiului egalității decât atunci când se aplică un tratament diferențiat unor cazuri egale, fără să existe o motivare obiectivă și rezonabilă. De altfel, o eventuală comparație între contestator și autoritatea contractantă nici nu s-ar putea susține câtă vreme garanția de bună conduită a fost instituită tocmai pentru a proteja autoritatea contractantă de riscul unui eventual comportament necorespunzător al participantului la procedură, respectiv al contestatorului.”(...)” Or, dinamica raporturilor juridice existente în domeniul achizițiilor publice demonstrează că intervenția legiuitorului era necesară, în condițiile în care drepturile procesuale au fost exercitate frecvent cu rea-credință de către operatori economici care nu aveau capacitatea efectivă de a-și executa obligațiile ce rezultau din încheierea contractelor de achiziții publice. Interesul național impune ca statul să poată realiza cu celeritate obiectivele propuse în vederea îmbunătățirii vieții cetățenilor săi, cu respectarea, bineînțeles, a drepturilor și a intereselor legitime ale eventualilor participanți la procedurile de achiziție publică.”



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

„Instituirea obligației de plată a cauțiunii urmărește un scop legitim, întrucât, ”prin instituirea cauțiunii legiuitorul a urmărit, pe de o parte, descurajarea cererilor nefundamentate sau exercitarea cu rea-credință a drepturilor procesuale, iar, pe de altă parte, să constituie o garanție destinată acoperirii eventualelor pagube ce ar putea fi produse părții împotriva căreia se cere luarea unor măsuri, în condițiile în care cererea celui ce plătește cauțiunea se respinge. Astfel, aceste obiective urmărite prin adoptarea de către legiuitor a măsurii criticate se circumscriu unui scop legitim. De asemenea, Curtea constată că instituirea acestei obligații de consemnare a cauțiunii reprezintă o măsură legislativă adecvată, necesară și care păstrează un just echilibru între cerințele de interes general protejate de legiuitor - prevenirea exercitării cu rea-credință a drepturilor procesuale - și interesul individual al justițiabilului de a avea acces efectiv la instanță în vederea folosirii mijloacelor procedurale puse la dispoziția sa a se vedea”.

De altfel și după introducerea acestui alineat supus interpretării, nu este exclusă posibilitatea autorității contractante de a declara expres că nu urmărește obligarea contestatorului care a constituit cauțiunea la despăgubiri pentru prejudiciile cauzate ca urmare a depunerii contestației, însă *în alte situații* decât atunci „când câștigă în mod definitiv contestația depusă în cadrul procedurii de achiziție publică”, și are „obligația” de a efectua demersurile necesare pentru reținerea cauțiunii constituite la Consiliu de către operatorul economic care a depus contestația.

Potrivit expunerii de motive la Legea nr.75/2023 de aprobare a OUG nr.26/2022, prin această completare „s-a urmărit descurajarea introducerii de contestații nefondate/neîntemeiate, fiind implicit redus considerabil timpul necesar în vederea încheierii contractelor aferente infrastructurii critice de transport”, această justificare fiind în concordanță și cu considerentele deciziei Curții Constituționale.

Spre deosebire de reglementarea anterioară textul de lege art. 61¹ alin. 5¹ din Legea nr. 101/2016, prevede cu caracter imperativ o obligație de diligență în sarcina autorității contractante, de a efectua demersurile necesare pentru reținerea cauțiunii, în situația în care aceasta „câștigă în mod definitiv contestația”, rămânând pe cale interpretare să se stabilească în ce situații, autoritatea contractantă va efectua aceste demersuri. Textul nu dispune în sensul că va reține cauțiunea în vederea și în limita acoperirii prejudiciului, ci va „efectua demersurile necesare”, fără să arate în ce constă aceste demersuri, dispoziția venind în completarea alineatului 5 care prevede o procedură judiciară la dispoziția autorității contractante pentru plata despăgubirii.



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

Pornind de la aceste certitudini, pe de o parte, natura juridică de garanție a cauțiunii, intenția legiuitorului de a descuraja introducerea de contestații nefondate și de a urgenta încheierea contractelor, iar pe de altă parte, că reținerea cauțiunii trebuie să se facă în vederea și în limita acoperirii prejudiciilor create de întârzierile înregistrate în finalizarea procedurii de atribuire, se poate trage o primă concluzie, *aceea că prin noua dispoziție legiuitorul a scos practic din marja de apreciere a autorității contractante*, posibilitatea acesteia de a declara expres că nu urmărește obligarea contestatorului care a constituit cauțiunea la despăgubiri pentru prejudiciile cauzate ca urmare a depunerii contestației.

În această situație autoritatea contractantă are **obligția** efectuării unor demersuri procedurale administrative și/sau judiciare, pentru reținerea cauțiunii constituite împotriva operatorul economic care a depus contestația, în vederea și în limita acoperirii prejudiciilor create de întârzierile înregistrate în finalizarea procedurii de atribuire.

Această situație premisă, a respingerii contestației în mod definitiv, reprezintă temeiul juridic al obligației autorității contractante să pornească aceste demersuri, anterior modificării legislative, autoritatea contractantă având posibilitatea întocmai să solicite repararea prejudiciului cauzat de întârzierea încheierii contractului urmare a formulării contestației, din cuantumul cauțiunii consemnate la Consiliu, în concordanță cu principiul reparării integrale a prejudiciului, având însă posibilitatea de a nu formula o asemenea cerere. Efectul descurajant se realizează prin eliminarea marjei de apreciere a autorității contractante în acest sens, astfel încât în ipoteza în care operatorul economic cunoaște că motivele contestației sale nu sunt consistente și i se va respinge contestația, poate evalua și riscul unui asemenea demers procedural, având certitudinea că autoritatea contractantă va demara procedura de recuperare a eventualului prejudiciu din cuantumul cauțiunii.

Deși se recunoaște în argumentația primei orientări jurisprudențiale că, legea recunoaște operatorilor economici participanți la procedurile de achiziție publică dreptul de a contesta actele autorității contractante emise în diversele etape ale procedurii, însă, având în vedere că aceste demersuri întrerup procedura de achiziție și cauzează întârzieri în finalizarea acesteia prin atribuirea contractului și, pe cale de consecință, în executarea contractului, care contravin intereselor legitime ale autorităților contractante de a finaliza în termen cât mai scurt procedurile de atribuire și sunt cuantificabile, se apreciază că, prin derogare de la dreptul comun, instituie o prezumție de culpă, dedusă din simpla respingere definitivă a contestației formulate, fără a fi necesare alte elemente pentru dovedirea sau circumstanțierea acesteia, angajând răspunderea celui care, prin atitudinea sa, a determinat amânarea finalizării procedurii de achiziție.



**Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!**





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

Contrar acestor aprecieri, opinăm în sensul că legea nu instituie o prezumție de culpă a contestatorului în întârzierea prejudiciabilă a încheierii contractului de achiziție publică, ci instituie o obligație în sarcina autorității contractante să deruleze proceduri de reparare a acestui prejudiciu, neputându-se susține că în orice situație în care contestația nu este admisă, se prezumă o culpă a acestuia, doar constând în greșita evaluare a șanselor de a obține anularea actelor autorității contractante sau alte remedii și greșita inițiere a unui astfel de demers, fără a fi necesare alte elemente pentru dovedirea sau circumstanțierea acesteia.

O asemenea interpretare excede intenției legiuitorului, care pornind de la protecția și prioritatea interesului public existent în cadrul procedurilor de achiziție publică, a impus în sarcina autorității contractante efectuarea demersurilor legale de reparare a unui eventual prejudiciu, însă în cadrul acestui nou raport juridic este necesară îndeplinirea tuturor condițiilor răspunderii civile delictuale, contestatorul putând să-și facă toate apărările atât din perspectiva vinovăției, cât și a legăturii de cauzalitate între faptul de a formula o contestație respinsă și existența și întinderea prejudiciului pretins de autoritatea contractantă.

Este adevărat că, în raport de dispozițiile art. 61¹ alin. 5¹ din Legea nr. 101/2016 actualizată, pentru a solicita despăgubiri pentru acoperirea prejudiciilor create de întârzierile înregistrate în finalizarea procedurii de atribuire este suficient ca autoritatea contractantă să câștige în mod definitiv contestația, însă *doar de a solicita*, textul nu prezumă și întrunirea condițiilor răspunderii civile delictuale.

Tocmai în virtutea principiului „ubi lex non distinguit, nec nos distinguere”, din modul de redactare a textului rezultă că legiuitorul a dorit doar să elimine marja de apreciere a autorității de a efectua acest demers procedural și nu să reglementeze un tip special de răspundere, întemeiată pe teoria riscului de activitate, întrucât condițiile de fond ale răspunderii existau și anterior și sunt în vigoare și acum, în situația în care litigiul care a necesitat depunerea cauțiunii se dovedea nefondat, autoritatea contractantă poate obține în fața instanței despăgubiri prin reținerea cauțiunii.

Pentru aceste considerente, în sensul celei de a doua orientări jurisprudențiale, **propunem următoarea soluție:**



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*





„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate” Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978

Prevederile art. 61¹ alin.1 și alin. 5¹ din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, nu reglementează un tip special de răspundere, derogatoriu de la prevederile art. 1349 alin (1) și art. 1357 alin (1) Cod civil, ci au înlăturat marja de apreciere a autorității contractante cu privire la posibilitatea acesteia de a declara expres că nu urmărește obligarea contestatorului care a constituit cauțiunea la despăgubiri pentru prejudiciile cauzate ca urmare a depunerii contestației.

8.3.3 Soluția adoptată

Cu unanimitate, participanții au votat soluția propusă de formatorul INM, respectiv:

Prevederile art. 61¹ alin.1 și alin. 5¹ din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, nu reglementează un tip special de răspundere, derogatoriu de la prevederile art. 1349 alin (1) și art. 1357 alin (1) Cod civil, ci au înlăturat marja de apreciere a autorității contractante cu privire la posibilitatea acesteia de a declara expres că nu urmărește obligarea contestatorului care a constituit cauțiunea la despăgubiri pentru prejudiciile cauzate ca urmare a depunerii contestației.

IV. Dreptul funcției publice, salarizare, dreptul asigurărilor sociale

9. Titlul problemei de drept: natura termenului de 90 de zile prevăzut de art. 40 alin. (1) din O.U.G. nr. 158/2005 privind concediile și indemnizațiile de asigurări sociale de sănătate (Curtea de Apel Bacău)

Materia: contencios administrativ

Subcategoria: procedură administrativă

Obiect Ecris: anulare act administrativ cod 4850

Act normativ incident: art. 40 alin. (1) din O.U.G. nr. 158/2005, art. 69 din Ordinul comun al ministrului sănătății și al președintelui CNAS nr. 15/2018.



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

9.1 Practica judiciară

Problema de drept menționată s-a ivit în dosare în cadrul cărora angajatori persoane juridice au solicitat anularea actelor administrative prin care casele județene de asigurări de sănătate au respins cererile de plată a indemnizațiilor de asigurări sociale de sănătate care se suportă din fondul național unic de asigurări sociale de sănătate și care au fost deja achitate asiguraților de către angajatori. Motivul refuzului autorităților a fost acela că cererile de plată au fost formulate cu depășirea termenului de 90 de zile, prevăzut de art. 40 alin. (1) din O.U.G. nr. 158/2005 și art. 69 din Ordinul MS nr. 15/2018.

La nivelul Secției a II-a civile și de contencios administrativ, din cadrul Curții de apel Bacău, s-au conturat două opinii în ceea ce privește problema de drept pusă în discuție.

Într-o primă orientare, s-a considerat că termenul mai sus amintit este un termen de prescripție. În acest sens, au fost avute în vedere mai întâi prevederile art. 2547 C.civ. (aplicabil în temeiul art. 28 al. 1 din Legea nr. 554/2004) conform căruia, *dacă din lege sau din convenția părților nu rezultă în mod neîndoienic că un anumite termen este de decădere, sunt aplicabile regulile de la prescripție.*

Apoi, plecând de la jurisprudența Curții Constituționale (respectiv decizia nr. 685/21.10.2021 prin care a fost respinsă excepția de neconstituționalitate a art. 40 din O.U.G. nr. 158/2005) s-a reținut că termenul este unul de prescripție special, derogator de la regulile stabilite de Codul de procedură fiscală pentru creanțele fiscale, fiind reglementat de legiuitor în virtutea dreptului de legiferare. Termenul este unul obligatoriu, instituit pentru o disciplină financiar-fiscală, pentru protejarea unui interes public care constă în asigurarea și protejarea fondurilor publice din care se decontează indemnizațiile de asigurări sociale de sănătate.

De asemenea, a fost luată în considerare și jurisprudența Înaltei Curți de Casație și Justiție (decizia nr. 70/2018 prin care prin care s-a respins ca inadmisibilă, sesizarea privind pronunțarea unei hotărâri prealabile cu privire la interpretarea dispozițiilor art. 40 alin. (1) din O.U.G. nr. 158/2005). Deși problema juridică dedusă judecății a vizat beneficiarii reglementării într-o formă anterioară, instanța supremă a făcut o serie de constatări în privința termenului de 90 zile, menționându-l în paragrafele 48, 49, 51 ca fiind un termen de prescripție.

În plus, s-a avut în vedere și forma textului legal anterior modificării prin O.U.G. nr. 36/2010, în care era menționat expres un termen „de prescripție de 3 ani”.



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*





„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate” Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978

Într-o altă opinie, s-a considerat că termenul de 90 de zile este unul de recomandare, astfel că nerespectarea sa nu atrage pierderea dreptului angajatorului de a-și recupera sumele plătite cu titlu de indemnizații de asigurări sociale de sănătate.

În acest sens, s-a reținut că termenul în discuție nu are o natură juridică predefinită de lege și nici nu este prevăzută o anumită sancțiune pentru nerespectarea acestuia. Prin urmare, în lipsă de alte reglementări, acesta este de fapt un interval de timp precis în care instituțiile și persoanele implicate în aplicarea legii, sunt mobilizate să acționeze în maniera prescrisă în lege din rațiuni de politică bugetară.

Pe de altă parte, s-a considerat că formularea folosită de legiuitor „indemnizațiile pot fi solicitate (...) în termen de 90 de zile” nu este de natură a imprima termenului un caracter imperativ care să conducă la pierderea dreptului de a solicita recuperarea sumelor de la FNUASS.

Nu în ultimul rând, s-a avut în vedere că prin eliminarea mențiunii de „termen de prescripție” din cuprinsul normei, modificare dispusă prin O.U.G. nr. 36/2010, legiuitorul a dorit să înlăture tocmai o astfel de natură a termenului care a fost scurtat de la 3 ani la 90 de zile.

Sunt atașate deciziile definitive pronunțate în dosarele nr. 11/103/2022 și nr. 944/103/2021 ale Tribunalului Neamț.

9.2 Opinia referentului

Președintele secției a II-a civile și de contencios administrativ și fiscal din cadrul Curții de Apel Bacău, susține prima opinie pentru argumentele mai sus arătate. În plus, consideră că trebuie avută în vedere și rațiunea avută de legiuitor la momentul adoptării O.U.G. nr.36/2010, prin care a fost modificat art. 40 din OUG nr. 158/2005, prin eliminarea mențiunii „termen de prescripție de 3 ani” și introducerea unui termen de 90 de zile. Astfel, în expunerea de motive a acestui act normativ se precizează, cu referire la reducerea termenului în care indemnizațiile pot fi solicitate pe baza actelor justificative, că s-a avut în vedere „responsabilizarea beneficiarilor de a depune într-un termen considerat optim documentele justificative la casele de asigurări de sănătate în vederea efectuării plății indemnizațiilor, de regulă, în același an calendaristic și deci din același buget al fondului”, evitându-se „grevarea bugetului pe anul în curs cu sume aferente anilor anteriori (chiar și cu trei ani în urmă) și pe care la momentul constituirii fondului Casa Națională de Asigurări de Sănătate nu le putea prevedea”.



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*



**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

Așadar, singura intenție a legiuitorului a fost reducerea termenului de depunere a actelor justificative, nicidecum schimbarea naturii acestui termen din unul de prescripție în unul de recomandare.

9.3 Opinia formatorului INM

9.3.1 Textul legal supus interpretării

Dispozițiile art. 40 alin. 1 din OUG nr. 158/2005 privind concediile și indemnizațiile de asigurări sociale de sănătate reglementează persoanele care pot pretinde indemnizația și termenul în care o pot solicita.

Textul inițial a suferit patru modificări până în prezent (aduse prin OUG nr. 36/2010, OUG nr. 68/2014, OUG nr. 99/2017 și OUG nr. 145/2020) și a dat naștere la multiple probleme de drept atât în ce privește sfera persoanelor care pot pretinde indemnizația cât și termenul în care o pot solicita.

Problema de drept ridicată de Curtea de Apel Bacău se referă la termen. În forma inițială, textul legal preciza atât durata acestuia (3 ani) cât și natura lui (termen de prescripție). În urma modificărilor aduse prin OUG nr. 36/2010, durata a rămas în continuare precizată (termenul de 3 ani a fost redus la 90 de zile), în schimb natura termenului nu mai este indicată. Aceasta este originea problemei de drept.

Vom reproduce mai jos forma inițială a textului și varianta ulterioară modificărilor din 2010, deoarece acestea din urmă se referă expres la termen. Modificările ulterioare (2014, 2017 și 2020) aduc precizări privind sfera destinatarilor. Vom reproduce pentru acuratețe și forma în vigoare în prezent care, din punct de vedere al termenului, este identică cu cea ulterioară modificării din 2010.

Forma inițială a art. 40 alin. 1 din OUG nr. 158/2005:

(1) Indemnizațiile pot fi solicitate, pe baza actelor justificative, în termenul de prescripție de 3 ani, calculat de la data la care beneficiarul era în drept să le solicite.

Forma ulterioară modificărilor aduse prin OUG nr. 36/2010:

(1) Indemnizațiile pot fi solicitate pe baza actelor justificative, în termen de 90 de zile de la data de la care beneficiarul era în drept să le solicite.

În sfârșit, forma în vigoare în prezent este următoarea:



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*

**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

(1) *Indemnizațiile pot fi solicitate pe baza actelor justificative, cu respectarea prevederilor art. 36¹, în termen de 90 de zile de la data de la care persoanele prevăzute la art. 1 alin. (1) și (2), art. 32 alin. (1), precum și plătitorii prevăzuți la art. 36 alin. (3) lit. a) și b) erau în drept să le solicite.*

9.3.2 Soluționarea problemei de drept

Considerăm că soluția rezultă din deciziile ale Curții Constituționale, în special din Deciziile nr. 324/2013 (publicată în Monitorul Oficial, Partea I nr. 441 din 19 iulie 2013) și nr. 371/2016 (publicată în Monitorul Oficial, Partea I nr. 871 din 01 noiembrie 2016).

În prima decizie (alineatul 12 din considerente, nenumărat) se afirmă următoarele:

(...) trebuie amintit că art. 40 alin. (1) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 158/2005 a prevăzut, înainte de modificarea sa prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 36/2010, că "Indemnizațiile pot fi solicitate, pe baza actelor justificative, în termenul de prescripție de 3 ani, calculat de la data la care beneficiarul era în drept să le solicite". Modificarea acestui termen în sensul diminuării sale a reprezentat una dintre măsurile prin care, pe calea Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 36/2010, legiuitorul și-a propus să implementeze un mecanism menit să protejeze asigurării de o eventuală incapacitate de plată de către Fondul național unic de asigurări sociale de sănătate a drepturilor decontate din acest fond, măsuri impuse, așa cum se arată în preambulul acestei ordonanțe, de "presiunile financiare exercitate asupra Fondului național unic de asigurări sociale de sănătate, determinate de creșterea cheltuielilor și a numărului beneficiarilor de indemnizații de asigurări sociale de sănătate, nedublată însă de o creștere proporțională a veniturilor realizate din sumele reprezentând contribuție pentru concedii și indemnizații", precum și de "insuficiența sumelor alocate în cadrul Fondului național unic de asigurări sociale de sănătate, asupra căruia în ultimii ani s-a exercitat o presiune din ce în ce mai crescută a sumelor decontate beneficiarilor de indemnizații de asigurări sociale de sănătate".

Citatul este semnificativ deoarece arată rațiunea pentru care a fost diminuat termenul de 3 ani la 90 de zile, respectiv faptul că diminuarea este una dintre măsurile prin care legiuitorul și-a propus să implementeze un mecanism menit să protejeze asigurării de o eventuală incapacitate de plată de către Fondul național unic de asigurări sociale de sănătate a drepturilor decontate din acest fond.

În cuprinsul Deciziei nr. 324/2013 Curtea Constituțională nu discută dacă termenul de 90 de zile a păstrat natura de termen de prescripție pe care a avut-o vechiul termen de 3 ani.



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*



**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

Curtea a avut totuși ocazia să analizeze acest aspect câțiva ani mai târziu, în Decizia nr. 371/2016.

Astfel, luând în discuție un argument al autorului excepției de neconstituționalitate a art. 40 alin. 1 din OUG nr. 158/2005 referitor la faptul că ”nicăieri în cuprinsul Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 158/2005 nu se prevede dacă termenul de 90 de zile este de decădere, de prescripție sau de recomandare” (vezi paragraful 6), Curtea, în paragraful 29, arată următoarele:

De asemenea, și efectele nerespectării termenului sunt evidente, de vreme ce textul de lege stabilește că numai în termenul prevăzut persoanele aflate în ipoteza normei "sunt în drept" să solicite restituirea de la casele de asigurări sociale de sănătate, depășirea termenului având ca efect decăderea din dreptul de a formula cererea de restituire (sublinierea ne aparține, OCD).

Aprecierea referitoare la natura termenului este reluată și într-o decizie recentă (Decizia nr. 685/2021, publicată în Monitorul Oficial, Partea I nr. 143 din 11 februarie 2022; vezi paragraful 26).

Așa fiind, dincolo de orice alte considerente, având în vedere natura obligatorie a deciziilor Curții Constituționale, **propunem următoarea soluție:**

Termenul de 90 de zile prevăzut de art. 40 alin. (1) din O.U.G. nr. 158/2005 privind concediile și indemnizațiile de asigurări sociale de sănătate este de decădere.

9.4 Soluția adoptată

Cu unanimitatea voturilor exprimate, participanții au votat soluția propusă de formatorul INM, respectiv:

Termenul de 90 de zile prevăzut de art. 40 alin. (1) din O.U.G. nr. 158/2005 privind concediile și indemnizațiile de asigurări sociale de sănătate este de decădere.

S-a abținut de la vot reprezentantul Curții de Apel Bacău.

10. Titlul problemei de drept: determinarea bazei de calcul a indemnizației de creștere a copilului în situația în care beneficiarul a realizat venituri din drepturi de proprietate intelectuală (Curtea de Apel Brașov)

Materia: contencios administrativ

Subcategoria: drept material - indemnizație de creștere copil

Obiect Ecris: anulare act administrativ, cod 4850



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

Act normativ incident: art. 2 alin. (2), art. 3 alin. (1) și (2) din OUG nr. 111/2010, art. 72 din Codul fiscal

Cuvinte cheie: indemnizație de creștere copil, venit net realizat, venit net impozabil

10.1 Practica judiciară

Prin decizii emise de Agenția Județeană pentru Plăți și Inspecție Socială, contestate în fața instanței de contencios administrativ, la stabilirea bazei de calcul a indemnizației cuvenite beneficiarului este avut în vedere venitul din drepturi de proprietate intelectuală, instituția publică stabilind însă că baza de calcul a indemnizației se determină prin scăderea din venitul brut încasat cu acest titlu a cheltuielilor determinate prin aplicarea cotei de 40% asupra venitului brut, conform art. 72 alin. (2) din Legea nr. 227/2015, precum și a sumelor datorate cu titlu de impozit pe venit, respectiv contribuții sociale.

La nivelul curților de apel, se identifică practică judiciară neunitară.

Într-o primă opinie, instanța de contencios administrativ a reținut că baza de calcul a indemnizației se determină prin raportare la dispozițiile speciale ale art. 2 alin. (2) coroborat cu art. 3 alin. (2) lit. a) din OUG nr. 111/2010. Astfel, s-a reținut că noțiunea de „venit net realizat”, prevăzută de art. 2 alin. (2) din OUG nr. 111/2010, vizează venitul efectiv încasat, din care se scad, în conformitate cu art. 3 alin. (2) lit. a) din OUG nr. 111/2010, numai sumele datorate cu titlu de impozit pe venit și, după caz, cu titlu de contribuții sociale obligatorii datorate, conform legii, corespunzător fiecărei categorii de venit. Totodată, referitor la trimiterea realizată de art. 3 alin. (1) din OUG nr. 111/2010 la dispozițiile din Legea nr. 227/2015, cu modificările și completările ulterioare, s-a reținut că aceasta are în vedere numai identificarea categoriilor de venituri ce trebuie avute în vedere de instituția publică ce pune în aplicare prevederile OUG nr. 111/2010, quantumul venitului ce va fi avut în vedere pentru calcularea indemnizației lunare fiind explicit reglementat de alin. (2) al art. 3, respectiv veniturile rezultate după scăderea impozitului pe venit și, după caz, a contribuțiilor sociale obligatorii datorate, conform legii, corespunzător fiecărei categorii de venit.

În sensul acestei opinii au fost identificate:

- Decizia nr. 1605/16.06.2022, pronunțată de Curtea de Apel București - Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, în dosarul nr. 4525/3/2021;
- Decizia nr. 265/R/20.04.2021, pronunțată de Curtea de Apel Brașov - Secția contencios administrativ și fiscal, în dosarul nr. 765/62/2020.



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*





„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate” Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978

Într-o altă opinie, instanța de contencios administrativ a reținut, în interpretarea art. 2 și 3 din OUG nr. 111/2010, că baza de calcul a indemnizației în cazul în care beneficiarul realizează venituri din drepturi de proprietate intelectuală se stabilește ca fiind 85% din media veniturilor nete realizate în ultimele 12 luni din ultimii 2 ani anteriori datei nașterii copilului, însă, întrucât venitul net se determină diferit în cazul salariaților de cazul persoanelor ce obțin venituri din activități independente, legiuitorul a optat pentru o detaliere a modului de calcul în cazul acestora din urmă, arătând că venitul ce se ia în calcul este venitul rezultat după scăderea impozitului pe venit și, după caz, a contribuțiilor sociale obligatorii datorate. Or, ca să poată fi scăzut impozitul pe venit, ca operațiune prealabilă, trebuie determinat venitul raportat la care se calculează impozitul prin scăderea din venitul brut a cheltuielilor deductibile. Prin art. 3 alin. (2) din OUG nr. 111/2010 nu se modifică nicidecum modul de calcul a venitului conform codului fiscal, ci se stabilește modalitatea de calcul a indemnizației pentru creșterea copilului, având în vedere categoriile de venituri prevăzute de codul fiscal.

În sensul acestei opinii au fost identificate:

- Decizia nr. 223/02.02.2022, pronunțată de Curtea de Apel București - Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, în dosarul nr. 20895/3/2020;
- Decizia nr. 106/20.01.2022, pronunțată de Curtea de Apel București - Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, în dosarul nr. 6560/3/2021;
- Decizia nr. 754/04.06.2019, pronunțată de Curtea de Apel Ploiești - Secția contencios administrativ și fiscal, în dosarul nr. 2679/114/2017;
- Decizia nr. 108/07.02.2019, pronunțată de Curtea de Apel Galați - Secția contencios administrativ și fiscal, în dosarul nr. 718/91/2018.

10.2 Opinia referentului

Președintele Secției de contencios administrativ și fiscal din cadrul Curții de Apel Brașov, consideră corectă prima soluție: baza de calcul a indemnizației se determină prin scăderea din venitul efectiv încasat din drepturi de proprietate intelectuală, în conformitate cu art. 3 alin. (2) lit. a) din OUG nr. 111/2010, numai a sumele datorate cu titlu de impozit pe venit și, după caz, cu titlu de contribuții sociale obligatorii datorate, conform legii.

10.3 Opinia formatorului INM



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

10.3.1 Clarificarea problemei de drept

Rezultă din materialul transmis de Curtea de Apel Brașov că practica juridică este divergentă sub următorul aspect: la determinarea bazei de calcul a indemnizației de creștere a copilului în situația în care beneficiarul a realizat venituri din drepturi de proprietate intelectuală unele instanțe au stabilit cuantumul veniturilor prin raportare exclusivă la dispozițiile OUG nr. 111/2010 (prima opinie), considerând că trimiterea la Codul fiscal se face exclusiv pentru a identifica tipul venitului (categoria din care face parte), pe când alte instanțe au stabilit cuantumul venitului prin aplicarea legii fiscale, considerând că OUG nr. 111/2010 are prevederi incomplete sub acest aspect și tocmai de aceea face trimitere la legislația fiscală (cea de-a doua opinie).

În anul 2018 atât OUG nr. 111/2010 cât și Codul fiscal au suferit modificări semnificative pentru corecta calculare a indemnizației pentru creșterea copilului în cazul în care beneficiarul a obținut venituri din drepturi de proprietate intelectuală. Astfel, OUG nr. 111/2010 a fost modificată prin OUG nr. 81/2018, în vigoare din 17 septembrie 2018, iar Codul fiscal a fost modificat prin OUG nr. 18/2018, în vigoare din 23.03.2018.

Deși din materialul transmis de Curtea de Apel Brașov rezultă că instanțele au interpretat variante legale diferite ale art. 3 alin. 1 și 2 din OUG nr. 111/2010 și ale legislației fiscale la care face trimitere, formatorul INM constată că practica judiciară este într-adevăr divergentă deoarece modificările legislative nu au privit chestiunea de drept în discuție. Așa cum se va arăta, stabilirea cuantumului veniturilor pentru determinarea bazei de calcul a indemnizației de creștere a copilului în cazul veniturilor obținute din drepturi de proprietate intelectuală trebuie să se facă în mod obligatoriu prin raportare la legislația fiscală, indiferent de aceste modificări.

Argumentarea acestei soluții se va face în următorii pași:

A - se va prezenta modalitatea de determinare a bazei de calcul a indemnizație pentru creșterea copilului având în vedere forma art. 2 alin. 1 și 2 din OUG nr. 111/2010 înainte de modificările aduse prin OUG nr. 81/2018;

B - se va prezenta scopul acestor modificări așa cum rezultă din preambulul OUG nr. 81/2018;

C - va fi indicată cauza problemei de drept, respectiv interpretarea literală a art. 2 alin. 2 lit. a din OUG nr. 111/2010 în forma modificată prin OUG nr. 81/2018;

D - se va arăta de ce în cazul dat interpretarea literală este eronată și care metodă de interpretare este potrivită, potrivit art. 13 Cod de procedură fiscală, după care se va propune o soluție problemei de drept.



**Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!**



**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

A/ Determinarea bazei de calcul a indemnizației pentru creșterea copilului în temeiul art. 3 alin. 1 și 2 din OUG nr. 111/2010, în forma anterioară datei de 17 septembrie 2018; practica judiciară unitară a instanțelor judecătorești

Textul legal avea următoarea formă:

(1) *În sensul prezentei ordonanțe de urgență, veniturile din salarii și asimilate salariilor, din activități independente și din activități agricole, silvicultură și piscicultură prevăzute la art. 2 alin. (1) sunt cele definite la art. 67, art. 76 alin. (1) și (2) și art. 103 din Legea nr. 227/2015, cu modificările și completările ulterioare, și reprezintă valoarea obținută după aplicarea cotei de impozitare asupra venitului impozabil stabilit conform legii, corespunzător fiecărei categorii de venit.*

(2) *Veniturile care se iau în considerare pentru stabilirea nivelului indemnizației pentru creșterea copilului reprezintă, după caz:*

(...)

e) suma rezultată după aplicarea cotei de impozitare asupra venitului net din activități independente determinat în condițiile legii;

(...) [sublinierile ne aparțin, OCD].

Deși sunt folosite exprimări diferite, ”venit impozabil stabilit conform legii” și ”venit net determinat în condițiile legii”, rezultă din context că ele se referă la aceeași realitate juridică: venitul asupra căruia se aplică cota de impozitare. Într-adevăr, în ambele cazuri textul folosește expresia ”aplicarea cotei de impozitare asupra” unui venit.

OUG nr. 111/2010 nu reglementează modalitatea în care se determină acest venit și de aceea este obligatoriu recursul la Codul fiscal.

Atât înainte cât și după modificarea Codului fiscal prin OUG nr. 18/2018, acest venit asupra căruia se aplică cota de impozitare se obține prin scăderea din venitul brut a cheltuielilor determinate prin aplicarea cotei de 40% asupra venitul brut. Textele legale au suferit modificări (inclusiv în numerotarea articolelor), dar nu sub acest aspect.

Astfel, potrivit art. 70 alin. 1 Cod fiscal (anterior modificării prin OUG nr. 18/2018):

(1) *Venitul net din drepturile de proprietate intelectuală, inclusiv din crearea unor lucrări de artă monumentală, se stabilește prin scăderea din venitul brut a cheltuielilor determinate prin aplicarea cotei de 40% asupra venitul brut.*

Potrivit art. 72 alin. 2 Cod fiscal (după modificarea prin OUG nr. 18/2018):

(2) *Venitul net din drepturile de proprietate intelectuală, inclusiv din crearea unor lucrări de artă monumentală, se determină de către plătitorii venitului, persoane juridice*



**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

sau alte entități care au obligația de a conduce evidență contabilă, prin deducerea din venitul brut a cheltuielilor determinate prin aplicarea cotei forfetare de 40% asupra venitului brut.

Potrivit pct. 11 alin. 3 din Normele metodologice de aplicare a Legii nr. 227/2015 privind Codul fiscal aprobate prin HG nr. 1/2016 (în continuare, Norme metodologice), forma în vigoare ulterior datei de 25 mai 2018 când Normele metodologice au fost modificate prin HG . 354/2018:

(3) Venitul net din drepturi de proprietate intelectuală se determină de către plătitorii de venituri prin deducerea din venitul brut a cheltuielilor determinate prin aplicarea cotei forfetare de 40% asupra venitului brut. În cheltuielile forfetare se includ, printre altele: contribuțiile sociale datorate, comisioanele, sume care revin organismelor de gestiune colectivă sau altor plătitori de venituri drept plată a serviciilor prestate pentru gestiunea drepturilor de către aceștia din urmă către titularii de drepturi.

Așadar, baza de calcul a indemnizației pentru creșterea copilului se calculează în doi pași:

- în primul pas se stabilește ”venitul net” (sau ”venitul impozabil” sau ”venitul asupra căruia se aplică cota de impozitare”) prin scăderea din venitul brut a cotei forfetare de cheltuieli de 40% din venitul brut;

- în al doilea pas, asupra ”venitului net” se aplică cota de impozitare; suma astfel obținută este suma la care se referă art. 2 alin. 2 din OUG nr. 111/2010; de asemenea, ea este suma efectiv încasată din drepturile de autor (adică venitul net din punctul de vedere al autorului).

În practică, agențiile de plăți și inspecție socială s-au bazat pe adeverințele de venit eliberate de autoritățile fiscale, din care rezulta tocmai acest venit final, rezultat din scăderea din venitul brut a cheltuielilor forfetare și aplicarea asupra rezultatului a cotei de impozitare.

În schimb, beneficiarii indemnizațiilor și-au întemeiat acțiunile, din punct de vedere probator, pe adeverințele eliberate de plătitorii veniturilor și au pretins că noțiunea de ”venit net” (sau ”venit impozabil”) nu trebuie calculat prin scăderea din venitul brut a cotei forfetare a cheltuielilor (40%) ci exclusiv a impozitului pe venit.

Facem observația că, adeverințele eliberate de plătitorii veniturilor pot avea conținuturi diferite; de ex., din decizia nr. 108/07.02.2019, pronunțată de Curtea de Apel Galați - Secția contencios administrativ și fiscal, în dosarul nr. 718/91/2018 rezultă că în adeverință erau trecute veniturile brute diminuate cu contribuțiile reținute la sursă, CAS și



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*





„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate” Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978

CASS. Nu excludem și alte variante. Cert este însă că litigiile s-au născut din faptul că aceste adeverințe atestau venituri nete mai mari decât veniturile nete menționate în adeverințele de venit eliberate de autoritățile fiscale și că acest lucru se datora faptului că autoritățile fiscale diminuau veniturile brute atât cu cota forfetară de 40% (care, potrivit Normelor metodologice de aplicare a Codului fiscal includeau, printre altele, și CAS și CASS) cât și cu impozitul pe venit, pe când plătitorii veniturilor operau diminuarea diferit.

Instanțele (vezi decizia nr. 754/04.06.2019, pronunțată de Curtea de Apel Ploiești - Secția contencios administrativ și fiscal, în dosarul nr. 2679/114/2017 și decizia nr. 108/07.02.2019, pronunțată de Curtea de Apel Galați - Secția contencios administrativ și fiscal, în dosarul nr. 718/91/2018⁴) au fost de acord cu agențiile de plăți și inspecție socială și au considerat că legea fiscală este incidentă în cauză deoarece chiar art. 3 alin. 1 și 2 din OUG nr. 111/2010 face trimitere la ea.

Din materialul transmis nu rezultă existența unei practici judiciare neunitare în interpretarea și aplicarea art. 3 alin. 1 și 2 din OUG nr. 111/2010 în forma anterioară modificării prin OUG nr. 81/2018.

B/ Scopul modificării OUG nr. 111/2010 prin OUG nr. 81/2018

OUG nr. 81/2018, în vigoare din 17 septembrie 2018, a modificat art. 2 și 3 din OUG nr. 111/2010 în scopul explicit de corelare a acestor prevederi cu cele ale Codului fiscal, care, anterior, în 23 martie 2018, fusese modificat prin OUG nr. 18/2018 privind adoptarea unor măsuri fiscal-bugetare și pentru modificarea și completarea unor acte normative.

Necorelarea a luat naștere din faptul că până la intrarea în vigoare a OUG nr. 18/2018, Codul fiscal a asimilat veniturile din drepturi de proprietate intelectuală veniturilor din activități independente, pe când ulterior acestei date veniturile din drepturi de proprietate intelectuală au primit un regim fiscal distinct. Rezultatul modificării Codului fiscal a fost că aceste venituri nu mai intrau în calculul indemnizației lunare pentru creșterea copilului. Detaliile sunt date chiar în preambulul OUG nr. 81/2018⁵.

⁴ Celelalte decizii menționate de referentul Curții de Apel Brașov (vezi mai sus, pct. 11.1) nu sunt publicate iar formatorul INM nu a avut acces la ele.

⁵ Cităm primele trei alineate din preambul:

Având în vedere modificările și completările aduse Legii nr. 227/2015 privind Codul fiscal, cu modificările și completările ulterioare, prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 18/2018 privind adoptarea unor măsuri fiscal-bugetare și pentru modificarea și completarea unor acte normative, aprobată cu completări prin Legea nr. 145/2018, cu modificările ulterioare, care au exclus din categoria veniturilor din activități independente veniturile din drepturi de proprietate intelectuală și reglementarea lor separată,



**Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!**



**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

Este important de observat că modificările au avut exclusiv acest scop și nu o modificare a modalității de determinare a bazei de calcul a indemnizației pentru creșterea copilului prin eliminarea aplicării prevederilor relevante din Codul fiscal.

C - Cauza problemei de drept; interpretarea și aplicarea art. 3 alin. 1 și 2 din OUG nr. 111/2010 în forma ulterioară datei de 17 septembrie 2018

Textul legal este următorul:

(1) În sensul prezentei ordonanțe de urgență, veniturile din salarii și asimilate salariilor, din activități independente, din drepturi de proprietate intelectuală și din activități agricole, silvicultură și piscicultură prevăzute la art. 2 alin. (1) sunt cele definite la art. 67, art. 70, art. 76 alin. (1) și (2) și art. 103 din Legea nr. 227/2015, cu modificările și completările ulterioare.

(2) Pentru persoanele îndreptățite care realizează venituri din categoriile celor prevăzute la alin. (1), veniturile luate în calcul pentru stabilirea cuantumului indemnizației lunare sunt:

a) veniturile rezultate după scăderea impozitului pe venit și, după caz, a contribuțiilor sociale obligatorii datorate, conform legii, corespunzător fiecărei categorii de venit;

b) veniturile rezultate după scăderea contribuțiilor sociale obligatorii datorate, după caz, conform legii, corespunzător fiecărei categorii de venit, în cazul veniturilor scutite de

ținând cont de faptul că, până la data intrării în vigoare a modificărilor aduse prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 18/2018, veniturile din drepturi de proprietate intelectuală erau incluse în categoria veniturilor supuse impozitului pe venit care se luau în considerare la stabilirea drepturilor prevăzute de Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 111/2010 privind concediul și indemnizația lunară pentru creșterea copiilor, aprobată cu modificări prin Legea nr. 132/2011, cu modificările și completările ulterioare, iar după această dată excluderea lor din categoria veniturilor din activități independente a afectat o categorie importantă de persoane, în sensul neîndeplinirii de către acestea a condițiilor de eligibilitate în vederea stabilirii drepturilor prevăzute de Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 111/2010, aprobată cu modificări prin Legea nr. 132/2011, cu modificările și completările ulterioare, urmată de diminuarea cuantumului indemnizației pentru creșterea copilului pentru aceste persoane,

având în vedere impactul social al modificărilor aduse Codului fiscal asupra acestei categorii importante de persoane care lucrează în mass-media, producători de valori culturale, în brevetări de invenții, desene, modele și altele, și care realizează acest tip de venituri, se impun modificarea și completarea Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 111/2010, aprobată cu modificări prin Legea nr. 132/2011, cu modificările și completările ulterioare.



**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

impozitul pe venit conform art. 60 din Legea nr. 227/2015, cu modificările și completările ulterioare.

Se observă că de data aceasta textul legal se referă explicit la veniturile din drepturile de proprietate intelectuală distinct de veniturile din activități independente tocmai pentru a efectua corelarea amintită.

La fel ca și în forma anterioară modificării, art. 3 alin. 1 și 2 din OUG nr. 111/2010 trimite la legislația fiscală. Totuși, în noile condiții legislative, practica judiciară, așa cum rezultă din decizia nr. 265/R/20.04.2021 pronunțată de Curtea de Apel Brașov - Secția contencios administrativ și fiscal în dosarul nr. 765/62/2020, a considerat că trimiterea la legislația fiscală se face doar pentru a identifica tipul venitului deoarece *”quantumul venitului ce va fi avut în vedere pentru calcularea indemnizației lunare [este] explicit reglementat de alin. (2) al art. 3, respectiv veniturile rezultate după scăderea impozitului pe venit și, după caz, a contribuțiilor sociale obligatorii datorate, conform legii, corespunzător fiecărei categorii de venit”* (citată din considerentele deciziei)⁶.

Într-adevăr, interpretând literal art. 2 alin. 2 lit. a din OUG nr. 111/2010 este posibil să se stabilească veniturile luate în calcul pentru stabilirea cuantumului indemnizației lunare pentru creșterea copilului fără vreo referire la Codul fiscal. Textul afirmă clar că veniturile luate în calcul sunt *veniturile rezultate după scăderea impozitului pe venit și, după caz, a contribuțiilor sociale obligatorii datorate, conform legii, corespunzător fiecărei categorii de venit*. Așadar, din venitul brut se scad impozitul pe venit și eventualele contribuții sociale obligatorii dar nu și cheltuielile efectuate pentru obținerea veniturilor (repetăm, potrivit Normelor metodologice de aplicare a Codului fiscal, cheltuielile forfetare de 40% includ *contribuțiile sociale datorate, comisioanele, sume care revin organismelor de gestiune colectivă sau altor plătitori de venituri drept plată a serviciilor prestate pentru gestiunea drepturilor de către aceștia din urmă către titularii de drepturi*; cum contribuțiile sociale obligatorii se scad oricum, în discuție rămân celelalte cheltuieli: comisioane, etc.).

D - Soluționarea problemei de drept

Deși interpretarea literală a unui text legal este întotdeauna posibilă și de multe ori de dorit, în speță considerăm că trebuie înlăturată deoarece intră în contradicție cu voința legiuitorului care a emis OUG nr. 81/2018 nu pentru a modifica baza de calcul a

⁶ Referentul din cadrul Curții de Apel Brașov face referire și la o altă decizie care îmbrățișează aceeași opinie: decizia nr. 1605/16.06.2022, pronunțată de Curtea de Apel București - Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, în dosarul nr. 4525/3/2021. Această decizie este nepublicată iar formatorul INM nu a avut acces la ea.



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

indemnizației lunare pentru creșterea copilului prin eliminarea coroborării dispozițiilor OUG nr. 111/2010 cu dispozițiile relevante din Codul fiscal ci, așa cum s-a arătat, pentru corelarea lor.

Potrivit art. 13 alin. 1 Cod de procedură fiscală, *[i]nterpretarea reglementărilor fiscale trebuie să respecte voința legiuitorului așa cum este exprimată în lege.*

Or, voința legiuitorului a fost exprimată foarte clar în preambulul OUG nr. 81/2018. Drept urmare, pentru determinarea bazei de calcul a indemnizație dispozițiile art. 2 alin. 1 și 2 din OUG nr. 111/2010 vor trebui coroborate cu dispozițiile Codului fiscal (în prezent art. 72 Cod fiscal) prin scăderea din venitul brut atât a impozitului pe venit cât și a cheltuielilor determinate prin aplicarea cotei de 40% asupra veniturii brut.

De asemenea, trebuie luată în considerare voința legiuitorului așa cum este exprimată și în cuprinsul art. 2 alin. 2 teza I din OUG nr. 111/2010, potrivit căruia *[c]uantumul indemnizației lunare prevăzute la alin. (1) este de 85% din media veniturilor nete realizate în ultimele 12 luni din ultimii 2 ani anteriori datei nașterii copilului.*

În context fiscal, noțiunea de ”venit net” poate însemna sau venitul rămas din scăderea din venitul brut a cheltuielilor efectuate pentru obținerea lui (asupra acestui ”venit net” se aplică cota de impozitare) sau venitul rămas după executarea tuturor obligațiilor fiscale. Este evident că art. 3 alin. 1 și 2 din OUG nr. 111/2010 exclud primul sens ceea ce înseamnă că, *per a contrario*, rămâne cele de-al doilea.

Este protejată astfel și egalitatea beneficiarilor și echitatea acordării beneficiului: procentul de 85% se aplică veniturii efectiv încasat. Într-adevăr, interpretarea literală a textului ordonanței ar conduce la discrepante față de persoanele care, spre exemplu, obțin venituri din salarii și care ar beneficia de o indemnizație calculată raportat la venitul efectiv încasat pe când persoanele care obțin venituri din drepturi de proprietate intelectuală ar beneficia de o indemnizație calculată la un venit mai mare decât cel efectiv încasat (mai mare deoarece include și cheltuielile, altele decât contribuțiile sociale obligatorii).

Pentru aceste considerente, **propunem următoarea soluție:**

În interpretarea și aplicarea art. 2 alin. 1 și 2 din OUG nr. 111/2010 privind concediul și indemnizația lunară pentru creșterea copiilor, veniturile luate în calcul pentru stabilirea cuantumului indemnizației lunare în cazul beneficiarilor care realizează venituri din drepturi de proprietate intelectuală se determină prin raportare la Legea nr. 227/2015 privind Codul fiscal.



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

10. Soluția adoptată

Cu majoritate (au votat împotriva curțile de apel Brașov și Oradea), participanții au votat soluția propusă de formatorul INM, respectiv:

În interpretarea și aplicarea art. 2 alin. 1 și 2 din OUG nr. 111/2010 privind concediul și indemnizația lunară pentru creșterea copiilor, veniturile luate în calcul pentru stabilirea cuantumului indemnizației lunare în cazul beneficiarilor care realizează venituri din drepturi de proprietate intelectuală se determină prin raportare la Legea nr. 227/2015 privind Codul fiscal.

11. Titlul problemei de drept: competența materială de soluționare a litigiilor promovate de reclamanți - magistrați - având ca obiect solicitarea de obligarea a părților, ordonatori de credite - angajatori, la reîncadrarea și recalcularea drepturilor salariale, respectiv emiterea ordinelor de salarizare și plata sumelor constând în drepturi salariale nerecunoscute (de ex. VRS 605,25 lei; indemnizații procurori D.N.A. și D.I.I.C.O.T., prin luarea în considerare a coeficientului de multiplicare 19,00) (Curtea de Apel Brașov)

Materia: contencios administrativ,

Subcategoria: procedură administrativă - competență materială

Obiect Ecris: obligație a face, cod 5240; pretenții, cod 5263.

Acte normative incidente: art. 7 din Capitolul VIII din anexa V la Legea nr. 153/2017, art. 10 alin. (1) teza a II-a din Legea nr. 554/2004, art. 208 din Legea nr. 62/2011, art. 1, art. 278 alin. (2), art. 266 și art. 269 din Codul muncii

11.1 Practica judiciară

Din conținutul adresei Curții de Apel Brașov rezultă că, problema de drept referitoare la competența materială a instanței de fond soluționată diferit a apărut în cadrul Secției de contencios administrativ și fiscal a acestei instanțe, în cauze având ca obiect solicitarea magistraților (judecători sau procurori) de obligarea a părților, ordonatori de credite - angajatori, la reîncadrarea și recalcularea drepturilor salariale, respectiv emiterea ordinelor de salarizare, precum și plata sumelor constând în drepturi salariale nerecunoscute, precum și repararea prejudiciului creat prin neacordarea drepturilor de care ar fi trebuit să beneficieze reclamanții, respectiv obligarea părților la calcularea, plata și alocarea sumelor



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

necesare pentru fiecare lună, până la recunoașterea efectivă a dreptului, a diferenței dintre venitul la care se consideră îndreptățiți și venitul efectiv plătit, sumă solicitată a fi actualizată cu indicele de inflație și dobânda legală penalizatoare (de ex. VRS 605,25 lei; indemnizații procurori D.N.A. și D.I.I.C.O.T., prin luarea în considerare a coeficientului de multiplicare 19,00), problema juridică.

Astfel, *într-o primă orientare*, s-a apreciat că cererea introductivă de obligare a părților la reîncadrarea și recalcularea indemnizațiilor de încadrare și plata despăgubirilor materiale, reprezentând diferența dintre drepturile salariale primite și cele convenite, vizează solicitări specifice domeniului raporturilor de muncă, iar competența materială de soluționare a litigiului se stabilește în raport cu dispozițiile art. 208 din Legea nr. 62/2011 coroborate cu art. 1, art. 278 alin. (2), art. 170-171, art. 266 și art. 269 din Codul muncii, respectiv în favoarea instanței civile - tribunalul, în complet specializat în judecarea conflictelor de muncă.

S-a considerat că nu este aplicabil art. 7 alin. (1) din Capitolul VIII din Anexa V la Legea nr. 153/2017, care ar fi atras competența materială și teritorială exclusivă a Curții de Apel București, deoarece reclamanții nu contestă actul emis de ordonatorul de credite, respectiv actul administrativ de stabilire a drepturilor salariale sau vreo hotărâre dată în soluționarea contestațiilor salariale formulate împotriva modalității de stabilire a drepturilor salariale reglementate de dispozițiile Legii nr. 153/2017, ci prin acțiune se solicită recalcularea indemnizațiilor de încadrare și recunoașterea unor diferențe salariale rezultate din aplicarea unor valori de referință sectoriale diferite, la care reclamanții consideră că sunt îndreptățiți pentru munca prestată. Or, art. 7 din Capitolul VIII al Anexei V la Legea nr. 153/2017, ce instituie o competență materială derogatorie de la cea de drept comun în materie salarială, reglementată de art. 208 din Legea nr. 62/2011 coroborat cu art. 1 alin. (2), art. 278 alin. (2) și art. 266 din Codul muncii, este de strictă interpretare și nu poate fi extins prin analogie.

Într-o a doua opinie, s-a statuat că obiectul cauzei este reprezentat de cererea de obligare a ordonatorului de credite la emiterea actului administrativ cu caracter individual, respectiv a ordinelor privind încadrarea și stabilirea drepturilor salariale, în baza cărora să se procedeze la achitarea acestor drepturi, iar aceste pretenții intră în competența materială de soluționare a instanțelor de contencios administrativ, calificarea pe care legea o dă actului de stabilire a drepturilor salariale, ca fiind un act administrativ, lăsând fără valoare, din perspectiva stabilirii competenței instanței de contencios administrativ, faptul că pretențiile sunt formulate în cadrul raportului juridic de muncă, astfel că, în raport cu



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*





„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate” Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978

obiectul cererii de chemare în judecată, respectiv obligarea unei autorități publice centrale la emiterea unor acte administrative cu caracter individual, competența se stabilește în raport de prevederile art. 10 alin. (1) teza a II-a din Legea nr. 554/2004 - curtea de apel, complet contencios administrativ.

În a treia opinie, s-a reținut că, independent de modalitatea în care a fost redactată acțiunea (reîncadrare și calculare/plată indemnizație sau obligare emitere ordin reîncadrare), reclamantul tinde la emiterea unei noi decizii de încadrare prin care să-i fie recunoscut un anumit drept salarial, cu toate consecințele care decurg din acest drept, astfel că pretențiile pe care le opune pârâților se grefează pe o discriminare de ordin salarial, petitele principale țin de jurisdicția muncii, iar pentru cele accesorii funcționează prorogarea legală de competență. Totodată, emiterea unei noi decizii de încadrare, presupune implicit analiza legalității și temeiniciei deciziei de încadrare care își produce efectele față de aceasta, la data promovării acțiunii, astfel că, s-a considerat aplicabil art. 7 din Capitolului VIII, Anexa V a Legii nr. 153/2017 competența aparținând secției de contencios administrativ și fiscal a Curții de Apel București.

11.2 Opinia referentului a fost exprimată în sensul primei soluții pentru argumentele expuse.

11.3 Opinia formatorului INM

12.3.1. Precizări prealabile

Problema de drept a făcut obiectul analizei Plenului Secției de Contencios Administrativ și Fiscal a Înaltei Curți de Casație și Justiție din data de 28.02.2023, în care s-au întrunit judecătorii acestei secții, în temeiul art.55 alin.1 din Regulamentului privind organizarea și funcționarea administrativă a Înaltei Curți de Casație și Justiție, republicat, cu modificările și completările ulterioare, la punctul ce privea unificarea jurisprudenței, s-a stabilit cu majoritate că: competența de soluționare a cauzelor aparține instanței de contencios administrativ stabilită în raport cu dispozițiile prevăzute de norma generală în materia contenciosului administrativ, respectiv Legea nr. 554/2004, nefiind incidente prevederile speciale de competență ale art. 7 din Capitolul VIII din anexa VI la Legea nr. 153/2017.

Textul legal supus interpretării



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

- art. 7 din Capitolului VIII, Anexa V din Legea nr. 153/2017 privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice: (1) Prin derogare de la art. 37 din lege, personalul salarizat potrivit prezentului capitol, nemulțumit de modul de stabilire a drepturilor salariale, poate face contestație, în termen de 20 de zile calendaristice de la data comunicării actului administrativ de stabilire a drepturilor salariale, la organele de conducere ale Ministerului Justiției, Consiliului Superior al Magistraturii, Inspecției Judiciare, Institutului Național al Magistraturii și Școlii Naționale de Grefieri, Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, Direcției Naționale Anticorupție, Direcției de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism, la colegiul de conducere al Înaltei Curți de Casație și Justiție ori la colegiile de conducere ale curților de apel sau parchetelor de pe lângă acestea sau la organele de conducere ale celorlalte instituții din sistem care au stabilit drepturile salariale, după caz. Contestațiile se soluționează în termen de cel mult 30 de zile calendaristice.

(2) Împotriva hotărârilor organelor prevăzute la alin. (1) se poate face plângere, în termen de 30 de zile de la comunicare, la Secția de contencios administrativ și fiscal a Curții de Apel București.”

Alte dispoziții legale incidente

- art. 8 alin (2) din Capitolului VIII, Anexa V din Legea nr. 153/2017 privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice: “(2) *Indemnizațiile de încadrare și celelalte drepturi ale judecătorilor, procurorilor, magistraților-asistenți, inspectorilor judiciari și ale personalului de specialitate juridică asimilat judecătorilor și procurorilor și ale personalului de instruire de la Institutul Național al Magistraturii și Școala Națională de Grefieri se stabilesc, după caz, de ministrul justiției, de președintele Înaltei Curți de Casație și Justiție, de președintele Consiliului Superior al Magistraturii, de inspectorul șef al Inspecției Judiciare, directorul Institutului Național al Magistraturii și al Școlii Naționale de Grefieri sau de procurorul general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, cu excepția cazurilor în care, prin lege specială sau prin prezenta lege, se prevede altfel.*”

- art 170-171, coroborat cu art. 266 și art 269 din Legea nr. 53/2003 privind Codul muncii:

- art. 170. Acceptarea fără rezerve a unei părți din drepturile salariale sau semnarea actelor de plată în astfel de situații nu poate avea semnificația unei renunțări din partea



**Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!**





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

salariatului la drepturile salariale ce i se cuvin în integralitatea lor, potrivit dispozițiilor legale sau contractuale.

- art. 171. Dreptul la acțiune cu privire la drepturile salariale, precum și cu privire la daunele rezultate din neexecutarea în totalitate sau în parte a obligațiilor privind plata salariilor se prescrie în termen de 3 ani de la data la care drepturile respective erau datorate.

- art. 266. Jurisdicția muncii are ca obiect soluționarea conflictelor de muncă cu privire la încheierea, executarea, modificarea, suspendarea și încetarea contractelor individuale sau, după caz, colective de muncă prevăzute de prezentul cod, precum și a cererilor privind raporturile juridice dintre partenerii sociali, stabilite potrivit prezentului cod.

- art. 269. (1) Judecarea conflictelor de muncă este de competența instanțelor judecătorești, stabilite potrivit legii. (2) Cererile referitoare la cauzele prevăzute la alin. (1) se adresează instanței competente în a cărei circumscripție reclamantul își are domiciliul sau reședința ori, după caz, sediul.

- art. 10 alin. 3 din Legea nr. 554/2004 privind contenciosul administrativ:
„(3) Reclamantul persoană fizică sau juridică de drept privat se adresează exclusiv instanței de la domiciliul sau sediul său. Reclamantul autoritate publică, instituție publică sau asimilată acestora se adresează exclusiv instanței de la domiciliul sau sediul pârâtului.”

- art. 74 alin. 2 din Legea nr. 303/2004 (abrogat, înlocuit de dispozițiile art. 205 alin. (2) din Legea nr. 303/2022): „(..) Salarizarea judecătorilor și procurorilor se stabilește prin Lege specială.”

Recursuri în interesul legii relevante

- Decizia nr. 9/2017, pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție-Complețul privind soluționarea Recursurilor în interesul legii

11.3.2 Soluționarea problemei de drept

În concordanță cu soluția adoptată de plenul SCAF a Înaltei Curți de Casație și Justiție, apreciem că este în afara oricărei discuții competența funcțională a instanței de contencios administrativ și fiscal în soluționarea litigiilor, independent de modalitatea în care a fost redactată acțiunea, indiferent dacă titularul cererii de chemare în judecată, contestă un act administrativ individual de încadrare sau solicită constatarea refuzului nejustificat de



**Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!**





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

emitere a unui asemenea act juridic și obligarea autorității competente să procedeze la emiterea unui act administrativ cu caracter individual, privind încadrarea și stabilirea drepturilor salariale, în baza cărora să se procedeze la achitarea acestor drepturi, atâta vreme cât această calificare o face însuși legiuitorul.

Prevederea de la art. 7 din Capitolului VIII intitulat „Reglementări specifice personalului din sistemul justiției”, Anexa V la Legea nr. 153/2017 privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice, nu numai că stabilește expres natura juridică de act administrativ a actului de stabilire a drepturilor salariale, prin urmare un act emis în regim de putere publică prin care dă naștere modifică sau stinge un drept salarial, dar stabilește o procedură administrativă prealabilă de contestare și o competență exclusivă de control jurisdicțional de legalitate în fața Curții de Apel București - Secția Contencios Administrativ și Fiscal, derogatorie de la prevederile de dreptul comun ale Legii nr.554/2004, cu privire soluționarea plângerilor formulate împotriva hotărârilor organelor emitente enumerate.

Atâta vreme cât obiectul cererii reclamantului nu îl reprezintă drepturi salariale restante și neacordate sau alte pretenții ce nu presupun emiterea unui act administrativ emis în executarea în concret a legii, suntem într-un raport juridic de drept administrativ, întrucât autoritățile competente menționate au în prealabil obligația legală de a stabili modul de încadrare și drepturile salariale prin aceste acte administrative, care pot face obiectul controlului de legalitate în termenul de 30 de zile prevăzut de lege, în vederea analizei legalității și temeiniciei încadrării și a cuantumului drepturilor salariale. Aceste cereri de stabilire a nivelului de încadrare și a drepturilor salariale aferente au caracter principal, neputând fi considerate accesorii în raport cu capetele de cerere prin care se solicită plata diferențelor de drepturi salariale, operațiune care, în mod firesc este ulterioară stabilirii drepturilor salariale.

Prin urmare, indiferent de modul de redactare a cererii de chemare în judecată, în ipoteza în care se pune în discuție legalitatea unui act de încadrare sau de stabilire a drepturilor salariale sau refuzul de emitere a unui asemenea act suntem în fața unui raport juridic de contencios administrativ, iar competența materială aparține acestei instanțe.

În ceea ce privește competența materială în toate cazurile, având în vedere autoritățile publice emitente prevăzute în cuprinsul dispoziției legale și care au competența să emite acte administrative cu caracter individual de stabilire a drepturilor salariale sunt autorități publice centrale, excluzând cazul de competență exclusivă a Curții de Apel București, care este de strictă interpretare și aplicare doar în cazul plângerilor hotărârilor organelor enumerate în cuprinsul art. 7 din Capitolul VIII din anexa VI la Legea nr. 153/2017,



**Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!**





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

având în vedere rangul acestora, competența de soluționare a cauzelor în primă instanță aparține instanțelor de contencios administrativ și fiscal ale curților de apel, potrivit dispozițiilor art.10 din Legea nr.554/2004, care se aplică cu titlu de drept comun.

Competența teritorială aparține instanței de contencios administrativ și fiscal a curții de apel de la domiciliul reclamantului fiind incidente dispozițiile de competență specială prevăzută de art. 10 alin. 3 Teza I din Legea nr. 554/2004 privind contenciosul administrativ.

Prin urmare, în concordanță cu soluția de unificare pe cale administrativă a jurisprudenței SCAF a Înaltei Curți de Casație și Justiție și cu a doua orientare jurisprudențială, pentru considerentele arătate, **propunem următoarea soluție:**

Cererile având ca obiect solicitarea de obligarea a pârâților, ordonatori de credite - angajatori, la reîncadrarea și recalcularea drepturilor salariale, respectiv emiterea ordinelor de salarizare și plata sumelor constând în drepturi salariale nerecunoscute, sunt de competența instanței de contencios administrativ și fiscal a curții de apel de la domiciliul reclamantului.

11.3.3. Soluția adoptată

Cu unanimitate, în concordanță cu soluția de unificare pe cale administrativă a jurisprudenței SCAF a Înaltei Curți de Casație și Justiție, participanții au votat soluția propusă de formatorul INM, cu precizările reieșite din dezbateri, respectiv:

Cererile având ca obiect solicitarea de obligarea a pârâților, ordonatori de credite - angajatori, la reîncadrarea și recalcularea drepturilor salariale, respectiv emiterea ordinelor de salarizare și plata sumelor constând în drepturi salariale nerecunoscute, sunt de competența instanței de contencios administrativ și fiscal a curții de apel de la domiciliul reclamantului, cu aplicarea, după caz, a art. 127 Cod de procedură civilă.

12. Titlul problemei de drept: instanța competentă să soluționeze acțiunile privind repararea prejudiciului cauzat prin punerea în aplicare, începând cu data de 1 ianuarie 2022, a dispozițiilor art. XXIV pct. 13 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 130/2021 privind unele măsuri fiscal-bugetare, prorogarea unor termene, precum și pentru modificarea și completarea unor acte normative din data de 17.12.2021, publicată în Monitorul Oficial al României nr. 1202/18.12.2021, prin care s-a introdus în Codul



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

fiscal o taxă nouă sub forma contribuțiilor sociale obligatorii constând în asigurări sociale de sănătate datorate de persoanele fizice care realizează venituri din pensii pentru partea care depășește suma lunară de 4.000 lei, pentru fiecare drept de pensie (Curtea de Apel Iași)

Materia: contencios administrativ

Subcategoria: asigurări sociale

Obiect Ecris: acțiuni împotriva ordonanțelor Guvernului

Acte normative incidente: art. 9, art. 10 din Legea nr. 554/2004

Cuvinte cheie: instanță competentă; acțiune împotriva ordonanțelor Guvernului, contribuții asigurări sociale de sănătate.

12.1 Practica judiciară

Ca urmare a adoptării și aplicării OUG nr. 130/2021, s-au formulat cereri de chemare în judecată, în contradictoriu cu Guvernul României, Ministerul finanțelor, casele județene de pensii sau casele sectoriale de pensii, având ca obiect obligarea la despăgubiri constând în plata unor sume egale cu sumele reținute începând cu luna ianuarie 2022 din pensie, rețineri făcute cu titlul de contribuții de asigurări sociale de sănătate, cu o bază lunară de calcul a contribuției de 10% din partea ce depășește suma lunară de 4.000 lei pentru fiecare drept de pensie, despăgubirile urmând a fi calculate începând cu prima reținere din pensie și până la acoperirea integrală a prejudiciului, indexate cu rata inflației (art. 9 alin. (1 - 5) din Legea nr. 554/2004); obligarea la emiterea unui act administrativ prin care să se dispună încetarea reținerilor din pensiile reclamantilor a contribuțiilor sociale de sănătate de 10% din partea ce depășește suma lunară de 4.000 lei pentru fiecare drept de pensie, începând cu data pronunțării hotărârii (art. 9 alin. (5) din Legea nr. 554/2004).

Prin cererile menționate s-a solicitat și sesizarea Curții Constituționale a României cu excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor prin care s-au introdus contribuții sociale obligatorii constând în asigurări sociale de sănătate datorate de persoanele fizice care realizează venituri din pensii, pentru partea care depășește suma lunară de 4.000 lei, pentru dreptul de pensie - art. XXIV pct. 11-14, 16-20, art. XXV din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 130/2021.

Reclamantii, foști procurori sau militari, beneficiind de pensie de serviciu, se consideră vătămați în drepturile lor prin modificările legislative aduse de Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 130/2021. Astfel, se susține că în urma adoptării acestei ordonanței de urgență, începând cu luna ianuarie 2022 pensia de serviciu le-a fost grevată de contribuția de



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

asigurări sociale de sănătate, reținerea făcându-se la sursă de către casa teritorială de pensii, prin aplicarea procentului de 10% cu privire la sumele ce depășesc 4.000 lei din venitul din pensii, iar reținerile cu titlul de contribuții de asigurări sociale de sănătate au fost făcute în baza unui act normativ afectat de neconstituționalitate.

La data de 15 decembrie 2022, Curtea Constituțională a României a admis excepția de neconstituționalitate și a constatat că sunt neconstituționale dispozițiile art. XXIV pct. 11 [cu referire la art.153 alin. (1) lit. f) ind. 2)], pct. 12 [cu referire la art.154 alin. (1) lit. n) sintagma „de până la suma de 4.000 lei lunar inclusiv”], pct.13 [cu referire la art.155 alin. (1) pct. a ind. 1)], pct.14 [cu referire la sintagma „venituri din pensii” din cuprinsul titlului secțiunii a 3-a capitolul [II al titlului V „Contribuții sociale obligatorii”], pct. 16 [cu referire la art. 157 ind. 3)], pct. 17 [cu referire la sintagma „precum și al veniturilor din pensii” din cuprinsul titlului secțiunii a 4-a capitolul III al titlului V- „Contribuții sociale obligatorii”], pct.18 [cu referire la art.168 alin. (4) în privința trimiterii la art. 153 alin. (1) lit. f) ind. 2)], alin. (5) în privința trimiterii la art.157 ind. 3 și alin. (7) ind. 1) și pct.19 [cu referire la alin. (1) lit. a) în privința trimiterii la art.153 alin. (1) lit. f) ind. 2)] și art. XXV alin. (1) it) [cu referire la pct. 12, 13, 16, 18 în privința alineatelor (1) și (5) ale art. 168 și pct. 19] din Ordonanța de urgență a Guvernului nr.130/2021 privind unele măsuri fiscal-bugetare, prorogarea unor termene, precum și pentru modificarea și completarea unor acte normative.

În acest context, la Secția de contencios administrativ și fiscal a Curții de Apel Iași au fost exprimate mai multe opinii în privința instanței căreia îi revine competența de soluționare a cauzei.

Într-o primă opinie, competența de soluționare a cauzelor având obiectul prezentat s-a apreciat că aparține instanței de contencios administrativ și fiscal a tribunalului.

S-a arătat că dispozițiile art. 126 alin. (6) teza finală din Constituția României stabilesc faptul că instanțele de contencios administrativ sunt competente să soluționeze cererile persoanelor vătămate prin ordonanțe sau prin dispoziții din ordonanțe declarate neconstituționale, iar art. 9 din Legea nr. 554/2004 prevede că „(1) Persoana vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim prin ordonanțe sau dispoziții din ordonanțe poate introduce acțiune la instanța de contencios administrativ, însoțită de excepția de neconstituționalitate, în măsura în care obiectul principal nu este constatarea neconstituționalității ordonanței sau a dispoziției din ordonanță.”

Art. 126 alin. (6) teza finală din Constituția României și art. 9 alin. (1) din Legea nr. 554/2004 a contenciosului administrativ dau posibilitatea persoanei vătămate într-un drept al său sau într-un interes legitim, prin ordonanțe sau dispoziții din ordonanțe, să introducă



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

acțiune la instanța de contencios administrativ în ipoteza în care este pusă la îndoială prezumția de constituționalitate a actului/textului defăimat ca fiind neconstituțional.

Întrucât nu conține dispoziții cu caracter special pentru stabilirea instanței competente, acest text de lege se completează cu dispozițiile cu caracter general de la art. 10 alin. (1) din aceeași lege care prevăd că:

„(1) Litigiile privind actele administrative emise sau încheiate de autoritățile publice locale și județene, precum și cele care privesc taxe și impozite, contribuții, datorii vamale, precum și accesorii ale acestora de până la 3.000.000 de lei se soluționează în fond de tribunalele administrativ-fiscale, iar cele privind actele administrative emise sau încheiate de autoritățile publice centrale, precum și cele care privesc taxe și impozite, contribuții, datorii vamale, precum și accesorii ale acestora mai mari de 3.000.000 de lei se soluționează în fond de secțiile de contencios administrativ și fiscal ale curților de apel, dacă prin lege organica specială nu se prevede altfel.”

La stabilirea instanței de contencios administrativ competente prin raportare la dispozițiile art. 10 din lege trebuie avut în vedere faptul că obiectul principal al acțiunii, așa cum este arătat explicit la art. 9 alin. (1) din Legea nr. 554/2004, nu poate fi constatarea neconstituționalității ordonanței sau a dispoziției din ordonanță. Rezultă de aici că stabilirea instanței competente se realizează în funcție de capătul de cerere având ca obiect fie restituirea sumelor reținute sau acordarea de despăgubiri egale cu sumele reținute, fie obligarea la emiterea unei decizii privind emiterea unui act administrativ prin care să se dispună încetarea reținerilor din pensie. Cum calitate procesuală pasivă are, de regulă, în privința acestor capete de cerere casa județeană de pensii, autoritate publică locală în înțelesul Legii nr. 544/2004, instanța competentă este cea de contencios administrativ a tribunalului.

Faptul că odată cu cererea de chemare în judecată a fost invocată și excepția de neconstituționalitate a Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 130/2021 nu face ca această împrejurare să constituie în obiectul principal al acțiunii cu consecința atragerii automate a competenței curții de apel ca instanță de contencios administrativ, întrucât, deși emană de la o autoritate publică centrală (Guvernul României) ordonanțele Guvernului nu sunt acte administrative supuse controlului de legalitate exercitat de instanța de contencios administrativ, ci reprezintă acte normative cu putere de lege, adoptate în temeiul delegării legislative, în condițiile prevăzute de art. 115 din Constituția României. Dacă voința legiuitorului ar fi fost în sensul ca aceste acțiuni să fie soluționate de secția de contencios administrativ a curții de apel, ar fi introdus expres în conținutul art. 9 această regulă și nu ar



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

mai fi folosit la art. 9 alin. (1) și (2) sintagma „instanța de contencios administrativ”, fără nici o circumstanțiere și cu atât mai puțin, la alin. (4), sintagma „instanța de contencios administrativ competentă”.

Trebuie remarcat că instanța de contencios administrativ are competența de a soluționa aceste cereri și în ipoteza în care ordonanța sau dispoziții din ordonanță sunt declarate neconstituționale, însă în această situație legiuitorul condiționează admisibilitatea acțiunii de respectarea unui termen care începe să curgă de la data publicării deciziei Curții Constituționale.

În acest cadru mai trebuie adăugat că dispozițiile art. 9 alin. (4) sunt aplicabile doar ipoteza în care vătămarea este rezultatul adoptării ordonanței Guvernului, iar nu și în ipotezele în care vătămarea este mediată prin actul/acțiunea/omisiunea autorității administrative, cazuri în care sunt incidente prevederile art. 8 din Legea nr. 554/2004 și, implicit, prevederile art. 509 alin. (1) pct. 11 din Codul de procedură civilă, referitoare la revizuirea hotărârii pronunțate, când Curtea Constituțională a declarat neconstituțională prevederea ce a făcut obiectul excepției invocate în acea cauză.

Competența teritorială se determină prin aplicarea dispozițiilor art. 10 alin. (3) din Legea nr. 554/2004 care instituie regula competenței teritoriale obligatorii, în sensul că îi revine instanței de la domiciliul sau sediul reclamantului pentru persoanele fizice sau juridice de drept privat, respectiv instanței de la domiciliul pârâtului atunci când reclamantul este o autoritate publică, instituție publică sau asimilată acestora.

Într-o a doua opinie, competența de soluționare a cauzei s-a reținut că aparține secției de contencios administrativ a curții de apel.

Se arată că potrivit art. 10 alin. (1) din Legea nr. 554/2004, la stabilirea instanței competente trebuie aplicat criteriul rangului autorității publice pârâte chemate în judecată.

În plus, se invocă dispozițiile art. 99 alin. (2) Cod de procedură civilă care stabilesc faptul că atunci când instanța este investită cu mai multe capete de cerere întemeiate pe un titlu comun sau având aceeași cauză sau chiar cauze diferite, dar aflate în strânsă legătură, instanța competentă să le soluționeze se determină ținând seama de acea pretenție care atrage competența unei instanțe de grad mai înalt.

În raport de toate aceste norme, văzând că obiectul litigiului îl constituie, în esență, acordarea de despăgubiri de către cei chemați în judecată, Guvernul României, Casa Națională de Asigurări de Sănătate, casa județeană de pensii și Ministerul Finanțelor, ca urmare a punerii în aplicare a dispozițiilor art. XXIV pct. 13 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 130/2021 cu privire la care s-a invocat excepția de neconstituționalitate, se



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

trage concluzia că instanța de contencios administrativ a curții de apel este competentă material să soluționeze litigiul în raport de rangul autorităților pârâte centrale chemate în judecată prin acțiune.

Într-o a treia opinie, competența de soluționare a cauzei aparține instanței care soluționează conflicte de asigurări sociale având în vedere că litigiul derivă dintr-un raport juridic de asigurări sociale.

S-a arătat că în privința situației particulare în care cererea de chemare în judecată nu conține și solicitarea de sesizare a Curții Constituționale, în cuprinsul acțiunii nefiind incluși termeni care ar putea susține teza că reclamantul și-a manifestat, chiar și prin exprimări imperfecte, voința de sesizare a instanței de contencios constituțional, instanța competentă să soluționeze pricina se determină potrivit regulilor obișnuite, în funcție de obiectul concret al cererii de chemare în judecată, în considerarea faptului că din conținutul cererii reiese că reclamantul nu a dorit ca litigiul să fie soluționat în cadrul procesual reglementat la art. 9 din Legea nr. 554/2004.

12.3 Opinia referentului

Președintele Secției de contencios administrativ și fiscal din cadrul Curții de Apel Iași, arată următoarele:

În ipoteza în care sunt îndeplinite cerințele de la art. 9 din Legea nr. 554/2004, instanța competentă să soluționeze cererea de chemare în judecată este cea de contencios administrativ, în temeiul dispozițiilor speciale și exprese ale acestui text de lege, indiferent de natura juridică a raportului juridic dedus judecătii, articol care se completează cu normele cu caracter general de la art. 10 din același act normativ.

În plus, este de adăugat că raportul juridic dedus judecătii vizează dreptul la pensie al reclamantului, drept în legătură cu care se pretinde în cererea de chemare în judecată că a fost afectat, nu un raport juridic fiscal. Diminuarea cuantumului pensiei prin prelevarea unei impuneri, contribuții, indiferent de natura și destinația acesteia, are semnificația unei vătămări a dreptului la pensie stabilit, calculat și plătit în temeiul unui raport juridic de prestații sociale, iar în acțiuni se critică tocmai afectarea dreptului la pensie prin diminuarea acestuia, astfel că ceea ce se pune în discuție este diminuarea cuantumului pensiei, adică afectarea conținutului raportului juridic de prestații sociale.

În acest sens este paragraful 51 din decizia Curții Constituționale nr. 650/2022: „... reglementarea contribuției de asigurări sociale de sănătate pentru persoanele fizice care au calitatea de pensionari în privința pensiilor lor este o măsură care conduce în mod implicit la



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

diminuarea pensiilor respective. Or, diminuarea quantumului pensiei, fie ea contributivă sau de serviciu, cu sume de bani considerabile afectează dreptul la pensie privit *lato sensu*. (...) diminuarea pensiei prin prelevarea unei contribuții (fie ea și direcționată către bugetul FNUASS) pe o perioadă nedeterminată în timp (practic permanentă) reprezintă o afectare a acesteia. Rezultă, astfel, că ordonanța de urgență nu poate diminua quantumul pensiei aflate în plată, nici prin instituirea de impozite, nici prin instituirea de alte contribuții, pentru că o asemenea măsură conduce la o diminuare inevitabilă a quantumului pensiei. Or, afectarea dreptului fundamental la pensie se poate realiza prin cel puțin două modalități: încetarea sau suspendarea plății pensiei și diminuarea quantumului său. În măsura în care Guvernul apelează prin intermediul ordonanței de urgență la unul dintre aceste două elemente afectatoare ale dreptului, respectiva măsură afectează dreptul la pensie prevăzut de art. 47 alin. (2) din Constituție, fiind, astfel, contrară art. 115 alin. (6) din Constituție.”

Prin urmare, în ipoteza în care nu ar fi incidente prevederile cu caracter special de la art. 9, instanța competentă să soluționeze cauza este instanța de conflicte de muncă și de asigurări sociale, nu cea de contencios administrativ și fiscal.

În orice caz, raportat la situația premisă constând în formularea unei cereri în cadrul procedurii prevăzute la art. 9 din Legea nr. 554/2004 și în existența unei legături directe între vătămarea pretinsă și adoptarea ordonanței de urgență sau a ordonanței a cărei neconstituționalitate se invocă în parte sau integral, instanța competentă să soluționeze cauza este cea de contencios administrativ, chiar dacă raportul juridic litigios dedus judecății vizează materia prestațiilor sociale sau raporturi juridice de altă natură. Această soluție este impusă explicit la art. 9, unde legiuitorul nu face nici o distincție în funcție de natura raportului juridic dedus judecății, or când legea nu distinge, nici interpretul nu trebuie să distingă.

În concluzie, în toate situațiile în care sunt întrunite cerințele de la art. 9 evocat, instanța competentă să soluționeze pricina este cea de contencios administrativ și fiscal pur și simplu pentru că la art. 9 este prevăzută expres și explicit această soluție legislativă.

12.4 Opinia formatorului INM

12.4.1 Chestiuni prealabile

Rezultă din materialul transmis că problema de drept privește, pe de-o parte, natura litigiului și specializarea instanței în cazul unor acțiuni având capetele de cerere ce vor fi precizate mai jos (primele două opinii consideră litigiul ca fiind de contencios administrativ pe când cea de-a treia opinie apreciază că litigiul privește dreptul la pensie și, deci, ține de



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*



**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

dreptul asigurărilor sociale), iar pe de alta, stabilirea competenței materiale a instanței de contencios administrativ în cazul în care litigiul are această natură (prima opinie consideră că este competent tribunalul pe când cea de-a doua, curtea de apel).

Din rezumatul efectuat de referent (pct. 13.1) rezultă că acțiunile care au dat naștere divergenței au fost promovate începând cu luna ianuarie 2022 și au avut următoarele capete de cerere:

1 - acordarea de despăgubiri pentru prejudiciul creat de Guvern prin art. XXIV pct. 13 din OUG nr. 130/2021 privind unele măsuri fiscal-bugetare, prorogarea unor termene, precum și pentru modificarea și completarea unor acte normative, prin care s-a modificat art. 155 alin. 1 Cod fiscal, prin adăugarea lit. a¹;

2 - obligarea la emiterea unui act administrativ prin care să se dispună încetarea reținerilor din pensie a contribuțiilor sociale de sănătate de 10% din partea ce depășește suma lunară de 4.000 lei;

3 - sesizarea Curții Constituționale cu excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. XXIV pct. 11-14, 16-20 și art. XXV din OUG nr. 130/2021.

Reclamanții sunt persoane fizice pensionare (foști magistrați și militari) iar pârâți sunt Guvernul României, Casa Națională de Asigurări de Sănătate, casa județeană sau sectorială de pensii și Ministerul Finanțelor Publice.

Ulterior, prin Decizia Curții Constituționale nr. 650/2022 au fost declarate neconstituționale prevederile art. XXIV pct. 11-14 și 16-19 și art. XXV alin. 1 lit. c din OUG nr. 130/2021, ca urmare a admiterii excepției de neconstituționalitate ridicată în alte cauze, aflate pe rolul Curților de Apel Timișoara, Alba Iulia, București, Târgu-Mureș și Galați.

Divergența de opinii este rezultatul interpretării diferite a dispozițiilor art. 9 din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004, în ce privește domeniul de aplicare, și a art. 10 din aceeași lege, în ce privește instanța de contencios administrativ competentă.

În cele ce urmează vor fi discutate:

- domeniul de aplicare a art. 9 din Legea nr. 554/2004;
- consecințele practice ale stabilirii domeniului de aplicare a art. 9 din Legea nr. 554/2004 în ce privește problema de drept în discuție;
- interpretarea și aplicarea art. 10 din Legea nr. 554/2004 în cazul acțiunilor având capetele de cerere de mai sus.

13.4.2 Considerații generale privind art. 9 din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*



**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

Potrivit acestor dispoziții legale:

(1) *Persoana vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim prin ordonanțe sau dispoziții din ordonanțe poate introduce acțiune la instanța de contencios administrativ, însoțită de excepția de neconstituționalitate, în măsura în care obiectul principal nu este constatarea neconstituționalității ordonanței sau a dispoziției din ordonanță.*

(2) *Instanța de contencios administrativ, dacă apreciază că excepția îndeplinește condițiile prevăzute de art. 29 alin. (1) și (3) din Legea nr. 47/1992 privind organizarea și funcționarea Curții Constituționale, republicată, sesizează, prin încheiere motivată, Curtea Constituțională și suspendă soluționarea cauzei pe fond.*

(3) *După pronunțarea Curții Constituționale, instanța de contencios administrativ repune cauza pe rol și dă termen, cu citarea părților. Dacă ordonanța sau o dispoziție a acesteia a fost declarată neconstituțională, instanța soluționează fondul cauzei; în caz contrar, acțiunea se respinge ca inadmisibilă.*

(4) *În situația în care decizia de declarare a neconstituționalității este urmarea unei excepții ridicate în altă cauză, acțiunea poate fi introdusă direct la instanța de contencios administrativ competentă, în limitele unui termen de decădere de un an, calculat de la data publicării deciziei Curții Constituționale în Monitorul Oficial al României, Partea I.*

(5) *Acțiunea prevăzută de prezentul articol poate avea ca obiect acordarea de despăgubiri pentru prejudiciile cauzate prin ordonanțe ale Guvernului, anularea actelor administrative emise în baza acestora, precum și, după caz, obligarea unei autorități publice la emiterea unui act administrativ sau la realizarea unei anumite operațiuni administrative.*

Se observă următoarele:

Domeniul material de aplicare a art. 9 din Legea nr. 554/2004 este dat următoarele tipuri de cereri: acordarea de despăgubiri, anulare act administrativ, obligare la emiterea unui act administrativ, obligarea la efectuarea unei operațiuni administrative (cf. alin. 5), în măsura în care acestea sunt urmarea aplicării unei ordonanțe (simple sau de urgență) sau a dispoziției dintr-o ordonanță declarată neconstituțională.

Domeniul personal de aplicare nu ridică niciun fel de probleme în cazul cererilor de anulare a unui act administrativ, de obligare la emiterea unui act administrativ sau de obligare la efectuarea unei operațiuni administrative: reclamânți vor fi persoanele vătămate iar pârâți vor fi întotdeauna autoritățile publice emitente ale actului administrativ (inclusiv a celor asimilate) sau care refuză realizarea operațiunilor administrative necesare protecției dreptului sau interesului legitim.



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

Problemele apar în cazul cererii de acordare de despăgubiri. În ce ne privește, apreciem următoarele:

- Guvernul repară prejudiciile cauzate prin aplicare ordonanței de către particulari (de ex., de persoane fizice și juridice); într-adevăr, atâta vreme cât ordonanța (sau dispoziția din ordonanță) este în vigoare, particularii nu pot fi răspunzători pentru că s-au supus ei, deoarece ordonanțele au forța legii;

- Guvernul, în solidar cu autoritățile publice emitente ale actului administrativ sau care refuză realizarea operațiunii administrative, repară prejudiciile în situațiile în care ordonanța este aplicată de respectivele autorități publice (altele decât Guvernul).

Repararea în solidar a prejudiciului se justifică prin faptul că asigură cea mai largă protecție persoanelor vătămate în condițiile în care răspunderea revine tuturor autorităților care au participat la producerea prejudiciului. În lipsa unei reglementări legale exprese, nu credem că este necesar ca Statul român, prin Ministerul Finanțelor Publice, să răspundă în solidar cu autoritățile publice.

Este adevărat că problemele legate de domeniul personal de aplicare a art. 9 din Legea nr. 554/2004 în cazul cererii de acordare de despăgubiri excedează problemei ridicate de Curtea de Apel Iași, dar luarea lor în discuție este utilă pentru instanța care judecă acțiunea în fond.

Așadar, pârâți în cadrul acțiunilor întemeiate pe art. 9 din Legea nr. 554/2004 sunt întotdeauna autorități publice emitente a ordonanței și a actelor administrative vătămătoare sau, după caz, titularele obligației de emitere a actelor administrative sau de realizare a operațiunilor administrative.

Domeniul temporal de aplicare a art. 9 din Legea nr. 554/2004 este dat de limitele în care ordonanța sau dispoziția din ordonanță declarate neconstituționale produc efecte juridice, respectiv limitele sunt date de momentul intrării în vigoare și momentul publicării în Monitorul Oficial a deciziei CCR prin care a fost constatată neconstituționalitatea acestora (cf. art. 147 alin. 1 din Constituție, publicarea atrage suspendarea de drept a efectelor juridice ale ordonanței sau dispoziției din ordonanță declarate neconstituțională pentru 45 de zile iar ulterior, dacă nu sunt puse în acord cu Constituția, atrage încetarea efectelor juridice). Într-adevăr, cum art. 9 se referă la persoana vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim prin ordonanțe sau dispoziții din ordonanțe și cum vătămarea nu poate fi decât rezultatul efectelor juridice ale acestora, suspendarea sau încetarea efectelor juridice atrage încetarea situației vătămătoare produse de actul normativ.



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

Așa fiind, cererile care se întemeiază pe art. 9 din Legea nr. 554/2004 au ca obiect acordarea de despăgubiri, anularea unui act administrativ, obligare la emiterea unui act administrativ sau obligarea la efectuarea unei operațiuni administrative pentru acte și fapte juridice emise, adoptate sau săvârșite în acest interval de timp.

Acțiunile privind actele și faptele juridice ulterioare publicării în Monitorul Oficial a deciziei CCR prin care a fost constată neconstituționalitatea nu se mai întemeiază pe dispozițiile art. 9 din Legea nr. 554/2004 ci pe dispozițiile specifice ramurii de drept din care fac parte (civil, comercial, dreptul muncii, etc.; spre ex., în cazul actelor administrative, temeiul acțiunii în anulare este dat exclusiv de art. 1 și 8 din Legea nr. 554/2004). De asemenea, cadrul procesual al acestor acțiuni este diferit, fiind determinat de obiectul de reglementare al ordonanței.

Acțiunile pot fi formulate până la împlinirea termenului de decădere de un an reglementat de art. 9 alin. 4 din Legea nr. 554/2004.

12.4.3 Aplicarea considerațiilor generale referitoare la art. 9 din Legea nr. 554/2004 la cazul particular. Soluționarea problemei de drept

Rezultă din cele mai sus arătate că cererile de chemare în judecată având ca obiect despăgubiri pentru prejudiciul produs între momentul primei rețineri din veniturile din pensie a 10% pentru partea ce depășește suma lunară de 4.000 lei, cu titlu de contribuție socială de sănătate, și momentul publicării în Monitorul Oficial a Deciziei Curții Constituționale nr. 650/2022 (28 decembrie 2022) sunt de competența instanței de contencios administrativ. Pentru aceste acțiuni, natura litigiului nu este importantă deoarece indiferent care ar fi aceasta judecata revine instanțelor de contencios administrativ.

În schimb, natura litigiului este decisivă pentru acțiunile având ca obiect despăgubiri pentru prejudiciul produs prin reținerile din veniturile din pensie a 10% pentru partea ce depășește suma lunară de 4.000 lei, cu titlu de contribuție socială de sănătate, efectuate după momentul publicării în Monitorul Oficial a Deciziei Curții Constituționale nr. 650/2022 (28 decembrie 2022) deoarece, așa cum s-a arătat, aceste acțiuni nu și mai au temeiul în dispozițiile art. 9 din Legea nr. 554/2004. Astfel, dacă litigiul privește un drept de asigurări sociale (dreptul la pensie, așa cum se susține în cadrul celei de-a treia opinii) atunci competența revine secției civile, complet specializat în litigii de muncă și asigurări sociale de sănătate pe când dacă litigiul are natură administrativă sau fiscală atunci competența revine secției de contencios administrativ.



**Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!**





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

Pentru soluționarea acestei chestiuni, pornim de la observația că natura litigiului este dată de natura raportului juridic dedus judecării, respectiv de natura obiectului acestui raport, iar obiectul raportului juridic este dat de totalitatea drepturilor și obligațiilor părților din raport. În speță, litigiul privește obligația reclamanților de a plăti contribuția la Fondul național unic de asigurări sociale de sănătate (FNUASS), care este una din contribuțiile obligatorii reglementate de Titlul V din Codul fiscal. El nu privește dreptul la pensie ci o obligație care prin natura ei este fiscală deoarece presupune o plată fără contraprestație directă și imediată la FNUASS. Este adevărat că îndeplinirea acestei obligații diminuează cuantumul pensiei, dar dreptul la pensie ca atare nu face obiectul discuției (altfel spus, el nu este litigios).

În consecință, și în acest caz instanța competentă este cea de contencios administrativ.

În ce privește competența materială a instanței de contencios administrativ, considerăm că ea se stabilește în funcție de criteriul valoric, pentru considerațiile ce se vor arăta în continuare.

Competența materială a instanței de contencios administrativ este dată de art. 10 din Legea nr. 554/2004, în cazul de față fiind relevante dispozițiile alin. 1:

Litigiile privind actele administrative emise sau încheiate de autoritățile publice locale și județene, precum și cele care privesc taxe și impozite, contribuții, datorii vamale, precum și accesorii ale acestora de până la 3.000.000 de lei se soluționează în fond de tribunalele administrativ-fiscale, iar cele privind actele administrative emise sau încheiate de autoritățile publice centrale, precum și cele care privesc taxe și impozite, contribuții, datorii vamale, precum și accesorii ale acestora mai mari de 3.000.000 de lei se soluționează în fond de secțiile de contencios administrativ și fiscal ale curților de apel, dacă prin lege organică specială nu se prevede altfel.

Observăm că în speță nu există o lege organică specială care să prevadă altfel decât art. 10 alin. 1 din Legea nr. 554/2004, motiv pentru care urmează să stabilim dacă în acțiunile ce fac obiectul discuției se aplică criteriul valoric sau criteriul rangului autorității.

După cum s-a arătat, obiectul litigiului (atât cererea pentru acordarea de despăgubiri cât și obligația de a face, respectiv de înceta plata pentru viitor) are ca obiect litigios obligația reclamanților de plată a contribuției la FNUASS. Așadar, *litigiul privește o contribuție*, în sensul art. 10 alin. 1 din Legea nr. 554/2004. Ceea ce se cere cu titlu de despăgubiri constă în restituirea acestei contribuții contrare Constituției iar cererea de



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*



**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

încetare pe viitor a plății (fie că e formulată sub forma obligației de emitere a unui act administrativ de încetare a plății, fie sub forma obligației de a înceta operațiunea administrativă a deducerii din cuantumul pensiei a cuantumului contribuției la FNUASS) reprezintă o cerere de încetare a executării unei obligații contrare Constituției.

Pentru că plata contribuției se face în bani, repararea prejudiciului se face în natură, pentru trecut prin restituirea contribuției, actualizată cu indicele inflației, așa cum s-a cerut, iar pentru viitor, prin încetarea plății contribuției.

Pentru aceste considerente, **propunem următoarea soluție:**

Sunt de competența instanțelor de contencios administrativ acțiunile prin care se cere:

- acordarea de despăgubiri pentru prejudiciul creat de Guvern prin art. XXIV pct. 13 din OUG nr. 130/2021 privind unele măsuri fiscal-bugetare, prorogarea unor termene, precum și pentru modificarea și completarea unor acte normative, prin care s-a modificat art. 155 alin. 1 Cod fiscal, prin adăugarea lit. a¹;

- obligarea unei autorități publice la emiterea unui act administrativ sau realizarea unei operațiuni administrative care să aibă ca urmare încetarea reținerilor din veniturile din pensie a contribuțiilor sociale de sănătate de 10% pentru partea ce depășește suma lunară de 4.000 lei;

- sesizarea Curții Constituționale cu excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. XXIV pct. 11-14, 16-19 și art. XXV din OUG nr. 130/2021.

Competența materială de soluționare a acțiunilor se stabilește în temeiul art. 10 alin. 1 din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004 în funcție de criteriul valoric.

12.4 Soluția adoptată

În primul rând, participanții au învederat că problema a apărut pe rolul instanțelor din raza tuturor curților de apel și că în toate cazurile capătul de cerere în despăgubiri a privit prejudicii create înainte de publicarea deciziei Curții Constituționale nr. 650/2022 (altfel spus, casele județene de pensii s-au conformat de îndată deciziei Curții Constituționale). Drept urmare, analiza formatorului INM pentru eventuale prejudicii produse prin rețineri din pensie ulterior publicării acestei decizii excedează sesizării.

În al doilea rând, reprezentanții celor mai multe curți de apel arată că opiniile referitoare la competența materială sunt la fel de diverse ca și la Curtea de Apel Iași și că votează în sensul majorității obținute în cadrul fiecărei curți de apel.



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*



**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

Cu unanimitate, participanții au votat propunerea formatorului INM referitoare la competența secțiilor de contencios administrativ, respectiv:

Sunt de competența instanțelor de contencios administrativ acțiunile întemeiate pe dispozițiile art.9 din Legea nr.554/2004, prin care se cere acordarea de despăgubiri pentru prejudiciul creat de Guvern prin art. XXIV pct. 13 din OUG nr. 130/2021 privind unele măsuri fiscal-bugetare, prorogarea unor termene, precum și pentru modificarea și completarea unor acte normative, prin care s-a modificat art. 155 alin. 1 Cod fiscal, prin adăugarea lit. a¹.

Calitate procesuală pasivă în cazul unui astfel de capăt de cerere are doar Guvernul.

În schimb, referitor la competența materială de soluționare a acestor acțiuni, cu majoritate s-a votat următoarea variantă:

Competența materială de soluționare a acțiunilor se stabilește în temeiul art. 10 alin. 1 din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004 în funcție de criteriul rangului autorității, judecata în primă instanță fiind de competența curților de apel iar judecata în recurs fiind de competența Înaltei Curți de Casație și Justiție.

Au votat varianta propusă de formatorul INM Înalta Curte de Casație și Justiție, Curtea de Apel Galați și Curtea de Apel Iași iar Curtea de Apel Craiova s-a abținut. Reprezentantul Curții de Apel Constanța a arătat că deși există opinii diferite în cadrul curții, majoritatea este de acord cu competența materială a tribunalului, secția CAF, ca instanță de fond, dar cu o altă motivare decât cea propusă de formator, respectiv: de vreme ce art. 10 din Legea nr. 554/2004 nu reglementează competența în cazul acțiunilor care au ca obiect despăgubiri (ceea ce înseamnă că nici criteriul valoric și nici criteriul rangului autorității nu sunt incidente), competența se va stabili potrivit regulilor generale din Codul de procedură civilă.

13. Titlul problemei de drept: interpretarea dispozițiilor art. 39 alin. (4) din Legea-cadru nr. 153/2017 raportat la decizia nr. 794/2016 a Curții Constituționale și la art. 435 alin. (1) și (2) din Codul de procedură civilă (Curtea de Apel Iași)

Materia: contencios administrativ

Subcategoria: drept material - funcționari publici

Obiect Ecris: obligație de a face-emitere decizie drepturi salariale

Acte normative incidente: art. 39 alin. (1) și (4) din Legea nr. 153/2017 privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice; art. 435 alin. (1) și (2) din Codul de



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

procedură civilă; decizia Curții Constituționale nr. 794/2016

Cuvinte cheie: drepturi salariale la nivel maxim în plată

13.1 Practica judiciară

Din conținutul adresei din data de 09.03.2023 a Curții de Apel Iași rezultă că, problema de drept soluționată diferit a apărut în cadrul Secției de contencios administrativ și fiscal a acestei instanțe, în litigiile generate de faptul că există diferențe salariale între reclamanți și funcționarii publici de comparație, iar aceste diferențe de nivel de salarizare rezultă exclusiv din punerea în executare de-a lungul timpului a unor hotărâri judecătorești definitive.

Potrivit adresei, începând din anul 2015, prin diferite acte normative succesive s-a prevăzut egalizarea salariilor la nivelul maxim aflat în plată pentru funcții similare. În prezent, această soluție legislativă este prevăzută la art. 39 alin. (4) din Legea-cadru nr. 153/2017. Prin decizia nr. 794/2016, Curtea Constituțională, examinând constituționalitatea unor prevederi dintr-un astfel de act normativ, a reținut că nivelul maxim al salariului de bază/indemnizației de încadrare, la care se face egalizarea, trebuie să includă și drepturile stabilite sau recunoscute prin hotărâri judecătorești altor persoane care ocupă funcții similare, fiind necesar ca personalul care beneficiază de aceleași condiții să fie salarizat la nivelul maxim al salariului de bază/indemnizației de încadrare din cadrul aceleiași categorii profesionale și familii ocupaționale, indiferent de instituție sau autoritate publică.

Având în vedere similitudinea dintre soluția legislativă reglementată la art. 39 alin. (4) și cea analizată de Curtea Constituțională, principiile ce rezultă din decizia nr. 794/2016 ar trebui luate în considerare și la interpretarea și aplicarea textului de lege aflat în vigoare, iar în practica judiciară au apărut însă mai multe opinii în privința interpretării dispozițiilor art. 39 alin. (4) din Legea-cadru nr. 153/2017 raportat la decizia nr. 794/2016 a Curții Constituționale și la art. 435 alin. (1) și (2) din Codul de procedură civilă.

Într-o primă opinie, întemeiată pe prevederile art. 435 alin. (1) din Codul de procedură civilă, se consideră că hotărârile judecătorești nu pot fi luate în considerare la egalizarea salariilor având în vedere obligativitatea între părți a hotărârii judecătorești și principiul relativității efectelor acesteia. Reclamanții tind la extinderea în propriul patrimoniu a unor drepturi subiective obținute de colegi de-ai lor pe cale judecătorească. Prin urmare, situația lor juridică este aceea a unor terți care însă nu se pot prevala de



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

deplinele efecte favorabile ale lucrului judecat între alte părți. În contextul în care practica judiciară nu reprezintă izvor de drept în România, iar judecătorului îi este expres interzis să stabilească dispoziții general obligatorii prin hotărârile pe care le pronunță în cauzele ce îi sunt supuse judecării, reclamantii nu pot pretinde extinderea automată în propriul patrimoniu a unor drepturi subiective obținute de colegi de-ai lor pe cale judecătorească.

În a doua opinie, se arată că relativitatea efectelor hotărârii judecătorești nu exclude principiul opozabilității hotărârii judecătorești ce dă expresie respectului datorat și impus tuturor de către o situație juridică. Hotărârile judecătorești au valențe absolute, fiind reflecții ale adevărului judiciar, fără a ține cont de principiul relativității efectelor lor, instituție care nu se confundă cu opozabilitatea.

În această concepție, bazată pe prevederile art. 435 alin. (2) din Codul de procedură civilă, hotărârea judecătorească pronunțată într-un proces anterior în care nu a participat și partea ce invocă această hotărâre are valoarea juridică a unui mijloc de probă, ca expresie a principiului general al opozabilității efectelor hotărârii judecătorești față de terțe persoane într-o etapă procesuală care permite judecata pe fond a litigiului. Hotărârea poate fi opusă terțelor persoane, care nu mai pot ignora situația juridică ce a luat naștere în urma pronunțării ei, cel puțin până la momentul în care vor demonstra în justiție situația contrară. Exemplu în acest sens este decizia nr. 36 din 4 iunie 2018, pronunțată de completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept al Înaltei Curți de Casație și Justiție, care determină domeniul de aplicare a deciziei Curții Constituționale nr. 794 din 15 decembrie 2016 sub aspectul stabilirii standardului egalizării indemnizațiilor la nivel maxim, prin luarea în considerare a majorărilor și indexărilor recunoscute prin hotărâri judecătorești.

A accepta altă soluție echivalează cu a încălca forța obligatorie a deciziilor Curții Constituționale prevăzută de art. 147 alin. (4) din Constituția României atașată dispozitivului și considerentelor pe care se întemeiază raționamentul din punct de vedere juridic și a goli de conținut raționamentul avut în vedere în decizia amintită. Este de remarcat faptul că la paragraful 26 din decizia nr. 794/2016, Curtea Constituțională a constatat că „...hotărârile judecătorești prin care s-a recunoscut majorarea indemnizației de încadrare, cum sunt cele prin care s-au stabilit majorările de 2%, 5% și respectiv 11% acordate magistraților și personalului asimilat, au aplicabilitate generală și se deosebesc de ipotezele în care, tot prin hotărâre judecătorească, ar fi fost recunoscute anumite drepturi în baza unor situații de fapt particulare, fără aplicabilitate generală”.



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

Rezultă din fragmentul citat din decizia nr. 794, raportat la prevederile art. 39 alin. (4) din Legea-cadru nr. 153/2017, că în situația în care se solicită acordarea salariului de bază/indemnizației de încadrare la nivelul maxim aflat în plată pentru funcții similare se verifică, mai întâi dacă există în plată salarii mai mari pentru funcții similare, apoi se verifică dacă acestea au fost stabilite și plătite în baza unei hotărâri judecătorești. Într-o astfel de ipoteză, este necesar să se analizeze dacă prin hotărârea judecătorească au fost recunoscute drepturi în baza unor situații de fapt cu aplicabilitate generală sau în baza unor situații de fapt particulare. Distincția între situațiile cu caracter general și cele particulare, speciale, este importantă în stabilirea drepturilor salariale și trebuie realizată întrucât, așa cum reiese din decizia Curții Constituționale, nu pot fi stabilite și acordate majorări salariale în considerarea unor salarii mai mari pentru funcții similare, recunoscute prin hotărâri judecătorești altor persoane în baza unor situații de fapt particulare.

Prin urmare, în aplicarea prevederilor art. 39 alin. (4) din Legea-cadru nr. 153/2017, nu este suficient să se observe că salariul de bază aflat în plată pentru funcția similară este mai mare ca o consecință a executării unei hotărâri judecătorești, ci este necesar să fie analizate circumstanțele avute în vedere de instanță pentru a se stabili dacă acea hotărârea judecătorească are sau nu ca temei o situație cu „aplicabilitate generală” ori una cu caracter particular.

Într-o a treia orientare, se face trimitere la dispozițiile legale privind egalizarea salariilor în cazul funcțiilor similare și la decizia nr. 794/2014, apoi se reține că hotărârile judecătorești pe care se întemeiază pretențiile analizează o situație cu „aplicabilitate generală” ori una cu caracter particular și se admite cererea ori se respinge, după caz, fără a prezenta în concret în ce constau aceste situații de fapt cu caracter general ori particular care ar justifica egalizarea salariilor sau, după caz, diferența de tratament în plata salariului de bază.

13.2 Opinia referentului de la Curtea de Apel Iași este în sensul celei de a doua opinii.

În privința domeniului de aplicare a dispozițiilor art. 39 alin. (4) din Legea-cadru nr. 153/2017 raportat la decizia nr. 794/2016 a Curții Constituționale și la art. 435 alin. (1) și (2) din Codul de procedură civilă, se arată că, sunt aspecte de fapt particulare în raport cu care nu pot fi stabilite și acordate majorări salariale în considerarea unor salarii mai mari pentru funcții similare, recunoscute prin hotărâri judecătorești altor persoane: funcția, condițiile de



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*



**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

studii, gradul profesional, gradația, vechime în funcție sau vechime în specialitate, condiții de muncă, alte sporuri sau componente ale venitului salarial pentru acordarea cărora este necesară verificarea îndeplinirii unor condiții, etc).

13.3 Opinia formatorului INM

Textul legal supus interpretării

- art. 39 alin. (1) și (4) din Legea nr. 153/2017 privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice: (1) Până la aplicarea integrală a prevederilor prezentei legi, pentru personalul nou-încadrat, pentru personalul numit/încadrat în aceeași instituție/autoritate publică pe funcții de același fel, inclusiv pentru personalul promovat în funcții sau în grade/trepte profesionale, salarizarea se face la nivelul de salarizare pentru funcții similare din cadrul instituției/autorității publice în care acesta este numit/încadrat sau din instituțiile subordonate acestora, în cazul în care nu există o funcție similară în plată.(...)

(4) În aplicarea prevederilor alin. (1), în cazul instituțiilor sau autorităților publice aflate în subordinea aceluiași ordonator de credite, având același scop, îndeplinind aceleași funcții și atribuții, aflate la același nivel de subordonare din punct de vedere financiar, nivelul salariului de bază/indemnizației de încadrare se va stabili la nivelul maxim aflat în plată din cadrul tuturor acestor instituții sau autorități publice subordonate.”

- Alte texte de lege incidente; decizii

- art. 435 alin. (1) și (2) din Codul de procedură civilă; Potrivit art. 435 alin. (2) Cod Procedură Civilă „Hotărârea este opozabilă oricărei terțe persoane atât timp cât aceasta din urmă nu face, în condițiile legii, dovada contrară”.

- Decizia Curții Constituționale nr. 794/2016

- Decizia nr. 36 din 4 iunie 2018 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept

- Decizia nr. 49/2018 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept

13.3.1 Soluționarea problemei de drept

Puterea de lucru judecat reglementată prin art. 431 alin.2 Cod Procedură Civilă, sau efectul pozitiv al autorității de lucru judecat, reprezintă o aplicare a principiului stabilității



Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!



**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

și securității raporturilor juridice, ceea ce presupune că o situație juridică soluționată definitiv într-o anumită cauză nu mai poate fi pusă în discuție într-un alt proces, nu mai pot fi ignorată de o terță persoană, cel puțin până la momentul în care se va demonstra în justiție situația contrară.

În acest sens, în jurisprudența Înaltei Curți s-a reținut că puterea de lucru judecat, în forma prezumției, vine să asigure, din nevoia de ordine și stabilitate juridică, evitarea contrazicerilor între considerentele hotărârilor judecătorești. Prezumția nu oprește judecata celui de-al doilea proces, ci doar ușurează sarcina probațiunii, aducând în fața instanței constatări ale unor raporturi juridice făcute cu ocazia judecății anterioare și care nu pot fi ignorate.

Spre deosebire de efectul negativ al puterii lucrului judecat și cu referire la principiul relativității efectelor hotărârii judecătorești invocată în prima orientare jurisprudențială, nu este necesar să existe tripla identitate de părți, obiect și cauză, ci este suficient ca în judecata ulterioară să fie adusă în discuție o problemă litigioasă care să aibă legătură cu ceea ce s-a soluționat anterior, așa încât aceasta să nu poată fi contrazisă.

În acord cu a doua orientare jurisprudențială, susținem că hotărârea judecătorească pronunțată într-un proces anterior în care nu a participat și partea ce invocă această hotărâre are valoarea juridică a unui mijloc de probă, ca expresie a principiului general al opozabilității efectelor hotărârii judecătorești față de terțe persoane, care nu mai poate ignora situația juridică ce a luat naștere în urma pronunțării ei, într-o etapă procesuală care permite judecata pe fond a litigiului.

Aplicarea acestor principii de drept, în contextul aplicării art. 39 alin. (1) și (4) din Legea nr. 153/2017 privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice, având în vedere diferențele salariale existente între funcționarii publici rezultate exclusiv din punerea în executare de-a lungul timpului a unor hotărâri judecătorești definitive, presupune identificarea, ca situație premisă, a similarității situațiilor, adică în judecata ulterioară să fie adusă în discuție o problemă litigioasă ca ceea ce s-a soluționat anterior.

Această chestiune a similarității situațiilor, trebuie verificată în contextul principiilor asumate prin art.6 lit. a), b), c), d), e) și f) din Legea-cadru nr.153/2017, în vigoare din data de 1 iulie 2017, publicată în Monitorul Oficial nr. 492, Partea I, din 28 iunie 2017, respectiv: principiul legalității, nediscriminării, egalității, importanței sociale a muncii, stimulării personalului din sectorul bugetar și ierarhizării, pe verticală, cât și pe orizontală, în cadrul aceluiași domeniu, în funcție de complexitatea și importanța activității desfășurate, precum și a definițiilor legale menționate la art. 7, dintre care relevantă problemei analizate fiind



**Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!**





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

cea de la lit.g, funcția similară, ce ”reprezintă o funcție de același fel din cadrul aceleiași instituții sau autorități publice, care implică aceleași condiții de studii, grad/treaptă profesională, gradație, vechime în funcție sau vechime în specialitate, după caz, și condiții de muncă.

În sensul Legii nr. 153/2017, *principiul nediscriminării* înseamnă eliminarea oricăror forme de discriminare și instituirea unui tratament egal cu privire la personalul din sectorul bugetar care prestează aceeași activitate și are aceeași vechime în muncă și în funcție, iar *principiul egalității* înseamnă asigurarea de salarii de bază egale pentru muncă de cu valoare egală.

Așa fiind, nediscriminarea presupune, în primul rând, identificarea personalului care prestează aceeași activitate ca și beneficiarii „dreptului câștigat” prin hotărârea definitivă anterioară, având aceeași vechime în muncă și în funcție, întrucât între aceștia operează principiul egalității și este necesară asigurarea unui salariu de bază egal.

Prin urmare, pentru identificarea funcției similare, trebuie ca salariații care invocă efectul pozitiv a puterii lucrului judecat, în virtutea celor două principii, al nediscriminării și tratamentul egal, trebuie să dovedească, că ocupă o funcție de același fel în cadrul aceleiași instituții sau autorități publice cu salariatul care a fost parte în cauza la care se raportează, care a dobândit astfel un statut preferențial și că respectiva funcție implică aceleași condiții de studii, grad/treaptă profesională, gradație, vechime în funcție sau vechime în specialitate cu cel care ocupă funcția ce constituie reperul de comparație.

Din perspectiva criteriului nivelului de subordonare a instituției sau autorității publice, în vedere identificării funcției similare, trebuie avute în vedere și considerentele Deciziei ÎCCJ nr. 49/2018 - completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept - prin care s-au reținut următoarele:

„123. Fără a relua considerațiile teoretice și precizările terminologice anterioare, se constată că textul de lege suscitată impune, în ce privește stabilirea unui nivel maxim de salarizare la nivelul mai multor instituții sau autorități publice, ca acele entități să se afle în subordinea unui ordonator de credite comun, să aibă același scop, să îndeplinească aceleași funcții și atribuții, să se situeze la același nivel de subordonare din punct de vedere financiar. Toate aceste condiții trebuie să fie îndeplinite cumulativ, așa cum rezultă în mod explicit din articolul precitat. (...)

126. În acest context este corectă opinia acelor instanțe care au apreciat că noțiunea de instituție sau autoritate publică, aflate în subordinea aceluiași ordonator de credite, se referă la subordonarea administrativă și financiară, neavând relevanță, față de domeniul de



**Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!**





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

reglementare ce constituie obiect al interpretării unitare în prezenta cauză, subordonarea funcțională față de autoritatea centrală. De altfel, în textul supus interpretării, art. 3¹ alin. (1³) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 57/2015, se face mențiune explicită că este vorba de instituții aflate la același nivel de subordonare din punct de vedere financiar, în cadrul aceluiași ordonator de credite.

Prin urmare, nivelul maxim în plată pentru aceeași funcție se stabilește prin evaluarea instituțiilor și autorităților aflate la același nivel de subordonare financiară, neexistând vreo normă de trimitere la autoritatea centrală care asigură doar o subordonare funcțională și metodologică a activității specifice.

127. Acest raționament nu este contrazis de considerentele Deciziei Curții Constituționale nr. 794/2016, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 1.029 din 21 decembrie 2016, astfel cum se susține în interpretarea contrară, întrucât instanța de contencios constituțional a analizat, în decizia respectivă, compatibilitatea cu Legea fundamentală a dispozițiilor art. 3¹ alin. (1) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 57/2015, constatând că sunt neconstituționale doar dispozițiile art. 3¹ alin. (1²), și nu cele ale art. 3¹ alin. (1¹) și alin. (1³). Prin urmare, în legătură cu aceste dispoziții, Curtea Constituțională a statuat, în paragraful 34, că: "nivelul maxim al salariului de bază/indemnizației de încadrare", care trebuie să includă și drepturile stabilite sau recunoscute prin hotărâri judecătorești definitive și irevocabile/definitive, urmează să se stabilească prin raportare la aceeași/același funcție, grad, gradație, vechime în muncă și în specialitate, aceleași condiții de studii, din cadrul întregii categorii profesionale, respectiv familii ocupaționale, indiferent de instituție sau autoritate publică.

Prin referire la întreaga categorie profesională, respectiv familie ocupațională, indiferent de instituție sau autoritate publică, instanța de contencios constituțional nu face decât să stabilească sfera destinatarilor acestui text de lege, statuând că egalizarea la nivelul hotărârilor judecătorești se aplică pentru toate categoriile de instituții și autorități publice, care au angajați care se regăsesc în clasificările prevăzute de anexele la legea-cadru a salarizării, neputându-se aprecia că, pe această cale, Curtea Constituțională înlătură, de o manieră implicită, criteriul subordonării financiare prevăzut de textul de lege, cu privire la care a respins excepția de neconstituționalitate.

Mai mult, se poate observa că instanța de contencios constituțional a analizat, pentru a statua în sensul neconstituționalității dispozițiilor art. 3¹ alin. (1²) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 57/2015, astfel cum a fost modificată prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 43/2016, ipoteza existenței unui tratament juridic diferit pentru salariații



Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

aflați în situații de fapt identice, desfășurând activitate în aceleași condiții, în cadrul aceleiași instituții sau autorități publice, în sensul definit de art. 3¹ alin. (1³) din ordonanță, iar nicidecum pentru cazul unor salariați din instituții publice diferite (a se vedea în acest sens paragraful 25 din decizie). Astfel, ipoteza particulară analizată viza salariații magistrați angajați în cadrul instanțelor judecătorești, subordonate unui singur ordonator principal de credite, la nivelul întregii țări (Ministerul Justiției), ipoteză ce se încadrează în dispozițiile art. 3¹ alin. (1³) teza a II-a din ordonanță. (...)

130. În consecință, dispozițiile art. 3¹ alin. (1³) nu pot fi interpretate decât în sensul că egalizarea la nivelul maxim salarial aflat în plată se face, în cadrul instituțiilor sau autorităților publice, la nivelul aceluiași ordonator de credite căruia îi sunt subordonate financiar, și nu la nivel național, raportat la autoritatea care exercită controlul metodologic și funcțional al activității”.

Potrivit Deciziei Curții Constituționale nr.794/15.12.2016, publicată în Monitorul Oficial al României nr.1029/21.12.2016, reținută în hotărârile judecătorești comunicate ce conturează practica neunitară, la paragrafele 31-32, Curtea a constatat că, „pentru respectarea principiului constituțional al egalității în fața legii, nivelul maxim al salariului de bază/indemnizației de încadrare, prevăzut de Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 57/2015, corespunzător fiecărei funcții, grad/treaptă, gradație, vechime în funcție sau în specialitate, trebuie să includă majorările (indexările) stabilite prin hotărâri judecătorești și să fie același pentru tot personalul salarizat potrivit dispozițiilor de lege aplicabile în cadrul aceleiași categorii profesionale, respectiv familii ocupaționale prevăzute de Legea-cadru nr. 284/2010 privind salarizarea unitară a personalului plătit din fonduri publice. 32. În consecință, ca efect al neconstituționalității art. 3¹ alin. (1²) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 57/2015 (introdus prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 43/2016), "nivelul maxim al salariului de bază/indemnizației de încadrare", la care se face egalizarea prevăzută de art. 31 alin. (1) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 57/2015 (introdus prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 20/2016), trebuie să includă și drepturile stabilite sau recunoscute prin hotărâri judecătorești. Așadar, personalul care beneficiază de aceleași condiții trebuie să fie salarizat la nivelul maxim al salariului de bază/indemnizației de încadrare din cadrul aceleiași categorii profesionale și familii ocupaționale, indiferent de instituție sau autoritate publică.”.

De asemenea, la paragraful 26, Curtea a mai reținut că „hotărârea judecătorească, chiar dacă are efecte inter partes, interpretează norme de lege cu aplicabilitate generală. În procesul de aplicare a legii, scopul interpretării unei norme juridice constă în a stabili care



**Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!**





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

este sfera situațiilor de fapt concrete, la care norma juridică respectivă se referă, și în a se asigura astfel corecta aplicare a acelei norme, interpretarea fiind necesară pentru a clarifica și a limpezi sensul exact al normei, și pentru a defini, cu toată precizia, voința legiuitorului. Or, Curtea constată că hotărârile judecătorești prin care s-a recunoscut majorarea indemnizației de încadrare, cum sunt cele prin care s-au stabilit majorările de 2%, 5% și respectiv 11% acordate magistraților și personalului asimilat, au aplicabilitate generală și se deosebesc de ipotezele în care, tot prin hotărâre judecătorească, ar fi fost recunoscute anumite drepturi în baza unor situații de fapt particulare, fără aplicabilitate generală (cum ar fi, spre exemplu, ipoteza în care o persoană a avut recunoscut sporul de doctorat).”.

De asemenea, prin Decizia nr.36/2018 a Înaltei Curți de Casație și Justiție-Completul pentru dezlegarea unei chestiuni de drept, reținută de asemenea ca fiind incidentă în orientările jurisdicționale prezentate, se stabilește că: „în interpretarea și aplicarea dispozițiilor art. 1 alin. (5¹) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 83/2014 privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice în anul 2015, precum și alte măsuri în domeniul cheltuielilor publice, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 71/2015, cu modificările și completările ulterioare, soluția egalizării indemnizațiilor la nivel maxim are în vedere și majorările și indexările recunoscute prin hotărâri judecătorești unor magistrați sau membri ai personalului auxiliar, indiferent dacă ordonatorul de credite a emis sau nu ordine de salarizare corespunzătoare.”.

La punctul 79 din această decizie se reține, în raport cu de decizia Curții Constituționale menționate și principiul forței obligatorii a deciziilor Curții Constituționale, prevăzut de art. 147 alin. (4) din Constituția României, care privește atât dispozitivul cât și considerentele pe care se întemeiază raționamentul din punct de vedere juridic că: „chiar dacă în cauză hotărârile judecătorești pronunțate pentru obținerea unor drepturi salariale au efecte doar între părțile ce au luat parte la judecată, totuși se observă că hotărârile judecătorești prin care s-a recunoscut majorarea indemnizației de încadrare, cum sunt cele prin care s-au stabilit majorările de 2%, 5% și, respectiv, 11% acordate magistraților și personalului asimilat, în temeiul Ordonanței Guvernului nr. 10/2007, nu vizează situații de fapt particulare, ci aplicarea unor prevederi legale cuprinse în acte normative, care au aplicabilitate generală.”.

Nu este mai puțin adevărat că cele două decizii sunt pronunțate în analiza și interpretarea unor acte normative emise anterior intrării în vigoare a Legii-Cadru nr.153/2017, însă problema de drept a incidenței Deciziei Curții Constituționale nr. 794/2016



**Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!**





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

În legătură cu domeniul de aplicare a Legii nr. 153/2017 a fost deja dezlegată de instanța supremă în cuprinsul Deciziei nr. 15 din 28 iunie 2021 a Înaltei Curți de Casație și Justiție - Completul pentru soluționarea recursului în interesul legii, publicată în Monitorul Oficial, Partea I nr. 921 din 27 septembrie 2021.

Astfel, în cuprinsul acestei decizii s-a reținut că: „Principiul egalizării cu venitul maxim în plată pentru persoane din aceeași instituție sau autoritate publică, stabilit prin lege sau prin hotărâri judecătorești, astfel cum a fost interpretat prin Decizia Curții Constituționale nr. 794 din 15 decembrie 2016 și prin Decizia nr. 23 din 26 septembrie 2016, pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție - Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept, în aplicarea Legii nr. 71/2015 pentru aprobarea Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 83/2014 privind salarizarea personalului, cu modificările ulterioare, nu poate fi preluat mutatis mutandis în litigiile vizând calculul drepturilor salariale în baza Legii-cadru nr. 153/2017, dat fiind faptul că această lege conține o reglementare nouă, ce instituie dispoziții distincte, inclusiv în ceea ce privește principiul egalității care, potrivit art. 6 lit. c) din lege, se înfăptuiește "prin asigurarea de salarii de bază egale pentru muncă cu valoare egală. În plus, decizia Curții Constituționale menționată anterior este pronunțată în legătură cu o componentă a salariului de încadrare și nu cu un element de salarizare suplimentar acestuia.

Nu se poate considera că normele care reglementează salarizarea din sistemul justiției (anexa nr. V capitolul VIII din Legea-cadru nr. 153/2017) derogă de la dispozițiile cu caracter de principiu inserate în capitolele I-IV din legea-cadru. Dimpotrivă, anexele care stabilesc sistemul de salarizare pentru fiecare dintre familiile ocupaționale sunt edictate cu respectarea principiilor generale ale sistemului de salarizare cuprinse în art. 6 din legea-cadru, normele interpretându-se în coerență întregii reglementări, în mod coroborat.

Conform jurisprudenței Curții Constituționale, existența unor diferențe de venit lunar între angajații care prestează aceeași activitate și au aceeași vechime în muncă și în funcție, dar care își desfășoară activitatea în instituții publice diferite, nu este contrară principiului egalității în drepturi, de vreme ce, pe de o parte, legea nu stabilește diferențe în ceea ce privește salariile de bază/indemnizațiile de încadrare, iar, pe de altă parte, atribuțiile, competențele, sarcinile specifice, responsabilitățile și importanța activității desfășurate pot fi diferite chiar și pentru personalul care este încadrat pe funcții identice sau asemănătoare, dar la autorități sau instituții publice diferite. Prin urmare, instanța de contencios constituțional nu reține o încălcare a principiului egalității în cazul unor diferențe de venit lunar, atunci când salariile de bază sunt egale, potrivit legii.”.



Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!





„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate” Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978

Prin urmare, considerentele Deciziei nr. 794/2016 a Curții Constituționale sunt aplicabile și sub imperiul Legii nr. 153/2017 având în vedere modul de definire a principiilor nediscriminării și egalizării prevăzute de art. 6 lit. b) și c), însă pentru identificarea situației similare, trebuie verificat dacă, față de situația salariatului în comparație din hotărârea invocată cu efect pozitiv al puterii lucrului judecat, prin raportare la definiția prevăzută de art.7 lit. g din lege, nu există o diferență de reglementare, în privința *condițiilor de studii, grad/treaptă profesională, gradație, vechime în funcție sau vechime în specialitate, cu alte cuvinte a salariului de încadrare*, relevante pentru această distincție fiind definițiile legale de la art. 7 lit. c), e) și m) din Legea nr. 153/2017.

Curtea Constituțională constată că hotărârile judecătorești prin care s-a recunoscut *majorarea indemnizației de încadrare*, au aplicabilitate generală și *se deosebesc* de ipotezele în care, tot prin hotărâre judecătorească, ar fi fost recunoscute anumite drepturi în baza unor situații de fapt particulare, fără aplicabilitate generală, dând ca exemplu ipoteza în care o persoană a avut recunoscut sporul de doctorat.

Prin urmare, în acord cu a doua orientare jurisprudențială, propunem următoarea soluție:

În aplicarea prevederilor art. 39 alin. (1) și (4) din Legea-cadru nr. 153/2017, privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice, raportat la decizia nr. 794/2016 a Curții Constituționale și la art. 435 alin. (1) și (2) din Codul de procedură civilă, în situația în care se invocă de către salariați încălcarea principiilor nediscriminării și egalității în drepturi, în stabilirea nivelului salariului de bază/indemnizației de încadrare, față de alți salariați aflați în situații similare, astfel cum este definită de art.7 lit.g din Legea nr.153/2017, ale căror drepturi au fost stabilite prin hotărâri judecătorești definitive anterioare, se poate opune efectul pozitiv al puterii lucrului judecat doar în ceea ce privește *indemnizația de încadrare sau sporuri cu aplicabilitate generală* și nu cu privire la anumite drepturi recunoscute în baza unor situații de fapt particulare, fără aplicabilitate generală.

13.4 Soluția adoptată

În cadrul discuțiilor s-a apreciat că în aceste situații se pune problema opozabilității, nu a efectului pozitiv al autorității de lucru judecat a hotărârii pronunțate în litigiul unui alt salariat, care are valoarea juridică de mijloc de probă. Puterea de lucru judecat necesită o



Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!



**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

interpretare strictă, ce exclude analiza situației de fapt particulare a fiecărui salariat, iar chestiunea similarității situațiilor trebuie verificată în fiecare litigiu.

În unanimitate, participanții au vot de acord că, remediul pentru încălcarea principiilor nediscriminării și egalității în drepturi, în stabilirea nivelului salariului de bază/indemnizației de încadrare, față de alți salariați aflați în situații similare, astfel cum este definită de art.7 lit.g din Legea nr.153/2017, ale căror drepturi au fost stabilite prin hotărâri judecătorești definitive anterioare, se poate face, nu prin aplicarea efectului pozitiv al puterii lucrului judecat ci prin aplicarea principiului egalizării, doar în ceea ce privește indemnizația de încadrare cu aplicabilitate generală și nu cu privire la anumite drepturi recunoscute în baza unor situații de fapt particulare, fără aplicabilitate generală.

Prin urmare, soluția adoptată în unanimitate a fost următoarea:

În aplicarea prevederilor art. 39 alin. (1) și (4) din Legea-cadru nr. 153/2017, privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice, raportat la decizia nr. 794/2016 a Curții Constituționale și la art. 435 alin. (1) și (2) din Codul de procedură civilă, în situația în care se invocă de către salariați încălcarea principiilor nediscriminării și egalității în drepturi, în stabilirea nivelului salariului de bază/indemnizației de încadrare, față de alți salariați aflați în situații similare, astfel cum este definită de art.7 lit.g din Legea nr.153/2017, ale căror drepturi au fost stabilite prin hotărâri judecătorești definitive anterioare, *se poate face aplicarea principiului egalizării doar în ceea ce privește indemnizația de încadrare cu aplicabilitate generală și nu cu privire la anumite drepturi recunoscute în baza unor situații de fapt particulare, fără aplicabilitate generală.*

14. Titlul problemei de drept: sfera de aplicare a dispozițiilor art. 39 alin. 1 și 4 din Legea nr. 153/2017 în lumina Deciziei nr. 8/2021 a Înaltei Curți de Casație și Justiție - Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept - posibilitatea de a solicita sub imperiul Legii - cadru nr. 153/2017 obligarea angajatorului la stabilirea nivelului maxim de salarizare prin raportare la drepturile salariale de nivel superior obținute prin hotărâre judecătorească de un alt funcționar public din aceeași instituție, care ocupă aceeași funcție și deține același grad profesional și gradație.

Subcategoria: funcționar public

Actul normativ incident: art. 39 alin. 1 și alin. 4 din Legea nr. 153/2017, Decizia ÎCCJ - CDCD nr. 8/2021



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*



**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

Obiect Ecris: litigiu privind funcționarii publici

14.1. Practica judiciară

Din conținutul adresei nr.4/2266/C/09.03.2023 a Curții de Apel București rezultă că, problema de drept a apărut în cadrul Secției a VIII a, a acestei instanțe în cauze având ca obiect cereri formulate de funcționari publici din cadrul instituției prefectului al unui județ prin care solicita obligarea instituției pârâte la stabilirea/egalizarea nivelului salariului de bază la nivelul maxim aflat în plată corespunzător funcției similare din cadrul instituției prefectului din alt județ, prin aplicarea Deciziei nr. 794/2016 a Curții Constituționale și a Deciziilor Înaltei Curți de Casație și Justiție nr. 36/2018, nr. 49/2018 și nr. 8/2021, începând cu data formulării cererii și în continuare, în viitor.

De asemenea, potrivit adresei din data de 09.03.2023, emisă de Secția de Contencios Administrativ și Fiscal a Curții de Apel Iași, problema de drept soluționată neunitar a apărut la Tribunalul Iași, în cauze reclamanții, funcționari publici în cadrul serviciilor comisariatelor județene ale Gărzii de Mediu solicită obligarea autorității centrale a Gărzii de Mediu să emită acte administrative prin care să le fie stabilite drepturile salariale, inclusiv sporul de condiții vătămătoare, la nivelul maxim aflat în plata pentru funcția deținută, susținând că în cadrul altor servicii județene ale GNM - CG, există funcționari publici care au drepturi salariale cu mult mai mari, deși dețin aceeași funcție, clasa, grad, gradație și desfășoară aceeași activitate ca și reclamanții.

Într-o primă orientare jurisprudențială, s-a apreciat că funcționarul public poate solicita angajatorului stabilirea drepturilor salariale la nivel maxim pentru funcții similare ori de câte ori intervine o majorare a nivelului de salarizare în cazul altui funcționar public care ocupă o funcție similară, reținându-se în esență că și sub imperiul Legii 153/2017, egalizarea drepturilor salariale între persoanele care ocupă funcții similare, se poate realiza în cadrul instituțiilor sau autorităților publice, la nivelul aceluiași ordonator de credite căruia îi sunt subordonate financiar, astfel încât, se poate realiza stabilirea nivelului de salarizare prin raportare la nivelul maxim de salarizare existent în cadrul Instituției Prefectului Județului D. pentru o funcție similară, având în vedere că instituțiile prefectului, potrivit art. 265 alin. 2 și 3 din OUG 57/2019, se află la același nivel de subordonare financiară față de Guvern.

Cât privește susținerile în sensul că drepturile salariale ale funcționarilor publici care ocupă funcții similare din cadrul Instituției prefectului D. au fost stabilite în temeiul unor hotărâri judecătorești definitive, care produc efecte doar între părți, s-a reținut că, având în



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

vedere că nu s-a solicitat acordarea drepturilor salariale ce au format obiectul cauzelor finalizate prin pronunțarea de hotărâri judecătorești definitive, ci doar egalizarea drepturilor sale salariale cu cele obținute de persoane care ocupă funcții similare, din această perspectivă, caracterul relativ al efectelor pe care le produc hotărârile judecătorești conform art. 435 alin. 1 Cod procedură civilă, nu prezintă relevanță.

De asemenea, în cadrul aceleiași orientări jurisprudențiale s-a apreciat că, sub imperiul Legii-cadru de salarizare nr. 153/2017 nu mai prezintă relevanță faptul că salariul maxim existent în plată a fost obținut printr-o hotărâre judecătorească pronunțată într-un litigiu ce a avut ca obiect majorări salariale cu aplicabilitate generală sau a fost acordat direct de autoritatea angajatoare prin act administrativ. Chiar dacă nivelul de salarizare superior a fost obținut de funcționarii publici ce ocupă funcții similare în baza unor hotărâri judecătorești definitive, art. 39 alin. 4 raportat la art. 39 alin. 1 din Legea nr. 153/2017 impune ca același nivel de salarizare să fie acordat și personalului reîncadrat în funcția publică similară, conform art. 36 din Legea nr. 153/2017.

Finalitatea art. 39 alin. 4 din Legea - cadru nr. 153/2017 nu este de a oferi și altor persoane posibilitatea legală de a executa în favoarea patrimoniului propriu hotărârile judecătorești prin care au fost recunoscute anumite drepturi salariale altor persoane, ci de a elimina inechitățile constând în existența unor niveluri diferite de salarizare pentru persoane exercitând aceeași funcție și aceleași atribuții în cadrul aceleiași instituții ori în instituții de același fel aflate în subordinea aceluiași ordonator de credite. Eliminarea discriminării nu se poate face în cazul salarizării tuturor funcționarilor aflați în situații similare decât prin aplicarea nivelului maxim existent în plată, indiferent de modul în care s-a ajuns la acest nivel.

În sprijinul acestei argumentații se invocă Decizia ÎCCJ-CSCD nr. 8/2021 arătându-se că interpretarea art. 39 alin. 4 raportat la art. 39 alin. 1 din Legea-cadru nr. 153/2017, gestionarea sistemului de salarizare de către fiecare ordonator de credite este un proces continuu, iar finalitatea art. 39 alin. 1 și 4 din Legea nr. 153/2017 este cea de a asigura respectarea principiilor egalității și nediscriminării, textele anterior evocate punând la dispoziția ordonatorului de credite pârghiile legislative necesare pentru a remedia disfuncționalitățile ivite și care reprezintă abateri de la aceste principii.

Prin urmare, ulterior pronunțării hotărârilor judecătorești prin care a fost stabilit un nivel de salarizare superior pentru funcționari care ocupă funcții similare celor ocupate de reclamant, revenea pârâtei sarcina să emită noi decizii prin care să stabilească în mod



**Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!**





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

retroactiv și în favoarea reclamantilor același nivel superior de salarizare, aceasta având obligația de a cunoaște și centraliza nivelul maxim de salarizare existent pentru fiecare funcție din structura sa organizatorică.

În sprijinul acestei argumentații se invocă și Decizia nr. 36 din 4 iunie 2018 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept.

Într-o a doua opinie, s-a apreciat că funcționarul public poate solicita conform art. 39 alin. 1 și 4 din Legea nr. 153/2017 angajatorului stabilirea drepturilor salariale la nivel maxim pentru funcții similare numai la momentul încadrării în funcția publică, promovării în funcția publică sau promovării în grade/trepte profesionale.

S-a apreciat că nu sunt încălcate principiile prevăzute de art.6 lit. a, b c prin raportare la prevederile art.38 alin.1-7 și art.10 alin.1-5 din Legea nr. 153/2017, întrucât, textul de la art. 10 alin.4 face referire la tranșele de vechime în muncă în funcție de care se acordă cele 5 gradații, precum și la cotele procentuale corespunzătoare acestora, calculate la salariul de bază avut la data îndeplinirii condițiilor de trecere în gradație și are în vedere salariul de bază avut de funcționarul în cauză, iar nu salariul de bază al celei mai mici gradații, astfel încât raportarea la alte gradații este nerelevantă.

Dacă există persoane care au promovat în gradul profesional ulterior intrării în vigoare a Legii nr. 153/2017, angajatorul avea obligația în cazul acestora să aplice tranșele de vechime prevăzute de dispozițiile art. 10 alin. (4) din Legea nr. 153/ 2017, calculate în raport de salariul de bază avut de aceste persoane la data îndeplinirii condițiilor de trecere în gradație. Totodată, la data trecerii în gradația 5, funcționarului public îi sunt aplicabile dispozițiile art. 38 alin. (1) și alin. (4) din Legea nr. 153/2017 privind aplicarea etapizată a creșterilor salariale prevăzute de Legea nr. 153/2017.

Referitor la principiul nediscriminării și egalității, autorii acestei orientări jurisprudențiale, au invocat Decizia nr. 818 din 3 iulie 2008, prin care Curtea Constituțională a României a admis excepția de neconstituționalitate și a constatat că prevederile art. 1, art. 2 alin. (3) și art. 27 alin. (1) din Ordonanța Guvernului nr. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare, republicată, sunt neconstituționale, în măsura în care din acestea se desprinde înțelesul că instanțele judecătorești au competența să anuleze ori să refuze aplicarea unor acte normative cu putere de lege, considerând că sunt discriminatorii, și să le înlocuiască cu norme create pe cale judiciară sau cu prevederi cuprinse în alte acte normative.



**Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!**



**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

În ceea ce privește Decizia nr. 8/2021 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept se apreciază că nu are aplicabilitate în aceste categorii de cauze cât timp trecerea la o altă gradație nu echivalează cu promovarea/reîncadrarea la care face referire art. 36 din Legea nr. 153/2017.

14.2 Opinia referentului. Referentul nu și-a exprimat o opinie însă a precizat că, în urma consultării judecătorilor având specializarea contencios administrativ, majoritatea a îmbrățișat prima opinie exprimată.

14.3 Opinia formatorului INM

Textul legal suspus interpretării:

- art. 39 alin. 1 și alin. 4 din Legea nr. 153/2017, privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice: (1) Până la aplicarea integrală a prevederilor prezentei legi, pentru personalul nou-încadrat, pentru personalul numit/încadrat în aceeași instituție/autoritate publică pe funcții de același fel, inclusiv pentru personalul promovat în funcții sau în grade/trepte profesionale, salarizarea se face la nivelul de salarizare pentru funcții similare din cadrul instituției/autorității publice în care acesta este numit/încadrat sau din instituțiile subordonate acestora, în cazul în care nu există o funcție similară în plată.(...)

(4) În aplicarea prevederilor alin. (1), în cazul instituțiilor sau autorităților publice aflate în subordinea aceluiași ordonator de credite, având același scop, îndeplinind aceleași funcții și atribuții, aflate la același nivel de subordonare din punct de vedere financiar, nivelul salariului de bază/indemnizației de încadrare se va stabili la nivelul maxim aflat în plată din cadrul tuturor acestor instituții sau autorități publice subordonate.”

- *Alte texte de lege incidente; decizii*

- art. 435 alin. (1) și (2) din Codul de procedură civilă;
- Decizia Curții Constituționale nr. 794/2016
- Decizia ÎCCJ - CDCD nr. 8/2021
- Decizia ÎCCJ - CDCD nr. 49/2018

14.3.1 Soluționarea problemei de drept



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*



**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

Preliminar, dar fără a relua întreaga analiză făcută la pct.9 din propunerea de raport, trebuie constatat că și în cazul problemei de drept de față, trebuie să plecăm de la principiul efectului pozitiv al autorității lucrului judecat, în aplicarea prevederilor art. 39 alin. (1) și (4) din Legea-cadru nr. 153/2017, privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice, și a Deciziei Curții Constituționale nr. 794/2016, în situația în care se invocă de către salariații funcționari publici din cadrul unei autorități sau instituții publice, încălcarea principiilor nediscriminării și egalității în drepturi, astfel cum noțiunea este definită de art.7 lit. g din Legea nr.153/2017, în stabilirea nivelului salariului de bază/indemnizației de încadrare sau acordării unor sporuri cu aplicabilitate generală, față de alți salariați care ocupă funcții similare, încadrați în cadrul altor autorități, aflate la același nivel și subordonate financiar aceluiași ordonator de credite, astfel cum s-a stabilit prin Decizia ÎCCJ nr. 49/2018 - completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept, ale căror drepturi au fost stabilite prin hotărâri judecătorești definitive.

Așa cum s-a mai arătat, considerentele Deciziei nr. 794/2016 a Curții Constituționale sunt aplicabile și sub imperiul Legii nr. 153/2017 având în vedere modul de definire a principiilor nediscriminării și egalizării prevăzute de art. 6 lit. b) și c), însă pentru identificarea situației similare, dincolo de nivelul autorităților sau instituțiilor publice cu care funcționarii publici au raporturi de serviciu și de ordonator de credite căruia i se subordonează financiar, trebuie verificat dacă față de situația salariatului în comparație din hotărârea invocată cu efect pozitiv al puterii lucrului judecat, prin raportare la definiția prevăzută de art.7 lit. g din lege, nu există o diferență de reglementare, în privința *condițiilor de studii, grad/treaptă profesională, gradație, vechime în funcție sau vechime în specialitate, cu alte cuvinte a salariului de încadrare*, astfel cum se desprind din definițiile legale de la art. 7 lit. c), e) și m) din Legea nr. 153/2017.

Așadar, este nerelevant principiul relativității efectelor puterii judecătorești, atâta vreme cât sunt îndeplinite condițiile legale pentru a se opune efectul pozitiv al puterii de lucru judecat, însă, chiar dacă s-a solicitat egalizarea drepturilor sale salariale cu cele obținute de persoane care ocupă funcții similare, nu poate fi ignorat că diferența de tratament a fost determinată tocmai de existența unei hotărâri judecătorești care pune pe o poziție privilegiată un funcționar public din cadrul autorității, aflate pe aceeași poziție, care are același salariu de încadrare și potrivit fișei postului prestează aceeași activitate. Or, din acest punct de vedere trebuie verificat dacă diferențierea are ca temei *indemnizația de încadrare sau sporuri/facilități cu aplicabilitate generală*, ori, dimpotrivă anumite drepturi



**Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!**





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

recunoscute în baza unor situații de fapt particulare, fără aplicabilitate generală, caz în care nu operează egalizarea.

Din acest punct de vedere, deși soluția propusă în prima orientare jurisprudențială este în concordanță cu art. 39 alin. 4 raportat la art. 39 alin. 1 din Legea nr. 153/2017, Decizia Curții Constituționale nr.794/2016 și Decizia Înaltei Curți de Casație și Justiție - Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept nr. 36/2018, totuși nu se poate susține că nu mai prezintă relevanță faptul că salariul maxim existent în plată a fost obținut printr-o hotărâre judecătorească pronunțată într-un litigiu ce a avut ca obiect majorări salariale cu aplicabilitate generală sau a anumite drepturi recunoscute în baza unor situații de fapt particulare.

Chiar dacă nivelul de salarizare superior a fost stabilit direct de autoritatea angajatoare prin act administrativ individual, în executarea în concret a legii sau în executarea unor hotărâri judecătorești definitive, aplicarea art. 39 alin. 4 raportat la art. 39 alin. 1 din Legea nr. 153/2017 care impune ca același nivel de salarizare să fie acordat și personalului reîncadrat în funcția publică similară, conform art. 36 din Legea nr. 153/2017, trebuie să se facă ținându-se cont de temeiul diferențierii privilegiate, având în vedere distincția între drepturi cu aplicabilitate generală și cele recunoscute în baza unor situații de fapt particulare.

Prin Decizia nr. 8 din 08.02.2021 Înaltei Curți de Casație și Justiție - Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept s-a stabilit că: *În interpretarea și aplicarea prevederilor art. 39 alin. (4) raportat la art. 39 alin. (1) din Legea-cadru nr. 153/2017 privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice, cu modificările și completările ulterioare, în categoria „personalului numit/încadrat”, la care se referă prevederile art. 39 alin. (4) raportat la art. 39 alin. (1) din Legea-cadru nr. 153/2017, este inclus și personalul reîncadrat în baza prevederilor art. 36 din Legea-cadru nr. 153/2017.”*

În cuprinsul acestei decizii, la punctele 114-115, „Înalta Curte de Casație și Justiție reține că dispozițiile art. 39 alin. (1) și (4) din Legea-cadru nr. 153/2017 vizează nu numai situația personalului nou-încadrat în cadrul instituțiilor/autorităților publice sau a personalului promovat după intrarea în vigoare a legii, ci și personalul în privința căruia, în considerarea aplicării prevederilor art. 36 alin. (1) din Legea-cadru nr. 153/2017, a fost realizată o reîncadrare prin raportare la prevederile art. 38 din același act normativ, în acord cu noile funcții, grade/trepte profesionale și gradații prevăzute în anexele nr. I - VIII la Legea-cadru nr. 153/2017. De asemenea, aplicarea dispozițiilor art. 38 din Legea-cadru nr. 153/2017 nu constituie un impediment în aplicarea concomitentă și a prevederilor art. 39



**Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!**





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

din Legea-cadru nr. 153/2017, în condițiile în care din nota de fundamentare a adoptării legii respective a rezultat că aceasta a fost determinată de necesitatea eliminării disfuncționalităților salariale existente în sistemul public de salarizare, făcându-se vorbire și de Decizia nr. 794 din 15 decembrie 2016 a Curții Constituționale referitoare la admiterea excepției de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 3¹ alin. (1²) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 57/2015 privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice în anul 2016, prorogarea unor termene, precum și unele măsuri fiscal-bugetare.”.

A mai reținut Înalte Curte că, „din analiza Notei de fundamentare la OUG nr. 91/2017, rezultă că în categoriile de personal cărora le sunt aplicabile dispozițiile art. 39 alin. (1) din Legea-cadru nr. 153/2017 intră și personalul numit/încadrat, deci existent la data de 8 decembrie 2017, data intrării în vigoare a O.U.G. nr. 91/2017.” (par.119) că, acest argument, alături de cele reținute anterior, „conduc la concluzia că reîncadrarea la care se referă art. 36 din Legea-cadru nr. 153/2017 nu are ca efect schimbarea calității personalului din numit sau încadrat, după caz, în personal reîncadrat. Dacă s-ar interpreta în mod restrictiv termenii "numit/încadrat" s-ar ajunge la inechități mai mari decât cele din prezent în care persoane nou-încadrate, cărora li se aplică art. 39 alin. (1) și (4) din Legea-cadru nr. 153/2017, ar avea un salariu mai mare decât personalul reîncadrat pe funcție identică, care are o vechime mai mare.”(par.120) și că „nu pot fi primite susținerile exprimate în opinia contrară, deoarece, dacă art. 39 din Legea-cadru nr. 153/2017 s-ar aplica doar în situația personalului nou-încadrat, conform acestei interpretări, salariații nou-încadrați ar beneficia de o salarizare la nivel maxim aflat în plată, în timp ce personalul care era angajat anterior intrării în vigoare a legii ar beneficia de o salarizare inferioară nivelului maxim aflat în plată, ceea ce ar contraveni considerentelor adoptării Legii-cadru nr. 153/2017 și a O.U.G. nr. 91/2017.”(par.121.).

În raport de concluzia Înaltei Curți de la pct.125., „drept urmare, personalul numit/încadrat la care se referă art. 39 alin. (1) din Legea-cadru nr. 153/2017 vizează și personalul numit/încadrat anterior datei de 1 iulie 2017, reîncadrat în baza art. 36 din aceeași lege, aflat în activitate la data de 30 iunie 2017, care nu își pierde calitatea de personal numit/încadrat ca urmare a operațiunii de reîncadrare”, funcționarul public are dreptul de a obține drepturi salariale egale cu cele aferente funcțiilor similare din instituția angajatoare, respectiv din instituțiile sau autoritățile publice din subordinea aceluiași ordonator de credite, având același scop, îndeplinind aceleași funcții și atribuții, aflate la același nivel de subordonare din punct de vedere financiar.



Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

Prin urmare, susținerea că trecerea la o altă gradăție nu echivalează cu promovarea/reîncadrarea la care face referire art. 36 din Legea nr. 153/2017, nu poate fi reținută ca argument pentru a confirma un raționament potrivit căruia, prevederile art. 10 alin. 4 din lege ar o înlătura de la aplicare prevederile art. 39 alin. 1 și alin. 4 din același act normativ, cu consecința menținerii în plată în cadrul aceleiași instituții a unui tratament diferențiat de salariu de încadrare pentru aceeași funcție, acesta contravenind considerentelor Deciziei nr. 8 din 08.02.2021 a Înaltei Curți de Casație și Justiție - Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept și însăși rațiunii care a stat la baza adoptării Legii 153/2017, eliminarea dezechilibrelor existente și a nivelurilor diferite de salarizare pentru persoane exercitând aceeași funcție și aceleași atribuții în cadrul aceleiași instituții.

Prin aplicarea dispozițiilor art.10 alin.4 din Legea nr.153/2017, o dată cu îndeplinirea condițiilor de vechime pentru trecerea la gradăția superioară, majorarea salariului de bază, prin aplicarea cotei procentuale legale la salariul de bază, nu trebuie să contravină prevederilor art. 39 din Legea 153/2017 care impun ca în cadrul aceleiași instituții nivelul salariului de bază se stabilească la nivelul maxim de salarizare pentru funcții similare, indiferent dacă acest nivel maxim a fost stabilit în baza unor hotărâri judecătorești definitive sau a emiterii unor acte administrative.

Pentru aceste considerente, în sensul primei orientări jurisprudențiale, **propunem următoarea soluție:**

În interpretarea și aplicarea dispozițiilor art. 39 alin. 1 și 4 din Legea nr. 153/2017 precum și a Deciziei nr. 8/2021 a Înaltei Curți de Casație și Justiție - Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept, atât în cazul personalului nou numit/încadrat cât și în cazul personalului numit/încadrat anterior datei de 1 iulie 2017, reîncadrat în baza art. 36 din aceeași lege, aflat în activitate la data de 30 iunie 2017, stabilirea nivelului salariului de bază/indemnizației de încadrare sau acordarea unor sporuri cu aplicabilitate generală, se face în raport de nivelul maxim stabilit pentru alți salariați care ocupă aceeași funcție și deține același grad profesional și gradăție, încadrați în cadrul aceleiași autorități sau în cadrul altor autorități, aflate la nivel și subordonate financiară aceluiași ordonator de credite, astfel cum s-a stabilit prin Decizia ÎCCJ nr. 49/2018 - Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept, ale căror drepturi cu aplicabilitate generală au fost stabilite prin hotărâri judecătorești definitive.



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*



**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

Prin aplicarea dispozițiilor art.10 alin.4 din Legea nr.153/2017, o dată cu îndeplinirea condițiilor de vechime pentru trecerea la gradația superioară, majorarea salariului de bază prin aplicarea cotei procentuale legale la salariul de bază nu trebuie să contravină prevederilor art. 39 din Legea 153/2017 care impun ca în cadrul aceleiași instituții nivelul salariului de bază se stabilească la nivelul maxim de salarizare pentru funcții similare, indiferent dacă acest nivel maxim a fost stabilit în baza unor hotărâri judecătorești definitive sau a emiterii unor acte administrative.

14.3.2. Soluția adoptată

Ca și la punctul anterior, în cadrul discuțiilor s-a apreciat că în aceste situații se pune problema opozabilității, nu a efectului pozitiv al autorității de lucru judecat a hotărârii pronunțate în litigiul unui alt salariat, care are valoarea juridică de mijloc de probă. Puterea de lucru judecat necesită o interpretare strictă, ce exclude analiza situației de fapt particulare a fiecărui salariat, iar chestiunea similarității situațiilor trebuie verificată în fiecare litigiu.

Participanții au fost de acord că, remediul pentru încălcarea principiilor nediscriminării și egalității în drepturi, în stabilirea nivelului salariului de bază/indemnizației de încadrare, față de alți salariați aflați în situații similare, astfel cum este definită de art.7 lit.g din Legea nr.153/2017, ale căror drepturi au fost stabilite prin hotărâri judecătorești definitive anterioare, se poate face, nu prin aplicarea efectului pozitiv al puterii lucrului judecat, ci prin aplicarea principiului egalizării, doar în ceea ce privește indemnizația de încadrare cu aplicabilitate generală și nu cu privire la anumite drepturi recunoscute în baza unor situații de fapt particulare, fără aplicabilitate generală.

În acest context s-a decis cu unanimitate, eliminarea referirii la „sporuri cu aplicabilitate generală” din primul alineat al propunerii.

Prin urmare, soluția adoptată în unanimitate a fost următoarea:

În interpretarea și aplicarea dispozițiilor art. 39 alin. 1 și 4 din Legea nr. 153/2017 precum și a Deciziei nr. 8/2021 a Înaltei Curți de Casație și Justiție - Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept, atât în cazul personalului nou numit/încadrat cât și în cazul personalului numit/încadrat anterior datei de 1 iulie 2017, reîncadrat în baza art. 36 din aceeași lege, aflat în activitate la data de 30 iunie 2017, stabilirea nivelului salariului de bază/indemnizației de încadrare cu aplicabilitate generală, se face în raport de nivelul maxim stabilit pentru alți salariați care ocupă aceeași funcție și deține același grad



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*



**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

profesional și gradată, încadrați în cadrul aceleiași autorități sau în cadrul altor autorități, aflate la nivel și subordonate financiară aceluiși ordonator de credite, astfel cum s-a stabilit prin Decizia ÎCCJ nr. 49/2018 - Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept, ale căror drepturi cu aplicabilitate generală au fost stabilite prin hotărâri judecătorești definitive.

Prin aplicarea dispozițiilor art.10 alin.4 din Legea nr.153/2017, o dată cu îndeplinirea condițiilor de vechime pentru trecerea la gradația superioară, majorarea salariului de bază prin aplicarea cotei procentuale legale la salariul de bază nu trebuie să contravină prevederilor art. 39 din Legea 153/2017 care impun ca în cadrul aceleiași instituții nivelul salariului de bază se stabilească la nivelul maxim de salarizare pentru funcții similare, indiferent dacă acest nivel maxim a fost stabilit în baza unor hotărâri judecătorești definitive sau a emiterii unor acte administrative.

15. Titlul problemei de drept: drepturi salariale la nivel maxim în plată în cadrul Gărzii Naționale de Mediu - Comisariatul General al Gărzii Naționale de Mediu (Tribunalul Iași)

Materia: contencios administrativ

Subcategoria: funcționari publici

Obiect Ecris: obligație de a face-emitere decizie drepturi salariale

Act normativ incident: art. 39 alin. (1) și (4) din Legea nr. 153/2017 privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice

Cuvinte cheie: drepturi salariale la nivel maxim în plată; funcții publice teritoriale; funcții publice de stat

15.1 Practica judiciară

Problema de drept care a generat practică neunitară vizează modalitatea de raportare la sentința civilă nr. 237/13.03.2018, pronunțată de Tribunalul Buzău, rămasă definitivă prin decizia nr. 3053/2018 a Curții de Apel Ploiești, în Dosarul nr. 313/114/2017, privind anularea deciziei comisarului general nr. 2669/09.08.2016 și respectiv 2670/19.08.2016, prin care s-au dispus următoarele:

Anulează Deciziile nr. 2665, 2666, 2669 și 2670 din 09.08.2016 emise de pârâta Garda Națională de Mediu;



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

Obligă pe pârâta Garda Națională de Mediu să emită decizii privind stabilirea drepturilor salariale pentru fiecare reclamant, la nivelul maxim în cadrul aceleiași autorități publice pentru fiecare funcție/grad/treaptă și gradație începând cu 09.04.2015 conform art. 5/1 din OUG 83/2014, iar la cuantumului salariului de bază, astfel stabilit să se calculeze mărirea salarială de 10% începând cu data de 01.12.2015;

Obligă pe pârâta Garda Națională de Mediu să încadreze reclamanții A în clasa de salarizare 70, B în clasa de salarizare 71 și C și D în clasa de salarizare 72 începând cu 09.04.2015.

Clasele de salarizare 70, 71 și 72 reprezintă clase de salarizare acordate la nivelul Comisariatului General, fiind stabilite ca funcții publice de execuție la nivel de stat.

Astfel, pentru punerea în executare a acestei hotărâri judecătorești, la nivelul Gărzii Naționale de Mediu-Comisariatul Județean Buzău, au fost emise noi ordine de salarizare.

Având în vedere noile drepturi salariale stabilite la nivelul Comisariatului Județean Buzău, prin raportare la dispozițiile art. 39 alin. (1) și (4) din Legea nr. 153/2017, precum și la considerentele reținute de instanța de contencios constituțional prin decizia nr. 794 din 15 decembrie 2016, s-a solicitat Tribunalului Iași obligarea pârâtei Garda Națională de Mediu - Comisariatul General să emită un act administrativ prin care să fie stabilite drepturile salariale, inclusiv sporul de condiții vătămătoare, la nivelul maxim aflat în plată pentru funcția de comisar, clasa I, grad superior, gradația 5, respectiv gradația 4, începând cu data de 02.04.2021 și pentru viitor, precum și la plata diferențelor dintre sumele ce vor rezulta ca urmare a emiterii actului administrativ de la petitul 1 și sumele plătite efectiv actualizate cu indicele de inflație și dobânda legală de la data scadenței până la data plății efective.

Într-o opinie, unele instanțe au pronunțat soluții de admitere a cererii, în sensul obligării pârâtei să stabilească pentru reclamanți, începând cu data de 02.04.2021, drepturi salariale (inclusiv sporul de condiții vătămătoare) la nivelul maxim aflat în plată pentru aceeași funcție, grad, clasă, gradație, în cadrul comisariatelor județene ale GNM-CG (Comisariatul Județean Buzău): sentința civilă nr. 868 din 17.11.2021, pronunțată în dosarul nr. 3228/99/2021; sentința civilă nr. 845 din 10.11.2021, pronunțată în dosarul nr. 3232/99/2021; sentința civilă nr. 36 din 26.01.2022, pronunțată în dosarul nr. 3227/99/2021.

Pentru a pronunța aceste soluții, s-a reținut, în esență că, prin decizia nr. 8/2021, ÎCCJ a stabilit că art. 39 alin. (1) din Legea-cadru 153/2017 se aplică inclusiv personalului deja numit, nu doar celui nou-încadrat, respectiv că reîncadrarea se realizează prin numirea/încadrarea personalului pe noile funcții, grade/trepte profesionale, gradație corespunzătoare vechimii în muncă și vechime în specialitate/vechime avute, cu stabilirea



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

salariilor de bază, soldelor de funcție/salariilor de funcție, indemnizațiilor de încadrare și indemnizațiilor lunare potrivit art. 38 din Legea-cadru nr. 153/2017.

De asemenea, s-a reținut, în aplicarea dispozițiilor art. 36, art. 38 și art. 39 din Legea-cadru nr. 153/2017, incidența deciziei nr. 794 din 15 decembrie 2016, prin care Curtea Constituțională a statuat că trebuie înlăturate inechitățile salariale dintre funcționarii publici care își desfășoară activitatea în aceleași condiții prin egalizarea acestora la nivelul maxim, iar acest nivel trebuie să includă și drepturile recunoscute prin hotărâri judecătorești definitive.

În consecință, aceste instanțe au reținut că, prin comparație, funcționari cu aceeași funcție, clasă, grad, gradație, din cadrul Comisariatului Județean Buzău au un salariu de bază la care se adaugă un spor de condiții vătămătoare la nivel superior celor ale reclamanților din prezentele cauze, iar Comisariatul Județean Buzău este o entitate echivalentă Comisariatului Județean Iași, respectiv Comisariatului Județean Botoșani, în ceea ce privește nivelul de subordonare și categoriile de atribuții exercitate.

Într-o altă opinie, alte instanțe au respins ca neîntemeiate cererile astfel formulate. Spre ex.: sentința nr. 290 din 21.04.2022, pronunțată în dosarul nr. 6870/99/2021; sentința nr. 732 din 07.10.2021, pronunțată în dosarul nr. 3229/99/2021 și sentința nr. 898 din 24.11.2022, pronunțată în dosarul nr. 791/99/2022.

Pentru a pronunța aceste soluții, s-a reținut că, la paragraful 26 din decizia nr. 794/2016, Curtea Constituțională a constatat că hotărârile judecătorești prin care s-a recunoscut majorarea indemnizației de încadrare, cum sunt cele prin care s-au stabilit majorările de 2%, 5% și respectiv 11% acordate magistraților și personalului asimilat, au aplicabilitate generală și se deosebesc de ipotezele în care, tot prin hotărâre judecătorească, ar fi fost recunoscute anumite drepturi în baza unor situații de fapt particulare, fără aplicabilitate generală.

În speță, reclamanților, li s-au acordat drepturile salariale la nivel maxim aflat în plată la nivelul funcțiilor publice teritoriale, în timp ce funcționarii publici din cadrul Comisariatului Județean Buzău indicați de reclamanți, care au aceeași funcție, clasă, grad și gradație, beneficiază, în temeiul unor hotărâri judecătorești, de salarii mai mari rezultate prin luarea în considerare a unor clase de salarizare specifice funcțiilor publice de stat. Or, disocierea funcțiilor publice realizată de legiuitor în teritoriale și de stat este justificată obiectiv de existența unor deosebiri calitative de complexitate și importanță a activității desfășurate în baza ierarhizării pe verticală a structurilor administrației de stat, acest concept fiind reglementat la art. 7 lit. f) din Legea-cadru nr. 153/2017.



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

Prin urmare, în situația funcționarului public care ocupă o funcție publică teritorială, așa cum este cazul în speță, refuzul stabilirii și acordării salariului la nivelul salariului corespunzător funcției publice de stat, stabilit pentru unele funcții similare în cazul particular al executării unor hotărâri judecătorești pronunțate de Tribunalul Buzău, nu are semnificația încălcării principiilor egalității și nediscriminării, consacrate de dispozițiile interne și de prevederile internaționale.

În consecință, pentru a fundamenta soluția de respingere a cererii, s-a reținut că salariile de bază ale funcționarilor publici invocați pentru comparație au fost stabilite în baza unor hotărâri judecătorești care nu au aplicabilitate generală, ci vizează situații de fapt particulare care nu pot fi avute în vedere la stabilirea nivelului de salarizare, în baza principiului salarizării la nivel maxim în cadrul instituției prevăzut de legislația privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice pentru anul 2017, în limitele stabilite de considerentele deciziei nr. 794/2016 a Curții Constituționale.

Astfel, reclamantii au fost salarizați la nivel maxim aflat în plată la nivelul tuturor comisariatelor județene, mai puțin reclamantii din dosarul nr. 313/114/2017 cu privire la care instanța a apreciat că reprezintă o situație particulară care nu poate avea aplicabilitate generală.

Se impune a fi subliniat că, în soluționarea căilor de atac exercitate împotriva hotărârilor de respingere a cererilor formulate, Curtea de Apel Iași a reținut, în esență că, în situația funcționarului public care ocupă o funcție publică teritorială, ca în speță, refuzul stabilirii și acordării salariului la nivelul salariului corespunzător funcției publice de stat, stabilit pentru unele funcții similare în cazul particular al executării unor hotărâri judecătorești pronunțate de Tribunalul Buzău și Tribunalul Ialomița, nu are semnificația încălcării principiilor egalității și nediscriminării, consacrate de dispozițiile interne și de prevederile internaționale, întrucât disocierea funcțiilor publice realizată de legiuitor în teritoriale și de stat este justificată obiectiv de existența unor deosebiri calitative de complexitate și importanță a activității desfășurate în baza ierarhizării pe verticală a structurilor administrației de stat, acest concept fiind reglementat la art. 7 lit. f) din Legea-cadru nr. 153/2017 - decizia nr. 253 din 18.04.2022, pronunțată de Curtea de Apel Iași în dosarul nr. 3229/99/2021.

15.2 Opinia referentului



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

Referentul din cadrul Tribunalului Iași consideră că autoritățile publice reprezentate de comisaratele județene ale Gărzii de Mediu sunt subordonate aceluiași ordonator comun de credite, au același scop, îndeplinesc aceleași funcții și atribuții și se găsesc la același nivel de subordonare din punct de vedere financiar față de Comisarul General al Gărzii Naționale de Mediu, astfel încât, având în vedere dispozițiile art. 39 alin. (4) din Legea nr. 153/2017, astfel cum au fost interpretate prin decizia nr. 8/2021, pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție-Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept, reclamanții, funcționari în cadrul Gărzii Naționale de Mediu - Comisariatul Județean Iași, respectiv Botoșani, au dreptul să beneficieze de același nivel de salarizare cu funcționari publici având aceeași încadrare și îndeplinind aceeași funcție și atribuții în cadrul celorlalte Comisariate Județene ale Gărzii de Mediu, nivel rezultat din recunoașterea unor drepturi pe cale judiciară.

În acest sens, trebuie avută în vedere și jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii Europene, ce consacră principiul remunerării egale pentru muncă egală, atunci când aceasta este realizată în aceeași instituție sau în același serviciu, privat sau public, deci când obligația există în sarcina aceluiași angajator sau chiar în cazul unor angajatori diferiți, dar se poate identifica o sursă unică la baza stabilirii mărimii plății [a se vedea în acest sens cauzele C-43/75 Defrenne II c. Sabena (1976); C-129/79 Macarthy (1980); C-96/80 Jenkins (1981); C-320/00 Lawrence (2002); C-256/01 Allonby (2004), situație ce se regăsește și în prezentele cauze, întrucât deși funcționarilor publici din cadrul Comisariatului Buzău li s-au stabilit salariile de bază în raport cu clasa de salarizare specifică funcțiilor publice de stat, nu există motive pentru care reclamanților din prezenta cauză să nu li se recunoască aceleași drepturi, în condițiile în care ocupă o funcție similară și exercită aceleași atribuții cu funcționarii din cadrul comisariatului județean respectiv.

Referentul din cadrul Curții de Apel Iași, dl jud. Obreja-Manolache Iustinian, Președintele Secției de contencios administrativ și fiscal, face următoarele precizări:

La paragraful 26 din decizia nr. 794/2016, Curtea Constituțională a reținut că „...hotărârile judecătorești prin care s-a recunoscut majorarea indemnizației de încadrare, cum sunt cele prin care s-au stabilit majorările de 2%, 5% și respectiv 11% acordate magistraților și personalului asimilat, au aplicabilitate generală și se deosebesc de ipotezele în care, tot prin hotărâre judecătorească, ar fi fost recunoscute anumite drepturi în baza unor situații de fapt particulare, fără aplicabilitate generală”.

Rezultă din fragmentul citat din decizia nr. 794, raportat la prevederile art. 39 alin. (4) din Legea-cadru nr. 153/2017, că în situația în care se solicită acordarea salariului de bază/indemnizației de încadrare la nivelul maxim aflat în plată pentru funcții similare se



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*



**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

verifică, mai întâi dacă există în plată salarii mai mari pentru funcții similare, apoi se verifică dacă acestea au fost stabilite și plătite în baza unei hotărâri judecătorești. Într-o astfel de ipoteză, este necesar să se analizeze dacă prin hotărârea judecătorească au fost recunoscute drepturi în baza unor situații de fapt cu aplicabilitate generală sau în baza unor situații de fapt particulare. Distincția între situațiile cu caracter general și cele particulare, speciale, este importantă în stabilirea drepturilor salariale și trebuie realizată întrucât, așa cum reiese din decizia Curții Constituționale, nu pot fi stabilite și acordate majorări salariale în considerarea unor salarii mai mari pentru funcții similare, recunoscute prin hotărâri judecătorești altor persoane în baza unor situații de fapt particulare.

Prin urmare, în aplicarea prevederilor art. 39 alin. (4) din Legea-cadru nr. 153/2017, nu este suficient să se observe că salariul de bază aflat în plată pentru funcția similară este mai mare ca o consecință a executării unei hotărâri judecătorești, ci este necesar să fie analizate circumstanțele avute în vedere de instanță pentru a se stabili dacă acea hotărâre judecătorească are sau nu ca temei o situație cu „aplicabilitate generală” ori una cu caracter particular.

În concluzie, în situația în care se solicită acordarea salariului de bază/indemnizației de încadrare la nivelul maxim aflat în plată pentru funcții similare, cu salarii mai mari stabilite în baza unei hotărâri judecătorești, se analizează dacă prin hotărârea judecătorească au fost recunoscute drepturi în baza unor situații de fapt cu aplicabilitate generală sau în baza unor situații de fapt particulare.

15.3 Opinia formatorului INM

Constatăm că raportat la dosarele la care referentul din cadrul Tribunalului Iași face referire, practica judiciară este unitară. Deși la nivelul instanței de fond practica a fost divergentă, ea a fost unificată de Curtea de Apel Iași în calea de atac a recursului.

Astfel, sentințele civile nr. 868 din 17.11.2021 (dosar nr. 3228/99/2021), nr. 845 din 10.11.2021 (dosar nr. 3232/99/2021) și nr. 36 din 26.01.2022 (dosar nr. 3227/99/2021), invocate în susținerea primei opinii, au fost modificate în recurs în sensul soluției însușite în cadrul celei de-a doua opinii (vezi deciziile civile nr. 209 din 23.03.2022, nr. 162 din 09.03.2022 și nr. 339 din 18.05.2022 ale Curții de Apel Iași) iar sentințele civile nr. 290 din 21.04.2022 (dosarul nr. 6870/99/2021), nr. 732 din 07.10.2021 (dosar nr. 3229/99/2021) și nr. 898 din 24.11.2022 (dosarul nr. 791/99/2022), invocate în susținerea celei de-a doua opinii, au rămas definitive în forma în care au fost pronunțate, sau prin nerecurare (cazul



**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

sentinței nr. 290 din 23.03.2022) sau prin respingerea recursului (vezi deciziile nr. 253 din 18.04.2022 și nr. 155 din 07.03.2023 ale Curții de Apel Iași).

În această situație, nefăcându-se dovada unei practici judiciar neunitare, problema de drept nu se califică pentru a fi discutată în cadrul mecanismului instituit de Hotărârea CSM nr. 148/2015.

Pe de altă parte, subliniem, așa cum am făcut și în alte ocazii, că mecanismul de unificare nu este destinat să se substituie instanței de control judiciar. O instanță de rang inferior nu-l poate folosi pentru a schimba practica instanței superioare în grad.

Așa fiind, propunem să se ia act că, raportat la datele comunicate, practica judiciară este unitară.

Facem totuși observația că, într-o formă mai generală, problema de drept a primit totuși un răspuns în cadrul analizei efectuate de formatorul INM problemei anterioare (problema nr. 14 din prezentul raport).

Pentru aceste considerente, **propunem următoarea soluție:**

la act că, raportat la datele comunicate, practica judiciară este unitară.

15.4 Soluția adoptată

Cu unanimitate, participanții votează soluția propusă de formatorul INM.

16. Titlul problemei de drept: plata sumelor constând în drepturi salariale în procent de 20% aplicat la salariul brut lunar, începând cu data de 01.03.2017, reprezentând diferența neacordată aferentă sporului pentru risc și solicitare neuropsihică, personalului din cadrul Direcției Generale Antifraudă Fiscală care ocupă funcții publice specifice de inspector antifraudă, inspector-șef antifraudă, inspector general adjunct antifraudă și inspector general antifraudă, în contextul publicării deciziei Recursului în interesul legii nr. 11/2022 a Înaltei Curți de Casație și Justiție (Tribunalul Iași)

Materia: contencios administrativ

Subcategoria: funcționari publici

Obiect Ecris: obligație de a face-emitere decizie drepturi salariale

Act normativ incident: art. 39 alin. (1) și (4) din Legea nr. 153/2017 privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice

Cuvinte cheie: drepturi salariale, spor pentru risc și solicitare neuropsihică



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*



**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

16.1 Practica judiciară

Din conținutul adresei din data de 09.03.2023 a Curții de Apel Iași rezultă că, deși problema de drept a primit o dezlegare la întâlnirea privind problemele de practică judiciară neunitară în materie de contencios administrativ și fiscal, în trimestrele III-IV/2022, la nivelul Curții de Apel Iași și al instanțelor arondate, unde, cu majoritate de voturi, s-a stabilit că, „în contextul publicării Deciziei în interesul legii nr. 11/2022 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, în litigiile care vizează plata - începând cu data de 01.03.2017 - a sumelor constând în drepturi salariale în procent de 20% aplicat la salariul brut lunar, reprezentând diferența neacordată aferentă sporului pentru risc și solicitare neuropsihică, personalului din cadrul Direcției generale antifraudă fiscală care ocupă funcții publice specifice de inspector antifraudă, inspector șef antifraudă, inspector general adjunct antifraudă și inspector general antifraudă, se aplică dispozițiile Deciziei în interesul legii nr. 11/2022, în raport de fiecare situație concretă, în sensul efectuării verificărilor dacă au fost alocate sume în buget pentru acordarea acestui spor, iar în situația în care nu au existat fonduri bugetare suficiente, sporul va fi acordat în procentul stabilit prin ordinul președintelui ANAF”, această chestiune este în continuare susceptibilă de a genera practică judiciară neunitară întrucât la Secția de contencios administrativ și fiscal a Curții de Apel Iași s-au conturat două opinii, însă nu s-a format o majoritate necesară însușirii unei opinii din cele exprimate.

Astfel, într-o opinie se susține că, dacă suma sporurilor ce ar trebui acordate se încadrează în plafoanele cheltuielilor cu salariile aprobate prin bugetul ANAF, este nejustificat refuzul autorității publice pârâte de a acorda dreptul salarial recunoscut inițial în favoarea acestora și diminuat ulterior de la 25% la 5%, în considerarea unor ordine care au fost anulate de către instanța de judecată.

În a doua opinie, se consideră că anularea ordinelor privind micșorarea sporului analizat nu are ca efect reîntrarea în vigoare Ordinului președintelui ANAF nr. 964/2015 care prevede sporul specific pentru risc și suprasolicitare neuropsihică în cuantum de 25% aplicat la salariul brut lunar.

Soluția stabilită la întâlnirea privind problemele de practică judiciară neunitară în materie de contencios administrativ și fiscal, în trimestrele III-IV/2022, la nivelul Curții de Apel Iași și al instanțelor arondate, a pornit de la cele reținute de Înalta Curte de Casație și Justiție prin Decizia în interesul legii nr. 11/2022, în sensul că președintele ANAF, în calitate de ordonator de credite, are posibilitatea legală de a reduce cuantumul sporului pentru risc și suprasolicitare neuropsihică, însă numai în vederea încadrării în cheltuielile cu salariile stabilite prin bugetul instituției și condiționat exclusiv de imperativul încadrării în cheltuielile



**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

bugetare cu salariile și în limita încadrării în aceste cheltuieli, neputându-se reține libertatea efectuării oricărei reduceri a cuantumului acestui spor, în lipsa unei justificări care să fie corelată direct și total cu limitarea bugetară.

Prin urmare, problema efectelor produse de hotărârea judecătorească de anulare a ordinului președintelui ANAF, pronunțată anterior deciziei în interesul legii, și a aplicării în concret a dispozițiilor art. 429 - 435 din Codul de procedură civilă, precum și ale art. 23 din Legea nr. 554/2004 reprezintă o chestiune de aplicare a legii, iar nu de interpretare a acesteia, intrând în sfera de competență exclusivă a instanței de judecată.

În esență, problema de drept în discuție pornește de la efectele sentinței civile nr. 402/29.03.2018, pronunțată de Tribunalul Suceava - Secția contencios administrativ și fiscal în dosarul nr. 5502/86/2017, definitivă urmare a respingerii recursului prin decizia nr. 3085/20.11.2018, pronunțată de Curtea de Apel Suceava, prin care au fost anulate Ordinele Președintelui ANAF nr. 835, 836 și 1021/2017, acte administrative care anulasera Ordinul Președintelui ANAF nr. 964/2015 în baza căruia, până la data de 01.03.2017, inspectorii antifraudă au beneficiat de un spor de 25% pentru risc și solicitare neuropsihică.

Ulterior acestei hotărâri s-a pus problema dacă: această hotărâre este opozabilă doar părților litigante; prin efectul său a generat reintrarea în vigoare Ordinului Președintelui ANAF nr. 964/2015 care prevede sporul specific pentru risc și suprasolicitare neuropsihică în cuantum de 25% aplicat la salariul brut lunar; dacă motivarea din cele două hotărâri în sensul că „pârâta nu era îndreptățită din punct de vedere legal să diminueze cuantumul acestui spor prin emiterea ordinelor precizate în considerentele deciziei de față, acestea având valoare inferioară actelor normative succesive aflate în vigoare în perioada 2015-2019 reprezentate de ordonanțe de urgență și legi; împrejurarea că în bugetul pentru anul 2017 nu au fost alocate sume de bani în vederea plății sporului în cuantumul solicitat de reclamant nu este de natură să conducă la concluzia că pretențiile formulate de reclamant sunt neîntemeiate, câtă vreme ordonatorul de credit, în speță președintele ANAF, are obligația de a respecta atât încadrarea în cheltuielile cu salariile aprobate prin bugetul instituției, cât și dispozițiile legale în vigoare, și anume prevederile art. 1 alin. (1) din OUG nr. 9/2017, care impuneau menținerea salariului în plată la nivelul acordat pentru luna februarie 2017, având în vedere inclusiv sporurile de care beneficiază personalul plătit din fonduri publice, în măsura în care își desfășoară activitatea în aceleași condiții.”, se impun cu efect „erga omnes”.

Potrivit adresei din data de 09.03.2023 a Curții de Apel Iași, în jurisprudența Curții de Apel Iași, s-au reținut următoarele: „Consecința nulității celor trei ordine prin care s-a diminuat sporul de risc și suprasolicitare neuropsihică determină lipsa de efecte a acestor



**Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!**





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

ordine cu consecința valabilității Ordinului Președintelui ANAF nr. 964/2015 care prevede acest spor în cuantum de 25 %.”, fiind admisă acțiunea reclamanților (decizia nr. 572/2021 - dosar nr. 3553/99/2019*).

Deși, la întâlnirea președinților secțiilor de contencios administrativ și fiscal ale Înaltei Curți de Casație și Justiție și curților de apel Timișoara, 22-23 aprilie 2021, s-a adoptat cu majoritate, opinia INM în sensul că „hotărârile judecătorești (sentința instanței de fond și decizia instanței de recurs prin care soluția de anulare a ordinelor care au dispus diminuarea sporului pentru suprasolicitare neuropsihică de la 25% la 20% a rămas definitivă), dată fiind natura de act administrativ cu caracter individual al ordinelor anulate, nu beneficiază de efectul prevăzut de art. 23 din Legea nr. 554/2004. Considerentele împreună cu dispozitivul au intrat în puterea lucrului judecat, astfel încât personalul aflat în aceeași situație care nu a fost parte în proces poate invoca doar efectul pozitiv al puterii de lucru judecat”, având în vedere dispozitivul și paragrafele nr.72-73 din decizia RIL nr. 11/2022, pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, trebuie stabilite efectele celor două hotărâri judecătorești de anulare a ordinelor care au dispus diminuarea sporului pentru suprasolicitare neuropsihică de la 25% la 20% a rămas definitivă, aspect cu privire la care Înalta Curte de Casație și Justiție nu s-a pronunțat.

16.2. Opinia referentului de la Tribunalul Iași: nu a fost exprimată.

16.3 Opinia formatorului INM

Textul legal supus interpretării

- art. 7 alin. 4 din OUG nr. 99/2016 privind unele măsuri pentru salarizarea personalului plătit din fonduri publice, prorogarea unor termene, precum și unele măsuri fiscal-bugetar: „Prevederile art. 13 alin. 5 - 8 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 103/2013 privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice în anul 2014, precum și alte măsuri în domeniul cheltuielilor publice, aprobată cu completări prin Legea nr. 28/2014, cu modificările și completările ulterioare, precum și prevederile art. 12 alin. 6-11 din Ordonanța de urgență Guvernului nr. 83/2014 privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice în anul 2015, precum și alte măsuri în domeniul cheltuielilor publice, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 71/2015, cu modificările și completările ulterioare, se aplică în mod corespunzător și în perioada 1 ianuarie - 28 februarie 2017”.



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*



**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

- art. 7 alin. 5 din OUG nr. 99/2016 privind unele măsuri pentru salarizarea personalului plătit din fonduri publice, prorogarea unor termene, precum și unele măsuri fiscal-bugetar: (5) Dispozițiile alin. (4) se aplică cu încadrarea în cheltuielile cu salariile aprobate prin bugetul Agenției Naționale pentru Administrare Fiscală și, după caz, prin bugetele instituțiilor publice din sectorul de apărare, ordine publică și securitate națională.

- art. 12 alin. 9 din OUG nr. 83/2014 privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice în anul 2015, precum și alte măsuri în domeniul cheltuielilor publice: „prin excepție de la prevederile art. 1, personalul prevăzut la alin. 8 beneficiază de sporul pentru risc și suprasolicitare neuropsihică de până la 25% prevăzut la art. 5 din cap. VIII din anexa nr. VI - Familia ocupațională de funcții bugetare "Justiție" la Legea-cadru nr. 284/2010, cu modificările ulterioare, acordat în condițiile stabilite prin ordin al președintelui Agenției Naționale de Administrare Fiscală”.

Alte texte de lege incidente; decizii

- art. 429 - 435 din Codul de procedură civilă;
- art. 23 din Legea nr. 554/2004;
- Decizia nr. 11/2022 a Înaltei Curți de Casație și Justiție-Completul pentru soluționarea recursului în interesul legii;

16.3.1 Soluționarea problemei de drept

Preliminar, după cum se arată de altfel și în adresa de sesizare, constatăm că problema de drept dacă: „această hotărâre (Sentința civilă nr. 402 29.03.2018 pronunțată de Tribunalul Suceava - Secția Contencios Administrativ și Fiscal în dosarul nr. 5502/86/2017, menținută în calea de atac prin Decizia nr. 3085/20.11.2018 pronunțată de Curtea de Apel Suceava. n.a) este opozabilă doar părților litigante; prin efectul său a generat reintrarea în vigoare Ordinul Președintelui ANAF nr. 964/2015 care prevede sporul specific pentru risc și suprasolicitare neuro - psihică în cuantum de 25 % aplicat la salariul brut lunar; considerentele din cele două hotărâri (...) se impun cu efect "erga omnes", a fost discutată la întâlnirea președinților secțiilor de contencios administrativ și fiscal ale Înaltei Curți de Casație și Justiție și curților de apel Timișoara, 22-23 aprilie 2021

Potrivit Minutei, întocmite urmare acelei întâlniri, cu majoritate, s-a adoptat opinia INM în sensul că „hotărârile judecătorești (sentința instanței de fond și decizia instanței de recurs prin care soluția de anulare a ordinelor care au dispus diminuarea sporului pentru suprasolicitare neuropsihică de la 25% la 20% a rămas definitivă), dată fiind natura de act



**Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!**



„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978

administrativ cu caracter individual al ordinelor anulate, nu beneficiază de efectul prevăzut de art. 23 din Legea nr. 554/2004. Considerentele împreună cu dispozitivul au intrat în puterea lucrului judecat, astfel încât personalul aflat în aceeași situație care nu a fost parte în proces poate invoca doar efectul pozitiv al puterii de lucru judecat. Doar ANAF are competența, prin raportare la dispozitivul și considerentele sentinței, să emită un act administrativ prin care să stabilească modul de acordare a acestui spor, instanțele de judecată neavând această competență întrucât ar depăși atribuțiile puterii judecătorești, ci doar de exercitare a unui control de legalitate asupra unui asemenea act administrativ”.

În argumentația soluției adoptate, s-a reținut că „din considerentele celor două hotărâri rezultă că Ordinele nr. 835/01.03.2017, nr. 836/01.03.2017 și nr. 1021/27.03.2017, emise de către Președintele Agenției Naționale de Administrare Fiscală, vizează întreg personalul din cadrul Direcției Generale Antifraudă Fiscală care ocupă funcții publice specifice de inspector antifraudă, inspector șef antifraudă, inspector general adjunct antifraudă și inspector general antifraudă (...); „au natura juridică de acte administrative cu caracter individual, astfel încât hotărârea judecătorească nu beneficiază de efectul prevăzut de art.23 din Legea nr.554/2004.”, „având în vedere principiul relativității efectelor hotărârilor judecătorești, în mod firesc această hotărâre se aplică doar părților litigante, personalul aflat în aceeași situație având posibilitatea să solicite majorarea cu 25% a sporului, invocând principiul nediscriminării și a speranței legitime, urmând ca în eventualitatea unui refuz să se adreseze instanței de contencios administrativ competente;” pronunțarea celor două hotărâri judecătorești nu a generat reintrarea în vigoare Ordinul Președintelui ANAF nr. 964/2015 care prevedea sporul specific pentru risc și suprasolicitare neuro - psihică în cuantum de 25 % aplicat la salariul brut lunar.”.

Cu toate acestea, în considerentele hotărârilor s-a apreciat că, „condițiile în care reclamantii își desfășurau activitatea nu s-a modificat, astfel că sunt aplicabile dispozițiile legale menționate (art. 1 alin. 1 din OUG nr. 9/2017 privind unele măsuri bugetare în anul 2017 n.a.) și, în consecință, reclamantilor li se cuvenea un spor pentru risc și suprasolicitare neuropsihică de până la 25%.”

Un prim aspect ce se desprinde din analiza comparativă între argumentele supuse analizei cu ocazia întâlnirii de la Timișoara și cele menționate în adresa din data de 09.03.2023 a Curții de Apel Iași, este acela că problemele de drept sunt similare, în plus, având în vedere dispozitivul și paragrafele nr.72-73 din decizia RIL nr. 11/2022, pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, se solicită a se stabili efectele celor două hotărâri judecătorești de anulare a ordinelor care au dispus diminuarea sporului pentru suprasolicitare



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

neuropsihică de la 25% la 20%, aspect cu privire la care Înalta Curte de Casație și Justiție nu s-a pronunțat.

Prin Decizia nr. 11/2022, pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție-Completul pentru soluționarea recursului în interesul legii, a fost admis recursul în interesul legii formulat de procurorul general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție și, „în interpretarea și aplicarea unitară a dispozițiilor art. 1 alin. (1) și (3) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 9/2017 privind unele măsuri bugetare în anul 2017, prorogarea unor termene, precum și modificarea și completarea unor acte normative, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 115/2017, cu modificările ulterioare, art. 7 alin. (4) și (5) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 99/2016 privind unele măsuri pentru salarizarea personalului plătit din fonduri publice, prorogarea unor termene, precum și unele măsuri fiscal-bugetare, aprobată prin Legea nr. 152/2017, și art. 12 alin. (8) și (9) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 83/2014 privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice în anul 2015, precum și alte măsuri în domeniul cheltuielilor publice, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 71/2015, cu modificările și completările ulterioare, stabilește că: Sporul pentru risc și suprasolicitare neuropsihică de care beneficiază inspectorii antifraudă din cadrul Direcției generale antifraudă fiscală se acordă, în perioada 1 martie 2017-31 decembrie 2017, în cuantumul procentual stabilit prin ordinul președintelui Agenției Naționale de Administrare Fiscală (A.N.A.F.) emis în condițiile art. 7 alin. (5) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 99/2016, respectiv cu încadrarea în cheltuielile cu salariile aprobate prin bugetul A.N.A.F.”.

Problema de drept în discuție, care a făcut obiectul analizei atât în litigiul soluționat definitiv prin sentința nr.402 din 29 martie 2018, pronunțată în dosarul nr.5502/86/2017 a Tribunalului Suceava - Secția de Contencios Administrativ și Fiscal cât și interpretării deciziei RIL nr.11/2022, privește, în esență, drepturile salariale în procent de 20% aplicat la salariul brut lunar, reprezentând diferența neacordată inspectorilor antifraudă din cadrul Direcției generale antifraudă fiscală aferentă sporului pentru risc și suprasolicitare neuropsihică, începând cu data de 01.03.2017, prin decizia Înaltei Curți de Casație și justiție procedându-se la interpretarea dispozițiilor legale care privesc acordarea acestui sporul, în perioada 1 martie 2017 - 31 decembrie 2017, menționată în sesizare, din perspectiva limitelor dreptului de apreciere a președintelui Agenției Naționale de Administrare Fiscală (A.N.A.F.) de a stabili prin ordin cuantumul în condițiile art. 7 alin. (5) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 99/2016, respectiv cu încadrarea în cheltuielile cu salariile aprobate prin bugetul A.N.A.F.



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

Din cuprinsul considerentelor deciziei, (pct.14-26), se constată că divergența de opinie sesizată prin adresa din data de 09.03.2023 a Curții de Apel Iași, este similară cu cea invocată de procurorul general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție în actul de sesizare, Înalta Curte reținând la paragrafele 71-73 că:

„71. Astfel, în compunerea silogismului juridic ce stă la baza uneia dintre cele două soluții contrare (cea de admitere a acțiunilor), se regăsește un argument legat de modalitatea de aplicare a prevederilor art. 430 din Codul de procedură civilă și de efectul pozitiv al puterii de lucru judecat atribuite unei hotărâri judecătorești definitive anterioare ce a rezolvat aceeași problemă de drept. În cadrul acestui argument se analizează și alte argumente corelative privind natura actului administrativ de stabilire a cuantumului sporului (normativ sau individual), efectele anulării unui act administrativ în funcție de natura mai sus stabilită și modalitatea de aplicare a prevederilor art. 23 din Legea nr. 554/2004.

72. Or, din cercetarea modalității de întocmire a sesizării cu prezentul recurs în interesul legii și raportat la dispozițiile legale a căror interpretare se solicită rezultă cu claritate că nu intră în sfera de cercetare a prezentului recurs în interesul legii modalitatea de aplicare în concret a prevederilor art. 429 - 435 din Codul de procedură civilă și nici a prevederilor art. 23 din Legea nr. 554/2004.

73. Dincolo de faptul că sesizarea nu a indicat modalitatea contradictorie de interpretare a prevederilor legale mai sus menționate, interpretare ce implică considerații referitoare la obligativitatea hotărârilor judecătorești definitive, puterea de lucru judecat și la limitele efectului pozitiv al hotărârilor judecătorești, aplicarea în concret a acestor dispoziții legale reprezintă atributul exclusiv al instanței de judecată, fiind o chestiune de aplicare a legii, iar nu de interpretare a acesteia.”

Înalta Curte a procedat la analiza dispozițiilor legale referitoare la acordarea sporului pentru risc și suprasolicitare neuropsihică de la momentul reglementării inițiale a acestuia pentru inspectorii antifraudă și pentru perioada 1 martie 2017 - 31 decembrie 2017 ce privește litigiile soluționate contradictoriu, așa cum au fost prezentate prin actul de sesizare, respectiv acordarea/neacordarea acestui spor în cuantum procentual de 25% exclusiv pe perioada 1 martie 2017 - 31 decembrie 2017, apreciind că ceea ce trebuie tranșat „este dacă sporul pentru risc și suprasolicitare neuropsihică acordat inspectorilor antifraudă din cadrul Direcției generale antifraudă fiscală prin ordin al președintelui Agenției Naționale de Administrare Fiscală (A.N.A.F.) face parte din categoria sporurilor care se menține în plată în perioada 1 martie 2017 - 31 decembrie 2017 în cuantum avut în vedere la data intrării în



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

vigoare a Legii nr. 71/2015 sau în cuantumul procentual acordat prin ordinul președintelui A.N.A.F.”.

Pornind de la premisa că acest procent de 25% acordat la intrarea în vigoare a Legii nr. 71/2015 fusese inclus în cuantumul brut al salariului de bază, la paragraful 91 Înalta Curte concluzionează că, „dispozițiile art. 7 alin. (4) și (5) din O.U.G. nr. 99/2016 și ale art. 1 alin. (1) și (3) din O.U.G. nr. 9/2017 nu se opun posibilității ca, în vederea încadrării în limitele creditelor bugetare și în cuantumul cheltuielilor de personal aprobate, președintele A.N.A.F., ca ordonator principal de credite, să stabilească un quantum procentual al sporului inferior nivelului maximal reglementat de legiuitor.”.

Prin urmare, se reține la paragrafele 96-97 că, „potrivit actelor normative cu forță juridică superioară, în vederea încadrării în cheltuielile cu salariile stabilite prin bugetul instituției, dar exclusiv condiționat de imperativul încadrării în cheltuielile bugetare cu salariile și în limita încadrării în aceste cheltuieli, președintele A.N.A.F., în calitate de ordonator de credite, avea posibilitatea legală de a reduce quantumul sporului pentru risc și suprasolicitare neuropsihică.” și că „devine astfel insuficientă îndeplinirea cerinței desfășurării activității în aceleași condiții, față de imperativul normativ al încadrării în cheltuielile bugetare cu salariile.”.

În raport cu această dezlegare, concluzionează Înalta Curte (par.100), că „revine instanțelor de judecată obligația de a verifica în concret, în litigiile deduse spre soluționare, dacă reducerea quantumului procentual al sporului pentru risc și suprasolicitare neuropsihică dispusă prin ordin al președintelui A.N.A.F. este justificată de necesitatea încadrării în cheltuielile cu salariile aprobate prin bugetul A.N.A.F., în vederea respectării dispozițiilor art. 7 alin. (5) din O.U.G. nr. 99/2016.”.

Pornind de la aceste considerente din Decizia RIL 11/2022, se poate concluziona că legiuitorul a prevăzut un drept de apreciere al președintelui A.N.A.F. de determinare a quantumului sporului pentru risc și suprasolicitare neuropsihică, exercitat în limitele încadrării în cheltuielile cu salariile aprobate prin bugetul A.N.A.F., eventualul exces de putere al acestuia, prin emiterea unui ordin prin care se stabilește un quantum procentual redus al sporului pentru risc și suprasolicitare neuropsihică, sub limita de 25%, putând fi sancționat de instanțele de contencios administrativ și fiscal, din acest punct de vedere, dacă se constată un refuz nejustificat de acordare a procentului maxim, deși se încadra în cheltuielile cu salariile aprobate prin bugetul A.N.A.F..

Din considerentele Sentinței civile nr. 402 29.03.2018 pronunțată de Tribunalul Suceava - Secția Contencios Administrativ și Fiscal în dosarul nr. 5502/86/2017, menținută în calea de



**Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!**





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

atac prin Decizia nr. 3085/20.11.2018 pronunțată de Curtea de Apel Suceava, rezultă că ANAF a susținut că construcția bugetară pentru anul 2017 nu s-au alocat fonduri care să susțină acordarea sporului de risc și suprasolicitare neuropsihică, până la nivelul maxim prevăzut de lege (25 % din salariul de bază), de care au beneficiat inspectorii antifraudă din cadrul Direcției generale antifraudă fiscală în anii precedenți. Fondul total bugetar aprobat pentru anul 2017 repartizat aparatului propriu al Agenției Naționale de Administrare Fiscală s-a diminuat cu 4,62 puncte procentuale, reprezentând un procent de 95,38% din execuția anului 2016. În aceste condiții, fondul de salarii alocat aparatului propriu al Agenției Naționale de Administrare Fiscală este insuficient pentru plata salariilor personalului angajat și acest fapt a implicat analizarea, identificarea și luarea de măsuri corespunzătoare pentru aplicarea prevederilor legale privind încadrarea în cheltuielile cu salariile aprobate pentru bugetul agenției.

Tribunalul a constatat că, „condițiile în care reclamantii își desfășurau activitatea nu s-au modificat, astfel că sunt aplicabile dispozițiile legale menționate și, în consecință, reclamantilor li se cuvenea un spor pentru risc și suprasolicitare neuropsihică de până la 25%. Nota nr. A-RUM 1284/01.03.2017 a Direcției Generale de Organizare și Resurse Umane, aprobată de conducerea ANAF, privește asigurarea cadrului pentru realizarea condițiilor bugetare 2017 la nivel de ANAF, adecvate acordării acestui spor la un nivel corespunzător personalului propriu al ANAF, or drepturile salariale pentru reclamantii nu fac parte din bugetul ANAF, ci al Ministerului Public, motiv pentru care tribunalul apreciază că diminuarea bugetului aprobat pentru anul 2017 repartizat pentru aparatul propriu al ANAF nu justifică afectarea drepturilor salariale ale inspectorilor antifraudă detașați la Ministerul Public calitate pe care o au și reclamantii, drepturile salariale ale acestora fiind plătite din bugetul MP începând cu data de 01.01.2015.

Atât timp cât intenția legiuitorului a fost de menținere în plată în perioada 01.03.2017-31.12.2017 a cuantumului brut al salariilor de bază, precum și al cuantumului sporurilor care fac parte, potrivit legii, din salariul brut, deci de menținere a acordării sporului pentru risc și solicitare neuropsihică în cuantum de 25% și drepturile salariale ale reclamantilor nu fac parte din bugetul ANAF, tribunalul apreciază că Ordinele nr. 835/01.03.2017, 836/01.03.2017 și 1021/27.03.2017, toate emise de către Președintele Agenției Naționale de Administrare Fiscală, menținute în procedura prealabilă potrivit Adresei nr. 1432/24.05.2017 a ANAF, precum și a Ordinului 1394/03.04.2017 al Procurorului General al Parchetului de pe lângă ÎCCJ și a Ordinului nr. 1753/23.05.2017 al Procurorului General al MP - Parchetul de pe lângă ÎCCJ, de soluționare a procedurii prelabile sunt nelegale.”



**Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!**





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

Așadar instanța a analizat această condiție apreciind-o ca neîntemeiată, pentru motivul că drepturile salariale pentru reclamanți nu fac parte din bugetul ANAF, ci al Ministerului Public, unde erau detașați, motiv pentru care a apreciat că diminuarea bugetului aprobat pentru anul 2017 repartizat pentru aparatul propriu al ANAF nu justifică afectarea drepturilor salariale ale inspectorilor antifraudă detașați la Ministerul Public.

Din considerentele Deciziei nr. 3085/20.11.2018 pronunțată de Curtea de Apel Suceava rezultă că instanța de recurs a validat acest raționament, reținând că „ din succesiunea actelor normative anterior menționate, reiese intenția legiuitorului de menținere în plată în perioada 01.03.2017-31.12.2017 a cuantumului brut al salariilor de bază, precum și al cuantumului sporurilor care fac parte, potrivit legii, din salariul brut, deci de menținere a acordării sporului pentru risc și solicitare neuropsihică în cuantum de 25%. *Cum drepturile salariale ale reclamanților-intimați nu fac parte din bugetul ANAF, ci al Ministerului Public (care a avut creditele bugetare aferente întregului an 2017 pentru plata drepturilor salariale în discuție, sub forma sporului pentru risc și solicitare neuropsihică în cuantum de 25%) și cum Ordinul 1009/2015 continuă să producă efecte juridice , în contextul în care, în raport de principiul ierarhiei actelor normative are prioritate „legea” reprezentată de O.U.G. nr. 99/2016 și O.U.G. nr. 9/2017, în mod corect instanța de fond a constatat nelegalitatea Ordinelor nr. 835/01.03.2017, nr. 836/01.03.2017 și nr. 1021/27.03.2017, toate emise de către Președintele Agenției Naționale de Administrare Fiscală, precum și a Ordinului 1394/03.04.2017 al Procurorului General al Parchetului de pe lângă ÎCCJ.*

În plus, instanța de control judiciar a mai reținut că, „refuzul acordării unui drept salarial recunoscut în favoarea reclamanților și diminuat de la 25% la 5% în considerarea unor ordine (a căror anulare s-a solicitat și s-a dispus corect de instanța de fond) care nu respectă exigențele principiului legalității și care nu sunt conforme cu acte normative cu forță juridică superioară - O.U.G. nr. 99/2016 și apoi O.U.G. nr. 9/2017, pe motiv că ordonatorul de credite trebuie să se încadreze în limitele cu cheltuielile de personal aferente anului 2017, înseamnă o ingerință în realizarea unei creanțe a cărei existență derivă din lege, deci o ingerință în dreptul la recunoașterea bunurilor în sensul Convenției, incompatibilă cu prevederile acesteia - art.1 din Protocolul 1 Adițional la Convenție.

Așa cum s-a arătat la pct.13, puterea de lucru judecat reglementată prin art. 431 alin.2 Cod Procedură Civilă, sau efectul pozitiv al autorității de lucru judecat, reprezintă o aplicare a principiului stabilității și securității raporturilor juridice, ceea ce presupune că o situație juridică soluționată definitiv într-o anumită cauză nu mai poate fi pusă în discuție într-un alt



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

proces, nu mai pot fi ignorată de o terță persoană, cel puțin până la momentul în care se va demonstra în justiție situația contrară.

Spre deosebire de efectul negativ al puterii lucrului judecat și cu referire la principiul relativității efectelor hotărârii judecătorești, nu este necesar să existe tripla identitate de părți, obiect și cauză, ci este suficient ca în judecata ulterioară să fie adusă în discuție o problemă litigioasă care să aibă legătură cu ceea ce s-a soluționat anterior, așa încât aceasta să nu poată fi contrazisă. Hotărârea judecătorească pronunțată într-un proces anterior în care nu a participat și partea ce invocă această hotărâre are valoarea juridică a unui mijloc de probă, ca expresie a principiului general al opozabilității efectelor hotărârii judecătorești față de terțe persoane, care nu mai poate ignora situația juridică ce a luat naștere în urma pronunțării ei, într-o etapă procesuală care permite judecata pe fond a litigiului.

Aplicarea acestor principii de drept, în contextul problemei de drept ce se solicită a se dezlega, presupune identificarea, ca situație premisă, a similarității situațiilor, adică în judecata ulterioară să fie adusă în discuție o problemă litigioasă ca ceea ce s-a soluționat anterior, pentru a se evita încălcarea principiilor legalității, nediscriminării, egalității. Nediscriminarea presupune, în primul rând, identificarea personalului care prestează aceeași activitate ca și beneficiarii „dreptului câștigat” prin hotărârea definitivă anterioară, având aceeași vechime în muncă și în funcție, întrucât între aceștia operează principiul egalității și este necesară asigurarea unor drepturi salariale în mod egal.

Prin urmare, pentru identificarea funcției similare, trebuie ca salariații care invocă efectul pozitiv a puterii lucrului judecat, în virtutea celor două principii, al nediscriminării și tratamentului egal, trebuie să dovedească, că ocupă o funcție de același fel în cadrul aceleiași instituții sau autorități publice cu salariatul care a fost parte în cauza la care se raportează, care a dobândit astfel un statut preferențial și că respectiva funcție implică aceleași condiții de studii, grad/treaptă profesională, gradație, vechime în funcție sau vechime în specialitate cu cel care ocupă funcția ce constituie reperul de comparație.

Potrivit Deciziei Curții Constituționale nr.794/15.12.2016, publicată în Monitorul Oficial al României nr.1029/21.12.2016, a paragraful 26, Curtea a constatat că, *„hotărârea judecătorească, chiar dacă are efecte inter partes, interpretează norme de lege cu aplicabilitate generală. În procesul de aplicare a legii, scopul interpretării unei norme juridice constă în a stabili care este sfera situațiilor de fapt concrete, la care norma juridică respectivă se referă, și în a se asigura astfel corecta aplicare a acelei norme, interpretarea fiind necesară pentru a clarifica și a limpezi sensul exact al normei, și pentru a defini, cu toată precizia, voința legiuitorului. Or, Curtea constată că hotărârile judecătorești prin care*



**Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!**





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

s-a recunoscut majorarea indemnizației de încadrare, cum sunt cele prin care s-au stabilit majorările de 2%, 5% și respectiv 11% acordate magistraților și personalului asimilat, au aplicabilitate generală și se deosebesc de ipotezele în care, tot prin hotărâre judecătorească, ar fi fost recunoscute anumite drepturi în baza unor situații de fapt particulare, fără aplicabilitate generală (cum ar fi, spre exemplu, ipoteza în care o persoană a avut recunoscut sporul de doctorat).”.

De asemenea, prin Decizia nr.36/2018 a Înaltei Curți de Casație și Justiție-Completul pentru dezlegarea unei chestiuni de drept, reținută de asemenea ca fiind incidentă în orientările jurisdicționale prezentate, se stabilește că: „în interpretarea și aplicarea dispozițiilor art. 1 alin. (5¹) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 83/2014 privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice în anul 2015, precum și alte măsuri în domeniul cheltuielilor publice, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 71/2015, cu modificările și completările ulterioare, soluția egalizării indemnizațiilor la nivel maxim are în vedere și majorările și indexările recunoscute prin hotărâri judecătorești unor magistrați sau membri ai personalului auxiliar, indiferent dacă ordonatorul de credite a emis sau nu ordine de salarizare corespunzătoare.”.

La punctul 79 din această decizie se reține, în raport cu de decizia Curții Constituționale menționate și principiul forței obligatorii a deciziilor Curții Constituționale, prevăzut de art. 147 alin. (4) din Constituția României, care privește atât dispozitivul cât și considerentele pe care se întemeiază raționamentul din punct de vedere juridic că: „chiar dacă în cauză hotărârile judecătorești pronunțate pentru obținerea unor drepturi salariale au efecte doar între părțile ce au luat parte la judecată, totuși se observă că hotărârile judecătorești prin care s-a recunoscut majorarea indemnizației de încadrare, cum sunt cele prin care s-au stabilit majorările de 2%, 5% și, respectiv, 11% acordate magistraților și personalului asimilat, în temeiul Ordonanței Guvernului nr. 10/2007, nu vizează situații de fapt particulare, ci aplicarea unor prevederi legale cuprinse în acte normative, care au aplicabilitate generală.”.

Aplicând aceste principii și dezlegări la situația concretă supusă analizei, respectiv pentru a stabili efectele hotărârilor judecătorești (sentința instanței de fond și decizia instanței de recurs pronunțate de Tribunalul Suceava și Curtea de Apel Suceava prin care soluția de anulare a ordinelor care au dispus diminuarea sporului pentru suprasolicitare neuropsihică de la 25% la 20% a rămas definitivă), trebuie constatat în primul rând, că sporul în litigiu este un drept cu aplicabilitate generală, în sensul că se aplică tuturor inspectorilor



**Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!**





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

antifraudă din cadrul Direcției generale antifraudă fiscală a ANAF, însă în cele două hotărâri reprezintă un caz particular, aplicarea lui în cazul inspectorilor detașați la Ministerul Public.

Prin raportare la decizia RIL nr. 11/2022, trebuie verificat dacă reducerea cuantumului procentual al sporului pentru risc și suprasolicitare neuropsihică dispusă prin ordin al președintelui A.N.A.F. este justificată de necesitatea încadrării în cheltuielile cu salariile aprobate prin bugetul A.N.A.F., în vederea respectării dispozițiilor art. 7 alin. (5) din O.U.G. nr. 99/2016, condiție verificată în litigiul anterior, așa cum s-a reținut, instanțele constatând că, în condițiile în care drepturile salariale pentru reclamanți nu fac parte din bugetul ANAF, ci al Ministerului Public, unde erau detașați, diminuarea bugetului aprobat pentru anul 2017 repartizat pentru aparatul propriu al ANAF nu justifică afectarea drepturilor salariale ale inspectorilor antifraudă detașați la Ministerul Public.

Apoi, se impune a se verifica, dacă inspectorii care invocă efectul pozitiv al autorității de lucru judecat, se află în situație similară reclamanților din cauza soluționată definitiv de Curtea de Apel Suceava.

Prin urmare, în acord cu prima orientare jurisprudențială, propunem următoarea soluție:

În aplicarea prevederilor art. 7 alin. 5 din OUG nr. 99/2016, raportat prevederile art. 435 alin. (1) și (2) din Codul de procedură civilă și la Decizia nr. 11/2022, pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție-Complețul pentru soluționarea recursului în interesul legii și Decizia nr. 794/2016 a Curții Constituționale, în situația în care se invocă de către salariați încălcarea principiilor nediscriminării și egalității în drepturi, în stabilirea cuantumului procentual al sporului pentru risc și suprasolicitare neuropsihică dispusă prin ordin al președintelui A.N.A.F, față de alți salariați aflați în situații similare, ale căror drepturi au fost stabilite prin hotărâri judecătorești definitive anterioare, se poate opune efectul pozitiv al autorității lucrului judecat doar dacă salariații dovedesc că prin acordarea procentului de 25% este îndeplinită condiția încadrării în cheltuielile cu salariile aprobate prin bugetul A.N.A.F..

16.3.2. Soluția adoptată

Ca și la punctele anterioare, în cadrul discuțiilor s-a apreciat că în aceste situații se pune problema opozabilității, nu a efectului pozitiv al autorității de lucru judecat a hotărârii pronunțate în litigiul unui alt salariat, care are valoarea juridică de mijloc de probă. Puterea de lucru judecat necesită o interpretare strictă, ce exclude analiza situației de fapt



***Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!***





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

particulare a fiecărui salariat, iar chestiunea similarității situațiilor trebuie verificată în fiecare litigiu.

Participanții au fost de acord că, remediul pentru încălcarea principiilor nediscriminării și egalității în drepturi, în stabilirea nivelului salariului de bază/indemnizației de încadrare, față de alți salariați aflați în situații similare, astfel cum este definită de art.7 lit.g din Legea nr.153/2017, ale căror drepturi au fost stabilite prin hotărâri judecătorești definitive anterioare, se poate face, nu prin aplicarea efectului pozitiv al puterii lucrului judecat, ci prin aplicarea principiului egalizării, doar în ceea ce privește indemnizația de încadrare cu aplicabilitate generală și nu cu privire la anumite drepturi recunoscute în baza unor situații de fapt particulare, fără aplicabilitate generală.

Cu referire la situația supusă analizei, participanții au fost de acord în unanimitate că ne aflăm într-o situație particulară, astfel încât, în litigiu trebuie să se dovedească că prin acordarea procentului de 25% este îndeplinită condiția încadrării în cheltuielile cu salariile aprobate prin bugetul A.N.A.F..

Prin urmare, soluția adoptată în unanimitate a fost următoarea:

În aplicarea prevederilor art. 7 alin. 5 din OUG nr. 99/2016, raportat prevederile art. 435 alin. (1) și (2) din Codul de procedură civilă și la Decizia nr. 11/2022, pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție-Complețul pentru soluționarea recursului în interesul legii și Decizia nr. 794/2016 a Curții Constituționale, în situația în care se invocă de către salariați încălcarea principiilor nediscriminării și egalității în drepturi, în stabilirea cuantumului procentual al sporului pentru risc și suprasolicitare neuropsihică dispusă prin ordin al președintelui A.N.A.F, față de alți salariați aflați în situații similare, ale căror drepturi au fost stabilite prin hotărâri judecătorești definitive anterioare, nu se poate opune efectul pozitiv al autorității lucrului judecat, iar în litigiu trebuie să se dovedească că prin acordarea procentului de 25% este îndeplinită condiția încadrării în cheltuielile cu salariile aprobate prin bugetul A.N.A.F..

17. Titlul problemei de drept: interpretarea art. 15 din Legea nr. 153/2017, respectiv stabilirea dacă majorarea pentru controlul financiar preventiv (prevăzută de art. 15 din Legea nr. 153/2017) se include în salariul de bază (pe baza căruia se calculează alte sporuri salariale) sau are natura unei majorări distincte de salariul de bază (Curtea de Apel Timișoara)



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

Materia: contencios administrativ

Subcategoria: drept material - funcționari publici

Obiect Ecris: litigiu privind funcționari publici

Act normativ incident: art. 15, art. 7 lit. a),f),j),m) din Legea nr. 153/2017 privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice

Cuvinte cheie: majorare salariu de bază, control financiar preventiv

17.1 Practica judiciară

Reclamanții, funcționari publici în cadrul Administrațiilor Județene a Finanțelor Publice Arad sau Caraș-Severin, au solicitat obligarea autorității pârâte angajatoare la recalcularea drepturilor salariale începând cu data de 01.07.2017 (sau numai din 01.01.2019), prin includerea majorării de 10% pentru control financiar preventiv în salariul de bază, iar începând cu data de 01.09.2019 și recalcularea sporului pentru condiții vătămătoare sau periculoase raportat la salariul de bază astfel stabilit, precum și la plata diferențelor salariale astfel stabilite, actualizate, și la plata dobânzilor.

Reclamanții au exercitat numai cu caracter temporar activitate de control financiar preventiv, solicitând recalcularea salariului de bază exclusiv pentru perioadele în care au exercitat această activitate, dar autoritatea pârâtă a refuzat, dar a aplicat majorarea respectiva doar pentru funcționarii încadrați la Direcția Generală de Control Financiar Preventiv, care exercită permanent o astfel de activitate.

Într-o primă opinie (Curtea de Apel Timișoara, Decizia civilă nr. 972/13.10.2022, pronunțată în dosar nr. 3663/108/2021), acțiunile au fost respinse ca neîntemeiate, reținându-se că:

- la art. 7 lit. m din Legea 153/2017 este definit venitul salarial: „m) venitul salarial al personalului din sectorul bugetar cuprinde salariile de bază, soldele de funcție/salariile de funcție, soldele de grad/salariile gradului profesional deținut, gradațiile, soldele de comandă/salariile de comandă, indemnizațiile de încadrare, indemnizațiile lunare și, după caz, compensațiile, indemnizațiile, sporurile, majorările, adaosurile, primele și premiile, precum și alte drepturi în bani și/sau în natură, corespunzătoare fiecărei categorii de personal din sectorul bugetară”.

- din definiția venitului salarial (art. 7 lit. m din Legea 153/2017) se constată că legiuitorul a definit în mod neechivoc „veniturile salariale”, sintagmă ce nu poate fi echivalentă cu „salariul de bază”, în condițiile în care din art. 7 al aceluiași act normativ rezultă în mod clar că cele două noțiuni sunt diferite și au o existență de sine stătătoare.



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

Astfel, salariul de bază este definit prin art. 7 lit. a) ca fiind suma de bani la care are dreptul lunar personalul plătit din fonduri publice, corespunzător funcției, gradului/treptei profesionale, gradației, vechimii în specialitate, astfel cum este stabilită în anexele nr. I - IX;

- din interpretarea sistematică a acestor prevederi legale rezultă că de principiu, majorările salariale intră în noțiunea de venituri, iar nu în aceea de salariu de bază, în lipsa unei prevederi derogatorii cu caracter excepțional.

- teza acreditată de reclamantă ar lăsa fără aplicabilitate practică dispozițiile univoce ale art. 7 lit. m) mai sus evocate, care instituie cu caracter definitiv regulă potrivit căreia majorările intră în componența veniturilor salariale, principiu ce guvernează, de altfel, întreaga reglementare a drepturilor salariale ale funcționarilor publici.

- pentru ca o majorare să fie inclusă în salariul de bază, se impunea ca o atare opțiune a legiuitorului să fi fost expres reglementată, prin derogare de la regula cu caracter de principiu consacrată de art. 7 lit. m) din Legea 153/2017, ceea ce nu se poate reține în speță.

- considerentele reținute prin Decizia ÎCCJ nr. 7/2021 nu sunt relevante speței, de vreme ce prin această Decizie, Înalta Curte a avut în vedere situații de fapt și de drept diferite, iar concluzia formulată nu poate fi aplicată prin analogie, tocmai având în vedere caracterul de excepție al includerii unei majorări salariale în salariul de bază, astfel cum s-a arătat mai sus, excepție ce ar impune o reglementare proprie și expresă.

Într-o a doua opinie (Curtea de Apel Timișoara, Decizia civilă nr. 799/14.09.2022, pronunțată în dosar nr. 4078/115/2021, Opinia separată la Decizia civilă nr. 972/13.10.2022, pronunțată în dosar nr. 3663/108/2021), s-a apreciat că sunt întemeiate aceste acțiuni pentru următoarele motive:

- din modul de formulare a art. 15 din Legea nr. 153/2017, rezultă că exercitarea activității de control financiar preventiv este remunerată prin majorarea salariului de bază cu un procent de 10%.

- nu este legală aplicarea diferențiată a majorării, în funcție de postul ocupat de funcționarul public în diferitele structuri ale angajatorului - respectiv majorarea salariului de bază cu 10% doar pentru funcționarii încadrați la Direcția Generală de Control Financiar Preventiv, deoarece art. 15 din Legea nr. 153/2017 nu face distincție între persoanele care exercită cu titlu permanent această activitate și cele care o exercită temporar, astfel că nici cel care o pune în aplicare nu trebuie să facă o atare distincție, ci delimitează perioada în care se beneficiază de majorare ca fiind perioada în care se desfășoară activitatea de control financiar preventiv.



**Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!**





„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate” Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978

- calificarea diferită a majorării prevăzute de art. 15 din Legea nr. 153/2017, respectiv element al salariului de bază (în cazul personalului care exercită această activitate cu caracter permanent) și drept distinct de salariul de bază (în cazul funcționarilor care nu exercită cu caracter permanent această activitate) nu rezultă din prevederile art. 7 lit. a, f, j, m din Legea nr. 153/2017 coroborate cu prevederile Cap. III, Anexa 2 din Ordinul MFP nr. 923/2014 referitoare la Numirea, suspendarea, schimbarea, destituirea persoanelor desemnate să exercite activitatea de control financiar preventiv propriu.

- și în prezentele cauze este aplicabilă *mutatis mutandis* interpretarea dată de Înalta Curte de Casație și Justiție (Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept) prin Decizia nr. 7/2021, unui text cu un conținut aproape identic - art. 8 din anexa nr. I capitolul I lit. B din Legea-cadru nr. 153/2017 (pct. 130 - 134).

17.2 Opinia referentului

În opinia referentului din cadrul Curții de Apel Timișoara, dl jud. Răzvan Pătru, majorarea prevăzută de art. 15 din Legea nr. 153/2017 vizează în mod direct salariul de bază, atrăgând creșterea acestuia, astfel că ea nu reprezintă un element salarial distinct de salariul de bază, pentru următoarele argumente, suplimentare celor arătate la opinia a doua:

- opinia netemeinicii acțiunii se justifică prin referirea la noțiunea „Venitului salarial” definit prin art. 7 lit. m) din Legea-cadru nr. 153/2017 și care cuprinde „salariile de bază, soldele de funcție/salariile de funcție, soldele de grad/salariile gradului profesional deținut, gradațiile, soldele de comandă/salariile de comandă, indemnizațiile de încadrare, indemnizațiile lunare și, după caz, compensațiile, indemnizațiile, sporurile, majorările, adaosurile, primele și premiile, precum și alte drepturi în bani și/sau în natură, corespunzătoare fiecărei categorii de personal din sectorul bugetar.” În mod evident, orice majorare - inclusiv a salariului de bază - face parte din venitul salarial, ceea ce nu exclude posibilitatea majorării chiar a salariului de bază, care este tot o componentă a venitului salarial, deci textul nu lămurește regimul juridic al majorării prevăzute de art. 15 din Legea 153/2017.

- nu se poate ignora interpretarea dată de Înalta Curte de Casație și Justiție, prin Decizia nr. 7/2021, unui text cu un conținut aproape identic - art. 8 din anexa nr. I capitolul I lit. B din Legea-cadru nr. 153/2017.

Art. 8 din anexa nr. I capitolul I lit. B din Legea-cadru nr. 153/2017, (interpretat de Î.C.C.J în Decizia nr. 7/2021):



Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

„Personalul didactic care îndeplinește funcția de diriginte, învățătorii, educatoarele, institutorii, profesorii pentru învățământul primar, profesorii pentru învățământul preșcolar beneficiază de o majorare de 10% a salariului de bază”.

Art. 15 din Legea 153/2017 (supus discuției din speță):

„Personalul care exercită activitatea de control financiar preventiv, pe perioada de exercitare a acesteia, beneficiază de o majorare a salariului de bază cu 10%.”

Conform Î.C.C.J:

„133. În ceea ce privește majorarea de 10%, art. 8 din anexa nr. I capitolul I lit. B din Legea-cadru nr. 153/2017 prevede că „Personalul didactic care îndeplinește funcția de diriginte, învățătorii, educatoarele, institutorii, profesorii pentru învățământul primar, profesorii pentru învățământul preșcolar beneficiază de o majorare de 10% a salariului de bază”.

134. Și de această dată, la fel ca în cazul gradației de merit, majorarea evocată de lege vizează în mod direct salariul de bază, atrăgând creșterea acestuia, astfel că ea nu reprezintă un element salarial distinct de salariul de bază, asimilabil sporurilor, indemnizațiilor, primelor ș.a. la care se referă, diferențiindu-le de salariul de bază, art. 7 lit. e) din Legea-cadru nr. 153/2017.”

- Nu există nici un argument pentru care o interpretare gramaticală și logică a unei expresii similare (aproape identice, fiind diferită doar topica, dar păstrându-se același sens al expresiilor) să nu fie aplicabilă și în cazul altor texte legale care cuprind aceeași formulare. Caracterul special al fiecărei reglementări nu poate influența modul de interpretare gramaticală și logică dată de Î.C.C.J, în condițiile în care instanța supremă nu a făcut trimitere la alte reglementări pentru a justifica interpretarea respectivă.

- Interpretarea contrară - conform căreia majorarea de 10% a salariului de bază prevăzută de art. 15 din Legea nr. 153/2017 - determină confuzia noțiunii de „majorare a salariului de bază” cu aceea de „spor”, deși cele două noțiuni sunt distinct enumerate de art. 7 lit. m) din Legea-cadru nr. 153/2017 ca făcând parte din „Venitul salarial”.

- De altfel, dacă art. 15 din Legea nr. 153/2017 reglementează o „majorare a salariului de bază cu 10%”, nu se justifică interpretarea acestei majorări ca aplicându-se la „salariul lunar”. Textul nu prevede o „majorare a salariului lunar cu 10% din salariul de bază”, ci o „majorare a salariului de bază”.

- contrar susținerii conform căreia se impunea reglementarea expresă pentru ca o majorare să fie inclusă în salariul de bază, o serie de reglementări anterioare converg spre



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

ideea că se impunea menționarea explicită a ipotezei contrare, respectivei a faptului că o astfel de majorare nu se include în salariul de bază.

De pildă, art. 11 alin. (1) ale art. II din O.U.G. nr. 80/2010 prevede că „în anul 2012, indemnizațiile, compensațiile, sporurile, majorările salariilor de bază și alte drepturi acordate potrivit actelor normative în vigoare se stabilesc fără a lua în calcul drepturile incluse în salariul de bază conform prevederilor art. 14 din Legea nr. 285/2010 și ale art. 10 din prezenta ordonanță de urgență.”

De asemenea, conform art. 5 alin. 4 din O.U.G. nr. 57/2015, conform căreia „în anul 2016, indemnizațiile, compensațiile, sporurile, majorările salariilor de bază prin acordarea de clase de salarizare suplimentare și alte drepturi acordate potrivit actelor normative în vigoare se stabilesc fără a lua în calcul drepturile incluse în salariul de bază conform prevederilor art. 14 din Legea nr. 285/2010 privind salarizarea în anul 2011 a personalului plătit din fonduri publice și art. 10 al art. II din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 80/2010 pentru completarea art. 11 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 37/2008 privind reglementarea unor măsuri financiare în domeniul bugetar, precum și pentru instituirea altor măsuri financiare în domeniul bugetar, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 283/2011”.

17.3 Opinia formatorului INM

17.3.1 Clarificări

Rezultă din materialul transmis de Curtea de Apel Timișoara că divergența de opinii privește interpretarea procentului de 10% din expresia ”majorare a salariului de bază cu 10%” cuprinsă în art. 15 din Legea nr. 153/2017.

Astfel, prima opinie, bazându-se pe interpretarea sistematică și comparativă a dispozițiilor art. 7 lit. a și m din Legea-cadru nr. 153/2017 privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice (care definesc noțiunile de ”salariu de bază” și ”venituri salariale”) precum și pe interpretarea literală a lit. m, consideră că acest procent reprezintă un element de salarizare distinct de salariu de bază, o ”majorare” în sensul art. 7 lit. m din legea-cadru, și nu o parte a salariului de bază.

Cea de-a doua opinie, însușită și de referent, consideră că procentul de 10% nu este altceva decât o parte a salariului de bază majorat.

Diferența de interpretare este relevantă și de natură să conducă la practică judiciară divergentă deoarece dacă procentul de 10% este parte a salariului de bază, atunci această majorare va influența cuantumul sporurilor și a celorlalte drepturi salariale care se



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

calculează prin raportare la salariu de bază (le va majora și pe acestea), pe când dacă procentul de 10% reprezintă un element de salarizare distinct de salariu de bază, o astfel de influență nu există.

17.3.2 Texte legale relevante

Potrivit art. 16 din Legea-cadru nr. 153/2017:

Personalul care exercită activitatea de control financiar preventiv, pe perioada de exercitare a acesteia, beneficiază de o majorare a salariului de bază cu 10%.

Potrivit art. 7 lit. a și m din aceeași lege-cadru:

În înțelesul prezentei legi, termenii și expresiile de mai jos au următoarea semnificație:

a) salariul de bază reprezintă suma de bani la care are dreptul lunar personalul plătit din fonduri publice, corespunzător funcției, gradului/treptei profesionale, gradației, vechimii în specialitate, astfel cum este stabilită în anexele nr. I-IX;

(...)

m) venitul salarial al personalului din sectorul bugetar cuprinde salariile de bază, soldele de funcție/salariile de funcție, soldele de grad/salariile gradului profesional deținut, gradațiile, soldele de comandă/salariile de comandă, indemnizațiile de încadrare, indemnizațiile lunare și, după caz, compensațiile, indemnizațiile, sporurile, majorările, adaosurile, primele și premiile, precum și alte drepturi în bani și/sau în natură, corespunzătoare fiecărei categorii de personal din sectorul bugetar [sublinierile ne aparțin, OCD].

17.3.3 Problemă de drept adiacentă

Rezultă din materialul trimis (decizia nr. 972/13.10.2022 pronunțată în dosarul nr. 3663/108/2021 și decizia nr. 799/14.09.2022, ambele ale Curții de Apel Timișoara) că problema a apărut în contextul în care unii funcționari din cadrul administrației județene a finanțelor publice au exercitat o perioadă limitată de timp activitatea de control financiar preventiv și au fost salariați conform primei opinii, respectiv fără modificarea salariului de bază ci doar prin plata suplimentară a unei "majorări" egale cu 10% din salariul de bază. Funcționarii publici (reclamanții) au solicitat includerea procentului de 10% în salariu de bază și recalcularea sporului pentru condiții vătămătoare sau periculoase prin raportare la salariul de bază astfel majorat.



**Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!**





„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate” Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978

Administrația județeană a finanțelor publice (una din autoritățile publice pârâte) a argumentat că numai funcționarii publici care exercită activitatea permanent în cadrul Direcției Generale de Control Financiar Preventiv beneficiază de majorarea efectivă a salariului de bază (și, implicit și a sporului pentru condiții vătămătoare sau periculoase) pe când funcționarii publici care desfășoară doar temporar o astfel de activitate își păstrează salariul de bază nemodificat și beneficiază doar de o ”majorare” distinctă de 10% din salariul de bază. Așadar, autoritatea publică în care funcționarii publici își desfășoară activitatea nu contestă că majorarea reglementată de art. 15 din Legea-cadru nr. 153/2017 nu este un element de salarizare distinct de salariu de bază, dar aplică această interpretare doar în cazul funcționarilor care exercită activitatea de control financiar preventiv cu titlu permanent.

Aceasta înseamnă că, distinct de problema de drept ridicată de referent, practica judiciară este neunitară și datorită modului diferit în care este interpretat art. 15 din Legea-cadru nr. 153/2017 referitor la caracterul permanent (în cadrul unei direcții sau compartiment create special în acest scop) sau temporar (prin însărcinare limitată în timp) al exercitării activității de control financiar preventiv. Deși este o problemă de drept diferită de cea efectiv ridicată, considerăm că trebuie discutată în cadrul întâlnirii deoarece a dat naștere la practică neunitară.

Referitor la această problemă de drept adiacentă, formatorul INM consideră că argumentul adus în cadrul celei de-a doua opinii este corect: art. 16 din Legea-cadru nr. 153/2017 nu distinge între funcționarii publici care exercită permanent sau temporar activitatea de control preventiv și, deci, nici interpretul legii nu trebuie să o facă. Acest criteriu folosit de administrația finanțelor publice reprezintă o adăugare arbitrară la lege. În consecință, toți funcționarii publici care exercită activitatea în discuție trebuie tratați unitar, prin interpretarea și aplicarea identică a textului legal.

17.3.4 Soluționarea problemei de drept

Legea-cadru nr. 153/2017 folosește de nenumărate ori termenul ”majorare” (peste 180 de apariții, dacă luăm în considerare și anexele). În majoritatea covârșitoare a situațiilor sensul termenului este foarte clar: majorarea este o operațiune de calcul care conduce la sporirea cu un anumit quantum procentual a salariului de bază. Este adevărat că în art. 7 alin. 1 lit. m din lege (și, la fel, în art. 24), termenul este folosit de așa natură încât majorarea pare să fie un element distinct de salarizare, respectiv un element dintr-o serie care cuprinde, pe lângă ”majorări”, și alte elemente cum ar fi ”salariu de bază”, ”sporuri”,



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*





**„Justiția 2020 - Profesionalism și integritate”
Cod SIPOCA 453/MySMIS2014+ 118978**

”compensații”, ”indemnizații”, ”adaosuri”, ”prime”, ”premierii” ș.a.m.d. Deși nu eliminăm posibilitatea ca în contextul legislativ extins și schimbător al salarizării termenul să aibă, în anumite situații punctuale, un sens de sine stătător în cadrul unei astfel de serii, în contextul art. 16 din legea-cadru, la fel ca și majoritatea covârșitoare a cazurilor, majorarea nu este altceva decât o operațiune de calcul.

Așa fiind, procentul de 10% din expresia ”majorare a salariului de bază cu 10%” reprezintă o parte a salariului de bază rezultat în urma operațiunii de calcul și nu un element de salarizare distinct. Prin urmare, orice sporuri și, în general, orice elemente de salarizare care se calculează prin raportare la salariul de bază se vor majora și ele.

Această interpretare a art. 16 din Legea-cadru nr. 153/2017 nu este contrazisă de art. 7 alin. lit. a și m, care definesc noțiunile de ”salariu de bază” și ”venit salarial”. Într-adevăr, majorarea salariului de bază este parte a venitului salarial, dar nu distinct ci în cadrul salariului de bază.

Pentru aceste considerente, propunem următoarea soluție problemei de drept:

În interpretarea și aplicarea art. 15 din Legea-cadru nr. 153/2017 privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice, procentul de 10% din expresia ”majorare a salariului de bază cu 10%” reprezintă o parte a salariului de bază rezultat în urma operațiunii de calcul și nu un element de salarizare distinct de salariul de bază.

17.4 Soluția adoptată

Cu unanimitate, participanții votează soluția propusă de formatorul INM, respectiv:

În interpretarea și aplicarea art. 15 din Legea-cadru nr. 153/2017 privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice, procentul de 10% din expresia ”majorare a salariului de bază cu 10%” reprezintă o parte a salariului de bază rezultat în urma operațiunii de calcul și nu un element de salarizare distinct de salariul de bază.

Din partea ÎCCJ, dna judecător Gabriela Bogasiu subliniază că în motivarea soluției se impune referirea la HP nr. 7/2021 deoarece din considerentele acestei decizii se desprinde o concluzie identică cu soluția adoptată.



*Proiect cofinanțat din Fondul Social European prin
Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020!*

