

JURISPRUDENȚĂ

Din jurisprudența recentă a Curții Europene a Drepturilor Omului

Decizia de inadmisibilitate din cauza *Ion Sgaibă împotriva României*. Neepuizarea căilor de atac interne, în situația invocării pentru prima oară a lipsei de imparțialitate a unor judecători ai instanței de recurs abia printr-o contestație în anulare formulată împotriva deciziei irevocabile prin care s-a soluționat cauza.

Prin decizia de inadmisibilitate din 27 ianuarie 2015, din cauza *Ion Sgaibă împotriva României* (cererea nr. 6005/05), s-a constatat neepuizarea de reclamant a căilor de atac interne, acesta omițând să formuleze o cerere de recuzare a doi judecători care au participat atât la prima judecare a recursul său, cât și la rejudecarea acestuia, după admiterea unei contestații în anulare. În cazul în care dreptul intern oferă posibilitatea de a elimina motivele de îngrijorare cu privire la imparțialitatea instanței sau a unui judecător, un reclamant care crede cu adevărat că există temeiuri rezonabile din acest punct de vedere ar trebui să le invoce cu prima ocazie, iar nu prin formularea unor căi extraordinare de atac.

Prezentarea situației de fapt

La 15 aprilie 2003, reclamantul a formulat o contestație în contradictoriu cu

pârâta Casa Județeană de Pensii Gorj, invocând modul eronat în care pensia sa a fost calculată începând cu luna decembrie 2002. A menționat că drepturile de pensie au fost determinate prin înmulțirea punctului de pensie, stabilit prin hotărâre de guvern, cu punctajul mediu anual. Însă nivelul punctului de pensie utilizat pentru calcularea pensiei sale, începând cu decembrie 2002, a scăzut progresiv față de cel de la 1 aprilie 2001 și au existat erori în calculul pensiei, ceea ce înseamnă că sumele care au fost plătite efectiv în perioadele iunie - decembrie 2001, martie - decembrie 2002 și martie - mai 2003 au fost mai mici decât sumele ce s-ar fi obținut prin înmulțirea celor doi indicatori anterior precizați, luați în considerare și de casa de pensii. De asemenea, valoarea punctului de pensie era discriminatorie și afecta persoanele care s-au pensionat între 1 ianuarie 1999 și 31 martie 2001.¹¹⁷⁷

¹¹⁷⁷ **Notă:** Textul deciziei de inadmisibilitate este sumar, iar situația expusă are probabil în vedere dispozițiile H.G. nr. 781/2001 privind indexarea pensiilor din sistemul public de pensii și a unor venituri ale populației pentru trimestrul III al anului 2001, publicată în Monitorul Oficial, Partea I, nr.

502 din 27 august 2001. În baza acestui act normativ, începând cu luna septembrie 2001, pensionarii din sistemul public de pensii, ale căror cuanturnuri de pensie cuvenite sau aflate în plată sunt mai mici sau egale cu 5.079.198 lei, reprezentând echivalentul în lei, la data de 31

Printr-o sentință pronunțată la 23 mai 2003, Tribunalul Gorj a respins contestația, considerând că, deși nivelul punctului de pensie era mai redus în ianuarie 2003, acest fapt nu a determinat vreo diferență reală a cuantumului pensiei plătite în perioada decembrie 2002 - ianuarie 2003, așadar pretențiile erau nefondate.

Reclamantul a formulat recurs, susținând că argumentele sale nu au fost examinate în mod corespunzător. Tribunalul nu a luat în considerare faptul că reducerea nivelului punctului de pensie era discriminatorie și nici alegația potrivit căreia pensia plătită efectiv pentru anumite perioade nu corespundea sumei rezultate prin înmulțirea celor doi indicatori relevanți.

Printr-o decizie irevocabilă pronunțată la 19 noiembrie 2003, Curtea de Apel Craiova, în complet format din trei judecători, și anume E.C., D.U. și D.S., a respins recursul reclamantului ca nefondat, considerând că pensia a fost calculată în funcție de suma la care a avut dreptul la 31 decembrie 2002, scăzând contribuția obligatorie la asigurările de sănătate.

Reclamantul a formulat contestație în anulare, susținând că instanța de recurs nu a examinat toate argumentele sale. Printr-o decizie irevocabilă din 27 ianuarie 2004, Curtea de Apel Craiova, în complet

format din trei judecători, inclusiv D.S. și D.U., a admis contestația în anulare, considerând că unul dintre argumentele reclamantului cu privire la modul în care drepturile sale de pensie au fost calculate nu a fost examinat în mod corespunzător. Curtea de Apel Craiova a reținut cauza pentru soluționarea recursului și a stabilit un prim termen de judecată la 24 februarie 2004. Procesul a durat până la 15 iunie 2004, fiind fixate mai multe termene, reclamantul participând la toate ședințele de judecată. Din complet au făcut parte și judecătorii D.S. și D.U..

Printr-o decizie irevocabilă pronunțată la 15 iunie 2004, Curtea de Apel Craiova a respins recursul, ca nefondat. S-a constatat că pensia reclamantului a fost corect calculată, potrivit legii aplicabile, iar drepturile sale nu au fost diminuate prin recalculare. Reclamantul recurent a formulat mai multe acțiuni pentru recalcularea drepturilor sale de pensie, în cauză pronunțându-se definitiv și irevocabil Tribunalul Gorj, la 30 mai 2003.

Reclamantul a formulat o nouă contestație în anulare, arătând că doi dintre judecătorii care au soluționat recursul erau lipsiți de imparțialitate, pentru că se pronunțaseră anterior în cauză iar noua decizie din 15 iunie 2004 o contrazicea pe aceea din 27 ianuarie 2004, prin care s-a constatat că nu exista o discrepanță între pensia plătită efectiv

august 2001, al unui punctaj mediu anual de 3 puncte, beneficiau de indexarea pensiilor. Valoarea unui punct de pensie se actualiza prin indexare cu 4,1%. Valoarea actualizată a punctului de pensie era de 1.762.482 lei și nu includea contribuția pentru asigurările sociale de sănătate. În cazul persoanelor al căror punctaj mediu anual a fost stabilit conform prevederilor art. 180 alin. (2) din Legea nr. 19/2000, cu modificările și completările ulterioare, pensia indexată rezulta din aplicarea valorii actualizate a punctului de pensie asupra punctajului mediu anual. Cuantumul pensiei convenite sau aflate în plată, pentru pensionarii al căror punctaj mediu anual, stabilit conform prevederilor art. 180 alin. (2) din Legea nr. 19/2000, cu modificările și

completările ulterioare, este mai mare de 3 puncte, nu putea fi mai mic decât cuantumul actualizat aferent punctajului mediu anual de 3 puncte, în sumă de 5.287.446 lei. Persoanele ale căror drepturi de pensie s-au deschis în perioada 1 ianuarie 1999 - 31 martie 2001 și ale căror cuantumuri sunt mai mari decât cuantumul corespunzător punctajului mediu estimat la data de 31 august 2001 nu beneficiau de prevederile hotărârii. Pentru un tablou exact al evoluției valorii punctului de pensie în perioada 2001-2014, a se vedea pagina web http://www.mmuncii.ro/j33/images/Documente/protectie_sociala/pensii/2014-actualizare/2014_Evolutia_valorii_punctului_de_pensie.pdf [accesată ultima dată la 22.02.2015].

și suma care ar fi rezultat dintr-un calcul propriu-zis. De asemenea, s-a menționat că instanța de recurs nu a ținut seama de raportul de expertiză întocmit și nu a motivat contradicțiile dintre raportul de expertiză și noua decizie de pensie. La 9 noiembrie 2004, Curtea de Apel Craiova a respins contestația în anulare, considerând că toate motivele de recurs au fost examinate în mod corespunzător.

Argumentele părților

Reclamantul a invocat încălcarea de Statul român a prevederilor art. 6 par. 1 din Convenție, întrucât procesul nu a avut un caracter echitabil: instanțele judecătorești naționale au omis să examineze toate argumentele sale, au fost lipsite de imparțialitate și independență, iar doi dintre judecătorii care au soluționat recursul său în rejudecarea după admiterea contestației în anulare, s-au pronunțat deja asupra primului recurs. Invocând art. 14 din Convenție, reclamantul s-a plâns de faptul că a fost supus unui tratament discriminatoriu prin modul în care drepturile de pensie au fost stabilite în raport cu drepturile persoanelor care s-au pensionat la date diferite de data deschiderii drepturilor sale de pensie.

Guvernul a solicitat respingerea plângerii, pentru depășirea termenului de șase luni de sesizare a Curții, arătând că data de la care se calculează termenul feste aceea a pronunțării deciziei Curții de Apel Craiova din 15 iunie 2004, iar nu a deciziei din 9 noiembrie 2004, prin care s-a respins contestația în anulare. În ceea ce privește plângerea reclamantului privind lipsa de imparțialitate a instanțelor interne, Guvernul a susținut că acesta nu a epuizat căile de atac interne. Cu toate că ar fi putut ridica acest aspect în fața Curții de Apel Craiova, în orice moment, după 27 ianuarie 2004, reclamantul a prezentat argumentul pentru prima dată în contestația în anulare formulată

împotriva deciziei din 15 iunie 2004. Reclamantul ar fi putut recuza judecătorii sau cere strămutarea judecății cauzei, în temeiul Codului de procedură civilă în vigoare la data respectivă. În cauză, se concluzionează că este vorba de un exemplu clasic în care reclamantul este nemulțumit de soluția dată cererii sale de chemare în judecată.

Reclamantul a contestat argumentele Guvernului și a susținut că nu a invocat aspecte cu privire la lipsa de imparțialitatea judecătorilor, deoarece nu era asistat de un avocat și a considerat că instanțele au obligația de a-i apăra drepturile. În plus, motivele de recurs nu au fost examinate în mod corespunzător de instanțele naționale.

Aprecierile Curții

Asupra excepției de tardivitate

Curtea a reiterat faptul că perioada de șase luni începe să curgă din ziua în care reclamantul sau/și reprezentantul său au cunoscut în mod suficient existența deciziei interne definitive (*Koç și Tosun c. Turciei*, decizia de inadmisibilitate din 13 noiembrie 2008). Este în sarcina Statului, care invocă omisiunea respectării termenului de șase luni, obligația de a identifica data la care reclamantului i-a devenit cunoscută decizia definitivă a instanței naționale (*Ali Şahmo c. Turciei*, decizia de inadmisibilitate din 1 aprilie 2003). În conformitate cu jurisprudența sa constantă, Curtea a arătat că o cerere de rejudecare a cauzei sau similară, inclusiv căile de atac extraordinare, nu poate, ca regulă generală, să fie luată în considerare în scopul aplicării art. 35 din Convenție, pentru a permite extinderea termenului de șase luni (*Berdzenishvili c. Rusiei*, decizia de inadmisibilitate din 29 ianuarie 2004).

În speță, Curtea constată însă că reclamantul a luat cunoștință de decizia din 15 iunie 2004 abia la 28 august 2004, așa cum rezultă din copia deciziei

prezentată de acesta și atașată la dosarul cauzei. În consecință, chiar și fără a lua în considerare decizia din 9 noiembrie 2004, reclamantul a respectat termenul de șase luni.

Asupra excepției de neputință a căilor de recurs interne

Curtea reamintește că scopul regulii privind epuizarea căilor de atac interne este acela de a permite autorităților naționale (în special autorităților judiciare) să analizeze capătul de cerere privind încălcarea unui drept protejat de convenție și, după caz, să repare încălcarea înaintea sesizării Curții cu privire la aceasta [*Kud³a c. Poloniei* (MC), nr. 30210/96, par. 152]. Din moment ce există la nivel național o acțiune care să permită instanțelor interne să analizeze cel puțin în esență argumentul referitor la încălcarea unui drept protejat de Convenție, trebuie exercitată mai întâi acea acțiune [*Azinas c. Ciprului* (MC), nr. 56679/00, par. 38, hotărârea din 28 aprilie 2004].

În plus, Curtea a statuat că existența unor proceduri interne pentru asigurarea imparțialității, și anume normele care reglementează recuzarea judecătorilor, reprezintă un factor relevant. Existența unor astfel de norme dovedește preocuparea legiuitorului național de a înlătura toate îndoielile rezonabile cu privire la imparțialitatea judecătorului sau a instanței în cauză, și constituie, de asemenea, o încercare de a asigura imparțialitatea prin eliminarea cauzelor unor astfel de situații (*Me•nariæ c. Croației*, par. 27, hotărârea din 15 iulie 2005). Prin urmare, Curtea consideră că, atunci când dreptul intern oferă posibilitatea de a elimina îngrijorarea reclamantului cu privire la imparțialitatea instanței sau a unui judecător, ar fi de așteptat ca un reclamant, care a crezut cu adevărat că au existat motive rezonabile în acest sens, să le invoce la prima ocazie.

În ceea ce privește plângerea reclamantului privind lipsa de imparțialitate a instanțelor judecătorești naționale care au soluționat recursurile, Curtea constată că judecătorii D.S. și D.U. au participat la judecată nu numai cu privire la primul recurs, dar și referitor la contestația în anulare formulată împotriva deciziei pronunțate în acest recurs. Aceiași judecători au soluționat recursul și după anularea deciziei pronunțate în primul recurs. Reclamantul nu a susținut că nu a avut cunoștința de compunerea completelor, mai mult decât atât, a participat personal la fiecare ședință de judecată la Curtea de Apel Craiova. Rejudecarea recursului a durat între 24 februarie 2004 și 15 iunie 2004, perioadă în care reclamantul nu i-a recuzat pe judecătorii D.S. și D.U., fiind conștient de implicarea lor anterioară în cauză, acesta invocând pretinsa lipsă de imparțialitate a judecătorilor, pentru prima dată, în cadrul celei de a doua contestații în anulare depuse la Curtea de Apel Craiova. De asemenea, nu a apelat la posibilitatea strămutării judecării cauzei, dacă avea temeri rezonabile legate de faptul că procedura echitabilă ar putea fi afectată de prezența celor doi judecători în complet.

În consecință, Curtea nu a găsit niciun motiv pentru care reclamantul să nu fi putut formula o cerere pentru îndepărtarea judecătorilor D.S. și D.U. în timpul perioadei de aproape patru luni în care judecarea recursului, după admiterea contestației în anulare, se afla pe rolul completului de judecată care îi includea și pe judecătorii D.S. și D.U.. Reclamantul a solicitat îndepărtarea celor doi judecători numai în a doua contestație în anulare, deși, în temeiul art. 317 din Codul de procedură civilă, nu putea invoca acest aspect direct în cadrul contestației în anulare dacă ar fi avut posibilitatea de a invoca neregularitatea în fața instanței de recurs care a pronunțat decizia irevocabilă.

Curtea se așteaptă ca, în cazul în care dreptul intern oferă posibilitatea de a elimina motivele de îngrijorare cu privire la imparțialitatea instanței sau a unui judecător, un reclamant care crede cu adevărat că există temeuri rezonabile din acest punct de vedere să le invoce cu prima ocazie. Acest lucru ar permite autorităților naționale, mai presus de toate, să examineze plângerile reclamantului la data faptelor și să se asigure că drepturile sale au fost respectate.

În speță, însă, reclamantul nu a invocat aceste aspecte în fața instanței care a rejudecat recursul, după admiterea contestației în anulare, iar în lipsa unei explicații satisfăcătoare referitoare la motivul pentru care nu a realizat acest lucru sau a oricărui indiciu că, în cauza de față, aceste măsuri nu ar fi fost accesibile și eficiente, Curtea constată că acest capăt de cerere trebuie respins, în temeiul art. 35 par. 1 și 4 din Convenție, pentru neepuizarea căilor de atac interne.

Asupra alegației referitoare la neexaminarea de instanțele judecătorești naționale a argumentelor esențiale invocate de reclamant

Curtea reiterează faptul că art. 6 par. 1 din Convenție implică mai ales în sarcina instanței obligația de a proceda la un examen efectiv al mijloacelor, argumentelor și al elementelor de probă ale părților, cel puțin pentru a le aprecia relevanța (*Perez c. Franței* (MC), par. 80, *Buzescu c. României*, par. 63, hotărârea din 24 mai 2005). Cu toate acestea, obligația pe care o impune art. 6 par. 1 instanțelor naționale de a-și motiva deciziile nu presupune existența unui răspuns detaliat la fiecare argument (*Van der Hurk c. Olandei*, hotărârea din 19 aprilie 1994, par. 59 și 61; *Burg c. Franței*, decizie de inadmisibilitate, nr. 34763/02). Măsura în care această obligație de motivare se aplică poate varia în funcție de natura deciziei și trebuie să fie

determinată în funcție de circumstanțele cauzei (*Ruiz Torija c. Spaniei*, hotărârea din 9 decembrie 1994, par. 29, și *Hiro Balani c. Spaniei*, hotărârea din 9 decembrie 1994, par. 27).

În speță, Curtea constată că, în cadrul contestației în anulare, Curtea de Apel Craiova a concluzionat că a omis să examineze unul dintre argumentele reclamantului privind recalcularea drepturilor sale de pensie cu ocazia examinării recursului. Prin urmare, a reținut cauza pentru rejudecarea recursului, iar prin noua decizie pronunțată, instanța internă a răspuns tuturor argumentele reclamantului și a respins cererea cu o motivare clară, deși succintă, care pare a nu fi nici arbitrară, nici dată cu încălcarea normele aplicabile din Codul de procedură civilă.

Prin urmare, Curtea consideră că, în circumstanțele speței, nu se poate susține că instanțele judecătorești naționale nu au examinat în mod corespunzător, în esență, argumentele reclamantului. Curtea constată că acest capăt de cerere trebuie respins în temeiul art. 35 par. 3 și 4 din Convenție, fiind vădit nefondat.

Cu privire la celelalte pretense încălcări
Invocând art. 14 din Convenție, reclamantul s-a plâns de faptul că a fost supus unui tratament discriminatoriu prin modalitatea în care dreptul său de pensie a fost stabilit, comparativ cu persoanele care au pensionat la date diferite.

Având în vedere toate materialele aflate în posesia sa și în măsura în care aceste plângeri intră în competența sa, Curtea a constatat că nu există nici o aparență de încălcare a drepturilor și libertăților prevăzute de aceste dispoziții.

Ca atare, plângerea reclamantului este în mod vădit nefondată, motiv pentru care a fost respinsă, ca inadmisibilă, în temeiul art. 35 par. 3 și par. 4 din Convenție.

Dragoș Călin,
judecător, Curtea de Apel București

Decizia de inadmisibilitate în cauza *Stănculescu și Chițac c. României*. Durata de aproximativ opt ani a procedurilor penale privind investigarea și judecarea faptelor din decembrie 1989 nu este contrară Convenției.

Prin decizia de inadmisibilitate parțială din 24 martie 2015, pronunțată în cauzele reunite *Stănculescu c. României* (cererea nr.22555/09) și *Chițac c. României* (cererea nr.42204/09), Curtea a respins ca inadmisibile plângerile reclamanților privind încălcarea art. 6 par. 1 din Convenție, sub aspectul duratei procesului, apreciind că o perioadă totală de aproximativ opt ani pentru procedurile penale (cercetările penale și procedura de judecată în două grade de jurisdicție) este compatibilă cu jurisprudența Curții în materie, luând în considerare complexitatea cauzei și importanța deosebită a acesteia pentru toți participanții în proces precum și pentru întreaga societate.

Anterior, în aceeași cauză, prin decizia de inadmisibilitate parțială din 3 iulie 2012 Curtea a respins ca inadmisibile plângerile reclamanților privind încălcarea art. 6 (par. 1,2,3 lit. b și d), 7, 13, 14 (coroborat cu art. 6, 7 și 3) din Convenție și a hotărât comunicarea către Guvernul pârât a capătului de cerere referitor la încălcarea art.6 par.1 privind durata procedurilor judiciare.¹¹⁷⁸

1. Circumstanțele cauzei

Cauza privește evenimentele din 16-22 decembrie 1989 de la Timișoara, în cadrul cărora s-a declanșat revolta populară care a condus la căderea regimului totalitar din România. La acel moment, reclamanții Victor Atanasie Stănculescu și respectiv Mihai Chițac, erau înalți ofițeri militari care fuseseră trimiși la Timișoara pentru a suprima revolta, când, deschizându-se focul asupra participanților, au fost ucise 72 de

persoane și rănite alte 250 (cauza *Asociația "21 decembrie 1989" și alții c. României*, nr.33810/07 și nr.18817/08, 21 mai 2011).

La 14 februarie 1990 a fost constituită Comisia pentru stabilirea adevărului cu privire la evenimentele din Timișoara care a recomandat începerea cercetărilor penale pentru a stabili responsabilitatea unor înalți ofițeri militari incluzând și reclamanții.

La data de 12 ianuarie 1990 Parchetul Militar a început cercetările penale cu privire la mai mulți ofițeri nominalizați de către Comisie și a altor suspecti. Unii dintre înalții ofițeri ai fostului regim au fost condamnați pentru rolul acestora în reprimarea revoltei.

Cercetările penale începute (la o dată neprecizată) împotriva reclamațiilor au fost sistate de către Parchetul Militar la 29 martie 1996, însă, ulterior, acestea au fost reluate, astfel încât la 30 decembrie 1997 reclamanților li s-a prezentat materialul de urmărire penală și au fost trimiși în judecată pentru infracțiunea de omor deosebit de grav săvârșită în contextul reprimării revoltei populare din decembrie 1989. Rechizitoriul avea aproximativ 50 de pagini iar dosarul de urmărire penală cuprindea mai multe volume, fiecare cu sute de pagini. În faza urmăririi penale fuseseră audiați 30 de martori iar 65 de persoane s-au constituit părți civile în cauză.

La 15 iulie 1999, Curtea Supremă de Justiție (denumită astfel la acel moment), în complet de trei judecători, i-a condamnat pe reclamanți pentru infracțiunile de omor deosebit de grav și tentativă la

¹¹⁷⁸A se vedea <http://www.hotararicedo.ro/index.php/news/2013/01/absenta-oricarui-indiciu-de-arbitrariu-in-procedurile-nationale-decizia-de-inadmisibilitate-partiala-in-cauzele->

[reunite-victor-atanasie-stanculescu-c-romaniei-si-mihai-chitac-c-romaniei](http://www.hotararicedo.ro/index.php/news/2013/01/absenta-oricarui-indiciu-de-arbitrariu-in-procedurile-nationale-decizia-de-inadmisibilitate-partiala-in-cauzele-reunite-victor-atanasie-stanculescu-c-romaniei-si-mihai-chitac-c-romaniei) [ultima accesare la 18 aprilie 2015]

omor deosebit de grav la câte 15 ani de închisoare, le-a aplicat pedepsele complementare constând în interzicerea unor drepturi civile și degradarea militară. De asemenea, reclamanții au fost obligați în solidar cu Ministerul Apărării la plata de despăgubiri către un număr de 217 persoane vătămate în timpul revoltei din decembrie 1989, corespunzător perioadei în care reclamanții au deținut funcții de comandă asupra trupelor militare. Hotărârea a devenit definitivă la 25 februarie 2000 când au fost respinse recursurile formulate de reclamanți, de Ministerul Apărării și, respective, de către unele dintre părțile civile.

La 22 martie 2004 Curtea Supremă de Justiție a admis recursul în anulare formulat de Procurorul General, a anulat hotărârile anterioare și a trimis cauza din nou primei instanțe, reclamanții fiind eliberați din executarea pedepsei.

În rejudecare, completul de trei judecători al Înaltei Curți de Casație și Justiție a dispus efectuarea unei expertize psihiatrice a reclamantului Stănculescu, a admis cererea de sesizare a Curții Constituționale (aceasta din urmă respingând excepția de neconstituționalitate la data de 7 iunie 2005), a admis cererea reclamanților de completare a probatoriului cu înscrisuri și 14 martori, a procedat la ascultarea reclamanților inculpați și la reexaminarea întregului material probator administrat în cursul urmăririi penale și în prima etapă a procedurilor judiciare.

Prin hotărârea din 3 aprilie 2007 instanța supremă i-a găsit vinovați pe reclamanți de săvârșirea infracțiunilor de omor deosebit de grav și tentativă la omor deosebit de grav, condamându-i la câte 15 ani închisoare și aplicându-le totodată pedepsele complementare privind interzicerea unor drepturi și degradarea militară. Pe latură civilă instanța a acordat despăgubiri părților civile în aceleași condiții ale hotărârii din 15 iulie 1999, luându-se act că Ministerul Apărării

plătise deja sumele stabilite. Prin decizia definitivă din 15 octombrie 2008 completul de 9 judecători a respins recursul, reclamanții fiind încarcerați din nou.

2. Asupra art. 6 par.1 din Convenție privind durata procesului

Reclamanții s-au plâns de faptul că procedurile penale desfășurate împotriva lor au durat prea mult încălcându-se prevederile art. 6 par.1 din Convenție.

Guvernul a contestat susținerile reclamanților precizând că pentru aceștia procedurile penale nu au început decât la data de 30 decembrie 1997 având în vedere că nici o acuzație oficială nu a fost formulată împotriva acestora anterior acestei date, în condițiile în care Comisia pentru stabilirea adevărului nu era o autoritate cu atribuții de investigații, ci doar în a stabili adevărul cu privire la evenimentele din anul 1989, astfel că procedura urmată de aceasta nu intră sub incidența art. 6 din Convenție.

Curtea a reiterat că aprecierea caracterului rezonabil al duratei procedurilor trebuie realizată în lumina circumstanțelor cauzei și prin raportare la criteriile privind complexitatea cauzei, comportamentul reclamanților și al autorităților, precum și miza procesului pentru reclamanți (cauza I.J.L. și alții c. Regatului Unit, nr.29522/95, nr.30056/96 și nr.30574/96, par.133).

Curtea a constatat că cercetările penale au fost realizate de către Parchet în perioadele 1990 - martie 1996 și octombrie - decembrie 1997 iar, subsecvent, procedurile au continuat în fața instanțelor naționale în perioada 30 octombrie 1997-25 februarie 2000, în primul ciclu procesual, și respectiv 22 martie 2004 - 15 octombrie 2008, în rejudecare.

În condițiile în care reclamanții au omis să precizeze Curții data exactă la care au fost notificați oficial despre existența cercetărilor penale efectuate cu privire la

aceștia, Curtea a apreciat că momentul de început al procedurii penale ce trebuie luat în considerare este data de 28 octombrie 1997, când procurorul a dispus reluarea cercetărilor.

De asemenea, Curtea a precizat că procedurile desfășurate de Comisia pentru stabilirea adevărului nu cad sub incidența art.6 din Convenție, având în vedere că nu a fost formulată oficial nici o acuzație împotriva reclamantilor la acel moment iar aceștia nu au furnizat informații în legătură cu data exactă la care au fost informați cu privire la existența investigațiilor împotriva lor.

Totodată, Curtea a respins susținerile celui de-al doilea reclamant potrivit căruia cei opt ani dintre momentul evenimentelor (1989) și formularea oficială a acuzației penale (1997) trebuie luați în calculul duratei procesului, Curtea argumentând că, pe de o parte, nu poate fi pus semnul egalității între informația publică despre cercetările privind înalți ofițeri implicați în evenimentele de la Timișoara și formularea, în mod oficial, a unei acuzații concrete la adresa reclamantilor, iar, pe de altă parte, în perioada în care reclamantii ar fi suferit-potrivit susținerilor acestora - o anxietate determinată de existența investigațiilor ce priveau evenimentele din 1989, aceștia continuau în anii 90 să ocupe funcții importante în noul Guvern al României.

Curtea a constatat că în procedura judiciară în fața instanțelor naționale a avut o durată de aproximativ doi ani, în primul ciclu procesual iar, ulterior, cu ocazia rejudecării, puțin peste patru ani și jumătate, rezultând astfel o durată totală de aproximativ șase ani și jumătate, procedura desfășurându-se în două grade de jurisdicție.

Curtea a subliniat că este conștientă de complexitatea cauzei pentru organele de cercetare penală, evenimentele implicând trei sute de victime, decedate sau rănite, precum și un mare număr de

participanți. Tot astfel, Curtea a reamintit că, astfel cum a stabilit în soluționarea celorlalte capete de cerere formulate în cauză (cauza Stănculescu și Chițac c. României, nr.22555/09 și nr.42204/09, dec., 3 iulie 2012, par.59, 63, 67, 69 și 70) procedurile judiciare au avut un caracter echitabil iar erorile procedurale au fost remediate cu ocazia rejudecării cauzei. De asemenea, nu au existat perioade semnificative de inactivitate cauzate de către autorități.

Curtea a precizat că - deși își au originea în aceleași evenimente - prezenta cauză se diferențiază de cauza Șandru și alții c. României (nr.22465/03, 8 decembrie 2009), în care s-a constatat încălcarea a art. 2 din Convenție, în latura sa procedurală, din cauza manierei în care s-au desfășurat investigațiile penale, incluzând durata acestora. În cauza Șandru și alții, Curtea a examinat procedurile penale din punctul de vedere al victimelor represiei armate și cu privire la care procedurile penale au durat în mod semnificativ mai mult decât în prezenta cauză. De asemenea, durata procedurii nu a fost singurul argument care a determinat Curtea să constate o încălcare a Convenției în cauza Șandru și alții, în care Curtea a analizat respectarea Convenției din perspectiva art.2, spre deosebire de prezenta cauză în care examinarea a privit exclusiv art. 6 par.1.

În lumina tuturor argumentelor, Curtea a apreciat că o perioadă de aproximativ șase ani și jumătate, necesari instanțelor naționale pentru a judeca în două grade de jurisdicție, este în consonanță cu jurisprudența Curții.

Mai mult, chiar luând în considerare și cei doi ani din faza cercetărilor penale (dintre 20 iunie 1994 - data ratificării Convenției și 29 martie 1996 - data sistării investigațiilor), Curtea a concluzionat că o durată totală de aproximativ opt ani pentru procedurile penale (cercetări penale și procedura de judecată în două

grade de jurisdicție) este compatibilă cu jurisprudența Curții în materie, având în vedere complexitatea cauzei și importanța deosebită a acesteia pentru toți participanții în proces precum și pentru întreaga societate (mutatis mutandis,

cauza Năstase c. României, nr.80563/12, dec. 18 noiembrie 2014, par.86-87).

Prin urmare, Curtea a respins cererea ca inadmisibilă.

Vasile Bozeșan
 judecător, Tribunalul Teleorman

Din jurisprudența recentă a Curții de Justiție a Uniunii Europene

I. Noi evoluții jurisprudențiale privind protecția consumatorilor

Dreptul Uniunii privind consumatorii a cunoscut o dezvoltare jurisprudențială semnificativă în contextul crizei economice actuale. Dispozițiile privind protecția consumatorilor au determinat mai multe hotărâri ale Curții de Justiție a Uniunii Europene și continuă să o facă. În ultimele luni ale anului 2014 și în prima jumătate a anului 2015 au fost pronunțate încă trei hotărâri în această privință. Hotărârea din 21 ianuarie 2015, pronunțată în cauzele conexe C-482/13, C-484/13, C-485/13 și C-487/13, a adus o schimbare majoră de jurisprudență privind clauzele abuzive din contractele încheiate cu consumatorii (1). Într-o altă hotărâre, Curtea a decis că o normă națională de procedură ce atribuie competență materială exclusivă unei instanțe de grad superior este compatibilă cu dreptul Uniunii (cauza C-567/13). CJUE a apreciat că experiența profesională a judecătorilor de la instanțele superioare contribuie la o practică uniformă, precum și la o protecție mai eficace a drepturilor consumatorilor (2).

1. O schimbare majoră de jurisprudență în privința clauzelor abuzive

La data de 21 ianuarie 2015, CJUE a soluționat cauzele conexe C-482/13, C-484/13, C-485/13 și C-487/13, reprezentând trimiteri preliminare ale Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Marchena (Spania). Hotărârea a avut ca scop interpretarea

art. 6 alin. 1 din Directiva 93/13/CEE a Consiliului din 5 aprilie 1993 privind clauzele abuzive în contractele încheiate cu consumatorii. Potrivit acestui articol, “statele membre stabilesc că clauzele abuzive utilizate într-un contract încheiat cu un consumator de către un vânzător sau un furnizor, în conformitate cu legislația internă, nu creează obligații pentru consumator, iar contractul continuă să angajeze părțile prin aceste clauze, în cazul în care poate continua să existe fără clauzele abuzive”.

Litigiile de fond au avut ca părți două bănci (Unicajo Banco și Caixabank) și persoane care încheiaseră cu acestea contracte de credit ipotecar. Litigiile se aflau deja în faza de executare silită ipotecară. Întrebările preliminare adresate CJUE au fost generate de o dispoziție legislativă internă care obliga instanțele să recalculeze sumele datorate în temeiul contractelor de credit ipotecar, care prevedeau dobânzi moratorii a căror rată depășea cu mai mult de trei ori dobânda legală, prin aplicarea unei rate a dobânzilor moratorii care să nu depășească acest prag. Contractele de împrumut din litigiile principale cuprindeau o rată a dobânzii moratorii de 18%, ce putea crește până la 25%, respectiv de 22, 5%, precum și o clauză, potrivit căreia, în cazul neîndeplinirii de către împrumutat a obligațiilor sale de plată, creditorul putea decide scadența anticipată a termenului convenit inițial și să solicite plata întregului capital datorat, majorată cu dobânzile, dobânzile de întârziere, comisioanele, cheltuielile și costurile convenite.

Curtea a început prin a-și reitiera jurisprudența referitoare la conduita judecătorilor din statele membre față de clauzele din contractele încheiate între profesioniști și consumatori pe care le apreciază ca abuzive: judecătorul are obligația de a exclude astfel de clauze, fără a avea posibilitatea să le modifice. Contractul va continua să existe cu celelalte clauze, dacă acest lucru este posibil din perspectiva dreptului intern. Dat fiind că în preambulul Directivei 93/13/CEE se prevede obligația statelor membre de a preveni utilizarea clauzelor abuzive în contractele dintre comercianți și consumatori, recunoașterea posibilității instanțelor de a recalcula dobânda moratorie ar contraveni acestui obiectiv.

Totuși, CJUE a adus importante precizări sau chiar limitări acestei jurisprudențe. În primul rând, Curtea a reamintit că o instanță națională care ar fi în situația de a anula contractul în ansamblul său și de a-l expune astfel pe consumator unor consecințe care l-ar prejudicia, poate înlocui o clauză contractuală cu o dispoziție de drept național cu caracter supletiv, cu condiția ca această înlocuire să fie conformă cu obiectivul articolului 6 alineatul (1) din Directiva 93/13 și să permită restabilirea unui echilibru real între drepturile și obligațiile cocontractanților (Hotărârea *Kásler și Káslerné Rábai*, EU:C:2014:282, pct. 82-84). *Per a contrario*, dacă în speță nu survine anularea integrală a contractului, problema modificării clauzei abuzive prin înlocuirea sa, în condițiile de mai sus, nu intră în opțiunile judecătorului. Înlocuirea clauzei abuzive cu o dispoziție de drept național cu caracter supletiv este dictată, în esență, de același imperativ al protejării consumatorului. Prin urmare, derogarea de la regula înlăturării din contract a clauzelor abuzive servește aceluiași

interes general precum regula însăși, motiv pentru care excepția instituită în hotărârea *Kásler și Káslerné Rábai* nu reprezintă o limitare a jurisprudenței tradiționale a Curții.

În litigiile principale, Curtea a remarcat că recalcularea dobânzilor moratorii nu poate avea consecințe negative pentru consumator, deoarece suma ce ar rezulta era mai mică decât cea datorată în baza contractelor de credit. În acest punct, se remarcă deja baza unui raționament ce anunță o schimbare de jurisprudență. Este evident că eliminarea clauzelor abuzive privind dobânda moratorie ar fi fost mult mai avantajoasă pentru consumator și mult mai descurajatoare pentru bănci în a utiliza pe viitor acest tip de clauze. În continuare, Curtea a urmărit să-și motiveze noua jurisprudență. Instanța europeană a constatat că dispoziția legislativă națională care obliga instanțele la recalcularea dobânzii moratorii nu limita posibilitatea judecătorului de a aprecia că inclusiv clauzele ce prevedeau o dobândă moratorie în limitele respectivei dispoziții erau abuzive. Interesant apare analizei următorul paragraf din hotărârea Curții: “prin urmare, trebuie să se considere că, întrucât a doua dispoziție tranzitorie din Legea 1/2013 nu împiedică instanța națională, confruntată cu o clauză abuzivă, să își exercite competența prin înlăturarea clauzei menționate, Directiva 93/13 nu se opune aplicării unei asemenea dispoziții naționale”¹¹⁷⁹. Paragraful anunță revirimentul jurisprudențial care permite modificarea clauzelor abuzive de către instanțe, însă modul în care acest lucru se face determină confuzie. Legea spaniolă obliga instanțele naționale să recalculeze dobânda moratorie stabilită prin contractul de credit peste o anumită limită. Aceasta nu

¹¹⁷⁹ Punctul 35.

legifera o posibilitate pentru instanțe, ci o obligație. Or, Curtea stabilise anterior că în sarcina judecătorului național derivă, din Directiva 93/13, obligația de a elimina cu totul din contract clauzele abuzive și de a nu le conferi nici un efect juridic față de consumator. Paragraful poate fi văzut și ca un nou mod de a „înlătura” o clauză abuzivă: ea nu se va aplica ca atare, ci va fi înlocuită, modificată de judecător în funcție de anumite repere generale. Este posibil ca noua abordare jurisprudțială să exprime o altă etapă a echilibrului juridic pe care Curtea îl caută în raporturile dintre consumatori și profesioniști.

Diferența între această jurisprudență și hotărârea Camino (cauza C-618/10, hotărârea din 14 iunie 2012), în care CJUE a decis că o reglementare națională care permitea modificarea conținutului unei clauze abuzive ca urmare a constatării nulității ei era contrară dreptului Uniunii, este majoră. Cu acel prilej, instanța europeană a reținut că deși statele membre se bucură de o anumită marjă de autonomie în ceea ce privește definirea regimurilor juridice aplicabile clauzelor abuzive, art. 6 alin. (1) din Directivă impune totuși în mod expres obligația de a prevedea că respectivele clauze „nu creează obligații pentru consumator”. Curtea a interpretat această dispoziție în sensul că instanțele naționale care constată caracterul abuziv al unor clauze contractuale trebuie să stabilească toate consecințele care decurg, potrivit dreptului național, din această constatare, pentru ca respectivele clauze să nu creeze obligații pentru consumatori. Contractul încheiat de vânzător sau de furnizor și de consumator continuă să angajeze părțile „prin aceste clauze”, în cazul în care poate continua să existe „fără clauzele abuzive”. Instanțele naționale au numai obligația de a exclude

aplicarea unei clauze contractuale abuzive pentru ca aceasta să nu producă efecte obligatorii în ceea ce privește consumatorul, fără a avea posibilitatea să modifice conținutul acesteia. „În cazul în care instanța națională ar avea posibilitatea să modifice conținutul clauzelor abuzive care figurează în astfel de contracte, o asemenea posibilitate ar putea aduce atingere realizării obiectivului pe termen lung urmărit prin art. 7 din Directiva 93/13. Această posibilitate ar contribui la eliminarea efectului descurajator pe care îl are asupra vânzătorilor sau furnizorilor faptul că astfel de clauze abuzive nu sunt pur și simplu aplicate în ceea ce privește consumatorul (...), în măsura în care aceștia ar fi în continuare tentați să utilizeze clauzele menționate, știind că, chiar dacă acestea ar fi invalidate, contractul va putea fi totuși completat de instanța națională în măsura în care este necesar, garantând astfel interesul respectivilor vânzători sau furnizori”¹¹⁸⁰.

Dacă menționăm termenul confuzie în rândurile de mai sus, finalul hotărârii din 21 ianuarie 2015 pare să se încadreze în acești parametri. După ce a stabilit că art. 6 alin. 1 din Directiva 93/13 nu se opunea dispoziției legislative naționale, care obliga instanțele să recalculeze sumele datorate cu titlu de dobândă moratorie, Curtea a precizat că noua jurisprudență se aplică cu respectarea următoarelor condiții: „să nu prejudice aprecierea de către instanța națională menționată a caracterului abuziv al unei astfel de clauze și să nu împiedice această instanță să înlătore clauza menționată dacă ar trebui să constate caracterul „abuziv” al acesteia, în sensul articolului 3 alineatul (1) din directiva menționată”¹¹⁸¹. Punctele 41 și 42 ale hotărârii conțin o contradicție evidentă: legea internă obliga instanțele

¹¹⁸⁰ Camino, punctul 69.

¹¹⁸¹ Punctul 42.

să înlocuiască clauzele care stabileau dobânzi moratorii, apreciate ca abuzive, cu o dispoziție legală cu caracter imperativ privind cuantumul dobânzii. În aceste împrejurări, instanțele nu vor putea să înlăture clauza abuzivă în sensul jurisprudenței CJUE anterioare. Prin urmare, dispoziția legală internă împiedica instanțele să excludă orice efect juridic al unei clauze ce stabilea dobânda moratorie peste limitele permise, apreciată ca fiind abuzivă, deoarece judecătorul era obligat să dispună recalcularea sa. Rămâne să urmărim dacă această jurisprudență se va consolida și dezvolta în viitor.

2. Competența materială exclusivă în cazul acțiunilor având ca obiect nevalabilitatea clauzelor abuzive

La mai puțin de o lună de la hotărârea dată în cauzele conexe C-482/13, C-484/13, C-485/13 și C-487/13, CJUE a pronunțat o altă hotărâre cu privire la interpretarea Directivei 93/13¹¹⁸². De data aceasta, Curtea a interpretat art. 7 din Directivă, potrivit căruia "statele membre se asigură că, în interesul consumatorilor și al concurenților, există mijloace adecvate și eficiente pentru a preveni utilizarea în continuare a clauzelor abuzive în contractele încheiate cu consumatorii de către vânzători sau furnizori". Litigiul de fond s-a desfășurat între doamna Baczó și domnul Vizsnyiczai, pe de o parte, în calitate de reclamant, și Raiffeisen Bank Zrt, pe de altă parte, pârâtă, cu privire la o cerere având ca obiect constatarea nevalidității unui contract de credit imobiliar și a clauzei compromisorii care figura în respectivul contract. Consumatorii încheiaseră un contract de credit imobiliar ipotecar cu banca, care conținea clauza compromisorie potrivit căreia litigiile

privind contractul de credit, cu excepția celor referitoare la creanțele pecuniare, erau de competența unui tribunal arbitral. Reclamantii au introdus la Tribunalul Districtual Central din Pest, o acțiune având ca obiect constatarea nulității contractului menționat, inclusiv a clauzei compromisorii. Ținând seama de petitul privind constatarea nulității clauzei compromisorii, după ce a calificat contractul ca fiind unul de adeziune, Tribunalul și-a declinat competența de soluționare în favoarea Curții din Budapesta, dat fiind că, potrivit Codului maghiar de procedură civilă, constatarea nevalidității unor clauze contractuale abuzive este de competența instanței regionale. Curtea din Budapesta a decis să suspende judecata și să întrebe CJUE dacă dispoziția de drept procesual național era compatibilă cu dreptul Uniunii, în special cu Directiva 93/13. Instanța de trimitere și-a exprimat opinia în sensul incompatibilității normelor, în temeiul următoarelor argumente: în temeiul Codului de procedură civilă, consumatorul poate solicita constatarea caracterului abuziv al unei clauze care figurează într-un contract de adeziune numai la instanța regională, în timp ce același consumator, în calitate de pârât în cadrul unei acțiuni formulate de un profesionist la o instanță locală, poate invoca o excepție având ca obiect constatarea caracterului abuziv al clauzei menționate; în funcție de pragurile aplicabile potrivit valorii litigiului, o procedură inițiată de consumator în scopul constatării nevalidității contractului de adeziune pentru alte motive poate totuși să fie de competența instanței locale; trimiterea consumatorului la instanța regională îl poate plasa într-o situație dezavantajoasă deoarece cheltuielile de judecată sunt mai ridicate.

¹¹⁸² Cauza C-567/13.

O primă chestiune care s-a ridicat a fost admisibilitatea trimiterii preliminare. Instanța de trimitere i-a cerut CJUE să se pronunțe cu privire la compatibilitatea normei interne cu dreptul Uniunii, chestiune ce depășește cadrul competențelor cu care CJUE a fost investită prin Tratat. Totuși, pentru că, în esență, Curtea de la Luxembourg face inevitabil, mai mult sau mai puțin implicit astfel de aprecieri, chestiunea admisibilității a fost repede tranșată. “În această privință, este necesar să se amintească faptul că, deși nu este de competența Curții să se pronunțe, în cadrul unei cereri de decizie preliminară, asupra compatibilității unor dispoziții din dreptul național sau a unei practici naționale cu normele dreptului Uniunii, Curtea s-a pronunțat în mod repetat în sensul că este competentă să furnizeze instanței de trimitere toate elementele de interpretare a acestui drept care îi pot permite acesteia să aprecieze o asemenea conformitate în vederea soluționării cauzei cu care este sesizată (a se vedea Hotărârea *Pannon Gép Centrum*, C-368/09, EU:C:2010:441, punctul 28 și jurisprudența citată)”¹¹⁸³.

Cu privire la fondul problemei, CJUE a început prin a remarca faptul că Directiva 93/13 nu cuprinde o dispoziție expresă care să stabilească instanța competentă să judece acțiunile consumatorilor care au ca obiect constatarea nevalidității clauzelor abuzive. Dat fiind că acest aspect nu este reglementat de dreptul Uniunii, revine statelor membre să determine instanțele competente și normele procedurale aplicabile acestor acțiuni (principiul autonomiei procedurale). Aceste norme nu pot fi mai puțin favorabile decât cele care se aplică unor acțiuni similare de drept intern (principiul echivalenței) și nu trebuie să facă practic imposibilă sau excesiv de dificilă

exercitarea drepturilor conferite de ordinea juridică a Uniunii Europene (principiul efectivității). Principiul echivalenței necesită o analiză mai amănunțită, deoarece acțiuni ce aveau ca obiect nevalabilitatea unor contracte de adeziune, întemeiate pe dreptul maghiar, puteau fi introduse la instanțe locale, în timp ce acțiunile ce aveau ca obiect nevalabilitatea unor clauze din aceste contracte, pe motiv că erau abuzive, trebuiau introduse de consumatori la instanța superioară, regională. În al doilea rând, consumatorul putea invoca pe cale de excepție (care reprezintă tot o acțiune în sens procesual) caracterul abuziv al unei clauze în fața unei instanțe locale, atunci când figura ca pârât; însă nu putea face acest lucru în calitate de reclamant. Deși judecătorul național se află în situația de a verifica principiul echivalenței (deoarece este necesară o analiză comparată de drept național), CJUE a identificat mai multe argumente pentru care principiul nu ar fi încălcat. Desemnarea unor instanțe regionale, superioare în grad, poate fi de natură să favorizeze o administrare a justiției mai omogenă și specializată. Cheltuielile de judecată nu reprezintă, în opinia Curții, decât un element secundar și chiar nerelevant în analiza principiului echivalenței¹¹⁸⁴.

Cu privire la principiul efectivității, Curtea a reluat principalele criterii ale analizei sale: “fiecare caz în care se ridică problema dacă o prevedere procedurală internă face imposibilă sau excesiv de dificilă aplicarea dreptului Uniunii trebuie analizat ținând cont de locul pe care respectiva prevedere îl ocupă în cadrul procedurii în ansamblul său, de modul în care se derulează și de particularitățile acesteia în fața diverselor instanțe naționale (Hotărârea *Pohotovost*, C-470/

¹¹⁸³ Punctul 32.

¹¹⁸⁴ Punctul 47.

12, EU:C:2014:101, punctul 51)¹¹⁸⁵. Normele de procedură referitoare la structura căilor de atac urmăresc un interes general legat de buna administrare a justiției și acestea prevalează în raport cu interesele particulare. Cheltuielile de judecată și distanța mai mare dintre domiciliul consumatorului și instanță, care sunt resimțite diferit de justițiabili în funcție de situația economică și domiciliul fiecăruia, reprezintă interese particulare. În speță, într-o anumită ipoteză, competența materială exclusivă conferită instanței regionale era susceptibilă să implice plata unei taxe mai ridicate pentru consumator, iar acesta trebuia să fie reprezentat de un avocat. În schimb, dreptul maghiar dispunea de mecanisme pentru a compensa dificultățile financiare ale consumatorilor. În sfârșit, Curtea a reluat argumentul pe care l-a folosit și cu privire la echivalență și care constituie principalul motiv al hotărârii sale: judecătorii de la instanțele regionale dispun de o experiență profesională mai importantă și pot asigura astfel o practică uniformă, precum și o protecție mai eficace a drepturilor consumatorilor¹¹⁸⁶. Finalul hotărârii rămâne, totuși, deschis interpretării: “în consecință, trebuie să se răspundă la întrebările adresate că articolul 7 alineatul (1) din Directiva 93/13 trebuie interpretat în sensul că nu se opune unei norme naționale de procedură în temeiul căreia o instanță locală competentă să se pronunțe asupra acțiunii unui consumator privind nevaliditatea unui contract de adeziune nu are competența să judece cererea consumatorului menționat care are ca obiect constatarea caracterului abuziv al unor clauze contractuale cuprinse în același contract, cu excepția cazului în

care s-ar dovedi că desesizarea instanței locale produce inconveniente procedurale de natură să facă excesiv de dificilă exercitarea drepturilor care sunt conferite consumatorului de ordinea juridică a Uniunii. Este de competența instanței naționale să efectueze verificările necesare în această privință¹¹⁸⁷. Cel mai probabil, CJUE a procedat astfel pentru a evita imixtiunea în competențele judecătorului național. Acesta cunoaște cel mai bine sistemul său de drept, astfel încât să identifice acțiunile de drept intern similare și să evalueze obstacolele/inconveniente pe care o normă de procedură le ridică în cazul valorificării drepturilor ce decurg din ordinea juridică a Uniunii. Putem considera că CJUE a exprimat o opinie mai generală cu privire la principiile echivalenței și efectivității, de care, judecătorul național, îndemnat să facă totuși o cercetare concretă, va ține cont în cel mai înalt grad. În speță, situația nu îi va fi deloc confortabilă Curții din Budapesta, deoarece aceasta și-a exprimat deja opinia într-un sens contrar celui al CJUE.

Cu privire la competența de soluționare a cauzelor privind clauzele abuzive, amintim că CJUE s-a mai pronunțat anterior. În *Océano*¹¹⁸⁸, Curtea a decis că o clauză contractuală care stabilea o competență teritorială exclusivă în favoarea instanței de la sediul profesionistului era abuzivă. În *Asturcom*¹¹⁸⁹, consumatorul încheiase cu comerciantul un contract de abonament de telefonie mobilă, care prevedea că orice litigiu în legătură cu acesta trebuia supus arbitrajului. Comerciantul a reziliat contractul, a inițiat procedura arbitrajului pe motiv că nu au fost plătite un număr de facturi și a obținut o hotărâre prin care

¹¹⁸⁵ Punctul 49.

¹¹⁸⁶ Punctul 58.

¹¹⁸⁷ Punctul 59.

¹¹⁸⁸ Cauzele conexe C-240-244/98, hotărârea din 27 iunie 2000.

¹¹⁸⁹ *Asturcom*, cauza C-40/08, hotărârea din 6 octombrie 2009.

consumatorul era obligat la plata unei sume de bani. Această hotărâre avea caracter definitiv dacă nu era contestată printr-o acțiune în anulare, în termen de două luni de la notificare. Dat fiind că o astfel de acțiune nu fusese introdusă, comerciantul a solicitat instanței de judecată să efectueze procedura în vederea punerii în executare silită. Cu acest prilej, judecătorul național a observat caracterul abuziv al clauzei arbitrale și a decis să întrebe Curtea de Justiție dacă autoritatea de lucru judecat pe care sentința arbitrală o avea, îl împiedica să constate acest lucru. Instanța sesizată a răspuns printr-o analiză inversată a principiilor eficacității și echivalenței. Inversată, deoarece în mod obișnuit, Curtea analizează mai întâi principiul echivalenței. Sub aspectul eficacității, instanța a reținut că reglementarea unei acțiuni în anulare și termenul de două luni ar fi oferit consumatorului posibilitatea de a contesta sentința arbitrală. Curtea a precizat că dreptul Uniunii nu impune înlăturarea regulilor de procedură care conferă și decurg din autoritatea de lucru judecat a unei hotărâri, chiar dacă astfel s-ar remedia încălcări ale sale. În schimb, dacă judecătorul național investit cu soluționarea unei cereri de executare silită a unei sentințe arbitrale definitive trebuie să aprecieze din oficiu compatibilitatea sa cu regulile interne de ordine publică, atunci este obligat să constate din oficiu și caracterul abuziv al unei clauze contractuale¹¹⁹⁰.

3. Obligațiile de a furniza informații precontractuale și de a verifica bonitatea împrumutatului în cazul creditului de consum

La data de 18 decembrie 2014, CJUE a soluționat cauza C-449/13, privind cererea de interpretare a articolelor 5 și 8 din Directiva 2008/48/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 23 aprilie 2008 privind contractele de credit pentru consumatori. Litigiile de fond s-au desfășurat între CA Consumer Finance SA (reclamant) și diverse persoane private (pârâți); iar obiectul lor l-au constituit cererile de plată a unor sume de bani datorate de pârâți pentru credite de nevoi personale pe care societatea reclamantă le acordase. Instanța de trimitere (Tribunal d'Orléans) a apreciat că Directiva 2008/48 și Legea nr. 2010-737, care vizează transpunerea acestei directive în dreptul francez, pun în sarcina creditorilor obligații de informare și de furnizare de explicații de natură să permită împrumutatului să efectueze o alegere în cunoștință de cauză în ceea ce privește angajamentul de a subscrie un credit. Cu toate acestea, nicio dispoziție a directivei menționate sau a acestei legi nu stabilește norme referitoare la sarcina probei și la mijloacele de probă privind executarea obligațiilor care incumbă creditorilor. Procedura de judecată a fost suspendată, iar CJUE i-a fost cerut să se pronunțe, în principal, cu privire la cele două probleme.

CJUE a precizat, cu titlu introductiv, că Directiva 2008/48 a urmărit armonizarea completă și imperativă într-o serie de domenii fundamentale ale creditului pentru consumatori, cu scopul de a asigura tuturor consumatorilor din Uniunea Europeană un nivel ridicat și echivalent de protecție a intereselor lor și pentru a facilita apariția unei piețe interne performante a creditului de consum. Cu privire la sarcina probei privind

¹¹⁹⁰ Pentru un comentariu al speței și alte considerații privind ordinea publică în dreptul Uniunii, a se vedea *M. Ebers*, De la Océano la Asturcom: Dispoziții imperative de dreptul

consumatorilor, aplicare din oficiu a dreptului Uniunii Europene și autoritatea de lucru judecat, în R.R.D.E. nr. 2/2012, p. 36 și um.

îndeplinirea obligațiilor prevăzute de art. 5 și 8 din Directivă, Curtea a constatat că directiva nu cuprinde vreo reglementare. În acest caz, regulile procedurale menite să asigure protecția drepturilor conferite de Uniune se stabilesc de statele membre, cu respectarea celor trei principii: autonomia procedurală, echivalență și eficacitatea. Cel din urmă principiu, efectivitatea, ar fi compromis dacă sarcina probei privind executarea acestor obligații ar reveni consumatorului, deoarece acesta nu dispune de mijloace care să-i permită să demonstreze că creditorul nu i-a furnizat informațiile respective și nu a verificat bonitatea sa. De partea cealaltă, un creditor diligent trebuie să fie conștient de necesitatea de a colecta și de a conserva probe privind executarea obligațiilor de a furniza informații și explicații care îi incumbă¹¹⁹¹. O clauză standard ce figurează în contractul de credit, având ca obiect recunoașterea de către consumator a executării obligațiilor creditorului, constituie doar un indiciu în susținerea căruia creditorul trebuie să aducă unul sau mai multe elemente de probă relevante.

Cea de-a doua problemă ridicată de instanța de trimitere a fost dacă evaluarea bonității consumatorului poate fi făcută, din perspectiva art. 8 din Directivă, doar pe baza informațiilor declarate de acesta, fără realizarea unui control efectiv al acestor informații. Curtea a precizat că prealabil încheierii unui contract de credit, creditorul este obligat să evalueze bonitatea consumatorului, atunci când este cazul, pe baza unui volum suficient de informații obținute de la consumator și, dacă este necesar, pe baza consultării bazei de date relevante. Directiva nu enunță în mod exhaustiv informațiile cu ajutorul cărora creditorul trebuie să evalueze bonitatea consumatorului și nu

precizează nici dacă aceste informații trebuie să fie controlate și modul în care ar trebui efectuat acest control. Creditorul trebuie să aprecieze, în funcție de împrejurările concrete ale fiecărui caz, dacă informațiile furnizate de consumator sunt adecvate și suficiente pentru a evalua bonitatea sa. Acesta nu are, potrivit Directivei, obligația de a verifica sistematic dacă informațiile furnizate de consumator sunt reale. Creditorul va face astfel de verificări dacă le va considera necesare, raportat la fiecare consumator în parte. Înscrierile justificative privind situația financiară a consumatorului reprezintă o modalitate de verificare. Mai mult, creditorul poate utiliza doar cunoștințele sale prealabile pe care le are cu privire la candidatul la credit. "Totuși, simple afirmații nesustținute făcute de un consumator nu pot fi, în sine, calificate ca fiind suficiente dacă nu sunt însoțite de înscrieri justificative"¹¹⁹².

Cea de-a treia problemă a vizat interpretarea art. 5 alin. 6 din Directivă, cu privire la corelația între furnizarea explicațiilor corespunzătoare consumatorului și verificarea situației financiare a acestuia, pe de o parte, iar pe de altă parte, cu privire la mijlocul de probă privind oferirea explicațiilor corespunzătoare. Curtea, interpretând considerentele Directivei, a stabilit interesul general urmărit de art. 5: furnizarea de către creditor consumatorului de informații și explicații corespunzătoare, într-un mod personalizat, pentru a-i permite acestuia din urmă să evalueze dacă contractul de credit propus este adaptat la nevoile sale și la situația sa financiară și să ia o decizie în deplină cunoștință de cauză. Explicațiile trebuie să vizeze "informațiile precontractuale, caracteristicile esențiale ale produselor propuse și efectele exacte pe care le pot avea asupra situației sale,

¹¹⁹¹ Punctul 28.

¹¹⁹² Punctul 37.

inclusiv consecințele neplății din partea consumatorului”¹¹⁹³. “Creditorul trebuie să țină seama de evaluarea bonității consumatorului, în măsura în care această evaluare impune o adaptare a explicațiilor furnizate”¹¹⁹⁴. Obligațiile în materie de informare prevăzute de art. 5 din Directivă au un caracter precontractual, fiind necesară îndeplinirea lor anterior semnării contractului. Explicațiile menționate la acest articol pot fi date inclusiv verbal consumatorului, nefiind necesară întocmirea unui document specific, cu excepția cazului în care dreptul național prevede această regulă.

II. Elemente ale salariului minim în cazul lucrătorilor detașați: spre o viziune mai socială?

1. Context. În cadrul libertății de a presta servicii, lucrătorii detașați reprezintă o problemă complexă și delicată. Legislația aplicabilă acestei categorii de lucrători este cea a statului de origine al angajatorului lor. În anumite condiții, legislația statului gazdă are vocația de a se aplica de asemenea, ceea ce conduce la un regim juridic mixt, cuprinzând norme atât din țara de origine a angajatorului, cât și din țara în care aceste persoane lucrează efectiv. Directiva 96/71/CE¹¹⁹⁵ a fost adoptată din considerente care au ținut de evitarea dumping-ului social, protecția socială minimală a lucrătorilor detașați și concurența loială între întreprinderi. Directiva 96/71/CE se aplică întreprinderilor cu sediul într-un stat membru care, în cadrul furnizării transnaționale de servicii, detașează lucrători pe teritoriul unui alt stat membru. Lucrătorii detașați sunt cei care, pe o perioadă limitată de timp, își desfășoară munca pe teritoriul

unui stat membru diferit de cel în care lucrează în mod normal. O dispoziție de maxim interes este art. 3 din Directivă, potrivit căruia actele cu putere de lege, actele administrative, convențiile colective și sentințele arbitrale de aplicabilitate generală ale statului membru pe teritoriul căruia se execută lucrările (statul gazdă), se aplică lucrătorilor detașați, cu privire la următoarele chestiuni: perioadele maxime de lucru și perioadele minime de odihnă; durata minimă a concediilor anuale plătite; salariul minim, inclusiv plata orelor suplimentare; condițiile de punere la dispoziție a lucrătorilor; securitatea, sănătatea și igiena la locul de muncă; măsurile de protecție în privința femeilor însărcinate sau care au născut, copiilor și tinerilor; egalitatea de tratament între bărbați și femei, precum și alte dispoziții în materie de combatere a discriminării.

Respectarea legislației statului gazdă pentru prestatorul de servicii constituie o restricție a liberei prestări a serviciilor. Conform jurisprudenței Curții de Justiție, aceasta poate fi justificată. Modul în care Curtea a elaborat condițiile în care justificarea putea să aibă loc a evoluat de la o perspectivă socială, protecționistă pentru lucrători, la una mai liberală, favorabilă libertății consacrate de Tratat. O protecție mai ridicată pentru lucrători va trebui, obligatoriu, să treacă testul necesității și proporționalității, pentru a fi compatibilă cu libertatea garantată de art. 56-62 din Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene. Totuși, și în cazul acesta, jurisprudența recentă a Curții de Justiție vine cu o viziune nuanțată. În hotărârea din 12 februarie 2015, Curtea de Justiție a interpretat elemente constitutive ale noțiunii de salariu minim,

¹¹⁹³ Punctul 41.

¹¹⁹⁴ Punctul 45.

¹¹⁹⁵ Directiva 96/71/CE a Parlamentului

European și a Consiliului din 16 decembrie 1996 privind detașarea lucrătorilor în cadrul prestării de servicii (JO L 18 din 21 ianuarie 1997).

fără a le mai supune testului necesității și proporționalității¹¹⁹⁶.

2. De la *Rush Portuguesa* la *Laval* și *Rüffert*. *Rush Portuguesa* este cauza etalon pentru jurisprudența inițială, de tip social, a Curții de Justiție. „Dreptul Comunității nu împiedică statele membre să-și extindă legislația sau convențiile colective de muncă (...) la orice persoană care este angajată, chiar temporar, pe teritoriul lor, indiferent în ce țară este stabilit angajatorul său; nici nu interzice statelor membre să întărească aceste reguli prin mijloacele adecvate”¹¹⁹⁷. În cauza *Mazzoleni*¹¹⁹⁸, Curtea a reafirmat că libertatea de a presta servicii nu se opunea ca un stat membru să impună unei întreprinderi stabilite într-un alt stat membru, care efectua o prestare de servicii pe teritoriul său, să plătească lucrătorilor salariul minim stabilit prin regulile naționale ale statului unde au fost prestate serviciile. „Aplicarea unor astfel de reguli ar putea totuși să se dovedească disproporționată, atunci când este vorba de salariați ai unei întreprinderi stabilite într-o regiune de frontieră, care sunt aduși să efectueze, cu normă parțială și pe perioade scurte, o parte a muncii lor pe teritoriul unuia sau al mai multor state membre, altele decât cel în care întreprinderea este stabilită. Revine, în consecință, autorităților competente ale statului membru gazdă să stabilească dacă și în ce măsură, aplicarea unei reglementări naționale care impune un salariu minim unei întreprinderi este necesară și proporțională pentru a asigura protecția lucrătorilor în discuție”¹¹⁹⁹.

În *Laval*¹²⁰⁰, acțiunea sindicală colectivă împotriva acestei societăți de drept leton a fost cauzată de refuzul său

de a garanta lucrătorilor detașați în Suedia salariul orar solicitat de mai multe organizații sindicale suedeze și de a adera la Convenția colectivă din domeniul construcțiilor. S-a reținut că, în statul gazdă, aspectele prevăzute de art. 3 din Directivă, cu excepția salariului minim, au fost stabilite prin acte cu putere de lege și că autoritățile naționale au încredințat partenerilor sociali responsabilitatea de a stabili, pe baza negocierii colective, salariul pe care întreprinderile naționale trebuie să îl plătească lucrătorilor lor. În domeniul construcțiilor, un astfel de sistem implica o negociere de la caz la caz, la locul de muncă, ținând seama de calificarea și de funcțiile respectivilor salariați. Judecătorii Uniunii au reiterat că aplicarea legislației statului gazdă sau a convențiilor colective de muncă încheiate de către partenerii sociali privind salariile minime, „trebuie să fie de natură a garanta îndeplinirea obiectivului urmărit, și anume protejarea lucrătorilor detașați și să nu depășească ceea ce este necesar pentru atingerea acestuia”¹²⁰¹. În al doilea rând, instanța a subliniat că dreptul de a întreprinde o acțiune colectivă reprezintă un drept fundamental, care este parte integrantă a principiilor generale de drept comunitar, însă exercitarea sa poate fi supusă anumitor restricții, inclusiv în sistemul Convenției europene a drepturilor omului. Exercițarea acestui drept în scopul de a constrânge o întreprindere să adere la o convenție colectivă de muncă, ale cărei clauze se îndepărtează parțial de la actele cu putere de lege care stabilesc condiții de muncă și de încadrare în muncă mai favorabile cu privire la aspectele prevăzute la art. 3 alin. (1) lit. (a)-(g) din Directiva 96/71 sau

¹¹⁹⁶ Cauza C-396/13.

¹¹⁹⁷ Cauza **C-113/89**, hotărârea din 27 martie 1990.

¹¹⁹⁸ Cauza C-165/98, hotărârea din 15 martie 2001.

¹¹⁹⁹ *Mazzoleni*, pct. 41.

¹²⁰⁰ Cauza C-341/05, hotărârea din 18 decembrie 2007.

¹²⁰¹ *Laval*, pct. 57.

stabilesc aspecte care nu sunt cuprinse în acest articol, „este susceptibilă să facă mai puțin atractivă, chiar mai dificilă, pentru aceste întreprinderi executarea de lucrări de construcții pe teritoriul suedez și constituie, din acest motiv, o restricție privind libera prestare a serviciilor în sensul art. 49 CE”¹²⁰². Negocierea salarială pe care sindicatele urmau să o impună se înscria „într-un context național marcat prin lipsa unor dispoziții suficient de precise și de accesibile, pentru a nu face în practică imposibilă sau excesiv de dificilă determinarea, de către o astfel de întreprindere, a obligațiilor pe care ar trebui să le respecte cu privire la salariul minim”¹²⁰³, pe de o parte, iar pe de altă parte, nu se ținea seama de convențiile sociale pe care întreprinderea le încheiase în statul de origine, ceea ce constituia o discriminare directă în privința întreprinderii, ce nu putea fi justificată pe baza excepțiilor stabilite de Tratat.

În *Rüffert*¹²⁰⁴, Curtea de Justiție a subliniat că un salariu prevăzut de o convenție ce nu era de aplicabilitate generală, nu putea constitui un salariu minim în sensul art. 3 alin. (1) primul parag. lit. (c) din Directiva 96/71/CE. „(...) prin faptul că impune adjudecatarilor contractelor de achiziții publice de lucrări și, în mod indirect, subcontractanților acestora să aplice salariul minim astfel cum este stabilit prin Convenția colectivă «Construcții și lucrări publice», o legislație precum legea landului poate impune prestatorilor de servicii dintr-un alt stat membru, în care cuantumul salariului minim este inferior, o sarcină economică suplimentară care este susceptibilă de a împiedica, de a îngreuna sau de a face mai puțin avantajoasă executarea prestației în statul membru gazdă. Prin urmare, o măsură precum cea în discuție

în acțiunea principală poate constitui o restricție în înțelesul art. 49 CE”¹²⁰⁵. Măsura în sine nu putea fi justificată de interesul general al protecției sociale a lucrătorilor, din moment ce aplicarea sa era oricum limitată la anumite categorii de contracte și o anumită rază teritorială. Curtea a concluzionat că „Directiva 96/71 a Parlamentului European și a Consiliului din 16 decembrie 1996 privind detașarea lucrătorilor în cadrul prestării de servicii, interpretată în lumina art. 49 CE, se opune, într-o situație precum cea din acțiunea principală, unei măsuri cu caracter legislativ, adoptată de o autoritate dintr-un stat membru, care impune autorității contractante să nu desemneze ca adjudecatori ai contractelor de achiziții publice de lucrări decât acele întreprinderi care, la depunerea ofertei, se angajează în scris să plătească salariaților lor, în schimbul executării prestațiilor respective, cel puțin remunerația prevăzută în convenția colectivă aplicabilă la locul în care se execută acestea”.

3. Spre un model mai social?

Hotărârea din 12 februarie 2015. ESA, societate cu sediul în Polonia, a încheiat contracte individuale de muncă în temeiul dreptului polonez, cu 186 de lucrători, pe care i-a detașat în Finlanda pentru a executa lucrări de electrificare. Acești lucrători au apreciat că ESA nu le-a acordat remunerația minimă care li se datora în temeiul convențiilor colective finlandeze din sectorul respectiv, aplicabile potrivit art. 3 din Directiva 96/71, și au cedat creanțele salariale ce ar fi rezultat, în mod individual, către o organizație sindicală finlandeză. Aceasta a introdus două acțiuni în fața instanței finlandeze de trimitere, solicitând obligarea ESA la plata creanțelor ce i-au

¹²⁰² *Laval*, pct. 99.

¹²⁰³ *Laval*, pct. 110.

¹²⁰⁴ Cauza C- 346/06, hotărârea din 3 aprilie 2008.

¹²⁰⁵ *Rüffer*, pct. 37.

fost cesionate, împreună cu dobânzile aferente. Tribunalul de primă instanță finlandez a suspendat judecarea cauzei și a adresat CJUE șase întrebări preliminare, care au fost reformulate și grupate de Curte în jurul următoarelor probleme: calitatea procesuală activă a organizației sindicale în condițiile în care dreptul polonez nu permitea cesiunea creanțelor provenite din raporturi de muncă și elementele componente ale salariului minim prevăzut de art. 3 din Directivă, astfel cum au fost nominalizate de instanța de trimitere.

Este interesant și laudabil în același timp, modul în care CJUE a răspuns la prima problemă de drept. Răspunsul direct l-a dat într-un singur paragraf: calitatea procesuală activă a organizației sindicale reprezintă o chestiune de drept procesual, iar aplicabil în litigiul principal era dreptul finlandez, cu titlu de *lex fori*, care permitea o asemenea legitimare procesuală activă. Curtea a remarcat însă problema de fond și nu a ezitat să o analizeze: “pe de altă parte, trebuie să se arate că obiectul litigiului principal este legat de stabilirea domeniului de aplicare al noțiunii „salariu minim”, în sensul Directivei 96/71, pe care îl pot pretinde lucrătorii polonezi detașați în Finlanda”¹²⁰⁶. În general, acest mod de a proceda a permis dezvoltarea unor concepte importante din dreptul Uniunii și vine într-un sprijin mai vast judecătorului național.

Curtea a arătat că salariul minim aplicabil în speță era cel al statului pe teritoriul căruia sunt detașați lucrătorii, indiferent care este legea aplicabilă raportului de muncă dintre aceștia și angajator. Art. 3 alin. 1 primul paragraf din Directivă conține norme imperative de protecție minimă. În condițiile în care conținutul material al acestor norme nu a fost armonizat de Directivă, stabilirea

salariului minim se va face în funcție de legislația sau practica națională a statului membru pe teritoriul căruia este detașat lucrătorul, cu condiția să nu aibă ca efect împiedicarea liberei prestări a serviciilor între statele membre. Curtea a reamintit această condiție la pct. 34 din hotărâre și este singura dată când a făcut trimitere la această libertate a pieței interne în ansamblul hotărârii. Trebuie respectată și o a doua condiție care a fost enunțată de Curte de sine stătător în această hotărâre, însă care se subsumează implicit liberei circulații a serviciilor: “(...) pentru a fi opozabile angajatorului care își detașează lucrătorii în acest stat membru, normele menționate trebuie să fie imperative și să respecte condițiile de transparență, ceea ce implică, printre altele, ca acestea să fie accesibile și clare”¹²⁰⁷. Verificarea acestei condiții a fost lăsată în grija instanței naționale.

Curtea a analizat pe rând fiecare dintre elementele constitutive ale salariului minim finlandez din respectivul sector de activitate, cu privire la care a fost întrebată de instanța de trimitere: salariul garantat pentru munca pe oră și/sau în acord, diurna, indemnizația pentru deplasarea zilnică, cheltuielile cu cazarea, tichetele de masă și prima de concediu. Curtea a concluzionat, sub rezerva verificării caracterului imperativ, general și transparent, că salariul garantat pentru munca pe oră și/sau în acord, în conformitate cu încadrarea lucrătorilor în grupe de salarizare și diurna, reprezentând o compensare a inconvenientelor cauzate de detașare prin îndepărtarea persoanelor din mediul lor obișnuit, făceau parte din salariul minim. Indemnizația pentru deplasarea zilnică reprezenta, conform convenției colective finlandeze, o compensare a timpului de deplasare zilnic ce trebuia plătită lucrătorilor dacă naveta zilnică dus-întors

¹²⁰⁶ Pct. 22.

¹²⁰⁷ Pct. 40.

efectuată de aceștia durează mai mult de o oră. Curtea a decis că și aceasta, împreună cu prima de concediu în sensul de remunerație pe care lucrătorul o primește în perioada concediului anual plătit, făceau parte din salariul minim. Prima de concediu, ca element structural al salariului minim, corespunde salariului minim la care lucrătorul detașat are dreptul în perioada de referință pentru stabilirea duratei minime a concediului. În schimb, Curtea a adăugat la lista elementelor ce nu pot face parte din salariul minim cheltuielile cu cazarea și tichetele de masă. Potrivit unei jurisprudențe constante, majorările și sporurile nu fac parte din salariul minim¹²⁰⁸. „În plus, astfel cum a subliniat avocatul general la punctul 111 din concluzii, obiectivul însuși al articolului 3 alineatul (7) din Directiva 96/71 nu poate permite luarea în considerare, în calculul salariului minim al lucrătorilor detașați, a cheltuielilor legate de cazarea acestora”¹²⁰⁹. Tichetele de masă nu au fost incluse în salariul minim deoarece nu erau stabilite cu acest titlu de legislația sau practica internă finlandeză, fiind remise lucrătorilor detașați în baza legii poloneze. În consecință, în măsura în care legea statului gazdă ar prevede tichete de masă, acestea ar putea constitui un element al salariului minim.

Interesant este că analiza Curții s-a oprit aici. Nu s-a verificat, în logica jurisprudenței *Laval* și *Rüffert*, dacă elementele componente ale salariului minim identificate în legislația statului gazdă constituiau un obstacol în calea liberei circulații a serviciilor și dacă acest obstacol putea fi admis. O interpretare ar putea fi aceea că, odată trecută cerința caracterului imperativ, general și transparent de normele ce le instituiau, aceste elemente ar fi un obstacol justificat

al liberei prestări a serviciilor. Interpretarea ar fi susținută chiar de cauzele *Laval* și *Rüffert*, în cadrul cărora normele din statul gazdă ce reglementau diverse componente ale salariului minim nu întruneau aceste caracteristici. Totuși, în opinia noastră, interpretarea mai pertinentă este în sensul anunțării unei reveniri la un model mai social în jurisprudența privind lucrătorii detașați. Faptul că CJUE a renunțat inclusiv la analizarea impactului salariului minim pe care ESA trebuia să-l plătească lucrătorilor detașați asupra liberei circulații a serviciilor este semnificativ. Privind speța în ansamblu, sentimentul este că ne aflăm mai curând în fața unei probleme privind protecția socială a lucrătorilor detașați, iar nu libera prestare a serviciilor. Or, acest lucru dovedește că atenția CJUE tinde să se deplaseze spre protecția lucrătorilor detașați. Vom vedea dacă tendința se va confirma în viitor.

III. Tratament spitalicesc acordat în alt stat membru. Refuzul de a elibera o autorizație prealabilă. Lipsa medicamentelor și a materialelor medicale de primă necesitate. Hotărârea Curții de Justiție în cauza *Petru* (C-268/13).

La data de 9 octombrie 2014, Curtea de Justiție a Uniunii a soluționat o trimitere preliminară a Tribunalului Sibiu – cauza *Petru* (C-268/13). Această cerere a fost formulată în cadrul unui litigiu între doamna Petru, pe de o parte, și Casa Județeană de Asigurări de Sănătate Sibiu, precum și Casa Națională de Asigurări de Sănătate, pe de altă parte, având ca obiect tratamentul spitalicesc acordat în Germania în legătură cu care solicită rambursarea costurilor cu titlu de daune interese.

¹²⁰⁸ Pct. 36.

¹²⁰⁹ Pct. 60.

Reclamanta din litigiul principal suferea de mai mulți ani de grave afecțiuni vasculare. Aceasta a suferit un infarct miocardic în 2007, în urma căruia a fost supusă unei intervenții chirurgicale. În 2009, starea sa de sănătate s-a înrăutățit; a fost internată la Institutul de Boli Cardiovasculare din Timișoara și s-a luat decizia efectuării unei operații pe cord deschis pentru schimbarea valvei mitrale și introducerea a două endoproteze vasculare. Reclamanta a apreciat condițiile materiale de la Institutul de Boli Cardiovasculare din Timișoara ca fiind nesatisfăcătoare pentru efectuarea acestei intervenții și a decis să meargă la o clinică în Germania, unde a fost efectuată intervenția respectivă. Costul acesteia și cheltuielile de spitalizare postoperatorii s-au ridicat la suma totală de 17 714,70 euro. Înainte de a se deplasa în Germania, doamna Petru solicitase Casei Județene de Asigurări de Sănătate Sibiu să suporte costurile intervenției pe baza formularului E 112. Cererea sa a fost respinsă.

La 2 noiembrie 2011, doamna Petru a introdus o acțiune civilă în vederea obligării Casei Județene de Asigurări de Sănătate Sibiu și a Casei Naționale de Asigurări de Sănătate la plata contravalorii în lei a sumei de 17 714,70 euro cu titlu de daune interese. În motivarea acțiunii, reclamanta a invocat caracterul precar al condițiilor de spitalizare de la Institutul de Boli Cardiovasculare din Timișoara, întrucât lipseau medicamentele și materialele medicale de primă necesitate, iar numărul de paturi era insuficient, și că, din cauza complexității intervenției chirurgicale și a acestor condiții precare, a decis să se deplaseze la o clinică în Germania. Acțiunea sa a fost respinsă în primul grad de jurisdicție, iar aceasta a formulat recurs la instanța de trimitere. În susținerea acestui recurs, doamna Petru a invocat articolul 208 alineatul (3) din Legea nr. 95/2006,

articolul 22 alineatul (1) litera (c) și alineatul (2) al doilea paragraf din Regulamentul nr. 1408/71, precum și Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene.

Instanța de recurs a constatat că părțile din litigiul principal interpretau în mod diferit dispozițiile dreptului Uniunii aplicabile în speță și că soluționarea sa depindea de modul în care erau interpretate dispozițiile articolului 22 din Regulamentul nr. 1408/71. În aceste condiții, Tribunalul Sibiu a hotărât să suspende judecarea cauzei și să adreseze Curții următoarea întrebare preliminară: „Dacă, raportat la prevederile articolului 22 alineatul (2) al doilea paragraf din [Regulamentul nr. 1408/71], imposibilitatea de acordare a tratamentului [unei persoane asigurate] în țara de reședință se interpretează în mod absolut sau [în mod] rezonabil, respectiv dacă situația în care, deși intervenția chirurgicală poate fi efectuată în țara de reședință în timp util și corespunzător din punct de vedere tehnic, în sensul că există specialiștii necesari și chiar și același nivel al cunoștințelor de specialitate, totuși lipsa medicamentelor și a materialelor medicale de primă necesitate echivalează cu o situație în care tratamentul medical necesar nu poate fi acordat în sensul prevederilor articolului menționat?”

Prima problemă care s-a ridicat în legătură cu această trimitere preliminară a fost cea a admisibilității. Guvernul român a invocat următoarele motive de inadmisibilitate: instanța de trimitere nu a precizat situația de fapt din litigiul principal, ci a preluat doar afirmațiile părților, deși susținerile reclamantei erau dezmințite de pârâte; instanța de trimitere nu a explicat motivele pentru care un astfel de răspuns i-ar fi necesar pentru soluționarea litigiului principal. CJUE a reamintit vocația art. 267 TFUE de a fi un instrument de cooperare între judecătorul

european și cel național și competența instanței de trimitere de a aprecia relevanța întrebărilor pe care le adresează. Potrivit art. 94 din Regulamentul de procedură al Curții, cererea de decizie preliminară trebuie să cuprindă o expunere sumară a obiectului litigiului principal și a faptelor pertinente, astfel cum au fost constatate de instanța de trimitere, sau cel puțin o expunere a circumstanțelor factuale pe care se întemeiază întrebările; motivele care au determinat instanța de trimitere să sesizeze Curtea și legătura pe care aceasta o stabilește între aceste dispoziții și legislația națională aplicabilă litigiului principal. “Întrucât întrebările privind dreptul Uniunii beneficiază de o prezumție de relevanță, Curtea nu poate respinge o cerere formulată de o instanță națională decât dacă este evident că interpretarea solicitată a dreptului Uniunii nu are nicio legătură cu realitatea sau cu obiectul litigiului principal, atunci când problema este de natură ipotetică ori atunci când Curtea nu dispune de elementele de fapt și de drept necesare pentru a răspunde în mod util la întrebările care i-au fost adresate (a se vedea în special Hotărârea *Cipolla și alții*, C-94/04 și C-202/04, EU:C:2006:758, punctul 25, precum și Hotărârea *Chartered Institute of Patent Attorneys*, C-307/10, EU:C:2012:361, punctul 32)”¹²¹⁰. Cererea trimisă de Tribunalul Sibiu conținea expunerea circumstanțelor factuale, deoarece în stadiul procesului de fond, nu se stabilise încă dacă medicamentele și materialele medicale de primă necesitate lipseau. Curtea a apreciat că instanța de trimitere răspunsese satisfăcător și cu privire la motivele care au determinat-o să sesizeze instanța Uniunii, reținând în această privință interpretarea diferită pe care părțile o dădeau dispoziției de drept european și importanța crucială a

interpretării acesteia pentru soluționarea litigiului.

Răspunzând întrebării, Curtea a constatat că articolul 22 alineatul (2) al doilea paragraf din Regulamentul nr. 1408/71 presupune îndeplinirea cumulativă a două condiții: tratamentul să se numere printre prestațiile prevăzute de legislația statului membru pe teritoriul căruia are reședința asiguratul social și tratamentul pe care acesta din urmă intenționează să îl primească în alt stat membru decât statul al cărui rezident este să nu poată, ținând seama de starea sa actuală de sănătate și de evoluția probabilă a bolii sale, să îi fie acordat în intervalul de timp necesar în mod normal pentru a obține tratamentul despre care este vorba în statul membru al cărui rezident este.

Curtea a decis deja că cea de-a doua condiție este îndeplinită atunci când tratamentul identic sau care prezintă același grad de eficacitate nu poate fi obținut în timp util în statul membru al cărui rezident este persoana interesată. “În această privință, Curtea a precizat că, în scopul de a aprecia dacă un tratament care prezintă același grad de eficacitate poate fi obținut în timp util în statul membru de reședință, instituția competentă este obligată să ia în considerare toate împrejurările care caracterizează fiecare caz concret, ținând seama în mod adecvat nu numai de situația medicală a pacientului la momentul la care este solicitată autorizația și, dacă este cazul, de gradul de suferință sau de natura handicapului acestuia din urmă, care ar putea, de exemplu, să facă imposibilă sau excesiv de dificilă exercitarea unei activități profesionale, ci și de antecedentele acestuia (*Hotărârile Inizan*, EU:C:2003:578, punctul 46, *Watts*, EU:C:2006:325, punctul 62, și *Elchinov*, EU:C:2010:581, punctul 66)”¹²¹¹. Printre

¹²¹⁰ Pct. 23.

¹²¹¹ Pct. 32.

circumstanțele pe care instituția competentă este obligată să le ia în considerare poate fi inclusă lipsa medicamentelor și a materialelor medicale de primă necesitate; lipsa echipamentelor specifice sau a competențelor specializate. Această imposibilitate trebuie apreciată, pe de o parte, la nivelul ansamblului spitalelor din statul membru de reședință apte să acorde tratamentul despre care este vorba și, pe de altă parte, în raport cu intervalul de timp în care acesta din urmă poate fi obținut în timp util.

În măsura în care susținerea reclamatei privind lipsa medicamentelor și a materialelor medicale de primă necesitate de la Institutul de Boli Cardiovasculare din Timișoara era dovedită prin probe, Curtea de Justiție a îndemnat instanța de trimitere să verifice dacă intervenția pe care reclamanta trebuia să o efectueze se putea realiza, în intervalul de timp de 3 luni recomandat de medicul curant, într-un alt spital din România.

IV. Egalitatea de tratament în ceea ce privește încadrarea în muncă și ocuparea forței de muncă. Principiul nediscriminării pe motiv de vârstă. Principiul nediscriminării pe motiv de handicap (obezitate).

1. La data de 13 noiembrie 2014, Curtea de Justiție a soluționat trimiterea preliminară a unei instanțe spaniole, în cauza C-416/13. Cererea a fost formulată în cadrul unui litigiu între domnul Vital Pérez, pe de o parte, și Ayuntamiento de Oviedo (municipiul Oviedo, denumit în continuare „Ayuntamiento”), pe de altă parte, cu privire la decizia acestuia din urmă de aprobare a unui anunț de concurs potrivit căruia candidații la posturile de agenți ai poliției locale nu trebuie să depășească vârsta de 30 de ani. Reclamantul a solicitat anularea mențiunii privind vârsta, din anunțul

respectiv, motivând că această condiție nu este nici justificată, nici întemeiată întrucât condiția fizică adecvată pentru exercitarea atribuțiilor este garantată de probele fizice impuse de anunțul de concurs. Instanța de trimitere a adresat Curții următoarea întrebare: „Articolul 2 alineatul (2), articolul 4 alineatul (1) și articolul 6 alineatul (1) litera (c) din Directiva 2000/78 [...], precum și articolul 21 alineatul (1) din [cartă], în măsura în care interzic orice discriminare pe motive de vârstă, se opun stabilirii, în temeiul unui anunț de concurs municipal care aplică în mod expres o lege regională a unui stat membru, a unei vârste maxime de 30 de ani pentru accesul la un post de agent al poliției locale?”

În primul rând, Curtea a arătat raportul între art. 21 din Carta Drepturilor Fundamentale și Directiva 2000/78: “(...) atunci când este sesizată cu o întrebare preliminară având ca obiect interpretarea principiului general al nediscriminării pe motive de vârstă, astfel cum este consacrat de articolul 21 din cartă, precum și de dispozițiile Directivei 2000/78, în cadrul unui litigiu între un particular și o autoritate publică, Curtea examinează întrebarea doar în raport cu această directivă¹²¹²”. Directivei 2000/78 urmărește să stabilească un cadru general pentru a asigura oricărei persoane egalitatea de tratament „în ceea ce privește încadrarea în muncă și ocuparea forței de muncă”, oferindu-i o protecție eficientă împotriva discriminărilor bazate pe unul dintre motivele menționate la articolul 1 din această directivă, printre care se numără vârsta. Directiva se aplică tuturor persoanelor, atât din sectorul public, cât și din cel privat, în ceea ce privește condițiile de acces la încadrare în muncă, inclusiv criteriile de selecție și condițiile de recrutare, oricare ar fi ramura de activitate și la toate nivelurile ierarhiei

¹²¹² Pct. 25.

profesionale. Curtea a concluzionat că Directiva se aplica împrejurărilor de fapt din litigiul principal, iar dispoziția din legea regională care instituia limita de vârstă instituia în mod evident o diferență de tratament întemeiată direct pe criteriul vârstei, în sensul dispozițiilor articolului 1 coroborat cu articolul 2 alineatul (2) litera (a) din Directiva 2000/78.

În continuare, Curtea a verificat dacă tratamentul diferențiat era justificat, conform art. 4 alineatul (1) din Directiva 2000/78, de natura activității profesionale sau condițiile de exercitare a acesteia și dacă măsura era proporțională cu acest obiectiv. Potrivit jurisprudenței Curții, posedarea unor capacități fizice speciale este o caracteristică legată de vârstă. Din perspectiva unora dintre atribuțiile concrete pe care agenții de Poliție trebuiau să le îndeplinească, Curtea a apreciat că posedarea unor capacități fizice speciale poate fi considerat o „cerință profesională esențială și determinantă”, în sensul articolului 4 alineatul (1) din Directiva 2000/78. Pe de altă parte, preocuparea de a asigura caracterul operațional și buna funcționare a serviciilor de poliție constituie un obiectiv legitim în sensul articolului 4 alineatul (1) din Directiva 2000/78. Analizând proporționalitatea măsurii, raportat la acest obiectiv, Curtea a apreciat că ea este disproporțională. „În această privință, trebuie amintit că, potrivit considerentului (23) al Directivei 2000/78, o diferență de tratament poate fi justificată „în împrejurări foarte limitate”, atunci când o caracteristică legată, printre altele, de vârstă constituie o cerință profesională esențială și determinantă”¹²¹³. Curtea a remarcat că obiectivul legitim urmărit prin instituirea limitei maxime de vârstă, putea fi atins prin probele din concurs, care permiteau selectarea persoanelor cu condiția fizică specială impusă pentru

exercitarea profesiei, într-un mod mai puțin restrictiv decât stabilirea unei vârste maxime.

Potrivit articolului 6 alineatul (1) din Directiva 2000/78, un tratament diferențiat pe motive de vârstă nu constituie o discriminare atunci când este justificat în mod obiectiv și rezonabil, în cadrul dreptului național, de un obiectiv legitim privind, printre altele, politica ocupării forței de muncă, piața muncii și formarea profesională, iar mijloacele de realizare a acestui obiectiv sunt corespunzătoare și necesare. Lipsa unei precizări în cadrul reglementării în discuție în litigiul principal a obiectivului urmărit nu conduce la excluderea automată a posibilității justificării sale în temeiul articolului 6 alineatul (1) din Directiva 2000/78. „În lipsa unei astfel de precizări, este important ca alte elemente deduse din contextul general al măsurii respective să permită identificarea obiectivului pe care se întemeiază aceasta din urmă în scopul exercitării unui control jurisdicțional cu privire la legitimitatea sa, precum și cu privire la caracterul corespunzător și necesar al mijloacelor utilizate pentru realizarea acestui obiectiv”¹²¹⁴. Deși guvernul spaniol a invocat ca obiectiv al măsurii în cauză o structură a vârstelor echilibrată, din elementele dosarului prezentat Curții, nu a rezultat că măsura respectivă viza promovarea unor noi angajări. Din considerațiile formulate de instanța de trimitere, a rezultat că cerința privind vârsta se întemeia pe necesitatea formării pentru postul respectiv și pe obținerea unei perioade de încadrare rezonabile înaintea pensionării sau a trecerii la o altă activitate. Curtea a apreciat că astfel de motive sunt de natură să justifice în mod obiectiv și rezonabil, în cadrul dreptului național, o diferență de tratament pe motive de vârstă. Deși statele membre dispun de o largă marjă

¹²¹³ Pct. 46.

¹²¹⁴ Pct. 62.

de apreciere în alegerea măsurilor care pot duce la îndeplinirea obiectivelor acestora în materie de politică socială și de ocupare a forței de muncă, această marjă de apreciere nu poate avea ca efect golirea de conținut a aplicării principiului nediscriminării pe motive de vârstă. Astfel, niciun element prezentat Curții nu a permis să se considere că limita privind vârsta recrutării era corespunzătoare și necesară în raport cu obiectivul privind asigurarea formării agenților în cauză. De asemenea, nu a fost considerată necesară pentru a asigura agenților menționați o perioadă de încadrare rezonabilă înaintea pensionării, în sensul articolului 6 alineatul (1) litera (c) din Directiva 2000/78, condiția privind vârsta maximă.

Concluzia Curții a fost “că articolul 2 alineatul (2), articolul 4 alineatul (1) și articolul 6 alineatul (1) litera (c) din Directiva 2000/78 trebuie interpretate în sensul că se opun unei reglementări naționale precum cea în discuție în litigiul principal, care stabilește o vârstă maximă de 30 de ani pentru recrutarea agenților poliției locale”¹²¹⁵.

2. O altă hotărâre interesantă pronunțată cu privire la nediscriminarea în privința încadrării și ocupării forței de muncă este cea din cauza C-354/13, pronunțată la 18 decembrie 2014. Hotărârea a fost pronunțată tot pe cale preliminară, iar cererea de decizie preliminară a fost ridicată în cadrul unui litigiu dintre un sindicat al lucrătorilor, în numele domnului Kaltoft, pe de o parte, și Kommunernes Landsforening (KL) (asociație națională a municipalităților daneze), în numele Billund Kommune (Comuna Billund, Danemarca), pe de altă parte, cu privire la legalitatea concedierii domnului Kaltoft, pretins întemeiată pe obezitatea acestuia.

Billund Kommune, una dintre administrațiile publice daneze, l-a angajat pe dl. Kaltoft în calitate de asistent maternal, funcție pe care acesta a exercitat-o aproximativ 15 ani. În tot acest timp, dl. Kaltoft a fost obez, în sensul definiției Organizației Mondiale a Sănătății și chiar a făcut eforturi să slăbească, cu ajutor financiar din partea angajatorului său, în perioada 2008-2009, însă fără rezultat. Prin scrisoarea din 22 noiembrie 2010, Billund Kommune l-a concediat pe domnul Kaltoft, arătând că această concediere intervenea după o „evaluare concretă motivată de scăderea numărului de copii”. FOA, în numele domnului Kaltoft, a introdus o acțiune la Tribunalul din Kolding susținând că, cu ocazia concedierii sale, domnul Kaltoft a fost victima unei discriminări pe motive de obezitate și că trebuie să obțină daune interese pentru această discriminare. Acest tribunal a adresat CJUE următoarele întrebări preliminare: „1) Discriminarea pe motive de obezitate săvârșită pe piața muncii în general sau de către un angajator public în special este contrară dreptului Uniunii, astfel cum se concretizează de exemplu în articolul 6, referitor la drepturile fundamentale, din Tratatul privind Uniunea Europeană?; 2) O eventuală interdicție privind discriminarea pe motive de obezitate prevăzută de dreptul Uniunii este direct aplicabilă raporturilor dintre un cetățean danez și angajatorul acestuia care este o autoritate publică?; 3) În măsura în care Curtea consideră că în Uniunea Europeană discriminarea pe motive de obezitate este interzisă pe piața muncii în general sau din partea unui angajator public în special, examinarea aspectului dacă s-a încălcat o eventuală interdicție privind discriminarea pe motive de obezitate trebuie să aibă loc conform principiului

¹²¹⁵ Pct. 74.

repartizării sarcinii probei, astfel încât, în vederea punerii eficiente în aplicare a interdicției în cazul în care se probează o astfel de discriminare, sarcina probei trebuie să revină angajatorului pârât [...]?”; 4) Obezitatea poate fi considerată un handicap, inclus în protecția instituită de Directiva 2000/78[...], și, în caz afirmativ, care sunt criteriile decisive pentru a stabili dacă obezitatea unei persoane implică în mod concret protecția acestei persoane prin interdicția privind discriminarea pe motive de handicap cuprinsă în această directivă?”

Cu privire la prima întrebare, Curtea a răspuns că dreptul Uniunii, nici cel primar, nici cel derivat, nu cuprinde o interdicție privind discriminarea pe motive de obezitate ca atare. Potrivit jurisprudenței Curții, domeniul de aplicare al Directivei 2000/78 nu trebuie extins prin analogie dincolo de discriminările întemeiate pe motivele enumerate în mod exhaustiv la articolul 1 din aceasta¹²¹⁶. Directiva se aplică însă atât în domeniul public, cât și în cel privat și trebuie respectată inclusiv de organismele publice, în calitate de angajator.

În continuare, după ce a respins excepția inadmisibilității invocat de guvernul danez, Curtea a analizat cea de-a patra întrebare preliminară, mai exact dacă starea de obezitate a unui lucrător poate constitui un „handicap”, în sensul Directivei 2000/78. Curtea a reamintit finalitatea, domeniul de aplicare al directivei și definiția noțiunii de „handicap” în sensul Directivei 2000/78: o limitare care rezultă în special din afecțiuni fizice, mentale sau psihice pe termen lung, a căror interacțiune cu diferite bariere poate împiedica participarea deplină și efectivă a persoanei în cauză la viața profesională în condiții de egalitate cu ceilalți lucrători sau îngreunează exercitarea unei activități profesionale¹²¹⁷.

Curtea a apreciat că starea de obezitate nu constituie, în general, un handicap în sensul Directivei 2000/78, deoarece nu are drept consecință necesară limitarea activității profesionale. Totuși, în anumite circumstanțe, obezitatea poate avea astfel de consecințe: în cazul în care această stare cauzează o limitare care rezultă în special din afecțiuni fizice, mentale sau psihice pe termen lung, a căror interacțiune cu diferite bariere poate împiedica participarea deplină și efectivă a persoanei în cauză la viața profesională în condiții de egalitate cu ceilalți lucrători. Dacă limitarea pe care o produce în participarea persoanei la viața profesională este de lungă durată, cu atât mai mult obezitatea intră în sfera noțiunii de „handicap”. “În ipoteza în care instanța de trimitere ar ajunge la concluzia că obezitatea domnului Kaltoft îndeplinește condițiile menționate la punctul 53 din prezenta hotărâre, trebuie amintit că, în ceea ce privește sarcina probei aplicabilă, conform articolului 10 alineatul (1) din Directiva 2000/78, statele membre trebuie să ia măsurile necesare, în conformitate cu sistemul juridic propriu, astfel încât, atunci când o persoană se consideră lezată prin nerespectarea în ceea ce o privește a principiului egalității de tratament și prezintă, în fața unei jurisdicții sau a unei alte instanțe competente, fapte care permit prezumția existenței unei discriminări directe sau indirecte, îi revine pârâtului sarcina de a dovedi că principiul respectiv nu a fost încălcat. Conform alineatului (2) al articolului menționat, alineatul (1) al acestuia nu aduce atingere adoptării de către statele membre a unor norme privind sarcina probei care să fie mai favorabile reclamantilor”¹²¹⁸.

**Rubrică realizată de
lector univ. dr. Anamaria Groza,
judecător, Judecătoria Strehaia**

¹²¹⁶ Pct. 36.

¹²¹⁷ Pct. 53, 54.

¹²¹⁸ Pct. 63.

Din jurisprudența recentă în materia organizării judecătorești și a statutului magistraților

1. Afectarea statutului judecătorului/procurorului prin extinderea efectelor suspendării din funcție, dispusă în temeiul art. 62 alin. (1) din Legea nr. 303/2004. Acestea constau doar în neplata drepturilor salariale pe perioada suspendării, neluarea în calcul a respectivei perioade în stabilirea vechimii în magistratură, respectiv inaplicabilitatea interdicțiilor și incompatibilităților prevăzute la art. 5 și art. 8 din același act normativ.

(Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția de contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 2032 din 30 aprilie 2014, dosar nr. 5021/1/2013)

Din examinarea lucrărilor din dosar, constată următoarele:

Prin Hotărârea nr.1051 din 8 octombrie 2013, Plenul Consiliului Superior al Magistraturii a dispus respingerea cererii de pensionare anticipată formulate de domnul N., procuror la Parchetul de pe lângă Judecătoria Oltenița și înaintarea către Președintele României a propunerii de eliberare din funcție a domnului N., procuror la Parchetul de pe lângă Judecătoria Oltenița, ca urmare a condamnării penale definitive a acestuia și înaintarea hotărârii către Președintele României, în vederea emiterii decretului de eliberare din funcție.

Pentru a hotărî astfel, Plenul a constatat că, la data de 26.10.2012, Secția pentru procurori din cadrul Consiliului Superior al Magistraturii a dispus prin Hotărârea nr. 372/2012,

suspendarea din funcție a domnului N., procuror în cadrul Parchetului de pe lângă Judecătoria Oltenița, ca urmare a punerii în mișcare a acțiunii penale împotriva sa pentru săvârșirea infracțiunii de luare de mită.

Prin sentința penală nr.106/12.03.2013, Curtea de Apel București, Secția I Penală I-a condamnat pe inculpatul N. la pedeapsa de 4 ani închisoare, iar condamnarea a rămas definitivă prin decizia nr.2772/19.09.2013 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția penală, prin respingerea recursurilor declarate de către Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, Direcția Națională Anticorupție și de către inculpatul N..

Plenul Consiliului Superior al Magistraturii a analizat cererea domnului N. de punere în executare a deciziei civile nr.6187/17.09.2013 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, în sensul soluționării cererii acestuia de pensionare anticipată, constatând următoarele aspecte:

O primă cerere de pensionare anticipată a fost adresată Consiliului Superior al Magistraturii de către domnul N. la data de 29.08.2012, însă aceasta nu era însoțită de o decizie de pensionare, astfel încât această cerere nu poate genera efecte juridice, atât timp cât în susținerea acesteia nu a fost depusă o decizie de pensionare a casei teritoriale de pensii competente.

Plenul a remarcat faptul că domnul N. a adresat Casei teritoriale de pensii Călărași, la data de 12.11.2012, o cerere

de pensionare anticipată, urmare acestea fiind emisă decizia nr. 166375/07.12.2012. Ulterior emiterii acestei decizii, domnul N. a reiterat cererea sa de pensionare anticipată Consiliului Superior al Magistraturii, noua cerere fiind înregistrată sub nr. 2/23740/1154/03.01.2013.

Față de cele de mai sus, în considerarea dispozițiilor legale incidente, Plenul a apreciat că data ce trebuie avută în vedere la analiza unei cereri de pensionare (în cazul în care nu se solicită ca aceasta să opereze de la o dată ulterioară) este data la care magistratul în funcție adresează cererea de stabilire a drepturilor bănești Casei teritoriale de pensii competente, iar nu data sesizării Consiliului Superior al Magistraturii.

Or, dat fiind faptul că domnul N. a fost suspendat din funcția de procuror la data de 28.10.2012, ca urmare a punerii în mișcare a acțiunii penale împotriva sa, Plenul a constatat că această dată a suspendării din funcție este anterioară sesizării Casei teritoriale de pensii competente.

Întrucât cererea magistratului de pensionare anticipată urmărește valorificarea unui drept ce decurge din calitatea sa de magistrat, drept suspendat și în considerarea faptului că domnul N. era suspendat din funcție la data formulării cererii de pensionare anticipată, situație incidentă și în prezent, când, de altfel, a survenit și o sentință penală definitivă de condamnare a magistratului, Plenul Consiliului Superior al Magistraturii a apreciat că se impune respingerea cererii de pensionare anticipată formulată.

Față de condamnarea definitivă a domnului N. pentru săvârșirea unei infracțiuni, Plenul a reținut că, potrivit art. 65 alin. (1) lit.f din Legea nr. 303/2004, republicată, cu modificările și completările ulterioare, judecătorii și procurorii sunt eliberați din funcție ca urmare a survenirii unei astfel de împrejurări.

Având în vedere sentința penală nr. 106/12.03.2013 a Curții de Apel

București, definitivă prin decizia nr.2772/19.09.2013 a Înaltei Curți de Casație și Justiție și dispozițiile imperative privind eliberarea din funcție, ca urmare a condamnării penale definitive, Plenul Consiliului Superior al Magistraturii a dispus înaintarea către Președintele României a propunerii de eliberare din funcție a domnului N., procuror la Parchetul de pe lângă Judecătoria Oltenița, ca urmare a condamnării penale definitive a acestuia.

Prin contestația formulată în termenul prevăzut de lege, N. a solicitat anularea Hotărârii Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr. 1051 din data de 8 octombrie 2013, obligarea intimatului Consiliul Superior al Magistraturii să emită o nouă hotărâre, prin care să propună eliberarea din funcție a contestatorului prin pensionare, de la data prevăzută în decizia de pensionare nr. 166375 din data de 7 decembrie 2012 emisă de Casa Teritorială de Pensii Călărași, iar nu pentru condamnare penală definitivă, cum în mod nelegal s-a dispus prin hotărârea atacată, precum și obligarea intimatului la plata cheltuielilor de judecată.

S-a învederat, de către contestatorul N., că hotărârea atacată este nelegală, întrucât s-a încălcat dreptul constituțional la pensie și s-a împiedicat exercițiul dreptului la încetarea funcției prin pensionare fără temei legal, s-au încălcat dispozițiile legale privind atribuțiile și competențele Consiliului Superior al Magistraturii, s-au încălcat prevederile art. 44 alin. (1) din Constituția României și ale Protocolului nr. 1 la Convenția pentru Apărarea Drepturilor Omului și Libertăților Fundamentale, s-a încălcat prezumția de nevinovăție (art. 6 alin. 1 din Convenție și art. 11 din Declarația Universală a Drepturilor Omului) și principiul egalității în fața legii și a nediscriminării (art. 7 din Declarația Universală a Drepturilor Omului, art. 14 din Convenție, Protocolul nr. 12 la Convenție, art. 16 alin. 1 și 2 din Constituția României).

Cu referire la motivul de nelegalitate constând în încălcarea dreptului

constituțional la pensie și împiedicarea exercitării dreptului la încetarea funcției prin pensionare, s-a arătat, de către contestator, că potrivit art. 47 alin. (2) din Constituția României și art. 1 din Legea nr. 263/2010 privind sistemul unitar de pensii publice (aplicabil și magistraților, conform art. 6 alin.2 din lege), dreptul la pensie este garantat, și că acest drept se naște prin cererea formulată de persoana îndreptățită și adresată casei teritoriale de pensii (art. 103 din Legea nr. 263/2010), sub condiția îndeplinirii condițiilor legale de pensionare, ce urmează a fi constatate de casa de pensii (art. 104 alin. 1 și 2 din Legea nr. 263/2010).

Tot astfel, s-a relevat că art. 82 din Legea nr. 303/2004 prevede dreptul la pensie al magistraților iar art. 65 alin. (1) lit. b) din același act normativ stipulează că eliberarea din funcție a magistraților se face „prin pensionare, potrivit legii”, această ultimă normă trimitând la dispozițiile de drept comun în ceea ce privește stabilirea de către casele teritoriale de pensii a dreptului la pensie în condițiile Legii nr. 263/2010.

Or, s-a evocat că, la data de 29 august 2012, când contestatorul a formulat cerere de pensionare, erau îndeplinite condițiile legale pentru pensionarea acestuia, astfel cum rezultă din decizia de pensionare emisă de Casa Teritorială de Pensii a județului Călărași la data de 7 decembrie 2012, așa încât nu exista nici un temei de drept care să justifice refuzul intimatului Consiliul Superior al Magistraturii de a respinge cererea de pensionare.

A remarcat contestatorul că legiuitorul, prin art. 104 din Legea nr. 273/2010 și art. 85 alin. (3) din Legea nr. 303/2004, a înțeles să distingă între nașterea dreptului la pensie, stabilirea dreptului la pensie și acordarea, respectiv plata acesteia, noțiunile nefiind echivalente, și a considerat acesta că, în ipoteza statuată de legea specială privind statutul magistraților, chiar dacă plata efectivă a pensiei este cea a emiterii decretului

prezidențial, pensia se cuvine și se stabilește tot în condițiile prevăzute de legea pensiilor, întrucât legea specială privind statutul magistraților nu derogă de la dispozițiile de drept comun în ceea ce privește nașterea și recunoașterea dreptului la pensie ci doar în privința plății efective a acestor drepturi. Or, potrivit deciziei emise de Casa Teritorială de Pensii Călărași, drepturile contestatorului au fost stabilite începând cu data de 12 noiembrie 2012.

Tot astfel, în lumina principiului egalității în fața legii, a nediscriminării și a prezumției de nevinovăție, garanții fundamentale ale dreptului la un proces echitabil (noțiunea de proces fiind înțeleasă și definită în jurisprudența CEDO ca incluzând și faza prejudicială, administrativă a procedurii de soluționare a unei cauze), a apreciat contestatorul că nu exista nici un fundament legal pentru refuzul intimatului de a recunoaște dreptul său la eliberarea din funcție prin pensionare, drept conferit de legiuitor prin dispozițiile art. 65 lit. b) din Legea nr. 303/2004, întrucât la data la care cererea de pensionare trebuia evaluată și soluționată nu exista nici un concurs între cauza de încetare a funcției prin pensionare și cea întemeiată pe condamnarea penală definitivă.

Dimpotrivă, s-a susținut că și conduita dilatorie a intimatului, refuzul de a soluționa cererea contestatorului formulată încă din data de 29 august 2012, refuz sancționat prin decizia nr. 6187 din data de 17 septembrie 2013 a Înaltei Curți de Casație și Justiție – Secția de contencios administrativ și fiscal, a generat premisa cazului de eliberare din funcție a petentului pentru condamnare penală definitivă, prin înfrângerea dreptului născut și recunoscut prin decizia organului competent (casa de pensii) de a înceta funcția prin pensionare.

Cât privește motivul de nelegalitate reprezentat de încălcarea dispozițiilor legale privind atribuțiile și competențele Consiliului Superior al Magistraturii, s-a

apreciat de către contestator că intimatul nu se putea pronunța – așa cum a procedat prin hotărârea contestată – asupra admiterii sau respingerii cererii de pensionare, în condițiile în care această competență este dată de legiuitor casei de pensii, conform art. 103-104 din Legea nr. 263/2010, iar nu Consiliului Superior al Magistraturii.

Plenul Consiliului Superior al Magistraturii, s-a susținut, poate hotărî numai asupra cererii de eliberare din funcție prin pensionare, intimatul fiind abilitat a face propunere Președintelui României în vederea emiterii decretului prezidențial în acest sens (art. 35 lit. a din Legea nr. 317/2004), fără a putea verifica îndeplinirea sau nu a condițiilor de pensionare.

Contestatorul a mai susținut că fiind încălcat dreptul său la dobândirea în patrimoniu a pensiei de la data la care aceasta îi era cuvenită potrivit dispozițiilor art. 103 din Legea nr. 263/2010, respectiv data îndeplinirii condițiilor de dobândire a dreptului la pensie constatată de organul competent, este privat de valoarea patrimonială a acestui drept de asigurări sociale, veritabil bun în sensul Protocolului nr. adițional 1 la Convenție, supus protecției constituționale (art. 44 alin. 1) și dreptului internațional.

S-a apreciat de către contestator că, prin respingerea cererii sale de încetare a funcției prin pensionare și prin formularea propunerii de eliberare din funcție pentru condamnare penală, intimatul a comis un grav abuz în exercitarea atribuțiilor, încercând, prin puterea proprie a actului administrativ emis, să impună o modificare a legii pe care legiuitorul însuși a refuzat-o până la momentul formulării contestației, și să genereze o sancțiune penală (privarea de dreptul la pensie legal consacrat) în condițiile în care legea penală și nici hotărârea judecătorească de condamnare nu instituie o asemenea sancțiune.

S-a mai învederat, prin contestație, că refuzând să analizeze și să soluționeze

cererea contestatorului de pensionare, în raport cu realitatea existentă la momentul manifestării de voință, în sensul încetării funcției pentru acest motiv, intimatul a încălcat prezumție de nevinovăție, fiind evident că, până la condamnarea definitivă penală, contestatorul are drepturile oricărui magistrat care îndeplinește condițiile pensionării, iar aceste condiții nu pot fi analizate prin prisma unei conduite viitoare, nici suspendate sau circumstanțiate în exercitare în funcție de o posibilă soluție viitoare a unei instanțe penale, întrucât ar însemna să se condiționeze prin act administrativ un drept consacrat de legiuitor pur și simplu, necondiționat, în absența unui text normativ care să permită acest lucru.

În fine, contestatorul a apreciat că prin hotărârea contestată a fost încălcat și principiul egalității în fața legii și al nediscriminării (art. 7 din Declarația Universală a Drepturilor Omului, art. 14 din Convenție, Protocolul nr. 12 adițional la Convenție, art. 16 alin. 1 și 2 din Constituția României), dreptul contestatorului la pensie, născut anterior condamnării definitive, trebuind să fie respectat și recunoscut în aceeași măsură cu cel al oricărui magistrat prezumat nevinovat.

S-a precizat, drept consecință a analizei realității juridice de la data nașterii dreptului contestatorului la pensie prin prisma prezumției de nevinovăție, că nu există nici un fundament legal pentru a plasa chestiunea analizei drepturilor contestatorului sub incidența unui alt regim juridic decât cel definit de lege pentru magistrații al căror drept de încetare a funcției prin pensionare s-a născut.

A concluzionat contestatorul că refuzul intimatului de a recunoaște dreptul său de pensie pe o perioadă însemnată de timp (un an de zile) și de a-l nega la momentul schimbării realității juridice față

de aceea de la momentul nașterii dreptului reprezintă o încălcare gravă a principiului egalității în fața legii și al nediscriminării, deoarece soluția dată cererii petentului este diferită de cea dată oricărui alt magistrat aflat în condiții similare la data nașterii dreptului, iar diferența de soluții este discriminatorie pe considerente de vinovăție penală, deși un asemenea motiv de distincție nu era permis intimatului datorită forței prezumției de nevinovăție la data la care acesta trebuia să facă propunerea pentru eliberare din funcție a contestatorului prin pensionare.

Prin adresa nr. 24442/1154/2013 Consiliul Superior al Magistraturii, prin secretarul general, a înaintat la dosar declarația de recurs, în formă olografă, formulată de N.G. pe o copie a buletinului său de identitate, în numele lui N., împotriva Hotărârii nr. 1051 din data de 8 octombrie 2013 a Plenului Consiliului Superior al Magistraturii, declarație însoțită de o copie a ordinii de zi soluționate a Plenului Consiliului Superior al Magistraturii din data de 8 octombrie 2013 și de un exemplar al recursului îndreptat împotriva Hotărârii Plenului Consiliului Superior al Magistraturii din data de 30 ianuarie 2013, soluționat irevocabil prin decizia nr.6187 pronunțată la data de 17 septembrie 2013 de Înalta Curte de Casație și Justiție – Secția de contencios administrativ și fiscal.

Prin întâmpinarea depusă la dosarul cauzei, intimatul Consiliul Superior al Magistraturii a invocat, în principal, excepția lipsei dovezii calității de reprezentant, cu consecința anulării contestației, în ipoteza în care această dovadă nu va fi făcută în condițiile art. 82 alin. (1) din Codul de procedură civilă, și în subsidiar, a solicitat respingerea contestației ca nefondată. (...)

Pe fondul contestației, intimatul Consiliul Superior al Magistraturii a arătat că în mod legal și întemeiat a dispus, prin

Hotărârea Plenului nr. 1051 din data de 8 octombrie 2013, respingerea cererii de pensionare anticipată formulată de contestatorul N. și înaintarea către Președintele României a propunerii de eliberare din funcție ca urmare a condamnării definitive a acestuia.

În ceea ce privește cererea de pensionare anticipată, analizată în condițiile punerii în executare a deciziei nr. 6187 din data de 17 septembrie 2013 a Înaltei Curți de Casație și Justiție – Secția de contencios administrativ și fiscal, Plenul Consiliului Superior al Magistraturii a reținut că dreptul de pensionare anticipată aparține doar judecătorilor și procurorilor în funcție, această concluzie, potrivit căreia un astfel de drept presupune ca și condiție premisă ca titularul să fie în activitate, rezultând din coroborarea prevederilor art. 82 alin. (5) cu art. 83 ind. 1 și art. 85 alin. (3) din Legea nr. 303/2004, republicată, cu modificările și completările ulterioare. O primă cerere de pensionare anticipată a fost adresată Consiliului Superior al Magistraturii la data de 29 august 2012, această cerere nefiind însoțită de o decizie de pensionare. Sub acest aspect s-a învederat faptul că, deși pensia de magistrat este o pensie specială, calculul drepturilor de pensie este atributul exclusiv al Casei teritoriale de pensii, astfel cum rezultă implicit din dispozițiile art. 85 alin. (3) din Legea nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor, republicată, cu modificările și completările ulterioare.

Contestatorul a adresat Casei Teritoriale de Pensii Călărași, la data de 12 noiembrie 2012, o astfel de cerere de pensionare anticipată, fiind emisă la data de 7 decembrie 2012 decizia nr. 166375. Ulterior emiterii acestei decizii contestatorul a reiterat cererea sa de pensionare anticipată, cererea fiind înregistrată la Consiliul Superior al Magistraturii sub nr. 2/23740 din 3 ianuarie 2013.

În considerarea aspectelor sus relevate, Plenul Consiliului Superior al Magistraturii a reținut în mod judicios că data care trebuie avută în vedere la analizarea unei cereri de pensionare – în cazul în care nu se solicită ca aceasta să opereze la o dată ulterioară – este data la care magistratul în funcție adresează cererea de stabilire a drepturilor bănești casei teritoriale de pensii competente, iar nu data sesizării Consiliului Superior al Magistraturii.

Or, dat fiind faptul că contestatorul a fost suspendat din funcția de procuror la data de 28 octombrie 2012, ca urmare a punerii în mișcare a acțiunii penale împotriva sa, Plenul a constatat că această dată a suspendării este anterioară sesizării Casei teritoriale de pensii competente.

S-a susținut că, deși Legea nr. 303/2004 expune doar câteva din efectele suspendării din funcție a unui magistrat, precum neplata drepturilor salariale, neincluderea perioadei suspendării în perioada de vechime în funcție și inaplicabilitatea interdicțiilor și incompatibilităților prevăzute la art. 5 și 8, această enumerare nu are un caracter limitativ, ci unul exemplificativ.

Intimatul a făcut referire și la prevederile art. 49 alin. (4) din Codul muncii, care prevede că „în cazul suspendării contractului individual de muncă din cauza unei fapte imputabile salariatului, pe durata suspendării, acesta nu va beneficia de nici un drept care rezultă din calitatea de salariat”, și, în contextul prezentat, a apreciat că solicitarea contestatorului de eliberare din funcție prin pensionare urmărește valorificarea unui drept ce decurge din calitatea de magistrat, drept suspendat la momentul formulării cererii.

Prin urmare, în vederea punerii în executare a deciziei nr. 6187 din data de 17 septembrie 2013 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, prin care Consiliul

Superior al Magistraturii a fost obligat să procedeze la soluționarea cererii de eliberare din funcție prin pensionare a contestatorului, iar nu la soluționarea cererii într-un sens sau altul, s-a statuat, în conformitate cu argumentele de fapt și de drept expuse mai sus, că această cerere trebuie respinsă, urmând ca eliberarea din funcție să intervină ca urmare a condamnării penale definitive a contestatorului.

A relevat intimatul, pe de altă parte, că textul art. 65 alin. (1) și (2) din Legea nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor, republicată, cu modificările și completările ulterioare, nu stabilește o ordine de prioritate în situația în care intervin două sau mai multe cauze ce pot conduce la eliberarea din funcție a unui magistrat, dar cu toate acestea rezultă, din ansamblul reglementării Legii nr. 303/2004, că acest act normativ face distincție între motivele imputabile, respectiv neimputabile de eliberare din funcție a unui judecător sau procuror, reglementând anumite drepturi pentru magistrații eliberați din motive neimputabile (art. 33 alin. 1, art. 65 alin. 6 și art. 82 alin. 5).

Eliberarea din funcție prin pensionare se circumscrie motivelor neimputabile de încetare a activității, în timp ce intervenirea unei condamnări definitive pentru săvârșirea unei infracțiuni face parte din categoria motivelor imputabile de încetare a activității unui magistrat, respectiv de eliberare a sa din funcție.

A reiterat intimatul Consiliul Superior al Magistraturii faptul că, deși legea nu stabilește o ordine de prioritate când intră în concurs două sau mai multe cauze ce conduc la eliberarea din funcție a magistratului, o astfel de prioritate trebuie stabilită, în concret, în funcție de circumstanțe. Astfel de argumente, s-a precizat, pot susține opinia intimatului din data de 8 octombrie 2013, de înaintare către Președintele României a propunerii de eliberare din funcție a contestatorului, ca urmare a condamnării penale definitive a acestuia.

Tot ca argumente în susținere, Consiliul Superior al Magistraturii a subliniat că acceptarea ipotezei în sensul că nu există nicio dispoziție legală care să interzică posibilitatea pensionării magistratului pe perioada suspendării ar conduce la o evidentă eludare a prevederilor legale care reglementează ca și cauză de eliberare din funcție a magistratului condamnarea definitivă a acestuia pentru o infracțiune.

Cauza instituită la lit. f) a art. 65 alin. (1) din Legea nr. 303/2004 ar putea fi astfel înlăturată discreționar, prin simpla manifestare de voință a magistratului, în sensul formulării unei cereri de pensionare, după punerea în mișcare a acțiunii penale împotriva sa și suspendarea din funcție până la momentul soluționării definitive a procesului penal. În condițiile expuse, textul nu și-ar mai putea găsi niciodată aplicabilitatea, or normele de drept trebuie aplicate și interpretate în sensul producerii de efecte.

În raport de cele prezentate, a apreciat intimatul Consiliul Superior al Magistraturii că nu pot fi reținute criticile de nelegalitate invocate de contestatorul N., referitoare la încălcarea prevederilor art. 47 alin. (2) din Constituție, art. 1 și 6 din Legea nr. 263/2010 privind sistemul unitar de pensii publice și a dispozițiilor legale privind atribuțiile și competențele Consiliului Superior al Magistraturii. Cererile pentru eliberarea din funcție a magistraților sunt de competența Consiliului Superior al Magistraturii potrivit art. 35 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 317/2004 privind Consiliul Superior al Magistraturii, republicată, cu modificările și completările ulterioare.

Cu privire la pretinsa încălcare a prevederilor art. 44 alin. (1) din Constituția României și a Protocolului nr. 1 Adițional la Convenția Europeană a Drepturilor Omului, a subliniat intimatul că nu poate fi reținută existența unui drept de proprietate în patrimoniul contestatorului sau o valoare patrimonială sub forma unei creanțe certe, ce-i poate conferi o

speranță legitimă cu privire la valorificarea ei.

Referitor la pretinsa încălcare a prezumției de nevinovăție din perspectiva susținută de contestator, s-a susținut că nici această susținere nu poate fi reținută, întrucât a beneficiat de această prezumție până la momentul condamnării sale definitive printr-o hotărâre a instanței penale.

Nici argumentele privitoare la pretinsa discriminare a contestatorului nu au fost considerate întemeiate, eliberarea din funcție ca urmare a unei condamnări definitive dispunându-se față de toți cei aflați într-o astfel de situație, când intră în concurs cu o cerere de eliberare din funcție prin pensionare formulată, de regulă, după demararea demersurilor în procesul penal.

Or, așa cum s-a mai relevat, acceptarea ipotezei în sensul că nu există nicio dispoziție legală care să interzică posibilitatea pensionării magistratului pe perioada suspendării ar conduce la o evidentă eludare a prevederilor legale care reglementează drept cauză de eliberare din funcție a magistratului condamnarea definitivă a acestuia pentru o infracțiune.

Prin urmare, cauza instituită la lit. f) a art. 65 alin. (1) din Legea nr. 303/2004 ar putea fi astfel înlăturată discreționar, prin simpla manifestare de voință a magistratului, în sensul formulării unei cereri de pensionare, după punerea în mișcare a acțiunii penale împotriva sa și suspendarea din funcție până la momentul soluționării definitive a procesului penal.

(...) La termenul de judecată de azi reprezentantul intimatului, în aport de împrejurarea că contestația ce formează obiectul litigiului a fost formulată de N. prin avocat, care a depus la dosar mandatul de reprezentare, a înțeles să renunțe la invocarea excepției lipsei dovezii calității de reprezentant a persoanei care a formulat contestația.

Contestația formulată de N. împotriva Hotărârii nr. 1051 din data de 8 octombrie 2013 a Plenului Superior al Magistraturii este fondată și urmează a fi admisă, cu consecința anulării actului administrativ atacat și a obligării intimatului Consiliul Superior al Magistraturii la emiterea unei noi hotărâri prin care să propună Președintelui României eliberarea din funcție a contestatorului prin pensionare, pentru considerentele ce se vor arăta în continuare.

Înalta Curte constată că o primă cerere de pensionare, nesoluționată în vreun fel, a fost adresată Consiliului Superior al Magistraturii de către contestatorul N., procuror în cadrul Parchetului de pe lângă Judecătoria Oltenița, la data de 29 august 2012, această solicitare nefiind însoțită însă de o decizie de pensionare.

La data de 26 octombrie 2012, Secția de procurori a Consiliului Superior al Magistraturii a hotărât, în temeiul art. 40 lit. j) din Legea nr. 317/2004 privind Consiliul Superior al Magistraturii, republicată, cu modificările și completările ulterioare, precum și a art. 62 alin. (1) lit. a) și alin. (2) din Legea nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor, republicată, cu modificările și completările ulterioare, suspendarea contestatorului din funcția de procuror la Parchetul de pe lângă Judecătoria Oltenița, ca urmare a punerii în mișcare a acțiunii penale împotriva sa, de către Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția Națională Anticorupție – Secția de combatere a infracțiunilor conexe infracțiunilor de corupție, sub aspectul săvârșirii infracțiunii de luare de mită, prevăzută de art. 254 din Codul penal, raportat la art. 7 alin. (1) din Legea nr. 78/2000 pentru prevenirea, descoperirea și sancționarea faptelor de corupție.

Casa Teritorială de Pensii Călărași, urmare cererii formulate de contestatorul N., sub nr. 38442 din data de 12 noiembrie

2012, a emis decizia nr. 166375 din data de 7 decembrie 2012, privind acordarea pensiei de serviciu, în temeiul art. 82 alin. (2) din Legea nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor, republicată, cu modificările și completările ulterioare. Prin această decizie, care a rămas definitivă prin necontestare, drepturile de pensie s-au stabilit începând cu data formulării cererii de acordare a pensiei de serviciu, anume 12 noiembrie 2012, prin luarea în considerare a unei vechimi în funcțiile prevăzute la art. 82 alin. (2) din Legea nr. 303/2004 de 26 ani și 9 luni, și s-a prevăzut, în conformitate cu dispozițiile art. 85 alin. (3) din Legea nr. 303/2004, că plata drepturilor se va face începând cu data eliberării din funcție a contestatorului.

Întemeindu-se pe decizia nr. 166375 din data de 7 decembrie 2012, privind acordarea pensiei de serviciu, emisă de autoritatea administrativă competentă Casa Teritorială de Pensii Călărași, N. a solicitat din nou Consiliului Superior al Magistraturii, cu cererea înregistrată sub nr. 2/23740/1154/3 ianuarie 2013, eliberarea sa din funcție prin pensionare, hotărându-se în ședința Plenului Consiliului Superior al Magistraturii din data de 30 ianuarie 2013 amânarea discutării propunerii de eliberare din funcție prin pensionare, a contestatorului, suspendat din funcție, ca urmare a punerii în mișcare a acțiunii penale împotriva sa, până la încetarea suspendării magistratului.

Ulterior, prin decizia nr. 6187 din data de 17 septembrie 2013 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție – Secția de contencios administrativ și fiscal, a fost admisă contestația formulată de N. împotriva Hotărârii Plenului Consiliului Superior al Magistraturii din 30 ianuarie 2013, cu consecința anulării în parte a hotărârii atacate în ceea ce-l privește pe contestator și a obligării intimatului să procedeze la soluționarea cererii de

eliberare din funcție prin pensionare formulată la data de 29 august 2012.

S-a reținut, în considerentele deciziei Înaltei Curți, cu putere de lucru judecat, pe de o parte, că amânarea soluționării cererii contestatorului până la momentul judecării definitive a procesului penal echivalează cu un refuz nejustificat de soluționare a solicitării acestuia în sensul prevederilor art. 2 alin. (1) lit. i) din Legea nr.554/2004 a contenciosului administrativ, cu modificările și completările ulterioare, și, pe de altă parte, că refuzul soluționării cererii contestatorului apare ca fiind nejustificat și pentru că, la data de 30 ianuarie 2013, nu exista o hotărâre de condamnare definitivă a contestatorului pentru săvârșirea vreunei infracțiuni, astfel că nu se poate susține că ar exista un concurs de cauze care să conducă la eliberarea din funcție a magistratului.

Totodată, s-a statuat, prin aceeași decizie, că hotărârea de amânare a soluționării cererii formulate de contestator până la momentul încetării suspendării din funcție a fost emisă cu exces de putere, în condițiile în care aceasta nu a fost motivată, nu a fost invocat vreun temei legal pentru această soluție, iar cererea de eliberare din funcție prin pensionare a fost formulată la data de 29 august 2012, anterior emiterii Hotărârii nr. 372 din data de 26 octombrie 2012 a Secției pentru procurori a Consiliului Superior al Magistraturii prin care s-a dispus suspendarea din funcția de procuror.

Se constată, în fine, că în data de 8 octombrie 2013, consecință a analizei Notei nr. 1/22867/1154/DRUO/ST/2013 a Direcției Resurse Umane și organizare – Serviciul resurse umane pentru parchete prin care a fost înaintată propunerea privind eliberarea din funcția de procuror la Parchetul de pe lângă Judecătoria Oltenița a domnului N., ca urmare a condamnării penale definitive, și cererea

acestuia de punere în executare a deciziei civile nr. 6187 din 17 septembrie 2013 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, Plenul Consiliului Superior al Magistraturii a dispus, prin Hotărârea nr. 1051, contestată în litigiu, respingerea cererii de pensionare anticipată formulată de contestatorul N., procuror la Parchetul de pe lângă Judecătoria Oltenița, și înaintarea către Președintele României a propunerii de eliberare din funcție a acestuia, ca urmare a condamnării penale definitive.

În raport de cele mai sus învederate, Înalta Curte constată, așadar, că a fost investită în temeiul art. 29 alin. (7) din Legea nr. 317/2004 privind Consiliul Superior al Magistraturii, republicată, cu modificările și completările ulterioare, cu o contestație ce are ca obiect Hotărârea nr. 1051/08.10.2013, prin care Plenul Consiliului Superior al Magistraturii a respins cererea de pensionare anticipată formulată de domnul N., procuror la Parchetul de pe lângă Judecătoria Oltenița (art.1) și a dispus înaintarea către Președintele României a propunerii de eliberare din funcție a domnului N., procuror la Parchetul de pe lângă Judecătoria Oltenița, ca urmare a condamnării penale definitive a acestuia (art.2).

Având în vedere argumentele expuse pe larg în motivarea hotărârii contestate precum și în egală măsură criticile formulate prin prezenta contestație, Înalta Curte constată că are a se pronunța cu prioritate asupra a două probleme de drept, respectiv dacă, *de lege lata*, pe perioada suspendării din funcție, în temeiul art. 62 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor, republicată, cu modificările și completările ulterioare, un judecător/procuror își poate exercita dreptul de a beneficia de pensie de serviciu, în condițiile art. 82 alin. (2) din Legea nr.303/2004 și dacă există vreo ordine de

prioritate în situația în care intervin simultan două sau mai multe cauze ce pot conduce, în condițiile art. 65 alin. (1) din Legea nr. 303/2004, la eliberarea din funcție a unui judecător/procuror.

Cu privire la prima problemă, intimatul opinează, atât prin considerentele hotărârii contestate, cât și prin întâmpinarea formulată în cauză, că, pe perioada suspendării, un procuror/judecător nu poate beneficia de dreptul la pensionare anticipată, invocând în acest sens dispozițiile art. 82 alin. (5), art. 83 ind. 1, art. 85 alin. (3), respectiv art. 62 alin. (3) și (4) din Legea nr. 303/2004, precum și cele ale art. 49 alin. (4) din Codul muncii, pe când, în opinia contestatorului, un astfel de drept poate fi exercitat în condiții de legalitate, potrivit dispozițiilor art. 65 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 303/2004, art. 44 alin. (1) și art. 47 alin. (2) din Constituția României, art. 1 și art. 104 din Legea nr. 263/2010 privind sistemul unitar de pensii publice, cu modificările și completările ulterioare.

Se impune, cu titlu prealabil, a se clarifica natura pensiei de serviciu prevăzută de art. 82 alin. (2) din Legea nr. 303/2004, recunoscută în beneficiul contestatorului prin decizia nr. 166375 din data de 7 decembrie 2012 emisă de autoritatea administrativă competentă, anume Casa Teritorială de Pensii Călărași, aceasta având, potrivit prevederilor exprese ale art. 82 alin. (8) din Legea nr. 303/2004, regimul juridic al unei pensii pentru limită de vârstă, iar nu al unei pensii anticipate. Pensionarea anticipată a judecătorilor și procurorilor beneficiază de o reglementare distinctă, prin dispozițiile art. 831 din Legea nr. 303/2004, care prevăd că „(1) Judecătorii și procurorii pot fi pensionați *anticipat*, cu reducerea vârstei de pensionare prevăzute de prezenta lege cu până la 5 ani, în cazul în care depășesc vechimea în magistratură prevăzută la art. 82 alin. (1) cu cel puțin 5 ani. Cei care îndeplinesc

atât condițiile pentru acordarea pensiei în condițiile prezentului articol, cât și pe cele prevăzute la art. 82 alin. (2) pot opta între cele două pensii. (2) Pensia prevăzută la alin. (1) are regimul unei pensii anticipate de serviciu. (3) Beneficiarii pensiei de serviciu prevăzute la alin. (1) nu pot cumula pensia de serviciu cu veniturile realizate dintr-o activitate profesională, indiferent de nivelul veniturilor respective, până la vârsta de 60 de ani. (4) Cuantumul pensiei anticipate se stabilește potrivit prevederilor art. 82 alin. (1) și (4).”

Înalta Curte, analizând limitele și condițiile exercitării dreptului la pensie de serviciu, prin prisma interpretării dispozițiilor art. 82 alin. (2) și ale art. 62 alin. (3) și (4) din Legea nr. 303/2004, constată, în dezacord cu intimatul, că exercitarea respectivului drept nu este condiționată de exercitarea funcției de judecător/procuror la data formulării cererii de pensionare, ci de deținerea calității de judecător/procuror. Astfel, în condițiile în care legiuitorul în redarea conținutului art. 82 folosește sintagma *judecător și procuror* și nu cea de *judecător și procuror în funcție* prin impunerea condiției exercitării funcției de judecător/procuror la data formulării cererii de eliberare din funcție prin pensionare intimatul adaugă într-un mod nepermis la lege, cu consecința atragerii excesului de putere în emiterea unor acte administrativ circumscrise unei astfel de interpretări.

Totodată, afectarea statutului judecătorului/procurorului prin extinderea efectelor suspendării din funcție, dispusă în temeiul art. 62 alin. (1) din Legea nr. 303/2004, și asupra exercitării dreptului la pensionare, potrivit art. 82 alin. (2), nu poate fi acceptată în condițiile în care, fiind vorba de o măsură de excepție de natură a suspenda temporar doar exercitarea profesiei, și implicit drepturile și obligațiile ce decurg în mod obișnuit din exercițiul profesiei, enumerarea prevăzută prin norma imperativă de la art. 62 alin. (3) și

(4) este limitativă și nu exemplificativă cum în mod greșit a apreciat intimatul.

Prin urmare, contrar celor susținute de intimat, efectele suspendării din funcție a judecătorului/procurorului constau doar în neplata drepturilor salariale pe perioada suspendării, neluarea în calcul a respectivei perioade în stabilirea vechimii în magistratură, respectiv inaplicabilitatea interdicțiilor și incompatibilităților prevăzute la art. 5 și art. 8 din același act normativ.

În cauză nu poate fi reținută incidența dispozițiilor art. 49 alin.(5) din Codul muncii, întrucât, pe de o parte, în situația judecătorilor și procurorilor, efectele suspendării din funcție sunt prevăzute prin norme cu caracter special (art. 62 alin. 3 și 4 din Legea nr. 554/2004), de strictă interpretare, cum s-a mai arătat, și derogatorii de la regimul de drept comun al suspendării contractului individual de muncă, reglementat de Codul muncii, și, pe de altă parte, dreptul contestatorului la pensia de serviciu, reglementată de art. 82 alin. (2) din Legea nr. 303/2004 (înainte de împlinirea vârstei de 60 de ani), rezultă din deținerea calității de asigurat obligatoriu, prin efectul legii, în sistemul public de pensii (potrivit art. 3 alin. 1 lit. a și art. 6 alin. 1 punctul II din Legea nr. 263/2010 privind sistemul unitar de pensii publice) pe durata unei perioade de cel puțin 25 de ani în care contestatorul, anterior suspendării din funcția de procuror, a exercitat funcțiile enumerate de art. 82 alin. (2) din Legea nr. 303/2004.

În fine, interpretarea dată de intimat nu este susținută nici prin raportare la dispozițiile art. 85 alin. (3) din Legea nr. 303/2004, în condițiile în care respectiva normă de drept nu reglementează condițiile de pensionare, ci doar la nivel minimal procedura administrativă de depunere a cererii pentru acordarea pensiei de serviciu la casa teritorială de pensii competentă.

Așa fiind, atât timp cât nu a intervenit eliberarea din funcția de judecător/

procuror, potrivit art. 65 alin. (2) din Legea nr. 303/2004, orice judecător/procuror poate solicita, în condițiile art. 82 din Legea nr. 303/2004, în forma în vigoare la data soluționării prezentei contestații, eliberarea din funcție prin pensionare, indiferent dacă se află sau nu în exercițiul funcției. De altfel, această interpretare se regăsește și în practica administrativă anterioară a intimatului, Înalta Curte neputând identifica argumentele pentru care intimatul a revenit asupra practicii sale în materia soluționării unor cereri de eliberare din funcție prin pensionare formulate de judecători/procurori suspendați din funcție (cu titlu de exemplu, a se vedea Hotărârile Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr. 973/11 noiembrie 2010 și nr. 271/22 aprilie 2010), în condițiile în care cadrul legislativ nu a fost modificat în această materie.

În consecință, Înalta Curte constată, contrar celor susținute de intimat, că de *lege lata* judecătorul/procurorul suspendat din funcție, în temeiul dispozițiilor art. 62 alin. (1) din Legea nr.303/2004, își poate exercita dreptul la pensionare, în condițiile art. 82 alin. (2) din Legea nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor, republicată, cu modificările și completările ulterioare.

Cu privire la stabilirea unei ordini de prioritate în situația în care intervin simultan două sau mai multe cazuri ce pot conduce la eliberarea din funcția de judecător/procuror, în condițiile art. 65 alin. (1) din Legea nr. 303/2004, intimatul susține că, deși legea nu stabilește o astfel de ordine, se impune totuși o ierarhizare a cauzelor de eliberare din funcție în raport de circumstanțele concrete, făcând distincție între cauzele imputabile și cauzele neimputabile judecătorului/procurorului.

Văzând dispozițiile art. 65 alin. (1) din Legea nr.304/2004, Înalta Curte constată, contrar celor susținute de intimat, că în

condițiile în care legiuitorul nu a reglementat situația intervenirii în concurs a două sau a mai multor cauze de eliberare din funcție, nu este permisă stabilirea pe cale pretoriană a unei ierarhii între cazurile de eliberare din funcția de judecător/procuror, fiind incident, în cauză, principiul *ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus*.

Prin urmare, nu există nici un argument juridic în susținerea interpretării dispozițiilor art. 65 alin. (1) în sensul prevalenței cauzelor imputabile de eliberare din funcția de judecător/procuror (lit.d - i) în raport de cauzele neimputabile de eliberare din funcția de judecător/procuror (lit.a - c), cum în mod nejustificat a apreciat intimatul în emiterea actului administrativ contestat.

Așadar, în lipsa unei reglementări legale în situația în care au intervenit simultan mai multe cauze de eliberare din funcția de judecător/procuror, de lege lata, va prevala data intervenirii fiecărei cauze, potrivit principiului *prior in tempore*, indiferent dacă aceasta este imputabilă sau nu judecătorului/procurorului în cauză.

Examinând în concret situația contestatorului, prin prisma celor mai sus dezlegate, Înalta Curte constată că, deși contestatorul în calitate de procuror ce îndeplinea condițiile prevăzute de art. 82 alin. (2) din Legea nr. 303/2004 - fapt confirmat, cum s-a mai arătat, prin emiterea, în temeiul art. 106 din Legea nr. 263/2010, a deciziei nr. 166375 din 7 decembrie 2012, privind acordarea pensiei de serviciu, emisă de Casa Teritorială de Pensii Călărași - a formulat o cerere de eliberare din funcție prin pensionare, la data de 29 august 2012 (moment la care nu intervenise măsura suspendării din funcție dar nici nu fusese emisă decizia de pensionare) reiterată la data de 3 ianuarie 2013 (ulterior emiterii deciziei de pensionare nr. 166375/07 decembrie 2012 dar și luării măsurii

suspendării din funcția de procuror a contestatorului, prin Hotărârea Secției pentru Procurori a Consiliului Superior al Magistraturii nr. 372 din data de 26 octombrie 2012) intimatul a amânat la data de 30 ianuarie 2013 soluționarea cererii până la momentul încetării suspendării din funcție a contestatorului, deși nu exista nici un temei legal pentru o astfel de decizie, atitudine sancționată, de altfel, prin prisma dispozițiilor art. 2 lit. i) din Legea nr.554/2004, de Înalta Curte de Casație și Justiție - Secția Contencios Administrativ și Fiscal prin Decizia nr. 6187 din 17 septembrie 2013.

Totodată, Înalta Curte reține că intimatul, deși a fost sancționat pentru refuzul nejustificat de a soluționa cererea de eliberare din funcție prin pensionare a contestatorului, în perioada în care nu era incident nici un alt motiv de eliberare din funcție, tocmai prin prisma lipsei de temei legal a măsurii de amânare a soluționării respectivei cereri, a manifestat aceeași atitudine în emiterea actului administrativ contestat, în sensul că, deși nu exista nici o normă legală care să consacre suspendarea dreptului la pensionare pe perioada suspendării din funcția de procuror, a decis pe cale de interpretare că o astfel de suspendare există, justificând astfel respingerea cererii de eliberare din funcție prin pensionare, cu consecința dispunerii eliberării din funcția de procuror a contestatorului, ca efect al intervenirii unei alte cauze prevăzute prin dispozițiile art. 65 alin. (1) din Legea nr. 303/2004, respectiv condamnarea definitivă a procurorului pentru o infracțiune, dând, astfel prioritate cazului de eliberare din funcție ca efect al condamnării (art. 65 alin. (1) lit. f) față de cazul reglementat prin dispozițiile art. 65 alin. (1) lit. b) din același act normativ, respectiv eliberarea din funcție prin pensionare.

În acest context, Înalta Curte constată că refuzul nejustificat al intimatului de a

soluționa cererea de eliberare din funcție prin pensionare formulată de contestator, în sensul dispozițiilor art. 35 lit. a) din Legea nr. 317/2004 privind Consiliul Superior al Magistraturii, în intervalul cuprins între 29 august 2012 (data înregistrării cererii de pensionare) și 17 septembrie 2013 (data pronunțării deciziei nr. 6187/2013 a Î.C.C.J.- S.C.A.F.), ca și respingerea, fără existența unui temei legal pe care să se întemeieze susținerea tezei suspendării dreptului la pensionare ca efect direct al suspendării din funcția de procuror, a cererii de eliberare din funcție prin pensionare la data de 8 octombrie 2013, a fost de natură a afecta în substanța sa dreptul la pensionare al contestatorului, ingerință nejustificată în absența unei norme legale în materie.

De altfel, în considerentele actului administrativ contestat intimatul a și reținut, în mod corect, faptul că prin cererea formulată procurorul contestator urmărește valorificarea unui drept ce decurge din calitatea sa de magistrat, însă a apreciat că un astfel de drept este suspendat, făcând astfel o confuzie între drepturile aferente calității de magistrat și drepturile ce decurg din exercitarea funcției de judecător sau procuror (dreptul la salariu și recunoașterea vechimii în magistratură, de care magistratul nu mai beneficiază în caz de suspendare din funcție, astfel cum dispune expres art. 62 alin. (3) din Legea nr. 303/2004).

Prin urmare, Înalta Curte, constatând că prin hotărârea contestată intimatul a respins cererea de eliberare din funcție prin pensionare, în considerarea faptului că pe perioada suspendării din funcția de procuror este suspendat și dreptul la pensionare, urmează a reține excesul de putere, în sensul art. 2 lit. n) din Legea nr. 554/2004 a contenciosului administrativ, cu modificările și completările ulterioare, în emiterea actului administrativ contestat, în condițiile în care s-a statuat, mai sus, că procurorul suspendat

din funcție în temeiul dispozițiilor art. 62 alin. (1) din Legea nr. 303/2004 își poate exercita dreptul la pensionare, în condițiile art. 82 alin. (2) din Legea nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor, republicată, cu modificările și completările ulterioare.

Totodată, faptul că la data de 19 septembrie 2013, prin condamnarea definitivă a contestatorului pentru săvârșirea unei infracțiuni, a devenit incident și cazul de eliberare din funcție prevăzut de art. 65 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 303/2004, nu este de natură a conduce la înlăturarea cazului de eliberare din funcție prevăzut la art. 65 alin. (1) lit. b) din același act normativ, în condițiile în care Înalta Curte a învederat, în prezenta decizie, că, *de lege lata*, în lipsa unei reglementări legale în situația în care au intervenit simultan mai multe cauze de eliberare din funcția de judecător/procuror va prevala data intervenirii fiecărei cauze, potrivit principiului *prior in tempore*, indiferent dacă aceasta este imputabilă sau nu judecătorului/procurorului în cauză.

În raport de cele mai sus arătate, constatându-se nelegalitatea și netemeinicia hotărârii atacate, urmează a se dispune, în temeiul dispozițiilor art. 20 alin. (3) din Legea nr. 554/2004 a contenciosului administrativ, cu modificările și completările ulterioare, admiterea contestației formulată de contestatorul N. împotriva Hotărârii nr. 1051 din data de 8 octombrie 2013 a Plenului Consiliului Superior al Magistraturii, cu consecința anulării hotărârii atacate și a obligării intimatului Consiliul Superior al Magistraturii să emită o nouă hotărâre prin care să propună Președintelui României eliberarea din funcție a contestatorului, prin pensionare. (...)

2. În perioada detașării sau numirii într-o altă funcție publică, judecătorul își păstrează calitatea, motiv pentru

care îi sunt aplicabile prevederile Legii nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor.

(Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția de contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 3742 din 10 octombrie 2014, dosar nr. 9568/1/2011)*

Din examinarea lucrărilor din dosar, constată următoarele:

1. Prima instanță

1.1. Cererea de chemare în judecată

Prin acțiunea civilă înregistrată pe rolul Înaltei Curți de Casație și Justiție la data de 28.11.2011, sub nr. 9568/1/2011 reclamanta L.B., a formulat recurs împotriva Hotărârii Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr. 797/14.11.2011, în contradictoriu cu Consiliul Superior al Magistraturii, prin care a solicitat admiterea recursului și în consecință: anularea Hotărârii nr. 797/14.11.2011 a Plenului Consiliului Superior al Magistraturii, prin care a fost respinsă contestația formulată împotriva Hotărârii nr. 786/18.10.2011 a Secției pentru judecatori a Consiliului Superior al Magistraturii, și obligarea acestuia la plata echivalentului în lei a sumei de 100.000 EUR, cu titlu de despăgubiri morale.

În motivare s-a arătat în esență că la data de 11.11.2010, prin adresele nr.111242/2010 și 105899/2010, Ministerul Justiției a sesizat Consiliul Superior al Magistraturii, iar la data de 24.11.2010, respectiv 29.11.2010, Asociația Magistraților din România, Asociația Procurorilor din România, precum și Uniunea Națională a Judecătorilor din România au solicitat Consiliului Superior al Magistraturii ca să declanșeze cercetarea disciplinară împotriva secretarului de stat L.B., pentru încălcarea interdicției prevăzută de art. 10 alin. 1 din Legea nr. 303/2004, încălcare ce atrage răspunderea disciplinară potrivit art. 99 lit. a) și b) din același act normativ.

Comisia de disciplină pentru judecatori, prin Rezoluția din data de 06.12.2010, a dispus clasarea cauzei sub aspectul săvârșirii abaterilor disciplinare prevăzute de art. 99 lit. a și b din Legea nr. 303/2004.

Împotriva acestei rezoluții de clasare, Asociația Magistraților din România și Asociația Procurorilor din România au formulat contestație, solicitând infirmarea soluției de clasare și cercetarea disciplinară a sa, în condițiile art. 46 alin. (13) din Legea nr. 317/2004, republicată, anterior modificării prin O.U.G. nr. 59/2009.

Prin Hotărârea nr. 786/18.10.2011, Secția pentru judecatori din cadrul Consiliului Superior al Magistraturii a admis „plângerea prealabilă” formulată de Asociația Magistraților din România, a revocat Rezoluția de clasare a Comisiei de disciplină pentru judecatori din dosarul nr. 244/CDJ/06.12.2010 și a trimis lucrarea Comisiei de disciplină pentru judecatori în vederea completării cercetărilor.

A precizat că a formulat contestație împotriva hotărârii, care a fost respinsă, prin Hotărârea nr.797/2011, cu motivarea că rezoluția comisiei de disciplină este un act administrativ susceptibil de revocare.

Reclamanta a susținut că hotărârile comisiei de disciplină sunt acte administrative cu caracter jurisdicțional care nu pot fi revocate, motiv pentru care împotriva acestora nu se poate formula recurs grațios, ci numai recurs ierarhic, dacă legea prevede această cale de atac sau recursul contencios. S-a menționat că, în raport de prevederile de O.U.G. nr.59/2009, numai instanța de contencios administrativ poate soluționa calea de atac a recursului în contencios, iar rezoluțiile comisiei de disciplină pot fi verificate sub aspectul legalității și temeiniciei numai de către instanța de contencios administrativ.

Reclamanta a menționat că Secția pentru judecatori nu avea competența

legală de a revoca rezoluția comisiei de disciplină, că numai comisiile de disciplină pot dispune completarea verificărilor și numai înainte de adoptarea rezoluției de clasare. A precizat că nu a fost citată, astfel că i s-a încălcat dreptul la apărare, că plângerea a fost soluționată cu depășirea termenului de 30 de zile. Reclamanta a mai susținut că Ministerul Justiției și-a exercitat dreptul de sesizare în toate cazurile în care supremația legii și integritatea ordinii juridice au fost periclitare, atât înainte de data emiterii celor două sesizări, cât și ulterior acestei date, în virtutea rolului atribuit prin prevederile art.2 și 5 din H.G. nr. 652/2009, potrivit cu care „Ministerul Justiției contribuie la apărarea ordinii de drept și a drepturilor și libertăților cetățenești”

Cele două sesizări nu au fost semnate în nume propriu și nici în calitatea sa de judecător, ci au fost semnate de Ministrul Justiției, prin secretarul de stat L.B., în calitatea sa de reprezentant al ministrului. Acest aspect a fost reținut și de Comisia de disciplină prin rezoluția din 06.12.2010, unde s-a constatat că „doamna L.B. a semnat sesizarea adresată Consiliului Superior al Magistraturii în exercitarea atribuțiilor aferente funcției de secretar de stat în cadrul Ministerului Justiției, în numele ministrului justiției, în virtutea atribuțiilor conferite secretarilor de stat, prevăzute și la art. 16 din H.G. nr. 652/2009 privind organizarea și funcționarea Ministerului Justiției, acelea de a ajuta ministrul în activitatea de conducere și reprezentare a Ministerului.”

1.2. Întâmpinarea formulate în cauză

Prin întâmpinare, reclamantul a solicitat respingerea cererii și a invocat excepția necompetenței materiale a Înaltei Curți și a lipsei de interes.

1.3. Decizia și considerentele Înaltei Curți de Casație și Justiție

Prin decizia nr. 2169 din 4 mai 2012, pronunțată în dosarul nr.9568/1/2011, Înalta Curte de Casație și Justiție a

declinat competența de soluționare a cauzei privind pe reclamanta L.B. în favoarea Curții de Apel București - Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal.

Pentru a pronunța această hotărâre, Înalta Curte a reținut că Hotărârea nr.786 din 18 octombrie 2011 a Secției pentru judecători a Consiliului Superior al Magistraturii și Hotărârea Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr.797 din 14 noiembrie 2011 sunt acte adoptate în soluționarea unor plângeri administrative prealabile, în cadrul unei proceduri reglementate de lege în mod distinct, cu trimitere la prevederile Legii contenciosului administrativ nr.554/2004.

Hotărârea atacată cu recurs nu face parte din categoria hotărârilor reglementate de art.29 alin.(5) și (7) din Legea nr.317/2004, republicată, cu modificările și completările ulterioare, ci este un act emis în procedura administrativă de contestare a hotărârii Secției pentru judecători, prin care a fost soluționată contestația formulată în temeiul art.46 alin.(13) din Legea nr.317/2004, republicată, cu modificările și completările ulterioare, împotriva rezoluției de clasare dispusă de Comisia de disciplină.

Întrucât Consiliul Superior al Magistraturii este o autoritate publică centrală, conform dispozițiilor art.10 alin.(1) din Legea nr.554/2004, cu modificările și completările ulterioare, competența de soluționare a cauzei revine Secției de contencios administrativ și fiscal a instanței de fond.

1.4. Precizarea acțiunii

La termenul din data de 15.03.2013, reclamanta și-a precizat acțiunea, arătând în esență următoarele: consecințele juridice pe care le-a urmărit vizează anularea Hotărârii Plenului nr. 797/14.11.2011, și pe cale de consecință a Hotărârii Secției pentru Judecători nr.786/18.10.2011 - hotărâre abuzivă, efect direct al excesului de putere invocat și argumentat în cauza de față, și evident

anularea rezoluției din 17.11.2011 a Comisiei de disciplină pentru judecători, însă nu pentru verdictul dat de această Comisie, care îi este favorabil și explică deopotrivă abuzul de drept și excesul de putere al Secției pentru judecători a C.S.M., care a pronunțat o soluție neprevăzută de lege, forțând cu știință și rea credință reluarea etapei cercetării disciplinare, deși aceasta este o fază unică în economia dispozițiilor legale.

1.5. Sentința și considerentele instanței de fond

Prin sentința nr.1240 din 05.04.2013, Curtea de Apel București a respins excepția lipsei de interes a acțiunii, precum și acțiunea formulată de reclamanta L.B., în contradictoriu cu pârâțul Consiliul Superior al Magistraturii, ca nefondată.

Pentru a pronunța această sentință, prima instanță a reținut că excepția lipsei de interes invocată de pârât prin întâmpinare este nefondată, deoarece, potrivit art. 46 alin.13 din Legea nr.317/2004, rezoluția de clasare poate fi atacată în condițiile Legii nr. 554/2004 de către persoanele prevăzute la art.45¹ alin.1 și de către persoana vizată, astfel că interesul reclamantei este născut, actual, legitim și personal.

Pe fond, s-a apreciat că sunt neîntemeiate criticile referitoare la recursul grațios este exclus în cazul actelor administrative cu caracter jurisdicțional, precum sunt Rezoluțiile de clasare ale Comisiei de disciplină ale CSM, acestea putând fi verificate sub aspectul temeiniciei și legalității exclusiv pe calea recursului contencios, care e dat în competența instanțelor judecătorești de contencios administrativ, astfel cum prevăd în mod expres dispozițiile O.U.G. nr.59/2009, prin care s-a abrogat recursul ierarhic, întrucât legea conferea la acea dată, posibilitatea atacării rezoluției de clasare la Secția corespunzătoare a Consiliului Superior al Magistraturii.

Nici cea de a doua critică din acțiune, referitoare la soluția de revocare a rezoluției de clasare, atât timp cât recursul grațios este exclus în privința actelor administrative cu caracter jurisdicțional, Secția pentru judecători nu putea să revoce rezoluția Comisiei de disciplină, nu este fondată, avându-se în vedere prevederile art. 44 alin.1 din Legea nr. 317/2004 - forma în vigoare la data pronunțării Hotărârii nr. 786/18.10.2011 a Secției pentru judecători a C.S.M., prin care s-a revocat Rezoluția de clasare a Comisiei de disciplină pentru judecători din dosarul nr. 244/CDJ/6 decembrie 2010: „Art. 44 - (1) Consiliul Superior al Magistraturii îndeplinește, prin secțiile sale, rolul de instanță de judecată în domeniul răspunderii disciplinare a judecătorilor și a procurorilor, pentru faptele prevăzute în Legea nr.303/2004, republicată.”

Nefondată este și critica de la punctul trei din acțiune, referitoare la faptul că reclamantei i-a fost încălcat dreptul la apărare: contestația împotriva rezoluției de clasare nr. 244/06.12.2010 a fost înregistrată la data de 05.01.2011 sub nr. 1/215/1154, fixându-i-se termen de soluționare la data de 27.01.2011, dată la care a rămas „în nelucrare”, întrucât pe ordinea de zi soluționată a ședinței Secției de la acea dată nu este consemnat vreun termen de amânare, și în nici un caz termenul din data de 18.10.2011 când s-a pronunțat Hotărârea nr.786. Mai mult, părțile interesate nu aveau posibilitatea de a lua la cunoștință de termenul fixat, decât în data de 21.10.2011. Prin încălcarea obligației de citare (deoarece era într-o procedura disciplinară jurisdicțională) și neafișarea pe ordinea de zi a soluționării plângerii prealabile, s-a aflat în imposibilitatea de a lua la cunoștință de faptul că urmează a se pune în discuție o „plângerea prealabilă”. Instanța reține că pe site-ul C.S.M. se publică anterior ședințelor Secțiilor ordinea de zi nesoluționată.

În ceea ce privește susținerile de la punctul patru din acțiune se constată că solicitarea Asociația Magistratilor din România, Asociația Procurorilor din România, precum și Uniunea Națională a Judecătorilor din România, de a fi declanșată cercetarea față de reclamantă, pe motiv că aceasta a sesizat CSM prin adresele nr.111242/2010 și 105899/2010, a vizat-o pe aceasta în calitatea sa de secretar de stat în cadrul Ministerului Justiției.

Instanța a reținut că, deși reclamanta prin cererea inițială a adus argumente pe fondul cauzei, în sensul că și-a îndeplinit corespunzător atribuțiile funcției de secretar de stat în cadrul Ministerului Justiției, prin Rezoluția din 17 noiembrie 2011 a Comisiei de disciplină pentru judecatori s-a dispus clasarea cauzei, sub aspectul săvârșirii de către reclamantă a abaterilor disciplinare prevăzute de art. 99 lit. a) și b) din Legea nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor, cu motivarea că faptele imputate acesteia nu pot fi analizate prin prisma încălcării normelor prevăzute de Codul deontologic al judecătorilor și procurorilor, câtă vreme sesizarea respectivă a fost formulată în temeiul legii, de reclamantă, în calitate de secretar de stat în cadrul Ministerului Justiției. Însăși reclamanta prin precizările la acțiune a arătat că solicită anularea rezoluției din 17.11.2011 a Comisiei de disciplină pentru judecatori, însă nu pentru verdictul dat de această Comisie, care îi este favorabil, ci pentru excesul de putere al Secției pentru judecatori a C.S.M., care a pronunțat o soluție neprevăzută de lege.

Nu este fondată nici susținerea de la punctul 5 din acțiune, cu privire la modul abuziv de exercitare a prerogativelor atribuite prin lege C.S.M., câtă vreme pârâtul a emis prin Comisiile sale actele contestate cu respectarea dispozițiilor legale, așa cum s-a învederat anterior.

În ceea ce privește acordare daunelor morale, instanța reține că pârâtul urmând

procedura legală prevăzută de Legea nr. 317/2004, nu se face vinovat de producerea vreunui prejudiciu reclamantei, astfel că va fi respins ca nefondat și acest capăt de cerere.

2. Instanța de recurs

Împotriva acestei sentințe a declarat recurs reclamanta L.B.

2.1. Motivele de recurs

În motivele de recurs, recurenta a susținut că hotărârea pronunțată de Consiliul Superior al Magistraturii nu intră în sfera atribuțiilor prevăzute de lege, fiind emisă cu exces de putere.

S-a precizat că nu putea fi spusă unei proceduri disciplinare pentru că sesizarea nu a fost întocmită în nume personal, ci în calitate de secretar de stat, iar dacă s-ar aprecia că a formulat sesizarea în nume personal sau ca magistrat, aceasta ar fi reprezentat exercițiul dreptului la petiționare.

A mai explicat recurenta că prima instanță nu a motivat soluția adoptată și prin prisma jurisprudenței CEDO.

2.2. Întâmpinarea formulată în cauză

Prin întâmpinare, intimatul a solicitat respingerea recursului, arătând că prima instanță a motivat sentința pronunțată, că potrivit art.46 alin.13 din Legea nr.317/2004, forma în vigoare la data pronunțării hotărârii de către C.S.M., rezoluția de clasare putea fi atacată potrivit Legii nr.554/2004 de către persoanele prevăzute în cuprinsul art.45¹ din Legea nr.317/2004, respectiv de persoana vizată sau de inspectorul care a efectuat cercetarea.

2.3. Analiza motivelor de recurs

Înalta Curte, examinând motivele de recurs, sentința primei instanțe, probele cauzei și legislația aplicabilă, constată că recursul este fondat, potrivit considerentelor ce se vor expune în continuare.

Prin rezoluția comisiei de disciplină pentru judecatori din data de 6 decembrie

2010 s-a dispus clasarea sesizărilor formulate de Uniunea Națională a Judecătorilor din România și Asociația Magistraților din România împotriva judecătorului L.B., secretar de stat în Ministerul Justiției.

Împotriva acestei rezoluții s-a formulat contestație de către Asociația Magistraților din România și Asociația Procurorilor din România, iar prin Hotărârea nr.786/18.10.2011 s-a admis plângerea și s-a transmis lucrarea Comisiei de disciplină pentru judecători în vederea completării cercetărilor.

Împotriva acestei hotărâri s-a formulat contestație de către reclamanta L.B., care a fost respinsă prin Hotărârea nr.797/14.11.2011 a Plenului C.S.M.

Criticile formulate de reclamantă prin acțiune, dar și prin motivele de recurs, se referă la procedura de soluționare a contestațiilor și la fondul pricinii.

Cu privire la dreptul C.S.M. de a revoca decizia de clasare

Potrivit art.46 alin.12 din Legea nr.317/2004, în cazul în care comisia de disciplină consideră că nu se justifică exercitarea acțiunii disciplinare, dispune clasarea.

Același text prevede că rezoluția de clasare se comunică persoanei indicate în cuprinsul art.45¹ alin.1 din lege, respectiv persoana care a formulat sesizare și persoanele vizate de sesizare, precum și inspectorului care a efectuat cercetarea.

Rezoluția de clasare poate fi atacată, potrivit Legii nr.554/2004, de persoana indicată în art.45¹ alin.(1) și de persoana vizată, astfel cum rezultă din prevederile art.46 alin.13 din Legea nr.317/2004.

Astfel, potrivit textului art.46 alin.13 din Legea nr.317/2004, împotriva soluției de clasare se poate formula contestație de persoană vizată sau inspectorul judiciar care a efectuat cercetarea la Secția corespunzătoare a Consiliului Superior al Magistraturii.

Ca urmare a reglementării legale expuse mai sus se constată că rezoluția de clasare poate forma obiectul căilor de atac administrative prevăzute de Legea nr.554/2004 și apoi obiectul acțiunii la instanța de contencios administrativ.

În cuprinsul Hotărârii nr.786/18.10.2011, Secția pentru judecători a C.S.M. a calificat contestațiile formulate de Asociația Magistraților din România și Asociația Procurorilor din România ca fiind plângere prealabilă, întemeiată pe prevederile art.46 alin.13 din Legea nr.317/2004.

Calificarea dată corespunde prevederilor art.46 alin.13 din Legea nr.317/2004, întrucât legiuitorul a prevăzut procedura de contestare a rezoluției de clasare prin prisma prevederilor Legii nr.554/2004, astfel că sunt aplicabile normele legale care guvernează obligativitatea îndeplinirii procedurii prealabile anterior sesizării instanței de judecată.

Cu privire la fondul cauzei

În cadrul acestei proceduri prealabile, Secția pentru judecători a C.S.M. a analizat lacunele cercetării disciplinare, motiv pentru care a transmis lucrarea Comisiei de disciplină pentru completarea cercetărilor, apreciind că în perioada numirii într-o funcție executivă, judecătorii și procurorii își păstrează această calitate și ca urmare le este aplicabil regimul incompatibilităților și interdicțiilor. În aceste circumstanțe, Secția pentru judecători a C.S.M. nu s-a substituit comisiei de disciplină, ci numai a solicitat să se completeze cercetările, în raport de calitatea de judecător a dnei L.B.

Înalta Curte apreciază că într-adevăr, în perioada detașării sau numirii într-o altă funcție publică, judecătorul își păstrează calitatea de judecător, motiv pentru care îi sunt aplicabile prevederile Legii nr.303/2004 prin Statutul judecătorilor și procurorilor. În concluzie, Secția pentru judecători a C.S.M. a adoptat o hotărâre, în conformitate cu art.46 alin.13 din Legea nr.317/2004, fără a se pune în discuție

excesul de putere. De asemenea, sentința primei instanțe este motivată corespunzător cu obiectul dedus analizei judiciare.

Având în vedere considerentele prezentei decizii, în baza art.312 din Codul de procedură civilă, recursul se va respinge ca nefondat.

3. Concursul de promovare a judecătorilor și procurorilor în funcții de execuție. Procesul-verbal al comisiei de soluționare a contestațiilor la barem și procesul-verbal de motivare a contestațiilor nu pot fi circumscrise noțiunii de act administrativ, în sensul de act unilateral cu caracter individual emis de o autoritate publică, în regim de putere publică, în vederea organizării executării legii sau a executării în concret a legii, care dă naștere, modifică sau stinge raporturi juridice.

(Curtea de Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, sentința civilă nr.3005 din 7 noiembrie 2014, dosar nr. 505/2/2014)

Prin acțiunea civilă înregistrată la data de 29.01.2014, sub nr. 505/2/2014 reclamantele G.A.E. și H.M.R., în contradictoriu cu pârâțul Consiliul Superior al Magistraturii au formulat cerere în anulare, prin care au solicitat anularea procesului-verbal de soluționare contestații și a procesului-verbal de motivare contestații la disciplina „Drept procesual civil”, promovare pe loc în grad de judecător de curte de apel, concurs din octombrie - decembrie 2013, cu privire la modalitatea de soluționare în ce privește cele două spețe anulate și speța căreia i s-a schimbat răspunsul. S-a solicitat anularea rezultatelor definitive, recorectarea contestațiilor formulate față de cele trei spețe indicate, cu respectarea prevederilor procedurale legale și stabilirea unor rezultate definitive corecte.

În subsidiar, s-a solicitat anularea procesului-verbal de soluționare contestații și a procesului-verbal de motivare contestații la disciplina Drept procesual civil, promovare pe loc în grad de judecător de curte de apel, concurs din octombrie - decembrie 2013, cu privire la modalitatea de soluționare în ce privește cele două spețe anulate și speța căreia i s-a schimbat răspunsul, stabilirea

pentru fiecare dintre reclamante a rezultatelor definitive cu raportare la baremul inițial, invalidarea parțială a rezultatelor concursului de promovare pe loc în grad de judecător de Curte de Apel pentru două posturi și obligarea C.S.M. să le valideze pe fiecare ca judecători promovați în grad de Curte de Apel pentru următoarele considerente:

În fapt, au calitatea de judecător cu grad de tribunal și s-au înscris la acest concurs de promovare pentru disciplina „Drept internațional privat”, respectiv „Dreptul muncii”, candidând pentru promovare pe loc.

La acest concurs de promovare nu s-au respectat condițiile prevăzute de Hotărârea Plenului C.S.M. nr. 621/2006, cu modificări, pentru organizarea sa, astfel:

La concursul supus analizei era necesar ca toate subiectele să aibă variante de răspuns corecte raportat la legislația în vigoare, la materia aflată în bibliografie, să fie formate din probleme necontrovertate, iar răspunsul la contestații să se realizeze motivat, soluționarea contestațiilor având loc sub coordonarea președintelui comisiilor și cu consultarea comisiei de elaborare a subiectelor.

Din analiza proceselor-verbale de soluționare și motivare a contestațiilor la această disciplină reiese că, în fapt, procedura nu a fost urmată. Astfel, nu se

cunoaște cine a prezidat Comisia de soluționare a contestațiilor, iar în ce privește consultarea Comisiei de elaborare a subiectelor, aceasta consultare nu a avut loc absolut deloc. „Cu consultarea” presupune că deliberarea asupra contestațiilor la barem se va realiza de membrii ambelor comisii, membrii primei având vot consultativ, vot care, în caz de opinie separată, se motivează, dat fiind că regulile procedurale de drept comun sunt operante.

Întrucât deliberarea comisiei de contestații nu a avut loc în componența și după procedura prevăzută de lege, hotărârea acesteia de soluționare a contestațiilor este nulă absolut, lipsa deliberărilor împreună cu Comisia de elaborare a subiectelor ducând la imposibilitatea explicării rațiunilor care au dus la adoptarea baremelor inițiale, și, ca atare, la inexistența vreunor dezbateri reale asupra acestor aspecte. Nulitatea absolută menționată afectează și procesul-verbal subsecvent de motivare a contestațiilor, care, în lipsa participării membrilor primei comisii la deliberări, nu expune și motivele avute în vedere de Comisia de elaborare a subiectelor, neputându-se stabili dacă aceste motive au fost măcar cunoscute de Comisia de contestații și, cu atât mai puțin, dacă au făcut obiectul deliberărilor.

Ca urmare, se impune reluarea procedurii din această fază, cu o nouă Comisie de contestații, deoarece Comisia de contestații inițială este incompatibilă absolut în pronunțarea unei noi hotărâri, spunându-și părerea. De asemenea, în ce privește contestațiile formulate, era necesară secretizarea numelui contestatorului anterior corectării și înaintării contestației la Comisia de contestații, în acest fel îndeplinindu-se cerințele de anonimizare a candidaților prevăzute de Regulamentul de concurs.

Prin dezvăluirea numelor contestațiilor Comisiei de soluționare a

contestațiilor este posibilă alterarea obiectivității acestora și toate măsurile de anonimizare a concurenților în faza de susținere a concursului sau în faza de contestare a notei la barem rămân fără efect, prin modul de soluționare al contestațiilor schimbându-se radical rezultatul concursului. Ca atare, și din acest punct de vedere, procedura de corectare a contestațiilor este viciată, cele două procese-verbale fiind afectate de nulitate absolută.

În subsidiar, dacă se apreciază că acest mod de corectare a procedurii de concurs, prin reluarea sa din faza corectării contestațiilor nu este posibilă, din aceleași rațiuni mai sus arătate s-a solicitat anularea procesului-verbal de soluționare a contestațiilor și a procesului-verbal de motivare a contestațiilor la disciplina „Drept procesual civil”, promovare pe loc în grad de judecător de curte de apel, concurs din octombrie - decembrie 2013, cu privire la modalitatea de soluționare în ce privește cele două spețe anulate și speța căreia i s-a schimbat răspunsul, stabilirea pentru fiecare din reclamante a rezultatelor definitive cu raportare la baremul inițial, invalidarea parțială a rezultatelor concursului de promovare pe loc în grad de judecător de Curte de Apel pentru două posturi și obligarea CSM să valideze pe fiecare din reclamante ca judecători promovați în grad de Curte de Apel. (...)

Legal citat, pârâtul Consiliul Superior al Magistraturii a depus întâmpinare la dosar, prin care a fost invocată în prealabil excepția inadmisibilității cererii, cu consecința respingerii acesteia, ca inadmisibilă, și în subsidiar, respingerea, ca neîntemeiată. (...)

Nemulțumirea reclamantelor vizează, în esență, modul de rezolvare a contestațiilor la barem formulate la disciplina „Drept procesual civil” de unii candidați la concursul de promovare a judecătorilor

și procurorilor în funcții de execuție vacante susținut la data de 10.11.2013, la proba practică.

Referitor la excepția inadmisibilității cererii:

Potrivit art. 2 alin. 1 lit. c din Legea nr. 554/2004 a contenciosului administrativ, cu modificările ulterioare, actul administrativ este actul unilateral cu caracter individual sau normativ emis de o autoritate publică în regim de putere publică, în vederea organizării executării legii sau a executării în concret a legii, care dă naștere, modifică sau stinge raporturi juridice.

Potrivit art. 1 alin. 1 din Legea nr. 554/2004 privind contenciosul administrativ, cu modificările și completările ulterioare, „orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim, de către o autoritate publică, printr-un act administrativ sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri, se poate adresa instanței de contencios administrativ competente, pentru anularea actului, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim și repararea pagubei ce i-a fost cauzată, interesul legitim putând fi atât privat, cât și public”.

Actele atacate, reprezentate de procesul-verbal al Comisiei de soluționare a contestațiilor la barem, disciplina „Drept procesual civil” și procesul-verbal de motivare a contestațiilor, nu pot fi circumscrise noțiunii de act administrativ, în sensul de act unilateral cu caracter individual emis de o autoritate publică, în regim de putere publică, în vederea organizării executării legii sau a executării în concret a legii, care dă naștere, modifică sau stinge raporturi juridice, întrucât acestea nu dau naștere, nu modifică sau sting un raport juridic.

Procesele-verbale în discuție au fost întocmite în condițiile art. 20 alin. 4-7 din Regulamentul privind organizarea și

desfășurarea concursului de promovare a judecătorilor și procurorilor aprobat prin Hotărârea Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr. 621 din 21 septembrie 2006, cu modificările ulterioare.

Actele atacate în cauza pendinte, respectiv procesul-verbal întocmit de comisia de soluționare a contestațiilor la barem - disciplina „Drept procesual civil” și procesul-verbal de motivare a contestațiilor, nu sunt acte administrative în sensul Legii contenciosului administrativ, nefiind emise de o autoritate publică, ele reprezentând acte premergătoare - preparatoare emiterii actului administrativ. Potrivit dispozițiilor art. 47 din Legea nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor, republicată, cu modificările ulterioare, în termen de cel mult 30 de zile de la comunicarea rezultatelor, Consiliul Superior al Magistraturii dispune, prin hotărâre, promovarea judecătorilor și procurorilor declarați admiși, această hotărâre reprezentând actul administrativ de validare a rezultatelor concursului.

Prin Hotărârea nr. 1313 din 10.12.2013 a Plenului Consiliului Superior al Magistraturii s-a dispus validarea rezultatelor finale ale concursului de promovare a judecătorilor și procurorilor în funcție de execuție efectivă și pe loc susținut la data de 10.11.2013, acesta fiind actul administrativ ce poate fi atacat în condițiile art. 29 alin. 7 din Legea nr. 317/2004 privind Consiliul Superior al Magistraturii, republicată, cu modificările ulterioare, în cadrul unui astfel de litigiu urmând a fi analizate și pretinsele aspecte de nelegalitate a operațiunilor administrative ce preced emiterii actului, referitoare la procedura de organizare și desfășurare a concursului de promovare.

Prin urmare, procesele-verbale a căror anulare se solicită nu reprezintă un act unilateral de voință al autorității publice

și nu creează o situație juridică nouă, nefiind obligatorii pentru orice autoritate.

În aceste sens este și jurisprudența Înaltei Curți de Casație și Justiție, care s-a pronunțat constant în acest sens și exemplificăm cu decizia nr. 3771/02.11.2006 pronunțată de Secția de contencios administrativ, care dispune că „este inadmisibilă acțiunea în contencios administrativ prin care se contestă, în mod direct, actele premergătoare emiterii actului administrativ în considerarea cărora a fost întocmit.”

Examinând cu prioritate excepția inadmisibilității invocată, în conformitate cu prevederile art. 248 din Codul de procedură civilă, instanța a reținut următoarele:

Prin cererea din cauza pendinte, reclamantele, prevalându-se de dispozițiile Legii nr. 554/2004 a contenciosului administrativ, cu modificările ulterioare, au solicitat în principal anularea procesului-verbal de soluționare a contestațiilor la barem și a procesului-verbal de motivare a contestațiilor la disciplina „Drept procesual civil”, privind concursul de promovare a judecătorilor și procurorilor din data de 10.11.2013, anularea rezultatelor definitive, recorectarea contestațiilor față de trei dintre spețe, cu respectarea prevederilor procedurale legale și stabilirea unor rezultate definitive corecte, iar în subsidiar, anularea celor două procese-verbale în ceea ce privește cele două spețe anulate și speța căreia i s-a schimbat răspunsul, stabilirea pentru fiecare dintre ele a rezultatelor definitive prin raportare la baremul inițial, invalidarea parțială a rezultatelor concursului de promovare pe loc în gradul de judecător de curte de apel pentru două posturi și obligarea pârâtului să valideze pe fiecare dintre ele ca judecători promovați în gradul de curte de apel.

În susținerea cererii, reclamantele invocă, în esență, nelegalitatea proce-

selor-verbale atacate din perspectiva încălcării în desfășurarea concursului a condițiilor prevăzute de Regulamentul privind organizarea și desfășurarea concursului de promovare a judecătorilor și procurorilor aprobat prin Hotărârea nr. 621/2006 a Plenului Consiliului Superior al Magistraturii, cu modificările ulterioare, respectiv a art. 14 și art. 20 alin. 4 din Regulament.

Reclamantele invocă, totodată, și excepția de nelegalitate a prevederilor art. 20 alin. 5 din Regulament prin raportare la art. 16 și art. 24 din Constituția României și a art. 6 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului.

Nemulțumirea reclamantelor vizează, în esență, modul de rezolvare a contestațiilor la barem formulate la disciplina drept procesual civil de unii candidați la concursul de promovare a judecătorilor și procurorilor în funcții de execuție vacante susținut la data de 10.11.2013, la proba practică.

Referitor la excepția inadmisibilității cererii:

Potrivit art. 2 alin. 1 lit. c din Legea nr. 554/2004 a contenciosului administrativ, cu modificările ulterioare, actul administrativ este actul unilateral cu caracter individual sau normativ emis de o autoritate publică în regim de putere publică, în vederea organizării executării legii sau a executării în concret a legii, care dă naștere, modifică sau stinge raporturi juridice.

Potrivit art. 1 alin. 1 din Legea nr. 554/2004 privind contenciosul administrativ, cu modificările și completările ulterioare, „orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim, de către o autoritate publică, printr-un act administrativ sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri, se poate adresa instanței de contencios administrativ competente, pentru anularea actului, recunoașterea

dreptului pretins sau a interesului legitim și repararea pagubei ce i-a fost cauzată, interesul legitim putând fi atât privat, cât și public”.

Actele atacate, reprezentate de procesul-verbal al Comisiei de soluționare a contestațiilor la barem, disciplina „Drept procesual civil” și procesul-verbal de motivare a contestațiilor, nu pot fi circumscrise noțiunii de act administrativ, în sensul de act unilateral cu caracter individual emis de o autoritate publică, în regim de putere publică, în vederea organizării executării legii sau a executării în concret a legii, care dă naștere, modifică sau stinge raporturi juridice, întrucât acestea nu dau naștere, nu modifică sau sting un raport juridic.

Procesele-verbale în discuție au fost întocmite în condițiile art. 20 alin. 4-7 din Regulamentul privind organizarea și desfășurarea concursului de promovare a judecătorilor și procurorilor aprobat prin Hotărârea Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr. 621/2006, cu modificările ulterioare.

Actele atacate în cauza pendinte, respectiv procesul-verbal întocmit de comisia de soluționare a contestațiilor la barem - disciplina „Drept procesual civil” și procesul-verbal de motivare a contestațiilor, nu sunt acte administrative în sensul Legii contenciosului administrativ, nefiind emise de o autoritate publică, ele reprezentând acte premergătoare - preparatoare emiterii actului administrativ. Potrivit dispozițiilor art. 47 din Legea nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor, republicată, cu modificările ulterioare, în termen de cel mult 30 de zile de la comunicarea rezultatelor, Consiliul Superior al Magistraturii dispune, prin hotărâre, promovarea judecătorilor și procurorilor declarați admiși, această hotărâre

reprezentând actul administrativ de validare a rezultatelor concursului.

Prin Hotărârea nr. 1313 din 10.12.2013 a Plenului Consiliului Superior al Magistraturii s-a dispus validarea rezultatelor finale ale concursului de promovare a judecătorilor și procurorilor în funcție de execuție efectivă și pe loc susținut la data de 10.11.2013, acesta fiind actul administrativ ce poate fi atacat în condițiile art. 29 alin. 7 din Legea nr. 317/2004 privind Consiliul Superior al Magistraturii, republicată, cu modificările ulterioare, în cadrul unui astfel de litigiu urmând a fi analizate și pretinsele aspecte de nelegalitate a operațiunilor administrative ce preced emiterii actului, referitoare la procedura de organizare și desfășurare a concursului de promovare.

Prin urmare, procesele-verbale a căror anulare se solicită nu reprezintă un act unilateral de voință al autorității publice și nu creează o situație juridică nouă, nefiind obligatorii pentru orice autoritate.

În aceste sens este și jurisprudența Înaltei Curți de Casație și Justiție, care s-a pronunțat constant în acest sens, respectiv decizia nr. 3771/02.11.2006 pronunțată de Secția de contencios administrativ, care dispune că „este inadmisibilă acțiunea în contencios administrativ prin care se contestă, în mod direct, actele premergătoare emiterii actului administrativ în considerarea cărora a fost întocmit.”

Față de considerentele de fapt și de drept învederate anterior, instanța reține că excepția inadmisibilității acțiunii este întemeiată, astfel că o va admite. Față de admiterea excepției inadmisibilității acțiunii, instanța nu va mai analiza celelalte aspecte invocate de reclamante prin acțiune și va respinge acțiunea, ca inadmisibilă.

4. Regulamentul privind organizarea și desfășurarea concursului de promovare a judecătorilor și procurorilor. Exigențe de obiectivitate și previzibilitate. Posibilitatea formulării contestației la barem, termenul de formulare și de soluționare, modalitatea de soluționare a contestațiilor și efectele pe care diferitelor soluții ce pot fi adoptate în urma soluționării contestațiilor la barem.

(Curtea de Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, sentința civilă nr.1877 din 12 iunie 2014, dosar nr. 3324/2/2014)

Prin cererea înregistrată pe rolul acestei instanțe la data de 25.11.2013 sub nr. 7704/2/2013, reclamantii C.L., C.C.G., I.I.M., B.T. și R.-M.L. au chemat în judecată pe pârâțul Consiliul Superior al Magistraturii, solicitând ca, prin hotărârea ce se va pronunța, să se dispună anularea art. 20 alin. 4, 5, 6, 7 și art. 14 din Hotărârea Plenului C.S.M. nr. 621/2006, obligarea pârâtului la înlocuirea acestor reglementări cu unele conforme principiilor legalității, obiectivității și previzibilității și anularea proceselor-verbale de soluționare a contestațiilor la barem întocmite de Comisiile de soluționare a contestațiilor în cadrul concursului de promovare din data de 10.11.2013.

În motivare, reclamantii au arătat că au participat la concursul pentru promovarea în funcții de execuție pentru judecători și procurori organizat de Consiliul Superior ai Magistraturii, prin Institutul Național ai Magistraturii la data de 10.11.2013. Aceștia au arătat că ceea ce a trezit bănuiala de fraudare a rezultatelor finale ale concursului, iar mai apoi revolta câtorva sute de candidați, a fost modul în care Comisia de soluționare a contestațiilor a înțeles să uzeze și ea de dreptul de a stabili răspunsul corect la întrebările tip grilă ulterior predării lucrărilor scrise de către candidați. Forumurile profesionale ale magistraților de pe internet au început să vuiască. Chiar magistrați neimplicați în concurs au înțeles să exprime puncte de vedere față

de modul vădit trunchiat în care s-a stabilit în urma contestațiilor răspunsul la întrebări, prezentând mici exegeze ale textelor legale vizate de întrebări.

De asemenea, s-a arătat că, în cadrul acestui examen, Comisiile de contestații au înțeles să anuleze trei întrebări, două la drept procesual civil și una la drept internațional privat, iar la o întrebare la drept procesual civil au schimbat pur și simplu răspunsul. Aceste intervenții brutale în barem au avut loc toate la proba practică, ceea ce a determinat scăderea notei unor candidați care au predat lucrarea practică de nota 10, cum sunt unii dintre reclamantii, în timp ce candidații contestați, precum și alții, care în mod colateral au profitat de conjunctură, s-au trezit cu note care să le asigure promovarea.

Reclamantii s-au întrebat cu amărăciune până la ce număr de întrebări din 20 (la proba practică) ar putea Comisia de soluționare a contestațiilor să anuleze sau să le schimbe răspunsul deoarece Regulamentul nu are prevederi în acest sens, precum și cum pot fi respectate criteriile obiective de apreciere a performanțelor profesionale în contextul actualei reglementări a concursului, când contestații nu mai sunt necunoscuți comisiei, pentru că o contestație este asumată prin arătarea numelui și a semnăturii.

Ce sens mai au dispozițiile art. 19 din Regulament care prevăd secretizarea lucrărilor înainte de predare de către candidați? Cum poate fi acceptat ca această a doua comisie să funcționeze ca o instanță superioară care să infirme soluția celei dintâi? Iar aceasta, la un

moment ulterior desfășurării examenului, când nici un răspuns nu ar mai fi firesc să sufere modificări, decât cu totul și cu totul excepțional.

Comisia de soluționare a contestațiilor și-a întemeiat modul în care a soluționat contestațiile pe faptul că întrebările din concurs conțin probleme controversate și că nu sunt în acord cu tematica anunțată, afirmații care în opinia reclamanților sunt nereale și au slujit doar scopului avut în vedere - anularea unor subiecte și schimbarea răspunsului la un altul. Reclamanții au arătat că din redactarea proceselor-verbale nu reiese dacă a avut loc consultarea prevăzută de art. 14 din Regulament. Aceste anomalii sunt în prezent permise de Regulament, ceea ce contravine principiilor legalității, obiectivității și previzibilității. Cele expuse, precum și argumentele înșiruite în cuprinsul plângerii prelabile vin să dovedească faptul că în prezent Regulamentul este conceput astfel încât, sub aparența de legalitate, să lase loc subiectivismului, discreționarului și arbitrarului.

O consecință a aplicării textelor normative atacate pe calea prezentei acțiuni este că procesele-verbale de soluționare a contestațiilor la barem au produs vătămare concurenților care au obținut potrivit baremului comisiei de elaborare a subiectelor primele 50 de note de trecere, dar potrivit baremului celei de-a doua comisii unii dintre ei au pierdut examenul. Potrivit Regulamentului, acest clasament rămâne secret, iar acest lucru nu este în concordanță cu principiul transparenței ce trebuie să guverneze un astfel de concurs.

Reclamanții s-au întrebat, în contextul soluțiilor diferite asupra aceleiași chestiuni de drept, care este răspunsul corect la întrebările de concurs, dacă cea de-a doua comisie este mai competentă decât prima, dacă ea funcționează ca o supracomisie, de ce nu au fost rezolvate

aceste divergențe înainte de intrarea în examen a chestionarelor de concurs?

O astfel de posibilitate ca, o a doua comisie de soluționare a contestațiilor să poată răsturna regulile jocului chiar în timpul jocului trebuie eliminată, prin însăși modificarea regulamentului de examen, în sensul că cea de a doua comisie care ulterior va soluționa contestațiile candidaților va trebui să rezolve orice controversă de opinie și orice problemă legată de modul de concepere a întrebărilor și răspunsurilor anterior intrării în concurs a chestionarelor, astfel încât, ulterior susținerii concursului, contestația la barem să devină o excepție și nu regulă, cum în mod nefiresc s-a încetățenit obiceiul de a contesta de către candidați orice întrebare pe care nu au soluționat-o corect, iar comisia, după criterii devenite oculte pentru restul candidaților să găsească diverse motivații pentru răsturnarea răspunsurilor la întrebări sau să anuleze întrebările și să cadorească punctajul aferent tuturor candidaților, fără o justificare obiectivă sau care să ofere măcar un minim de convingere celor care privesc neputincioși cum li se scurge nota inițial obținută printre degete.

Prezentul regulament creează o situație de discriminare între candidații care au soluționat întrebările potrivit baremului inițial și cei care au posibilitatea să conteste răspunsurile pe care le-au greșit. Cei din prima categorie nu au nicio posibilitate concretă de a acționa, rămânând în pasivitate, în timp ce candidații din ce-a doua categorie au la dispoziție demersuri pentru a determina modificarea substanțială a baremului. La acest, examen comisia la disciplina procedură civilă a trebuit să pregătească 8 întrebări pentru proba practică. Comisia de contestații a anulat două întrebări, iar la una dintre ele a schimbat răspunsul corect. Este inadmisibil ca această comisie să admită că au fost greșite

aproape jumătate dintre aceste întrebări, fiecare având o pondere extrem de importantă la nota finală, ceea ce a însemnat o modificare masivă a ierarhiei finale.

Pârâtul Consiliul Superior al Magistraturii a depus la data de 06.01.2014 întâmpinare, prin care a invocat excepția inadmisibilității acțiunii pentru neparcurgerea procedurii prelabile, iar pe fond a solicitat respingerea acțiunii ca neînte-meiată.

În motivare, pârâtul a arătat că stabilirea procedurii de organizare și desfășurare a concursurilor de promovare a magistraților în funcții de execuție sau de conducere, inclusiv modalitatea de contestare a rezultatelor, sunt atributul Consiliului Superior al Magistraturii, potrivit art. 46 alin. 3 din Legea nr. 303/2004, republicată, cu modificările și completările ulterioare. Prin urmare, procedura de organizare și desfășurare a concursului de promovare a judecătorilor și procurorilor reglementată la nivelul legislației secundare este în deplin acord cu legea, necontravenind principiului legalității. De altfel, reclamantul nu invocă, în concret, nicio încălcare a vreunei dispoziții legale, determinată de prevederile regulamentare a căror anulare o solicită.

În ceea ce privește principiile obiectivității și previzibilității, pârâtul a apreciat că prevederile regulamentare în discuție nu vin în contradicție nici cu acestea. Normele regulamentare în discuție sunt suficient de accesibile și de precise, permițând destinatarilor cărora li se adresează să-și adapteze conduita la rigorile acestora, cu alte cuvinte normele sunt previzibile.

În ceea ce privește pretinsa discriminare între candidații care au soluționat întrebările potrivit baremului inițial și cei care au posibilitatea de a contesta răspunsurile pe care le-au greșit, din perspectiva susținută de reclamantul, s-a

învederat că sintagma „în condiții de egalitate” folosită de art. 2 din O.G. nr. 137/2000 poate fi interpretată doar prin raportare la principiul constituțional al egalității în drepturi, consacrat de dispozițiile art. 16 din Constituția României.

În lumina acestor dispoziții, situația invocată de reclamantul nu se circumscrie noțiunii de discriminare. Dispozițiile regulamentare a căror anulare se solicită au o aplicabilitate uniformă și generală, atât în ceea ce privește posibilitatea acordată tuturor candidaților de contesta baremele inițiale, cât și în ceea ce privește imposibilitatea de contestare a baremelor definitive.

Imposibilitatea reanalizării baremelor definitive de evaluare și notare este în mod firesc determinată de necesitatea excluderii formulării unei noi contestații la contestația inițială. Astfel, potrivit art. 7 din Regulamentul privind organizarea și desfășurarea concursului de promovare a judecătorilor și procurorilor aprobat prin Hotărârea Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr. 621/2006, cu modificările ulterioare, Comisia de organizare a concursului, comisiile de elaborare a subiectelor și de soluționare a contestațiilor sunt numite de Plenul Consiliului Superior al Magistraturii, la propunerea Direcției resurse umane și organizare și a Institutului Național al Magistraturii, după caz.

Art. 11 din același regulament prevede că, comisiile de elaborare a subiectelor și de soluționare a contestațiilor sunt numite distinct pentru judecători, respectiv procurori.

Nici dispozițiile legale care reglementează procedura de promovare a judecătorilor și procurorilor în funcții de execuție vacantă la instanțele superioare și parchetele de pe lângă acestea, cuprinse în Legea nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor, republicată, cu modificările și completările ulterioare, nici prevederile regulamentare, nu prevăd

posibilitatea numirii unei alte comisii de soluționare.

Dacă s-ar îmbrățișa o astfel de soluție, s-ar crea pentru candidați posibilitatea reevaluării contestațiilor la baremele definitive, ceea ce ar deschide calea unei contestații la contestația inițială.

De asemenea, s-ar putea susține, de alți candidați nemulțumiți de noile răspunsuri stabilite în urma reanalizării baremelor definitive de evaluare și notare, acordarea posibilității de contestare și a acestor bareme, ajungându-se astfel la un șir nesfârșit de contestații la contestații.

În drept, au fost invocate dispozițiile art. 205 alin. 2 din Codul de procedură civilă.

Prin cererea precizatoare depusă la data de 17.01.2014, reclamantii au arătat că înțeleg să solicite și anularea parțială a Hotărârii Plenului CSM nr. 1351/2013, sub aspectul validării examenului de promovare pe loc în funcții de execuție a judecătorilor în grad de curte de apel, care a avut loc în data de 10.11.2013, precum și anularea Hotărârii C.S.M. nr. 1313/10.12.2013 prin care s-a respins cererea judecătorilor F.A., G.R., C.M., P.M.G. și C.M.A. de suplimentare a posturilor scoase la concursul pentru promovarea pe loc la tribunale, respectiv curți de apel.

Prin completarea la întâmpinare depusă de pârât la data de 03.04.2014, acesta a invocat excepția inadmisibilității acțiunii în ceea ce privește cererea completatoare, vizând anularea Hotărârilor C.S.M. nr. 1313/10.12.2013 și nr. 1351/10.12.2013, iar în subsidiar excepția necompetenței materiale a Curții de Apel București – Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, în raport de prevederile art. 29 alin. 5 și 7 din Legea nr. 317/2004, solicitând declinarea competenței în favoarea Înaltei Curți de Casație și Justiție, având în vedere că prin cele două hotărâri au ca obiect de reglementare cariera și drepturile judecătorilor și procurorilor.

Prin sentința civilă nr. 1513/15.05.2014 pronunțată de Curtea de Apel București – Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal în dosarul nr. 7704/2/2013, a fost admisă excepția necompetenței materiale a Curții de Apel București – Secția a VIII-a Contencios administrativ și fiscal invocată de pârât, în ceea ce privește capetele de cerere având ca obiect anularea Hotărârii C.S.M. nr. 1313/10.12.2013 și nr. 1351/10.12.2013, competența de soluționare a acestor capete de cerere fiind declinată în favoarea Înaltei Curți de Casație și Justiție – Secția de contencios administrativ și fiscal, iar capetele de cerere având ca obiect anularea art. 20 alin. 4, 5, 6 și 7 și art. 14 din Hotărârea C.S.M. nr. 621/2006, obligarea pârâtului la înlocuirea acestor regulamente și anularea proceselor-verbale de soluționare a contestațiilor la barem au fost disjuncte, primind un nou număr de dosar, respectiv nr. 3324/2/2014. (...)

Analizând actele prezentei cauze, Curtea reține următoarele:

În ceea ce privește excepția inadmisibilității acțiunii pentru lipsa procedurii prealabile, Curtea reține că, potrivit art. 7 alin. 1 din Legea nr. 554/2004, „Înainte de a se adresa instanței de contencios administrativ competente, persoana care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un act administrativ individual trebuie să solicite autorității publice emitente sau autorității ierarhic superioare, dacă aceasta există, în termen de 30 de zile de la data comunicării actului, revocarea, în tot sau în parte, a acestuia.”

În cauza de față, Curtea observă că, anterior sesizării instanței, reclamantii au adresat plângeri prealabile atât Institutului Național al Magistraturii, cât și pârâtului Consiliul Superior al Magistraturii, la data de 20.11.2013, prin care au criticat atât procesele-verbale de soluționare a contestațiilor la barem pentru disciplinele

„Drept procesual civil” și „Drept internațional privat” emise la data de 14.11.2013, cât și cu privire la art. 20 alin. 4, 5, 6 și 7 și art. 14 din Hotărârea C.S.M. nr. 621/2006. Este adevărat că reclamantii nu au indicat în mod expres că înțeleg să formuleze plângere prealabilă și în ceea ce privește art. 20 alin. 4, 5, 6 și 7 și art. 14 din Hotărârea C.S.M. nr. 621/2006, însă această împrejurare rezultă din dezvoltarea motivelor expuse în plângerea prealabilă.

În consecință, Curtea apreciază că reclamantii și-au îndeplinit obligația de a formula plângere prealabilă anterior sesizării instanței de judecată, motiv pentru care apreciază că excepția inadmisibilității invocată de pârât este neîntemeiată, urmând a o respinge ca atare.

Pe fondul cauzei, Curtea reține că, potrivit art. 14 din Hotărârea C.S.M. nr. 621/2006, „(1) Comisiile de soluționare a contestațiilor constituite pentru disciplinele de concurs examinează, sub coordonarea președintelui comisiilor și cu consultarea comisiilor de elaborare a subiectelor, contestațiile la bareme și adoptă baremele definitive, care se publică pe paginile de internet ale Consiliului Superior al Magistraturii și Institutului Național al Magistraturii. (2) Comisiile de soluționare a contestațiilor reevaluează lucrările scrise ale căror note inițiale au fost contestate și acordă note conform baremelor de evaluare și notare definitive.”, iar potrivit art. 20 alin. 4, 5, 6 și 7 din aceeași hotărâre „(4) Baremele de evaluare și notare se afișează la centrele de concurs la încheierea probei scrise. În termen de 48 de ore de la publicarea baremelor pe paginile de internet ale Consiliului Superior al Magistraturii și Institutului Național al Magistraturii candidații pot face contestații la bareme, care se depun la Institutul Național al Magistraturii și se soluționează în termen de 48 de ore de la expirarea

termenului de contestare, potrivit art. 14 alin. (1). Soluția se motivează în termen de 3 zile de la expirarea termenului prevăzut pentru soluționarea contestațiilor. Baremele definitive stabilite în urma soluționării contestațiilor se publică de îndată pe paginile de internet ale Consiliului Superior al Magistraturii și Institutului Național al Magistraturii. (5) În situația în care, în urma soluționării contestațiilor la barem, se apreciază că răspunsul corect la una dintre întrebări este altul decât cel indicat în barem, punctajul corespunzător întrebării respective se acordă numai candidaților care au indicat răspunsul corect stabilit prin baremul definitiv. (6) În situația în care, în urma soluționării contestațiilor la barem, se apreciază că răspunsul corect indicat în baremul inițial nu este singurul răspuns corect, punctajul corespunzător întrebării respective se acordă pentru oricare dintre cele două variante de răspuns stabilite ca fiind corecte prin baremul definitiv. (7) În situația în care, în urma soluționării contestațiilor la barem, se anulează una sau mai multe întrebări din testul-grilă, punctajul corespunzător întrebărilor anulate se acordă tuturor candidaților.”

Curtea reține că instanța de contencios administrativ are de examinat concordanța dintre prevederile actului administrativ deduse judecății cu legea organică cu forță juridică superioară, în temeiul și în executarea căreia au fost emise, conform principiului ierarhiei și forței juridice a actelor normative, consacrat de art. 1 alin. 5 din Constituția României și art. 4 alin. 3 din Legea nr. 24/2000 privind normele de tehnică legislativă pentru elaborarea actelor normative.

Potrivit dispozițiilor art. 4 din Legea nr. 24/2000 „*Ierarhia actelor normative* - (1) Actele normative se elaborează în funcție de ierarhia lor, de categoria acestora și de autoritatea publică competentă să le

adopte. (2) Categoriile de acte normative și normele de competență privind adoptarea acestora sunt stabilite prin Constituția României, republicată, și prin celelalte legi. (3) Actele normative date în executarea legilor, ordonanțelor sau a hotărârilor Guvernului se emit în limitele și potrivit normelor care le ordonă.”

Curtea observă că art. 46 alin. 3 din Legea nr. 303/2004 prevede că „Procedura de desfășurare a concursului, inclusiv modalitatea de contestare a rezultatelor este prevăzută în Regulamentul privind organizarea și desfășurarea concursului de promovare a judecătorilor și procurorilor.”

În acest context, trebuie reamintit că rolul legii organice, așa cum este și Legea nr. 303/2004, este acela de a stabili cadrul general de reglementare a domeniului ce este vizat, în cauza de față statutul judecătorilor și procurorilor, elementele de nuanță ce vizează stabilirea în concret a modului de executare a legii putând fi adoptate prin acte administrative cu forță juridică inferioară, precum și faptul că pârâțul Consiliul Superior al Magistraturii este abilitat prin art. 38 alin. 1 din Legea nr. 317/2004 să adopte regulamentul privind organizarea și desfășurarea concursului de promovare a judecătorilor și procurorilor.

De asemenea, Curtea constată că reclamanții nu au indicat o prevedere legală cu forță juridică superioară care să fi fost încălcată prin art. 14 și art. 20 alin. 4, 5, 6 și 7 din Hotărârea C.S.M. nr. 621/2006, astfel încât instanța de contencios administrativ și fiscal se află în imposibilitatea realizării unei analize concrete a legalității acestor dispoziții din regulament.

Prin urmare, Curtea apreciază că prevederile art. 14 și art. 20 alin. 4, 5, 6 și 7 din Hotărârea C.S.M. nr. 621/2006 respectă principiul legalității, pârâțul Consiliul Superior al Magistraturii fiind autoritatea competentă să elaboreze și să

adopte regulamentul privind organizarea și desfășurarea concursului de promovare a judecătorilor și procurorilor, iar în actele normative cu forță juridică superioară nefiind reglementată imposibilitatea formulării de contestații la barem și desemnarea unei comisii care să aibă atribuții de soluționare a acestor contestații.

Totodată, Curtea apreciază că dispozițiile criticate de reclamanți îndeplinesc și exigențele de obiectivitate și previzibilitate, posibilitatea formulării contestației la barem, termenul de formulare și de soluționare, modalitatea de soluționare a contestațiilor și efectele pe care diferitele soluții ce pot fi adoptate în urma soluționării contestațiilor la barem fiind reglementate în mod expres de Hotărârea nr. 621/2006, act administrativ publicat în Monitorul Oficial și aflat la dispoziția oricărei persoane interesate de a lua cunoștință de prevederile acestuia, astfel încât orice participant la un concurs de promovare are deplină cunoștință de această procedură și pașii pe care îi presupune.

În egală măsură, Curtea observă că reclamanții au invocat și împrejurarea că prin articolele contestate prin prezenta acțiune este creată o discriminare între candidații care au răspuns corect conform baremului inițial și candidații care au posibilitatea de a formula contestație la barem, iar în urma admiterii acestora să fi răspuns corect conform baremului revizuit în urma admiterii contestațiilor.

Curtea reține că diferența de tratament devine discriminare, în sensul articolului 14 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului și a art. 2 din O.G. nr. 137/2000, atunci când se induc distincții între situații analoge și comparabile fără ca acestea să se bazeze pe o justificare rezonabilă și obiectivă.

Așadar, pentru ca o asemenea încălcare să se producă, trebuie stabilit că persoane plasate în situații analoge

sau comparabile, în materie, beneficiază de un tratament preferențial și că această distincție nu-și găsește nici o justificare obiectivă sau rezonabilă. De asemenea, pentru a se ajunge la concluzia existenței unei discriminări, trebuie dovedită existența unui criteriu de discriminare potrivit art. 2 alin. (1) din O.G. nr. 137/2000.

În cauza de față, Curtea observă că nu se poate reține existența unei situații analoage sau comparabile între candidații care au răspuns conform baremului inițial și candidații care, în urma exercitării dreptului de a formula contestație la barem și a admiterii acesteia, au răspuns conform baremului revizuit. În plus, Curtea constată că reclamantii nu au indicat care este criteriul de discriminare, iar un astfel de criteriu nici nu transpare cu evidență din elementele de fapt ale speței.

În consecință, Curtea constată că prin art. 14 și art. 20 alin. 4, 5, 6 și 7 din Hotărârea C.S.M. nr. 621/2006 nu încalcă principiul nediscriminării.

În condițiile în care Curtea apreciază că dispozițiile contestate sunt legale, ținând cont de caracterul accesoriu al capătului doi de cerere, având ca obiect obligarea pârâtului la înlocuirea art. 14 și art. 20 alin. 4, 5, 6 și 7 din Hotărârea C.S.M. nr. 621/2006 cu alte reglementări, și acest capăt de cerere va fi respins ca neîntemeiată.

Nu în ultimul rând, reținând că procesele-verbale de soluționare a contestațiilor la barem întocmite de comisiile de soluționare a contestațiilor au fost întocmite în conformitate cu prevederile Regulamentului privind organizarea și desfășurarea concursului de promovare a judecătorilor și procurorilor aprobat prin Hotărârea C.S.M. nr. 621/2006, Curtea va respinge ca neîntemeiată și cel de-al treilea capăt de cerere.

Pentru aceste considerente, Curtea apreciază că acțiunea este neîntemeiată, urmând a fi respinsă ca atare.

5. În ceea ce privește procedura de selecție a formatorilor Institutului Național al Magistraturii, Legea nr. 304/2004 nu cuprinde nicio prevedere, ceea ce denotă intenția legiuitorului de a acorda o marjă largă de apreciere autorității publice competente, Consiliul Superior al Magistraturii, referitor la conținutul actului administrativ normativ care este adoptat în acest scop.

(Curtea de Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, sentința civilă nr.3493 din 17 decembrie 2014, dosar nr. 4985/2/2014)

Prin acțiunea înregistrată pe rolul Curții de Apel București – Secția a VIII-a Contencios Administrativ și Fiscal, reclamanta S.L.S., în contradictoriu cu pârâții Consiliul Superior al Magistraturii și Institutul Național al Magistraturii, a solicitat modificarea actului administrativ, Hotărârea nr.531/2012 a Plenului C.S.M., sub aspectul art. 15 alin. (7) și (8) și art. 16 alin. (1) și (2) din Cap. III Recrutarea personalului de instruire, astfel încât să fie asigurată transparența procedurii și

garantarea dreptului candidaților de a contesta rezultate evaluării comisiei de selecție.

În motivare, reclamanta a arătat că este angajată ca specialist în comunicare la Direcția Națională Anticorupție din anul 2005 și a urmat etapele înscrierii la procedura de selecție, în considerarea criteriilor anunțate și motivat de faptul că această disciplină figurează în programa de formare a viitorilor magistrați.

În continuare, reclamanta a arătat care este procedura de recrutare reglementată prin această hotărâre, precizând că este formată din 3 etape ce cuprind condiții, criterii obiective, modalități, notarea (decii rezultatul), fiind încheiată brusc,

deoarece, deși la art.10 se menționează expres și explicit că recrutarea se realizează prin concurs și întreaga procedură, sub aspectul tuturor etapelor, conține criteriile - notare - condiții - rezultat - deci toate elementele consacrate ale unui concurs, finalul actului, supus prezentului control de legalitate, introduce în locul rezultatului, ca și element firesc și obiectiv de selecție criteriul recomandare.

În opinia reclamantei, dacă se admite că acest mod de selecție - recomandare - ar fi compatibil cu întreaga procedură derulată riguros, pe criteriile obiective, notare - condiții - rezultat - deci modalități specifice concursului, este lipsită de:

- transparență, din cauza refuzului (solicitarea formulată de reclamantă a rămas fără răspuns) de a fi puse la dispoziția candidatului cel puțin copiile chestionarelor de evaluare completate de auditori, pentru a avea reprezentarea exactă asupra așteptărilor, așa încât într-o viitoare procedură de selecție candidatul să poată să-și îmbunătățească nivelul de pregătire, pentru a crește standardul de pregătire;

- previzibilitate și echitate, din cauza faptului că, după parcurgerea tuturor etapelor concursului, nu este prevăzută posibilitatea și procedura în care candidatul poate să conteste.

În acest sens, a arătat că posibilitatea de contestare este de esența previzibilității oricărui concurs. Mai mult, nu numai că procedura nu are nicio mențiune despre condițiile în care candidatul poate contesta, ceea ce contravine esenței procedurii, care se bazează pe un concurs format din criteriile, etape de selecție, dar introduce un grav dezechilibru deoarece recrutarea se încheie practic cu posibilitatea expusă în art.16 alin. (1), care acordă Consiliului științific vocația să invalideze rezultatul selecției.

Prin urmare, deși candidatul nu poate contesta nici rezultatul final, cu atât mai

puțin fiecare etapă, există riscul ca, și dacă a fost validat, după parcurgerea etapelor de concurs, deci admis să fie ulterior invalidat, urmare deciziei Consiliului Științific, dar fără a avea nicio posibilitate de contestație sub nici un aspect.

Reclamanta conchide în sensul că art.16 alin.1 și alin.2 din Hotărârea C.S.M. nr.531/2012 nu este compatibil cu o procedură transparentă, echitabilă, conformă concursului și încalcă cerințele de previzibilitate deoarece, afirmă transparența, în cuprinsul articolelor precedente și etapele - criteriile - condițiile - notarea, specifice concursului, dar se finalizează nu cu rezultat (supus unui control prin contestație), ci cu recomandare, validare/invalidare, atribute ce revin Consiliului Științific al I.N.M.

Apreciază că simpla referire generică la criteriile transparente, concurs, etape, fără să înfățișeze raționamentul pentru care nu se poate contesta rezultatul obținut după parcurgerea celor etape, fără indicarea baremului, și introducerea numai a dreptului Consiliului Științific să invalideze, încalcă echitabilitatea și contravine tocmai principiilor afirmate în actul administrativ supus prezentului control de legalitate, privind transparența, concursul, standardele.

Prin urmare, prin prezenta acțiune în contencios administrativ solicită să se dispună:

- obligarea părților la modificarea și completarea procedurii reglementate în Capitolul III „Recrutarea personalului de instruire” în sensul asigurării transparenței, previzibilității și echitabilității procedurii de concurs sub toate aspectele, deoarece prin dispozițiile art. 15 alin. (7) și (8); ale art. 16 alin. (1) și (2) din Cap. III candidatul/ candidații sunt puși în imposibilitatea de a-și continua pregătirea, de a participa la următoarele concursuri, necunoscând baremul, necunoscând motivele pentru care

pregătirea lor de până atunci nu au răspuns criteriilor etapei III de concurs, atât timp cât nu există un barem la care să se raporteze și nici posibilitatea de a contesta rezultatul.

Consideră reclamanta că absența posibilității candidatului de a contesta măsura la care a fost supus reprezintă violarea dreptului la o cale efectivă de atac, consacrat de art. 13 din Convenția europeană a drepturilor omului (Curtea Europeană a Drepturilor Omului, Marea Cameră, Hotărârea din 28 octombrie 1999, *Wille c. Liechtenstein*).

În acest sens, a arătat că, în calitate de candidat, a fost vătămată în dreptul de a avea acces liber la concursurile următoare, care s-ar organiza pentru această disciplină, cât timp nu reglementează o procedură de contestație și de soluționare a contestațiilor la măsura „nerecomandării”. Trebuie reținut că nu este reglementată nicio o procedură de contestare, invalidarea vizând în mod exclusiv doar dreptul Consiliului Științific, nefiind extins prin analogie și la candidați.

Or, un asemenea aspect este suficient pentru a genera un dubiu cu privire la previzibilitatea și echitabilitatea procedurii de concurs, în condițiile în care nu se încadrează, în mod evident, în definiția concursului pe bază de procedură transparentă, flexibilă, așa cum se indică în chiar preambulul hotărârii C.S.M. supusă prezentului control de legalitate, nefiind aptă să contribuie la eficientizarea și creșterea transparenței, așa cum se afirmă în actul ce stă la baza procedurii de recrutare a personalului de instruire.

Reclamanta a menționat că a parcurs procedura plângerii prealabile.

În cadrul procedurii administrative reglementate de dispozițiile art. 200 și urm. din Codul de procedură civilă, reclamanta și-a precizat acțiunea, în conformitate cu dispozițiile art. 8 alin. (1) din Legea nr.554/2004, cu modificările și republicările ulterioare, în sensul că a

solicitat anularea Hotărârii nr. 531/2012 pentru aprobarea Statutului personalului de instruire al I.N.M., aprobată de Plenul Consiliului Superior al Magistraturii, care a stat la baza organizării procedurii de recrutare a unui formator colaborator la Disciplina Comunicare ce a fost desfășurată în perioada 27 februarie - 30 iunie 2014.

Totodată, a solicitat modificarea pentru viitor a actului administrativ, Hotărârea nr.531 din 19 iunie 2012 a Plenului C.S.M., în sensul introducerii, în etapele selecției, a unei proceduri de evaluare de către comisia de selecție, bazată pe criterii obiective și deci punctaje la 1-10, și astfel renunțarea la evaluarea de către comisie prin „recomandabil vs. nerecomandabil”, urmată de reglementarea procedurii de contestare.

Legal citat, pârâtul Institutul Național al Magistraturii a formulat întâmpinare, invocând excepția lipsei calității sale procesuale pasive, având în vedere faptul că din prevederile art. 1 alin. (1) coroborate cu cele ale art. 7 alin. (1) din Legea nr. 554/2004 - legea contenciosului administrativ rezultă că, în litigiile izvorând din raporturi juridice de drept administrativ, are calitate procesuală pasivă emitentul actului a cărui anulare se solicită. A susținut că actul a cărui anulare se solicită prin cererea de chemare în judecată, respectiv Hotărârea nr. 531/2012, este un act emis de către Plenul Consiliului Superior al Magistraturii, Institutul Național al Magistraturii neavând calitatea de autoritate emitentă. În subsidiar, pe fond, a solicitat respingerea cererii de chemare în judecată ca neîntemeiată.

Pârâtul Consiliul Superior al Magistraturii a formulat întâmpinare, prin care a solicitat respingerea cererii, ca neîntemeiată. În esență, pârâtul a arătat că obiectul prezentei cereri îl constituie un act administrativ cu caracter normativ, legalitatea acestuia evaluându-se în

raport cu reglementările cuprinse în actele normative de nivel superior. Apreciază că, în speță, nu există nicio neconcordanță între actul administrativ cu caracter normativ atacat și legislația primară și nu există nicio vătămare în sensul celor impuse de prevederile art. 8 din Legea nr. 554/2004 privind contenciosul administrativ, cu modificările ulterioare.

Referitor la criticile privind imposibilitatea de a contesta rezultatele procedurii de selecție a formatorilor, apreciază că acestea nu pot fi reținute, având în vedere tocmai dispozițiile art. 16 din hotărâre. Astfel, procedura în baza căreia se realizează recrutarea personalului de instruire al Institutului Național al Magistraturii conferă caracterul de probă eliminatorie primelor două etape. Prima etapă, constând în evaluarea admisibilității dosarelor de înscriere se finalizează prin acordarea calificativului recomandabil sau nerecomandabil, urmând a se califica pentru următoarea etapă numai candidații care au primit calificativul „recomandabil”, iar cea de-a doua etapă, constând în susținerea unui interviu, se finalizează prin realizarea unui clasament al candidaților cărora le-a fost acordat un punctaj de la 1 la 10, urmând a se califica pentru următoarea etapă numai candidații care obțin punctajul minim 8.

Pârâtul a susținut că art. 13 din Convenție impune astfel statelor contractante o obligație pozitivă ce are ca obiect reglementarea, în cadrul legislației interne, a unui recurs care să permită înlăturarea eventualelor încălcări aduse dispozițiilor Convenției, efectivitatea acestuia constând în aceea că abilitază instanța națională competentă să examineze conținutul plângerii întemeiate pe o dispoziție a Convenției și să ofere o reparație adecvată. Absența unui asemenea recurs în dreptul intern constituie în opinia instanței europene o încălcare a acestei obligații și deci a prevederilor Convenției.

A menționat că, așa cum reiese din jurisprudența Curții dezvoltată în această materie, art. 13 din Convenție impune o cale internă de atac în fața unei autorități naționale competente care să examineze o cerere întemeiată pe dispozițiile Convenției numai pentru plângerile care pot fi apreciate ca fiind posibil de susținut în raport de dispozițiile Convenției. Termenul de recurs în acest context nu are semnificația de cale de atac, ci pe aceea de remediu și de acces la o instanță.

Prin urmare, în raport de cele în precedent inserate, este evident că nu poate fi reținută încălcarea dispozițiilor art. 13 din Convenție, legiuitorul secundar asigurând suficiente garanții candidaților care doresc să devină formatori.

Referitor la critica privind netransparența procedurii de selecție, pârâtul apreciază că nu poate fi reținută, având în vedere prevederile art. 10-20 din hotărâre.

A arătat că, la emiterea actului administrativ atacat, s-a avut în vedere tocmai redefinirea procedurilor de selecție, în sensul eficientizării și creșterii transparenței, prin accentuarea standardelor de conduită profesională a formatorilor Institutului, dar și a procedurilor de valorificare a evaluărilor periodice a performanțelor acestora, cu o atenție specială dedicată asigurării caracterului dinamic al listei formatorilor și, de asemenea, completarea Statutului cu prevederi referitoare la obligativitatea implicării formatorilor în activități de cercetare și de elaborare a strategiilor de formare ale INM.

A susținut că actul administrativ cu caracter normativ atacat a fost emis în baza dispozițiilor art. 36 alin 1 lit. j din Legea nr. 317/2004 privind Consiliul Superior al Magistraturii, republicată, cu modificările ulterioare, ale art. 103 alin. (1) și art. 108 din Legea nr.304/2004 privind organizarea judiciară, republicată,

cu modificările ulterioare, și ale Regulamentului I.N.M., aprobat prin Hotărârea Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr. 127/2007, cu modificările ulterioare.

Prin urmare, apreciază că reclamanta nu dovedește existența unui act administrativ individual (emis în temeiul celui normativ criticat) care să-i producă o vătămare prin încălcarea vreunui drept prevăzut de lege sau a vreunui interes legitim, potrivit cerințelor imperative impuse de art. 8 din Legea nr. 554/2004 privind contenciosul administrativ. (...)

Analizând materialul probator administrat, prevederile legale incidente și susținerile părților, Curtea reține următoarele:

Examinând, cu prioritate, în temeiul dispozițiilor art. 148 alin. (1) din Codul de procedură civilă, excepția lipsei calității procesuale pasive, invocată de pârâțul Institutul Național al Magistraturii (I.N.M.), Curtea constată că este întemeiată, din considerentele ce vor fi expuse în continuare.

Din interpretarea sistematică a prevederilor art. 1, art. 7, art.8, art. 18, art. 16¹ art. 24 din Legea nr. 554/2004 și astfel cum s-a statuat în mod constant în doctrină și în jurisprudență, calitatea procesuală pasivă în cadrul raporturilor juridice litigioase în materia contenciosului administrativ aparține întotdeauna autorității publice emitente a actului administrativ tipic (hotărâre, ordin, decizie, dispoziție, instrucțiune etc.) sau asimilat (refuz de soluționare a unei cereri sau nesoluționare în termen a unei cereri referitoare la un drept recunoscut de lege sau un interes legitim) contestat și, în anumite cazuri, persoanei fizice sau juridice beneficiare a actului (persoana față de care actul își produce efectele) sau funcționarului chemat în judecată pentru a răspunde în solidar cu autoritatea publică (în situația în care se solicită despăgubiri).

În cazul de față, Institutul Național al Magistraturii nu este nici emitentul actului administrativ contestat și nu are nici o altă calitate, dintre cele enumerate anterior, care să justifice legitimarea procesuală pasivă în cadrul litigiului dedus judecătii, împrejurarea că normele adoptate de Consiliul Superior al Magistraturii (C.S.M.) vizează personalul de instruire al I.N.M., nefiind în măsură să confere Institutului calitate procesuală pasivă, raportat la dispozițiile legale menționate.

Nici împrejurarea invocată de reclamantă în cuprinsul răspunsului la întâmpinare, în sensul că I.N.M. are atribuții directe în această procedură, nu poate conduce la concluzia că această instituție are calitate procesuală pasivă, având în vedere că stabilirea acestor atribuții s-a făcut de către autoritatea care a adoptat reglementarea contestată iar criticile vizează tocmai această reglementare, fiind necesar ca acestea să fie analizate în contradictoriu cu emitentul hotărârii, în speță pârâțul C.S.M. Alte rațiuni ce țin de opozabilitatea hotărârii judecătorești ce se va pronunța nu justifică, sub nicio formă, calitatea procesuală pasivă a I.N.M. în cauza de față, în condițiile în care obiectul analizei de legalitate îl constituie un act administrativ cu caracter normativ, iar o eventuală soluție de anulare a actului ar fi oricum opozabilă tuturor destinatarilor normelor pe care le conține, în raport de efectele *erga omnes* pe care le produce.

În concluzie, Curtea va admite excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâțului I.N.M. și va respinge acțiunea formulată în contradictoriu cu acesta, ca fiind introdusă împotriva unei persoane fără calitate procesuală pasivă.

Se impune precizarea că soluția de admitere a acestei excepții face de prisos analizarea excepției invocate în subsidiar de pârâțul I.N.M., respectiv excepția lipsei procedurii prealabile.

Procedând în continuare la analiza fondului cauzei, curtea constată că, din

punct de vedere al naturii juridice, Hotărârea Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr. 531/2012 face parte din categoria actelor administrative cu caracter normativ, supuse exigenței respectării principiului ierarhiei actelor normative care presupune obligativitatea conformității acestor acte cu actele normative cu forță juridică superioară în temeiul și în executarea cărora se emit sau, după caz, se adoptă.

Acest principiu este consacrat de prevederile Legii nr. 24/2000 privind normele de tehnică legislativă pentru elaborarea actelor normative, republicată, cu modificările și completările ulterioare, care, la alin.(3) al art. 4 intitulat „Ierarhia actelor normative” prevede că *„Actele normative date în executarea legilor, ordonanțelor sau a hotărârilor Guvernului se emit în limitele și potrivit normelor care le ordonează.”*

De asemenea, art. 77 din Legea nr. 24/2000, republicată, cu modificările și completările ulterioare statuează că *„Ordinele cu caracter normativ, instrucțiunile și alte asemenea acte ale conducătorilor ministerelor și ai celorlalte organe ale administrației publice centrale de specialitate sau ale autorităților administrative autonome se emit numai pe baza și în executarea legilor, a hotărârilor și a ordonanțelor Guvernului.”*

Din analiza sistematică a prevederilor legale menționate și ținând cont de principiul general al ierarhiei actelor normative, Curtea reține că actele din categoria cărora face parte hotărârea contestată, trebuie să fie emise în temeiul unei legi și pot avea ca obiect de reglementare exclusiv modul de aplicare, de punere în executare, în concret, a legii, fără posibilitatea de a excede sfera de reglementare stabilită de legiuitor, în sensul adăugării la lege sau a modificării acesteia prin normele de aplicare pe care le conțin.

În consecință, analizarea legalității Hotărârea Plenului Consiliului Superior al

Magistraturii nr. 531 din 19 iunie 2012 trebuie să se realizeze din această perspectivă, în sensul de a stabili dacă există temei legal pentru adoptarea acesteia și dacă prevederile criticate de reclamantă exced legii sau adaugă la lege.

În ceea ce privește temeiul legal al adoptării Hotărârii Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr. 531/2012, de altfel necontestat de reclamantă, se observă că, așa cum rezultă și din preambulul actului, acesta constă în dispozițiile art. 36 alin. (1) lit. j) din Legea nr. 317/2004, republicată, cu modificările ulterioare, ale art. 103 alin. (1) și art. 108 din Legea nr. 304/2004, republicată, cu modificările ulterioare, precum și în prevederile Regulamentului I.N.M., aprobat prin Hotărârea Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr. 127/2007, cu modificările ulterioare.

Referitor la conținutul reglementării atacate, criticile reclamantei constau, în esență, în imposibilitatea de contestare a rezultatelor procedurii de selecție a formatorilor și în netransparența procedurii de selecție, Curtea constatând faptul că reclamanta nu a indicat, în concret, nicio dispoziție legală sau regulamentară încălcată și nici nu a adus argumente în sensul că prevederile criticate exced legii, raționamentul expus ținând să demonstreze faptul că maniera de reglementare a procedurii de selecție nu este compatibilă cu viziunea pe care reclamanta o are cu privire la acest aspect și nu faptul că reglementarea nu ar fi în concordanță cu legea.

De altfel, Curtea constată că, în ceea ce privește, în general, statutul personalului de instruire și în particular, procedura de selecție a formatorilor I.N.M., Legea nr. 304/2004 nu cuprinde nicio prevedere, ceea ce denotă intenția legiuitorului de a acorda o marjă largă de apreciere autorității publice competente, respectiv pârâtului C.S.M., referitor la

conținutul actului administrativ normativ care este adoptat în acest scop, emitentului hotărârii revenindu-i așadar responsabilitatea de a identifica soluțiile de reglementare adecvate care să asigure o selecție transparentă, pe criterii de competență, cu respectarea limitelor impuse de lege.

Împrejurarea că soluția de reglementare consacrată prin intermediul Hotărârii Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr. 531 din 19 iunie 2012 nu corespunde exigențelor reclamantei sub aspectul transparenței procedurii de selecție a formatorilor nu poate conduce la concluzia că actul este nelegal, câtă vreme prevederile hotărârii nu încalcă nicio normă cu forță juridică superioară, ci evidențiază o diferență între viziunea autorității emitente și viziunea reclamantei în ceea ce privește modalitatea în care trebuie reglementate aspectele criticate prin prezenta cerere de chemare în judecată.

Or, fără a nega faptul că, în principiu, orice reglementare este perfectibilă, inclusiv actul administrativ contestat, Curtea constată că toate criticile reclamantei referitoare la lipsa de previzibilitate, echitate și transparență nu constituie motive de nelegalitate ale Hotărârii Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr. 531 din 19 iunie 2012 și, pe cale de consecință, nu pot fundamenta o soluție de anulare a actului, întrucât prevederile criticate nu încalcă nicio prevedere legală sau o altă normă cu forță juridică superioară.

Se impune precizarea că instanța de contencios administrativ nu poate analiza, pe calea unei acțiuni în anulare a unui act administrativ cu caracter normativ, dacă reglementarea consacrată prin acest act este sau nu optimă, în raport de așteptările unor potențiali destinatari ai prevederilor respective, ci este învestită să analizeze exclusiv conformitatea reglementării contestate cu actele

normative cu forță juridică superioară (legalitatea), cu respectarea marjei de apreciere a emitentului actului în ceea ce privește conținutul reglementării.

În cazul de față, deși reclamanta afirmă în cuprinsul cererii de chemare în judecată că procedura de selecție a formatorilor este nelegală, întrucât nu respectă principiile echitabilității, transparenței, previzibilității și nu permite contestarea rezultatului, aceasta nu indică și nici Curtea nu identifică vreo prevedere legală încălcată prin normele criticate, ceea ce conduce la concluzia că problema dedusă judecății nu este una ce ține de legalitatea actului, ci de oportunitatea soluției de reglementare, aspect care, așa cum s-a reținut și anterior, intră în marja de apreciere a pârâtului C.S.M.

În subsidiar, Curtea reține că sunt neîntemeiate criticile reclamantei vizând imposibilitatea contestării rezultatelor de selecție a formatorilor, față de dispozițiile art. 16 alin. (1) și (2) din Hotărâre care permit invalidarea, de către Consiliul științific, a rezultatului selecției, pentru motive întemeiate.

De asemenea, procedura în baza căreia se realizează recrutarea personalului de instruire al Institutului Național al Magistraturii conferă caracterul de probă eliminatorie primelor două etape. Prima etapă, constând în evaluarea admisibilității dosarelor de înscriere, se finalizează prin acordarea calificativului recomandabil sau nerecomandabil, urmând a se califica pentru următoarea etapă numai candidații care au primit calificativul „recomandabil”, iar cea de-a doua etapă, constând în susținerea unui interviu, se finalizează prin realizarea unui clasament al candidaților cărora le-a fost acordat un punctaj de la 1 la 10, urmând a se califica pentru următoarea etapă numai candidații care obțin punctajul minim 8, etapa a treia constând în susținerea secvenței

demonstrative de seminar, respectiv a perioadei de probă, putând fi recomandați pentru recrutare candidații care obțin punctajul minim 8.

Nici critica privind netransparența procedurii de selecție nu poate fi reținută, față de prevederile art. 10-20 din Hotărâre care reglementează în detaliu această procedură, maniera de reglementare fiind în măsură, în opinia Curții, să ofere suficiente garanții, în sensul că selecția formatorilor se face exclusiv pe criterii obiective, pe baza cunoștințelor în domeniul respectiv și a aptitudinilor didactice.

Dincolo de faptul că nu poate fi reținut nici un motiv de nelegalitate a actului contestat, Curtea constată că în speță nu este îndeplinită nici cerința constând în vătămarea unui drept subiectiv sau a unui interes legitim, cerință care, alături de nelegalitate, este obligatorie pentru a se dispune măsura anulării unui act administrativ. Astfel, se impune precizarea că Legea nr. 554/2004 consacră, în principiu, contenciosul administrativ subiectiv, astfel cum rezultă din interpretarea sistematică a prevederilor art. 1 și art. 8 din actul normativă, potrivit cărora procedura prin intermediul căreia se poate solicita anularea unui act administrativ este la îndemâna persoanei care se consideră vătămată într-un drept recunoscut de lege sau într-un interes legitim printr-un act administrativ unilateral, prin nesoluționarea în termen sau prin refuzul nejustificat de soluționare a unei cereri ori prin refuzul de efectuare a unei operațiuni administrative necesare pentru exercitarea sau protejarea dreptului sau interesului legitim.

Așadar, calitatea de subiecte de sezină în contenciosul administrativ subiectiv este recunoscută de legiuitor numai persoanelor care justifică cerința vătămării unui drept subiectiv sau a unui interes legitim, condiție neîndeplinită în ceea ce o privește pe reclamantă,

susținerea acesteia, în sensul că este vătămată în dreptul de acces liber la concursurile următoare care s-ar organiza neputând fi reținută, întrucât participarea sau neparticiparea reclamantei la eventuale selecții viitoare reprezintă strict opțiunea acesteia, faptul că reglementarea procedurii nu corespunde exigențelor sale nefiind în măsură să îi împiedice în vreun fel înscrierea la concurs.

Din aceste considerente, constând că Hotărârea Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr. 531 din 19.06.2012 a fost adoptată în temeiul și în limitele legii iar reclamanta nu a dovedit îndeplinirea cerinței vătămării unui drept subiectiv sau a unui interes legitim prin această reglementare, în temeiul dispozițiilor art. 8 și art. 18 din Legea nr. 554/2004, Curtea va respinge ca neîntemeiată cererea de anulare.

În ceea ce privește cererea de modificare a Hotărârii nr. 531/2012 în sensul introducerii, în etapele selecției, a unei proceduri de evaluare de către comisia de selecție, bazată pe criterii obiective și deci punctaje la 1-10, și astfel renunțarea la evaluarea de către comisie prin „recomandabil vs nerecomandabil”, urmată de reglementarea procedurii de contestare, Curtea constată că este inadmisibilă.

Astfel, deși această cerere se impunea fi respinsă, în virtutea caracterului său accesoriu față de cererea de anulare a hotărârii apreciată ca fiind neîntemeiată, Curtea apreciază că analiza din perspectiva admisibilității are prioritate, în raport de faptul că, și în ipoteza în care s-ar fi admis cererea principală de anulare a Hotărârii nr. 531/2012, ar fi fost inadmisibilă o cerere de obligare a părâtului C.S.M. de a modifica reglementarea procedurii de selecție în sensul indicat de reclamantă, cu un conținut prestabilit.

În primul rând, soluția de obligare a autorității publice la modificarea unui act administrativ nu se regăsește printre

soluțiile posibile prevăzute de dispozițiile Legii nr. 554/2004, mai exact de cele ale art. 18 din actul normativ, potrivit cărora instanța de contencios administrativ poate dispune anularea, în tot sau în parte, a actului, obligarea autorității publice să emită un act administrativ, să elibereze un alt înscris sau să efectueze o anumită operațiune administrativă, obligarea autorității publice să încheie un contract la care reclamantul este îndrituit, îndeplinirea unei anumite obligații, suplinirea consimțământului unei părți, când interesul public o cere și obligarea la plata unor despăgubiri pentru daunele materiale și morale.

În al doilea rând, soluția inadmisibilității decurge logic din împrejurarea că, așa cum s-a reținut anterior, în ceea ce

privește procedura de selecție a formatorilor I.N.M., legea nu cuprinde nicio prevedere, ceea ce denotă intenția legiuitorului de a acorda o marjă largă de apreciere autorității publice competente, sub aspectul conținutului actului administrativ normativ care este adoptat în acest scop, emitentul hotărârii, C.S.M., având libertatea dar și responsabilitatea de a identifica soluțiile de reglementare adecvate care să asigure o selecție transparentă, pe criterii de competență, singura constrângere fiind respectarea limitelor impuse de lege.

În concluzie, în temeiul dispozițiilor art. 18 din Legea nr. 554/2004, Curtea va respinge ca inadmisibilă cererea reclamantei de modificare a Hotărârii nr. 531/2012, în sensul indicat.

6. În condițiile în care reclamantul și-a înaintat demisia din funcția pe care o deținea, înainte de finalizarea concursului de admitere în magistratură, așadar înainte de a avea certitudinea că va fi numit în funcția de procuror, este evidentă absența vreunei legături de cauzalitate între actului administrativ anulat, prin care acesta a fost respins la concursul de admitere în magistratură, și prejudiciul constând în lipsirea sa de venituri.

(Curtea de Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, sentința civilă nr. 3046 din 12 noiembrie 2014, dosar nr. 7118/2/2013, nedefinitivă)

Prin acțiunea înregistrată pe rolul Curții de Apel București – Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal sub nr. 7118/2/2013, reclamantul M.I., în contradictoriu cu pârâții Consiliul Superior al Magistraturii și B.M.G., a solicitat următoarele: obligarea pârâților, în solidar, la plata daunelor materiale în cuantum de 54.000 lei, calculate până la data de 31.10.2013; obligarea pârâților, în solidar, la plata sumei de 5000 de lei lunar, cu titlu de daune materiale, calculată în continuare, cu începere de la data de 01.11.2013 și până la punerea efectivă în executare a sentinței civile nr. 2212/01.07.2012 pronunțată de Curtea de

Apel București - Secția a VIII-a de contencios administrativ și fiscal în dosarul nr. 9402/2/2012; obligarea pârâților, în solidar, la plata daunelor morale în cuantum de 200.000 de lei; obligarea pârâților, în solidar, la plata dobânzii legale aferente sumelor menționate la capetele 1-3 de cerere, calculată cu începere de la data introducerii prezentei cereri de chemare în judecată și până la achitarea efectivă a sumelor solicitate; obligarea pârâților, în solidar, la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de prezentul proces.

În motivare, reclamantul a arătat că s-a înscris la concursul de admitere în magistratură, organizat în perioada 26 iunie - 10 octombrie 2012, iar în urma susținerii celor trei probe, a fost declarat admis cu media 7,335, ocupând poziția 78 în clasamentul celor 100 de locuri

disponibile (test de verificare a cunoștințelor juridice - 73, test de verificare a raționamentului logic - 67 și interviu - 7,98), conform listei cu rezultatele definitive ale concursului, publicată la data de 10.10.2012, validată de Plenul C.S.M. prin Hotărârea nr. 1035/2012.

Potrivit anunțului afișat pe pagina de internet dedicată concursului, în data de 15.10.2012, s-a prezentat la I.N.M., unde a optat alături de ceilalți candidați declarați admiși pentru unul din locurile scoase la concurs.

Ulterior, a fost programat, alături de ceilalți candidați declarați admiși, la testarea psihologică, aceasta desfășurându-se în doua etape: la data de 14.10.2012 a avut loc o testare scrisă, iar la data de 23.10.2012 a susținut un interviu în fața psihologului B.M.G., angajat al C.S.M.

Conform rezultatelor afișate la data de 24.10.2012, alături de alți doi candidați examinați la rândul lor de același psiholog (B.M.G., pârâțul din prezenta cauză), a fost declarat respins la această probă.

Reclamantul a arătat că a formulat contestație conform regulamentului, fiind programat pentru reexaminarea psihologică la data de 29.10.2012. În urma aplicării unui nou test scris și a susținerii unui nou interviu, ambele în aceeași zi, în fața unei comisii formate din trei psihologi (V.C., B.D.-G. și D.L.C.), a fost declarat din nou respins, potrivit rezultatelor afișate a doua zi.

A precizat că, urmare a calificativelor acordate de comisia de examinare și comisia de reexaminare psihologică, la data de 15.11.2012, Secția pentru procurori a C.S.M. a adoptat Hotărârea nr. 416, prin care a constatat neîndeplinirea în ceea ce îl privește a condiției de a fi apt din punct de vedere psihologic și a fost declarat respins la concursul de admitere în magistratură, organizat în perioada 26 iunie - 10 octombrie 2012. La aceeași dată, a fost adoptată de Plenul

C.S.M. și Hotărârea nr. 1035, prin care s-au validat rezultatele concursului de admitere în magistratură, organizat în perioada 26 iunie - 10 octombrie 2012, conform listei cuprinzând rezultatele finale.

Reclamantul a menționat că, în considerarea rezultatului obținut la acest concurs de admitere în magistratură, fără sa-și imagineze că ar putea fi respins la vreuna din verificările privind buna reputație, aptitudinea psihologică sau medicală, și-a înaintat demisia din toate funcțiile deținute în cadrul Camerei de Comerț și Industrie a Municipiului București, contractul său individual de muncă încetând. Astfel, urmare a respingerii sale, pe motivul inaptitudinii psihologice, s-a văzut pus în situația de a nu avea un loc de muncă și de a nu beneficia de niciun venit, nici măcar de indemnizația pentru șomaj sau de asigurare de sănătate, având în vedere că raporturile de muncă anterioare au încetat prin demisie.

În vederea contestării rezultatului testării psihologice, reclamantul a arătat că a solicitat pârâților eliberarea rapoartelor întocmite în cadrul concursului, constatând că raportul de examinare era absolut identic cu cel de reexaminare și, mai mult, erau perfect identice cu cele ale celui alt candidat declarat respins, P.C.G. Pe de altă parte, a arătat că aceste rapoarte cuprindeau concluzii absolut neveridice, calomnioase, fără niciun suport real, al căror singur scop vădit rău intenționat era de a îl discredita și înjosi. Astfel, nu s-a menționat nici măcar o singură trăsătură pozitivă de personalitate sau de caracter, ci doar aspecte negative, deși apreciază că este imposibil ca o persoană integrată din punct de vedere social și familial, cu o carieră reușită în spate, care a susținut un examen de dificultatea celui de admitere în magistratură și care este perfect sănătoasă, să aibă doar trăsături negative de personalitate.

Toate cele menționate mai sus, precum și restul concluziilor reținute în cuprinsul rapoartelor de evaluare psihologică, relevă, în opinia reclamantului, faptul că examinarea și reexaminarea psihologică au fost extrem de superficiale și efectuate cu rea-credință. Consideră că este imposibil ca patru psihologi să nu găsească unei persoane fără probleme psihice, cu un trecut profesional ca al său, unei persoane perfect integrate din punct de vedere social și familial, nicio trăsătură pozitivă de personalitate.

De altfel, concluziile acestor rapoarte au fost infirmate în mod clar și neechivoc de o expertiză psihologică judiciară și de o instanță de judecată. Calificativul obținut ca urmare a evaluărilor psihologice, rapoartele psihologice întocmite, precum și Hotărârea nr. 416/2012 a Secției pentru procurori a C.S.M., prin care s-a constatat neîndeplinirea condiției de a fi apt din punct de vedere psihologic pentru exercitarea funcției de magistrat au fost contestate în instanță, acțiune care a format obiectul dosarului nr. 9402/2/2012 al Curții de Apel București - Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal.

Reclamantul a arătat că, prin sentința civilă nr. 2212/01.07.2013 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, instanța a dispus: admiterea excepțiilor de nelegalitate invocate și constatarea nelegalității dispozițiilor art. 6 alin. 1 pct. 2, art. 26 și art. 27 din Regulamentul privind organizarea și desfășurarea concursului de admitere în magistratură, aprobat prin Hotărârea Plenului C.S.M. nr. 279/2012, a Hotărârii Plenului C.S.M. nr. 849/2012 privind desemnarea comisiilor de psihologi pentru testarea psihologică, respectiv reexaminarea psihologică a candidaților la concursul de admitere în magistratură, organizat în perioada august - septembrie 2012 și a Hotărârii C.S.M. nr. 562/2010 privind organizarea

activității de psihologie la nivelul C.S.M.; constatarea nelegalității examinării și a reexaminării psihologice a reclamantului, efectuate în cadrul concursului de admitere în magistratură, organizat în perioada 26 iunie - 10 octombrie 2012, și anularea rapoartelor de examinare și reexaminare psihologică întocmite în acest sens; anularea Hotărârii Secției pentru Procurori a C.S.M. nr. 416/2012 prin care s-a constatat ca reclamantul nu îndeplinește condiția de a fi apt din punct de vedere psihologic și a fost declarat respins la concursul de admitere în magistratură, organizat în perioada 26 iunie - 10 octombrie 2012; obligarea C.S.M. la emiterea unei hotărâri prin care să constate că reclamantul îndeplinește condiția de admitere în magistratură prevăzută de art. 14 lit. e din Legea nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor și al procurorilor, în sensul că acesta este apt din punct de vedere psihologic pentru exercitarea profesiei de magistrat; obligarea C.S.M. să emită o hotărâre prin care să se procedeze la înscrierea reclamantului pe lista definitivă a candidaților declarați admiși la concursul de admitere în magistratură, organizat în perioada 26 iunie - 10 octombrie 2012; obligarea C.S.M. să propună Președintelui României numirea reclamantului în funcția de procuror; obligarea C.S.M. să plătească reclamantului suma de 2104,3 lei, reprezentând cheltuieli de judecată.

A menționat că, în prezent, dosarul nr. 9402/2/2012 se afla în faza procesuală a recursului, fiind înregistrat pe rolul Înaltei Curți de Casație și Justiție, cu termen de judecată la data de 04.02.2014.

Reclamantul a arătat că, ulterior respingerii sale la concursul de admitere în magistratură, a întreprins numeroase demersuri pentru a-și găsi un loc de muncă, demersuri care însă au rămas fără rezultat.

A menționat că avizul de inapt psihologic, acordat de psihologii C.S.M.,

inclusiv de pârâtul din prezenta cauză, printr-un exces de putere, în mod arbitrar și total nejustificat, nu a avut doar efectul respingerii sale în cadrul concursului de admitere în magistratură, ci a zădărnicit considerabil șansele de angajare în acest domeniu, în ciuda experienței profesionale, provocându-i astfel o situație extrem de dificilă și defavorabilă.

În această situație, reclamantul împreună cu și soția sa, s-au confruntat cu grave probleme financiare, ratele lunare bancare care se ridică la suma de 740 EUR, fiind suportate doar din salariul soției, unica sursă de venit a familiei. Timp de aproape un an, au fost nevoiți să se descurce doar din aceste venituri care, după achitarea ratelor, erau insuficiente pentru traiul cotidian. Aceasta situație a produs o puternică stare de angoasă și frustrare în ceea ce îl privește. Dintr-o persoană activă, care realiza venituri suficiente, s-a văzut în situația în care, contrar tuturor demersurilor întreprinse, nu a reușit să se angajeze, fiind nevoit să apeleze la ceilalți membri ai familiei pentru susținerea cheltuielilor cotidiene. De asemenea, a arătat că starea de angoasă era determinată și de incertitudinea care plana asupra situației sale. Nu știa când se va finaliza procesul în mod irevocabil și nici când va reuși să-și găsească un loc de muncă, având în vedere criza economică din România, penuria de locuri de muncă și exigența angajatorilor care, probabil, nu au dorit să angajeze o persoană asupra căreia planează suspiciuni în ceea ce privește aptitudinea psihologică.

Din această perspectivă, a mai învederat că, deși pârâții aveau obligația de a asigura confidențialitatea rezultatelor testărilor psihologice, aceștia nu și-au îndeplinit-o în mod corespunzător. Astfel, rezultatele examinării și ale reexaminării psihologice au fost, într-adevăr, publicate în condiții de confidențialitate, având în vedere ca fiecărui candidat i s-a atribuit

un cod, astfel că rezultatul nu a fost atașat numelui său, ci codului atribuit. Însăși folosirea unui cod pentru susținerea acestei evaluări și afișarea rezultatului demonstrează că o eventuală respingere pe acest considerent este de natură a crea prejudicii de imagine. Cu toate acestea, cu ocazia adoptării hotărârii Secției pentru procurori a C.S.M., în ceea ce îl privește, pe ordinea de zi soluționată, afișată pe site-ul instituției, destinat publicului, apare soluția respingerii sale pe motiv că nu îndeplinește condiția de a fi apt din punct de vedere psihologic pentru profesia de procuror. Așadar, confidențialitatea anterior asigurată a fost complet înlăturată prin publicarea pe site a acestei motivări, astfel încât orice persoană care a dorit sau va dori vreodată să afle informații în ceea ce îl privește, accesibile în mediul Internet, va putea să cunoască împrejurarea că a fost respins la concursul de admitere în magistratură pe motivul inaptitudinii psihologice. Or, aceasta împrejurare i-a produs și îi va produce în continuare un prejudiciu de imagine, cu atât mai mult cu cât, în opinia populației și a celor necunoscători în domeniu, a fi inapt din punct de vedere psihologic este echivalent cu a suferi de grave afecțiuni psihice.

Mai mult, odată cu afișarea în data de 30.10.2012 a rezultatului reexaminării psihologice, pe lângă starea sa de angoasă determinată de situația personală, neliniștea a crescut considerabil, având în vedere că starea de sănătate a mamei sale s-a agravat din cauza celor întâmplate, fiind nevoită să se interneze în spital în data de 01.11.2012, din cauza unei insuficiențe cardiace.

Având în vedere că actul administrativ emis, respectiv Hotărârea nr. 416/15.11.2012 a Secției pentru procurori a C.S.M., precum și operațiunile premergătoare adoptării acestuia au fost anulate prin Hotărârea nr. 2212/01.07.2013 pronunțată de Curtea de Apel București

în dosarul nr. 9402/2/2012, obiectul prezentei acțiuni constă în acoperirea prejudiciului material și moral suferit ca urmare a adoptării actului administrativ menționat.

Reclamantul a arătat că dreptul persoanei lezate printr-un act administrativ la acordarea daunelor materiale și morale este prevăzut de art. 8 și art. 18 Legea nr. 554/2004, dreptul de a exercita o acțiune separată pentru despăgubiri este prevăzut de art. 19 din același act normativ. A solicitat să se constate ca prezenta acțiune a fost formulată fără depășirea termenului de prescripție, având în vedere că rezultatul reexaminării psihologice a fost publicat la data de 30.10.2012, iar Hotărârea Secției pentru procurori, care a avut la baza exclusiv rezultatele testărilor psihologice, a fost adoptată la 15.11.2012.

Cu privire la calitatea procesuală pasivă a pârâtului B.M.G., a arătat că aceasta este expres prevăzută de Legea nr. 554/2004, care consacră explicit posibilitatea introducerii în cauză a funcționarului, stabilind la art. 16 alin. 1 că „Cererile în justiție prevăzute de prezenta lege pot fi formulate și personal împotriva persoanei care a contribuit la elaborarea, emiterea sau încheierea actului ori, după caz, care se face vinovată de refuzul de a rezolva cererea referitoare la un drept subiectiv sau la un interes legitim, dacă se solicită plata unor despăgubiri pentru prejudiciul cauzat ori pentru întârziere. În cazul în care acțiunea se admite, persoana respectivă poate fi obligată la plata despăgubirilor, solidar cu autoritatea publică pârâtă”. Or, numitul B.M.G., angajat în funcția de psiholog C.S.M., este cel care a efectuat examinarea scrisă și orală, care a apreciat, în contradicție cu rezultatele testelor scrise susținute, că reclamantul nu este apt din punct de vedere psihologic pentru exercitarea funcției de magistrat, care a elaborat rapoartele de evaluare și a emis

calificativul „respins” ce au stat la baza adoptării de către Secția pentru procurori a C.S.M. a Hotărârii 416/15.11.2012, fiind totodată și superiorul ierarhic și coordonatorul profesional al celorlalți trei psihologi ce au efectuat reevaluarea, conform art.5 din Hotărârea Plenului C.S.M. nr. 562/2010. De asemenea, calitatea procesuală a pârâtului persoană fizică este pe deplin justificată, având în vedere ca s-a cerut obligarea sa în solidar cu autoritatea publică, astfel cum impune în mod expres art. 16 alin. 1 din Legea nr. 544/2004.

Potrivit reclamantului, condițiile care se cer a fi întrunite pentru angajarea răspunderii civile delictuale sunt îndeplinite în prezenta cauză. Astfel, a arătat că prin faptul respingerii sale la concursul de admitere în magistratură a suferit atât un prejudiciu material, cât și unul moral.

Prejudiciul material este reprezentat, pe de o parte, din veniturile de care a fost lipsit în toată această perioadă. În considerarea concursului de admitere în magistratură, și-a înaintat demisia de la ultimul loc de muncă și, în ciuda numeroaselor demersuri efectuate, nu a reușit până în prezent să se angajeze. În toată această perioadă, a fost lipsit de orice venit, astfel încât evaluează prejudiciul material la suma de 5000 lei lunar, reprezentând salariul pe care l-ar fi încasat ca procuror, dacă nu ar fi fost declarat, în mod abuziv, inapt psihologic.

Perioada de calcul a acestui prejudiciu este cu începere de la 1 ianuarie 2013, având în vedere că, astfel cum rezultă din înscrisurile anexate, candidații declarați admiși la respectivul examen de admitere în magistratură au fost numiți efectiv în funcție, prin publicarea decretelor prezidențiale, în luna decembrie 2012. Dacă nu ar fi fost declarat respins, ar fi beneficiat de același tratament, inclusiv de salariul de procuror.

Până la data introducerii prezentei cereri de chemare în judecată au trecut

10 luni, astfel încât prejudiciul material reprezentând despăgubiri calculate la nivelul salariului net lunar al unui procuror cu aceeași vechime în muncă și în magistratură, calculat pe perioada ianuarie 2013 - octombrie 2013 inclusiv, este de 50.000 lei.

De asemenea, în virtutea principiului reparării integrale a prejudiciului, reglementat de art. 1385 alin. 2 din Noul Cod civil, conform căruia se vor putea acorda despăgubiri și pentru un prejudiciu viitor dacă producerea lui este neîndoieșnică, a solicitat obligarea, în solidar, a părților la plata sumei de 5000 lei lunar, în continuare, cu începere de la data de 01.11.2013 și până la punerea efectivă în executare a sentinței civile nr. 2212/01.07.2012 pronunțată de Curtea de Apel București - Secția a VIII-a de contencios administrativ și fiscal, în dosarul nr. 9402/2/2012.

Tot cu titlu de prejudiciu material, a solicitat obligarea părților, în solidar, și la plata sumei de 4000 lei, reprezentând onorariul pentru expertiza psihologică extrajudiciară.

Cu privire la această sumă, a solicitat instanței să constate că poate face obiectul unor despăgubiri, având în vedere că expertiza extrajudiciară a fost apreciată relevantă de către instanța care a pronunțat sentința civilă nr. 2212/01.07.2013 în dosarul nr. 9402/2/2012, reținându-se la pagina 56 a sentinței (primul paragraf) că rapoartele psihologice extrajudiciare depuse la dosar de către reclamant au forța probantă a unor înscrisuri, din conținutul acestora rezultând îndeplinirea condiției prevăzute la art. 14 alin. 2 lit. e din Legea nr. 303/2004.

A arătat că, în conformitate cu art. 1385 din Noul Cod civil, despăgubirea trebuie să cuprindă pierderea suferită de cel prejudiciat, câștigul pe care în condiții obișnuite el ar fi putut să îl realizeze și de care a fost lipsit, precum și cheltuielile pe

care le-a făcut pentru evitarea sau limitarea prejudiciului.

Sumele solicitate, constând în veniturile de care a fost lipsit și onorariul de expertiză psihologică extrajudiciară, reprezintă pierderea efectiv suferită în urma adoptării hotărârii de respingere la concursul de admitere în magistratură. În subsidiar, a solicitat instanței să constate că aceste sume se încadrează, pe de o parte, în noțiunea de câștig pe care ar fi putut să îl realizeze (în ceea ce privește veniturile din salariu), respectiv în noțiunea de cheltuieli făcute pentru evitarea sau limitarea prejudiciului (în ceea ce privește onorariul de expertiză psihologică extrajudiciară), având în vedere că această expertiză a stat la baza procedurii prealabile prin care a solicitat C.S.M. revocarea actului administrativ atacat, în acest mod încercând să limiteze prejudiciul ce i s-a cauzat.

Reclamantul a susținut că prejudiciul moral constă într-o despăgubire care i se cuvine pentru prejudiciul de imagine produs prin declararea sa, în mod public (publicare pe site-ul instituției), inapt din punct de vedere psihologic pentru exercitarea funcției de procuror, precum și pentru prejudiciul de imagine produs în ochii tuturor persoanelor care aveau cunoștință de faptul că a susținut examenul de admitere în magistratură, care știau că l-a promovat, dar căroră, ulterior, a fost nevoit să le aducă la cunoștință motivele pentru care n-a fost numit în funcție.

Alături de prejudiciul de imagine, a solicitat daune morale și pentru starea de angoasă pe care a trait-o, având în vedere incertitudinea în care s-a aflat, lipsa unui loc de muncă, a unor venituri, a unei asigurări de sănătate, faptul că timp de aproape un an de zile a fost întreținut de soție și de ceilalți membri ai familiei, precum și problemele de sănătate ale mamei sale, determinate de avizul de inapt psihologic care i-a fost acordat de

pârâți. Fapta ilicită a pârâților constă în declararea inapitudinii sale psihologice pentru exercitarea funcției de procuror. Astfel cum rezultă din sentința civilă nr. 2212/01.07.2012 pronunțată de Curtea de Apel București - Secția a VIII-a de contencios administrativ și fiscal, în dosarul nr. 9402/2/2012, precum și din raportul de expertiză psihologică judiciară și răspunsul la obiecțiuni, avizul de inapt psihologic nu este justificat în niciun mod, fiind determinat de lipsa de competență și specializare a psihologilor, precum și de vulnerabilitatea bateriei de teste, împrejurări care sunt imputabile pârâților.

În ceea ce privește legătura de cauzalitate dintre fapta și prejudiciu, reclamantul a arătat că, în mod evident, privarea sa de veniturile pe care le-ar fi încasat în virtutea funcției de procuror, suma achitată cu titlu de onorariu pentru expertiza psihologică extrajudiciară, precum și prejudiciul de imagine, respectiv cel rezultând din starea de angoasă provocată de situația sa personală, sunt determinate în mod direct de fapta ilicită a pârâților de a-l declara inapt din punct de vedere psihologic pentru exercitarea funcției de procuror.

Referitor la vinovăția pârâților, reclamantul apreciază că, prin sentința civilă nr. 2212/01.07.2012 pronunțată de Curtea de Apel București - Secția a VIII-a de contencios administrativ și fiscal, în dosarul nr. 9402/2/2012 și prin raportul de expertiză psihologică judiciară și răspunsul la obiecțiuni, formulat de experți, a fost pe deplin dovedită vinovăția pârâților, aceștia acționând într-o manieră nelegală, printr-un exces de putere.

În drept, reclamantul a invocat dispozițiile Legii nr. 554/2004 și ale art. 1357 și 1386 din Codul civil din 2009.

Pârâțul Consiliul Superior al Magistraturii a formulat întâmpinare, solicitând respingerea acțiunii ca neîntemeiată.

În apărare, pârâțul a arătat că daunele morale și materiale pot fi acordate doar

în situația în care este angajată răspunderea civilă delictuală a persoanei care a cauzat altuia un prejudiciu, în condițiile art. 1349 și următoarele din Codul civil. Însă pentru a putea fi angajată o astfel de răspundere se cer a fi îndeplinite mai multe condiții desprinse din interpretarea dispozițiilor art. 1357 din Codul civil. Aceste condiții se referă la: existența unei fapte ilicite, prin care se încalcă o anumită obligație, aducându-se, prin aceasta, o atingere a unui drept subiectiv; săvârșirea cu vinovăție a acestei fapte, ca element subiectiv al răspunderii; existența unui prejudiciu; legătura de cauzalitate între fapta ilicită și prejudiciu.

A susținut că cererea privind plata unor despăgubiri, formulată de reclamant în temeiul dispozițiilor art. 19 din Legea nr.554/2004 privind contenciosul administrativ, trebuie analizată sub aspectul îndeplinirii condițiilor necesare pentru angajarea răspunderii administrativ-patrimoniale a autorităților pârâte, astfel cum s-a statuat atât în literatura de specialitate cât și în jurisprudența actuală a instanțelor de contencios administrativ și fiscal, respectiv existența unui act administrativ ilegal, anulat de instanță, un prejudiciu suferit de reclamant care trebuie dovedit și legătura de cauzalitate între actul ilegal și prejudiciul suferit de reclamant.

Din aceasta perspectivă, pârâțul apreciază că sunt nu îndeplinite cumulativ condițiile pentru angajarea răspunderii sale administrativ patrimoniale, întrucât, din probatoriul administrat în cauză, nu rezultă că pretinsul prejudiciu a fost cauzat prin emiterea actelor administrative anulate, respectiv nu este dovedită legătura de cauzalitate dintre acestea.

În acest sens, a arătat că domnul M.I. s-a înscris și a participat la acest concurs de admitere în magistratură, fiind declarat admis după etapa eliminatorie și interviu cu media finală 7,335.

În conformitate cu dispozițiile art. 33 alin. (1) din Legea nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor, republicată, cu modificările și completările ulterioare coroborate cu cele ale art. 14 alin. (2) lit. e) din același act normativ, pot fi numite în magistratură persoanele prevăzute la art. 33 din lege dacă sunt apte, din punct de vedere medical și psihologic, pentru exercitarea funcției.

Potrivit art. 33 alin. (21) din Legea nr. 303/2004 republicată, coroborat cu art. 15 alin. (8) din aceeași lege, „verificarea îndeplinirii condiției bune reputații și a condiției de a fi apt din punct de vedere medical și psihologic pentru exercitarea funcției se realizează după afișarea rezultatelor definitive ale concursului”.

Pârâtul a menționat că, în perioada 14-24 octombrie 2012, candidații declarați admiși după etapele eliminatorii de verificare a cunoștințelor juridice și de verificare a raționamentului logic și după etapa interviului, au susținut teste psihologice specifice, aprobate de Comisia de metodologie din cadrul Colegiului Psihologilor din România și concretizate prin acordarea calificativului „admis” sau „respins”. După derularea testării psihologice, domnul M.I. a fost declarat respins. Acesta a formulat contestație, reexaminarea desfășurându-se la data de 29 octombrie 2012, în urma căreia acesta a fost declarat respins.

Drept urmare, având în vedere textele legale sus-menționate, prin Hotărârea nr. 416/15.11.2012, Secția pentru procurori din cadrul Consiliului Superior al Magistraturii a constatat neîndeplinirea cumulativă a condițiilor pentru admiterea în magistratură, în privința domnului M.I. și, în consecință, a dispus declararea acestuia ca respins.

Pârâtul a arătat că instanța de fond și-a motivat hotărârea bazându-se pe susținerea potrivit căreia psihologii care au efectuat examinarea/reexaminarea

psihologică nu aveau calificarea necesară pentru a desfășura această activitate, respectiv nu dețineau atestat în domeniul de competență psihologie aplicată în domeniul securității naționale, or, Regulamentul nu reține în mod expres o calificare/competență specifică în cazul psihologilor, însă aceasta este reglementată de acte normative specifice care completează dispozițiile privind testarea psihologică din regulament.

A susținut că, potrivit dispozițiilor din Hotărârea Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr. 562/2010 privind organizarea activității de psihologia personalului de la nivelul Consiliului și al curților de apel, specializarea pe care trebuie să o aibă toți psihologii încadrați la nivelul acestor structuri este în domeniul de competență psihologia muncii și organizațională, specializare stabilită, după cum rezultă din motivarea hotărârii, ca urmare a consultării Colegiului Psihologilor din România.

Pârâtul a reiterat faptul că instanțele judecătorești și Consiliul Superior al Magistraturii nu sunt instituții cu atribuții în domeniul apărării, ordinii publice și siguranței naționale, și nici psihologii încadrați la nivelul acestor instituții nu trebuie să dețină atestat în domeniul de competență psihologie aplicată în domeniul securității naționale.

Apreciază că nici Consiliul Superior al Magistraturii și nici alte organe sau instituții nu au competența de a cenzura calificativul definitiv acordat de comisia de examinare psihologică, această examinare desfășurându-se după o procedură reglementată de norme speciale în materie.

Mai mult decât atât, însăși Curtea Europeană a Drepturilor Omului a decis, cu valoare de principiu, că evaluarea cunoștințelor și a experienței necesare pentru exercitarea unei profesii se apropie de un examen școlar sau universitar, îndepărtându-se, astfel, de la garanțiile

instituite de art. 6 par. 1 din Convenție (CEDO, *San Juan c. Franței*, 28.02.2002).

Pârâtul Consiliul Superior al Magistraturii a susținut că a respectat dispozițiile legale și regulamentare în vigoare cu privire la organizarea și desfășurarea concursului de admitere în magistratură.

Legiuitorul a avut în vedere posibilitatea producerii unor daune materiale și morale prin emiterea unor acte administrative ilegale sau prin refuzul nejustificat al autorităților administrative de a rezolva cererea celor îndreptățiți, daunele materiale urmând a fi dovedite prin înscrisuri justificative, iar cu privire la aprecierea prejudiciului moral suferit urmând a fi avute în vedere drept criteriile orientative, importanța valorii lezate, personalitatea victimei, durata și menținerea consecințelor vătămării, intensitatea suferinței suportate, repercusiunile asupra situației sociale precum și criteriul echității.

Domnul M.I. a invocat faptul că, prin emiterea actului administrativ anulat, s-a adus atingere dreptului său de a fi remunerat ca procuror, fiind privat de sume de bani care i se cuveneau de drept și de care va beneficia cu întârziere. Pârâtul a arătat că prejudiciul material pretins a fi suportat de reclamant derivă din faptul că acesta și-a dat demisia de la ultimul loc de muncă, deși procedura de admitere în magistratură nu fusese finalizată.

Deși reclamantul menționează ca generatoare a prejudiciului material și moral Hotărârea nr. 416/2012 a Secției pentru procurori, în susținerea acestui prejudiciu, invocă împrejurări de fapt exterioare actului administrativ evocat, sens în care apreciază că aceste împrejurări nu pot fi reținute, ele neîntrunind elementul de cauzalitate prevăzut de lege pentru a angaja răspunderea delictuală a subscrisului.

Se solicită daune morale întrucât reclamantul apreciază că i s-ar fi adus un „prejudiciu de imagine” prin publicarea pe

site-ul instituției soluția comisiei de examinare și de reexaminare, așa cum prevede procedura regulamentară privind efectuarea testării psihologice. Cu privire la daunele morale solicitate, apreciază pârâtul că, prin punerea în aplicare a actului administrativ atacat, nu s-a produs un prejudiciu moral reclamantului, câtă vreme testarea psihologică este o etapă obligatorie în desfășurarea concursului de admitere în magistratură, astfel că o probă eliminatorie din cadrul unui concurs nu poate fi susceptibilă de a aduce atingere onoarei, reputației, vieții intime, familiale sau private ori dreptului la imagine a unui candidat.

De asemenea, a arătat că este evidentă absența vreunei legături directe de cauzalitate între modul imputabil în care reclamantul a înțeles să renunțe la locul de muncă avut, ceea ce ar fi putut sta la baza pretinsului prejudiciu material și moral invocat în cerere, deși nu fusese numit în funcția de procuror, și emiterea actului administrativ anulat de instanța de fond prin care s-a constatat, în urma efectuării testării psihologice, potrivit textelor legale și regulamentare incidente, că nu este îndeplinită condiția de a fi apt din punct de vedere psihologic.

Regulamentul de organizare și desfășurare a examenului de admitere în magistratură a fost adus la cunoștința candidaților odată cu publicarea anunțului, orice candidat cunoștea întreaga procedură a concursului, care sunt etapele acestui concurs, care sunt modalitățile de punctare pentru fiecare dintre probe, astfel încât în condiții de transparență, obiectivitate și imparțialitate, toți candidații și-au asumat șansele de câștig sau pierdere. De altfel, reclamantul și-a dat acordul pentru testarea psihologică, declarând că este pregătit să susțină testarea și retestarea.

Pârâtul a susținut că lipsa contribuției reclamantului la veniturile familiale, pe care o invocă drept temei al prejudiciului

material pretins suferit, este rezultatul propriei fapte culpabile de a-și da demisia la un moment la care cunoștea că nu s-a finalizat concursul, în sensul că urmau testarea psihologică și verificarea bunei reputații, în conformitate cu dispozițiile art. 12, 14 și 33 din Legea nr.303/2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor, republicată, cu modificările ulterioare. De asemenea, în considerarea aceluiași argumente, apreciază că nu este dovedit raportul de cauzalitate între pretinsa faptă ilicită și prejudiciul moral suferit de reclamant prin afectarea vieții familiale, astfel cum a fost descris acest fapt în cererea de chemare în judecată (starea de sănătate a membrilor familiei etc.).

Prin urmare, apreciază că nu sunt întrunite cumulativ condițiile prevăzute de lege de natură a justifica angajarea răspunderii instituției noastre.

De asemenea, apreciază că prin anularea actului administrativ sus-menționat, inclusiv anularea actelor premergătoare acestuia, reclamantul a beneficiat de o satisfacere echitabilă a „prejudiciului” suferit.

În consecință, având în vedere considerentele expuse, consideră că nu sunt îndeplinite condițiile prevăzute de art.19 din Legea nr.554/2004 privind contenciosul administrativ, motiv pentru care a solicitat respingerea cererii, ca neîntemeiată.

În drept, pârâtul și-a întemeiat întâmpinarea pe dispozițiile art. 205 alin. (2) din Codul de procedură civilă.

Pârâtul B.M.G. a formulat întâmpinare, prin care a invocat excepția lipsei calității procesuale pasive și a solicitat respingerea cererii ca fiind introdusă împotriva unei persoane fără calitate procesuală pasivă.

Pârâtul a arătat că, astfel, după cum rezultă din Sentința civilă nr. 2212/01.07.2013 pronunțată de Curtea de Apel București - Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, părțile la care se

face referire sunt domnul M.I., în calitate de reclamant, și Consiliul Superior al Magistraturii, în calitate de pârât, în această hotărâre B.M.G. neavând calitatea de parte. În susținerea acestui argument, reclamantul a invocat prevederile art. 435 privind obligativitatea și opozabilitatea hotărârii din Legea nr. 134/2010, republicată, privind Codul de procedură civilă.

Pârâtul a făcut precizarea că, raportat la aspectul reținut de instanță în motivarea Sentinței civile nr. 2212/01.07.2013, pronunțată de Curtea de Apel București - Secția a VIII-a contencios administrativ și Fiscal, referitor la psihologul C.S.M., acesta viza calitatea sa de persoană care deține, în baza atribuțiilor din fișa postului, un înscris privitor la pricină. Astfel, în urma dispoziției instanței, a fost desemnat de Președintele Consiliului să pună la dispoziția experților materialul privitor la testarea psihologică a reclamantului și să participe la expertiza acestuia, fără a avea nicio obligație de a răspunde la întrebările experților.

Referitor la calitatea sa de superior ierarhic, respectiv de coordonator profesional al psihologilor, pe care reclamantul înțelege să o invoce în susținerea calității sale procesuale pasive, pârâtul a precizat faptul că, potrivit fișei postului nr. 127, atribuțiile pe care le îndeplinește presupun asigurarea testării psihologice a persoanelor care candidează pentru funcția de judecător sau de procuror ori de personal de specialitate juridică asimilat judecătorilor și procurorilor din cadrul Consiliului și Institutului Național al Magistraturii, precum și consilierea psihologică a acestor categorii profesionale, conform legii.

După cum rezultă din fișa postului nr. 127, postul pe care îl ocupă este acela corespunzător categoriei funcționarilor publici de execuție, respectiv consilier principal, fără a avea atribuții specifice de conducere.

De altfel, așa cum rezultă din prevederile art. 5 din Hotărârea nr. 562/2010, subordonarea profesională a posturilor de psiholog de la curțile de apel nu este stabilită față de o anumită persoană, ci față de o structură, respectiv compartimentul de specialitate din cadrul Consiliului Superior al Magistraturii. Totodată, hotărârea menționată nu reglementează o relație de subordonare a comisiilor aprobate în cadrul unei proceduri de concurs, cum este situația comisiei de reexaminare psihologică aprobată la concursul de admitere în magistratură sesiunea iunie - octombrie 2012.

În ceea ce privește contribuția la emiterea actului administrativ atacat de reclamant, respectiv Hotărârea Secției pentru procurori a Consiliului Superior al Magistraturii nr. 416/2012, pentru care instanța de fond a constatat nelegalitatea, pârâtul a precizat faptul că, potrivit atribuțiilor pe care le îndeplinește, nu a avut nicio calitate în emiterea acestui act.

Astfel, activitatea sa în cadrul concursului de admitere în magistratură sesiunea iunie - octombrie 2012 s-a desfășurat în baza Hotărârii Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr. 849/2012, prin care a fost desemnat psiholog evaluator, precum și în baza atribuțiilor din fișa postului nr. 127.

Obiectul activității desfășurate în cadrul concursului de admitere în magistratură sesiunea iunie - octombrie 2012 a fost testarea psihologică a candidaților, activitate prevăzută de dispozițiile art. 26 alin 2 din Hotărârea Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr. 279/2012 pentru aprobarea Regulamentului privind organizarea și desfășurarea concursului de admitere în magistratură.

În ceea ce privește activitatea desfășurată, a precizat faptul că a respectat atât procedura de desfășurare a testării psihologice, astfel cum este prezentată

în regulamentul de organizare a concursului, cât și metodologia de examinare care a fost întocmită în conformitate cu cerințele Colegiului Psihologilor din România.

De asemenea, actul profesional elaborat, respectiv raportul psihologic prin care reclamantul M.I. a primit avizul respins, nu a avut un caracter definitiv, fiind supus contestării în conformitate cu dispozițiile art. 26 alin. 5 din Regulamentul privind organizarea și desfășurarea concursului de admitere în magistratură, aprobat prin Hotărârea Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr. 279/2012, modificată și completată, procedură urmată de reclamant.

A arătat că, după cum rezultă din dispozițiile art. 26 alin. 6 și 7 din Hotărârea Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr. 279/2012 pentru aprobarea Regulamentului privind organizarea și desfășurarea concursului de admitere în magistratură, singurul aviz psihologic care rămâne definitiv este cel acordat de către comisia de reexaminare în urma reevaluării testului scris, aplicării unui nou test scris și susținerii unui nou interviu, fapt care echivalează cu o nouă evaluare și implicit cu emiterea unui nou aviz psihologic.

Având în vedere faptul că din comisia de reexaminare psihologică care i-a acordat avizul definitiv de respins reclamantului au făcut parte, potrivit Hotărârii Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr. 849/2012, alți psihologi împotriva cărora reclamantul nu a înțeles să deschidă acțiune, consideră că acțiunea reclamantului, prin care solicită implicarea ca parte procesuală pasivă a sa, este subiectivă, vizând persoana și nu activitatea desfășurată, care nu a avut drept consecință constatarea definitivă a neîndeplinirii condiției de a fi apt psihologic și implicit respingerea reclamantului la concursul de admitere în magistratură.

Având în vedere motivele invocate, apreciază că introducerea sa în cauză nu

poate interveni nici în baza art. 16 alin. (1) din Legea nr. 554/2004, deoarece nu este îndeplinită condiția contribuției la elaborarea, emiterea sau încheierea actelor administrative atacate, în condițiile în care avizul psihologic definitiv a fost acordat de către alți psihologi, care nu fac obiectul prezentei acțiuni, în cadrul reexaminării.

Pârâtul a arătat că situația personală cu care se confruntă reclamantul, respectiv lipsa unui loc de muncă, nu poate fi reținută în sarcina sa, întrucât reclamantul avea obligația de a cunoaște dispozițiile regulamentului de organizare a concursului pus la dispoziție pe site-ul instituției, opțiunea demisiei fiind o opțiune personală, față de care nu a avut nicio contribuție, în condițiile în care demisia a fost înaintată la data de 04.09.2012, iar testarea psihologică a fost susținută la data de 14.10.2012.

A precizat că reclamantul a luat la cunoștință și a semnat consimțământul informal de participare la testarea psihologică, prin care i s-a pus în vedere faptul că potrivit dispozițiilor legale, pentru a putea fi declarat admis trebuie să fie declarat apt psihologic.

Referitor la confidențialitatea comunicării rezultatului la testarea psihologică, pârâtul a precizat faptul că potrivit art. 26 alin. 4 din Hotărârea Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr. 279/2012 pentru aprobarea Regulamentului privind organizarea și desfășurarea concursului de admitere în magistratură, fiecărui candidat i-a fost atribuit un cod unic sub care rezultatul a fost publicat pe site, sub acest aspect singurul care știa codul era reclamantul, fiind strict opțiunea sa personală dacă spune sau nu și altor persoane rezultatul obținut.

În concluzie, pârâtul a solicitat să se admită excepția lipsei calității procesuale pasive și să se respingă acțiunea ca fiind introdusă împotriva unei persoane fără calitate procesuală pasivă. (...)

Reclamantul a formulat cerere precizatoare a acțiunii inițiale, prin care a majorat și a precizat câtimea pretențiilor aferente primelor două capete de cerere, având ca obiect daune materiale, la suma totală de 80.306 lei.

A arătat că la data de 18.03.2014 a fost publicat în Monitorul Oficial Decretul Președintelui României prin care a fost numit procuror la Parchetul de pe lângă Judecătoria Brăila. Prin urmare, perioada de calcul al despăgubirilor constând în contravaloarea salariului net lunar este 1 ianuarie 2013 - 17 martie 2014 (ziua anterioară datei publicării decretului prezidențial). Este vorba de 14 luni și 11 zile lucrătoare.

A menționat că, în conformitate cu adeverința eliberată de Parchetul de pe lângă Tribunalul Brăila, anexată cererii, beneficiază de un salariu net lunar în cuantum de 5254 lei. Prin urmare, pentru perioada 1 ianuarie 2013 - 28 februarie 2014, despăgubirile sunt în cuantum de 73.556 lei (5254 lei x 14 luni), la care se adaugă suma de 2750 lei aferentă celor 11 zile lucrătoare din luna martie 2014 (lună care, în total, are 21 de zile lucrătoare, astfel încât suma aferentă unei singure zile este de 250 lei, care, înmulțită cu 11 zile, determină suma de 2750). Astfel, despăgubirile calculate la nivelul salariului net sunt în cuantum total de 76.306 lei, la care se adaugă suma de 4000 lei reprezentând onorariu expertiză extrajudiciară, justificat prin cererea de chemare în judecată și actele depuse la dosar, rezultând suma totală de 80.306 lei.

Reclamantul a precizat că își menține pretențiile solicitate prin intermediul capetelor 3 și 4 de cerere (daune morale și dobândă legală), astfel cum au fost formulate prin acțiunea inițială. De asemenea, a solicitat obligarea pârâților, în solidar, la plata cheltuielilor de judecată în cuantum total de 348 lei (300 lei taxă judiciară de timbru și 48 lei cheltuieli de

fotocopiere), conform dovezilor de la dosar.

Analizând materialul probator administrat, prevederile legale incidente și susținerile părților, Curtea reține următoarele:

Examinând, cu prioritate, în temeiul dispozițiilor art. 248 alin. (1) din Codul de procedură civilă, excepția lipsei calității procesuale pasive, invocată de pârâtul B.M.G., Curtea constată că este neîntemeiată.

Astfel, se reține că, potrivit dispozițiilor art. 8 alin. (1) din Legea nr. 554/2004, cu modificările și completările ulterioare, „*Persoana vătămată într-un drept recunoscut de lege sau într-un interes legitim printr-un act administrativ unilateral, nemulțumită de răspunsul primit la plângerea prealabilă sau care nu a primit niciun răspuns în termenul prevăzut la art. 2 alin. (1) lit. h), poate sesiza instanța de contencios administrativ competentă, pentru a solicita anularea în tot sau în parte a actului, repararea pagubei cauzate și, eventual, reparații pentru daune morale*” dispozițiile art. 19 alin. (1) din același act normativ prevăzând posibilitatea ca acțiunea în despăgubiri să fie formulată pe cale separată.

De asemenea, în conformitate cu prevederile art. 16 alin. (1) din aceeași lege, „*Cererile în justiție prevăzute de prezenta lege pot fi formulate și personal împotriva persoanei care a contribuit la elaborarea, emiterea sau încheierea actului ori, după caz, care se face vinovată de refuzul de a rezolva cererea referitoare la un drept subiectiv sau la un interes legitim, dacă se solicită plata unor despăgubiri pentru prejudiciul cauzat ori pentru întârziere. În cazul în care acțiunea se admite, persoana respectivă poate fi obligată la plata despăgubirilor, solidar cu autoritatea publică pârâtă.*”

Din interpretarea sistematică a textelor legale citate, rezultă că în cadrul unui

litigiu în contencios administrativ, având ca obiect despăgubiri pentru repararea prejudiciului produs printr-un act administrativ nelegal, fie că cererea este formulată odată cu acțiunea în anulare, fie că este formulată pe cale separată, așa cum se întâmplă în cazul de față, poate fi chemată în judecată orice persoană cu privire la care reclamantul apreciază că ar fi contribuit la elaborarea, emiterea sau încheierea actului anulat pentru nelegalitate.

Prin urmare, pentru a avea calitate procesuală pasivă într-o astfel de cauză, este suficient ca persoana fizică chemată în judecată pentru a răspunde în solidar cu autoritatea publică pârâtă să își desfășoare activitatea în cadrul acestei autorități, iar reclamantul să o considere răspunzătoare pentru prejudiciul cauzat, împrejurarea că persoana respectivă a contribuit, cu vinovăție, sau nu, iar în caz afirmativ, în ce măsură, la elaborarea, emiterea sau încheierea actului anulat fiind o chestiune ce ține de fondul cauzei, respectiv de angajarea sau nu răspunderii civile delictuale.

Întrucât în cazul de față, pârâtul persoană fizică B.M.G. este funcționar public în cadrul C.S.M., autoritatea pârâtă emitentă a actului administrativ anulat iar reclamantul apreciază că pârâtul, prin activitatea desfășurată în cadrul concursului de admitere în magistratură pe care l-a susținut, este răspunzător de emiterea Hotărârii nr. 416/2012 a Secției pentru procurori din cadrul Consiliului Superior al Magistraturii, Curtea constată că acesta are calitate procesuală pasivă, susținerile privind lipsa vinovăției și a legăturii de cauzalitate fiind apărări de fond, care urmează a fi examinate de instanță în contextul verificării îndeplinirii condițiilor necesare pentru angajarea răspunderii civile delictuale a pârâtului.

Nu poate fi reținut ca argument valabil în susținerea excepției lipsei calității procesuale pasive împrejurarea că

pârâtul B.M.G. nu a avut calitatea de parte în litigiul anterior care a format obiectul dosarului nr. 9402/2/2012, întrucât trebuie avută în vedere particularitatea raporturilor juridice litigioase de drept administrativ constând în faptul că persoanele fizice funcționari publici în cadrul autorităților publice pârâte au calitate procesuală pasivă exclusiv în cererile având ca obiect despăgubiri, raționamentul pentru care acestea pot fi chemate în judecată pentru a răspunde în solidar cu autoritatea publică neregăsindu-se în cazul cererilor prin care se solicită doar anularea actelor administrative, care se judecă în contradictoriu cu emitentul acestora și, eventual, cu destinatarul (terț beneficiar).

În consecință, față de reglementarea specială instituită prin prevederile Legii nr. 554/2004, cu modificările și completările ulterioare, persoanele fizice care ocupă funcții publice sau care îndeplinesc o activitate în cadrul unei autorități publice pârâte au calitate procesuală pasivă exclusiv în cererile având ca obiect despăgubiri cauzate prin actul administrativ tipic sau asimilat nelegal, fie că acestea sunt formulate odată cu cererea de anulare a actului, fie că sunt formulate ulterior, pe cale separată.

Din aceste considerente, împrejurarea că pârâtul B.M.G. nu a avut calitatea de parte în litigiul anterior care a format obiectul dosarului nr. 9402/2/2012 nu este în măsură să îi înlăture calitatea procesuală pasivă în prezenta cauză.

În ceea ce privește susținerea pârâtului B.M.G., în sensul că motivarea și soluția din sentința civilă nr. 2212/01.07.2013 a Curții de Apel București nu îi sunt opozabile sub aspectul dovedirii culpei profesionale, Curtea constată că probarea vinovăției reprezintă o chestiune care urmează a fi analizată pe fondul cauzei, excedând analizei condițiilor necesare pentru a se reține existența sau inexistența calității procesuale pasive.

În concluzie, în raport de dispozițiile art. 16 alin. (1) din Legea nr. 554/2004, cu modificările și completările ulterioare și față de cele reținute în precedent, Curtea va respinge ca neîntemeiată excepția lipsei calității procesuale pasive, invocată de pârâtul B.M.G.

Procedând în continuare la analiza fondului, se constată că, în fapt, reclamantul a participat la concursul de admitere în magistratura, organizat de pârâtul Consiliul Superior al Magistraturii (C.S.M.) în perioada 26 iunie - 10 octombrie 2012, iar în urma susținerii celor trei probe de concurs - test de verificare a cunoștințelor juridice, test de verificare a raționamentului logic și interviu - a fost declarat admis cu media 7,335, conform listei cu rezultatele definitive ale concursului, publicată la data de 10.10.2012, rezultatul fiind validat prin Hotărârea C.S.M. nr. 1035/15.11.2012.

Ulterior, reclamantul a fost programat pentru a susține proba constând în testarea psihologică, aceasta desfășurându-se în două etape - la data de 14.10.2012 a avut loc testarea scrisă, iar la data de 23.10.2012 s-a susținut interviul în fața psihologului, pârâtul B.M.G.

Conform rezultatelor afișate la data de 24.10.2012, reclamantul a fost declarat respins la proba constând în testarea psihologică.

Rezultatul examinării psihologice a fost contestat de reclamant, acesta susținând reexaminarea psihologică la data de 29.10.2012, reexaminare ce a constat în susținerea unui nou test scris și a unui nou interviu, în fața unei comisii formate din trei psihologi. În urma reexaminării, reclamantul a fost declarat din nou respins.

Curtea constată că, la o dată anterioară susținerii probei constând în examinarea psihologică, înainte de a fi finalizat concursul de admitere în magistratură, respectiv la data de 04.09.2012, reclamantul și-a înaintat demisia din funcțiile

deținute în cadrul Camerei de Comerț și Industrie a Municipiului București, contractul său individual de muncă încetând cu data de 10.09.2012.

Prin Hotărârea nr. 416 din data de 15.11.2012, Secția pentru procurori a C.S.M. a constatat neîndeplinirea de către reclamant a condiției de a fi apt din punct de vedere psihologic, pe cale de consecință, acesta fiind declarat respins la concursul de admitere în magistratură, organizat în perioada 26 iunie - 10 octombrie 2012.

Reclamantul a contestat la instanța de contencios administrativ Hotărârea nr. 416/15.11.2012 a Secției pentru procurori a C.S.M., prin care s-a constatat neîndeplinirea condiției de a fi apt din punct de vedere psihologic pentru exercitarea funcției de magistrat, acțiunea formând obiectul dosarului nr. 9402/2/2012 al Curții de Apel București - Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal.

Prin sentința civilă nr. 2212/01.07.2013, pronunțată de Curtea de Apel București - Secția a VIII-a Contencios Administrativ și Fiscal, au fost admise excepțiile de nelegalitate invocate și s-a constatat nelegalitatea dispozițiilor art. 6 alin. 1 pct. 2, art. 26 și art. 27 din Regulamentul privind organizarea și desfășurarea concursului de admitere în magistratură, aprobat prin Hotărârea Plenului C.S.M. nr. 279/05.04.2012, a Hotărârii Plenului C.S.M. nr. 849/2012 privind desemnarea comisiilor de psihologi pentru testarea psihologică, respectiv reexaminarea psihologică a candidaților la concursul de admitere în magistratură, organizat în perioada august - septembrie 2012 și a Hotărârii Plenului C.S.M. nr. 562/2010 privind organizarea activității de psihologie la nivelul C.S.M.

Prin aceeași sentință, s-a dispus anularea Hotărârii Secției pentru procurori a C.S.M. nr. 416/15.11.2012, prin care s-a constatat ca reclamantul nu îndeplinește condiția de a fi apt din punct de vedere

psihologic și a fost declarat respins la concursul de admitere în magistratură, organizat în perioada 26 iunie - 10 octombrie 2012 și a fost obligat C.S.M. la emiterea unei hotărâri prin care să constate ca reclamantul îndeplinește condiția de admitere în magistratură, prevăzută de art. 14 lit. e din Legea nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor, în sensul că acesta este apt din punct de vedere psihologic pentru exercitarea profesiei de magistrat, precum și la emiterea unei hotărâri prin care să se procedeze la înscrierea reclamantului pe lista definitivă a candidaților declarați admiși la concursul de admitere în magistratură, organizat în perioada 26 iunie - 10 octombrie 2012. De asemenea, C.S.M. a fost obligat să propună Președintelui României numirea reclamantului în funcția de procuror.

Sentința fost recurată de Consiliul Superior al Magistraturii, iar prin decizia civilă nr. 599/10.02.2014, Înalta Curte de Casație și Justiție – Secția contencios administrativ și fiscal a admis recursul și a modificat în parte sentința recurată, în sensul că a respins, ca neîntemeiate, excepțiile de nelegalitate a dispozițiilor art. 6 alin. 1 pct. 2, art. 26 și art. 27 din Regulamentul privind organizarea și desfășurarea concursului de admitere în magistratură, aprobat prin Hotărârea Plenului C.S.M. nr. 279/05.04.2012, a Hotărârii Plenului C.S.M. nr. 849/08.10.2012 privind desemnarea comisiilor de psihologi pentru testarea psihologică, respectiv reexaminarea psihologică a candidaților la concursul de admitere în magistratură, organizat în perioada august - septembrie 2012 și a Hotărârii Plenului C.S.M. nr. 562/2010 privind organizarea activității de psihologie la nivelul C.S.M., menținând celelalte dispoziții.

Prezenta acțiune în despăgubiri se întemeiază în drept pe dispozițiile art. 8 alin. (1) din Legea nr. 554/2004, cu

modificările și completările ulterioare, potrivit cărora, „*Persoana vătămată într-un drept recunoscut de lege sau într-un interes legitim printr-un act administrativ unilateral, nemulțumită de răspunsul primit la plângerea prealabilă sau care nu a primit niciun răspuns în termenul prevăzut la art. 2 alin. (1) lit. h), poate sesiza instanța de contencios administrativ competentă, pentru a solicita anularea în tot sau în parte a actului, repararea pagubei cauzate și, eventual, reparații pentru daune morale...*”, precum și pe cele ale art. 19 alin. (1) din același act normativ potrivit cărora „*Când persoana vătămată a cerut anularea actului administrativ, fără a cere în același timp și despăgubiri, termenul de prescripție pentru cererea de despăgubire curge de la data la care acesta a cunoscut sau trebuia să cunoască întinderea pagubei.*”

Din interpretarea sistematică a dispozițiilor art. 8 alin. (1) și art. 19 alin. (1) din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004, cu modificările și completările ulterioare, care constituie temeiul de drept al acțiunii formulate de reclamant, rezultă că actul normativ reglementează o formă particulară de răspundere civilă delictuală a autorității publice, aceasta fiind grefată pe un anumit tip de conduită ilicită manifestată fie prin emiterea unui act administrativ nelegal, fie prin nesoluționarea în termen sau refuzul de soluționare a unei cereri privitoare la un drept sau un interes legitim, cu precizarea că, în ceea ce privește acțiunea întemeiată pe art. 19 din actul normativ, este avută în vedere exclusiv situația în care persoana vătămată a cerut anularea actului administrativ, fără a cere în același timp și despăgubiri.

Fiind vorba, așadar, de o răspundere civilă delictuală, Curtea constată că dispozițiile Legii nr. 554/2004 se completează cu cele ale art. 1349 și următoarele din Codul civil, pentru a putea

fi angajată o astfel de răspundere fiind necesară îndeplinirea condițiilor prevăzute de art. 1357 din Codul civil potrivit cărora „*Cel care cauzează altuia un prejudiciu printr-o faptă ilicită, săvârșită cu vinovăție, este obligat să îl repare.*”

Din interpretarea textului legal și așa cum s-a statuat în mod constant în doctrină și în jurisprudență, aceste condiții presupun existența unei fapte ilicite, prin care se aduce atingere unui drept subiectiv, existența vinovăției, ca element subiectiv al răspunderii, existența unui prejudiciu și existența unei legături de cauzalitate între fapta ilicită și prejudiciu.

În ceea ce privește fapta ilicită, în concret, în cazul de față, Curtea constată că acesta constă în adoptarea de către autoritatea pârâtă a unui act administrativ a cărui nelegalitate a fost stabilită cu putere de lucru judecat, respectiv Hotărârea Secției pentru procurori a C.S.M. nr. 416/15.11.2012 prin care s-a constatat ca reclamantul nu îndeplinește condiția de a fi apt din punct de vedere psihologic și a fost declarat respins la concursul de admitere în magistratura, organizat în perioada 26 iunie - 10 octombrie 2012.

Curtea are în vedere că prin sentința civilă nr. 2212/01.07.2013, pronunțată de Curtea de Apel București - Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, s-a dispus anularea Hotărârii Secției pentru procurori a C.S.M. nr. 416/15.11.2012, această soluție fiind menținută prin decizia civilă nr. 599 din 10.02.2014 a Înaltei Curți de Casație și Justiție – Secția contencios administrativ și fiscal, sentința recurată fiind modificată numai în ceea ce privește soluția pronunțată de instanța de fond asupra excepțiilor de nelegalitate.

În condițiile în care s-a stabilit cu putere de lucru judecat, prin hotărâre judecătorească irevocabilă, nelegalitatea Hotărârii Secției pentru procurori a C.S.M. nr. 416/2012, Curtea constată că, în speță, este îndeplinită cerința existenței

unei fapte ilicite care, așa cum s-a arătat, în cadrul răspunderii delictuale speciale reglementate de dispozițiile Legii nr. 554/2004, îmbracă forma unui act administrativ nelegal, tipic sau asimilat (nesoluționarea în termen sau refuzul de soluționare a unei cereri privitoare la un drept sau un interes legitim).

Odată ce nelegalitatea Hotărârii Secției pentru procurori a C.S.M. nr. 416/2012 nu mai poate fi pusă în discuție, ca efect al puterii lucrului judecat, se reține că prima cerință pentru angajarea răspunderii delictuale a pârâtului C.S.M. este îndeplinită, neputând fi primite apărările C.S.M. privitoare la faptul că deciziile comisiilor de concurs pentru accederea într-o profesie, respectiv pentru confirmarea sau atestarea unor aptitudini nu pot face obiectul unei acțiuni în contencios administrativ, aceste apărări fiind valorificate de pârât în litigiul anterior soluționat irevocabil.

Același efect al puterii de lucru judecat se constată și în privința faptei ilicite constând în nelegalitatea manierei în care a fost examinat în concret reclamantul, din punct de vedere psihologic, Înalta Curte de Casație și Justiție reținând în acest sens, faptul că acesta reprezintă aspectul de nelegalitate care atrage și nelegalitatea actului fundamentat pe o atare examinare, respectiv Hotărârea Secției pentru procurori a C.S.M. nr. 416/2012, ceea ce conduce la concluzia că cerința constând în fapta ilicită este îndeplinită și în ceea ce îl privește de pârâtul B.M.G., Curtea nefiind în măsură să repună în discuție aspectele statuate printr-o hotărâre irevocabilă.

Referitor la existența vinovăției pârâtului autoritate publică, Curtea constată că se impune ca această cerință să fie analizată prin raportare la împrejurările concrete în care a fost adoptat actul administrativ anulat pentru nelegalitate, respectiv la maniera în care s-a desfășurat concursul de admitere în

magistratură la care a participat reclamantul, conform procedurii legale.

Din această perspectivă, se impune precizarea că, în materia dreptului administrativ, existența unei prezumții de culpă a autorității publice care a emis un act administrativ anulat pentru nelegalitate are în vedere ipoteza tipică, cel mai frecvent întâlnită în practică, în care autoritatea pârâtă are putere decizională, în sensul că are opțiunea de a-și manifesta voința concretizată în emiterea unui act administrativ prin stabilirea conținutului acestui act. În această situație, prezumția de vinovăție a autorității publice emitente a unui act care nu corespunde exigențelor legale este fundamentată pe puterea decizională, pe dreptul de opțiune care îi permite acesteia ca, manifestând maximă diligență în respectarea prevederilor legale în temeiul și în aplicarea cărora emite sau, după caz, adoptă un act administrativ, să își exprime voința într-un sens și sub o formă care respectă întru totul condițiile de legalitate.

În cazul de față, Curtea constată că fundamentul acestei prezumții de culpă nu există, întrucât actul administrativ anulat pentru nelegalitate, respectiv Hotărârea Secției pentru Procurori a C.S.M. nr. 416/15.11.2012, prin care s-a constatat că reclamantul nu îndeplinește condiția de a fi apt din punct de vedere psihologic și a fost declarat respins la concursul de admitere în magistratură, nu reprezintă un act decizional, ci un act formal al cărui conținut este predeterminat de rezultatul pe care reclamantul l-a obținut la reexaminarea psihologică, la data de 29.10.2012. Așadar declararea reclamantului ca fiind respins la concursul de admitere în magistratură nu reprezintă decizia Secției pentru procurori a C.S.M., ci reprezintă consecința faptului că acesta a fost respins de Comisia de reexaminare psihologică, urmare a testului scris și a interviului susținut la data de 29.10.2012, pârâtul neavând opțiunea de a-l declara

pe reclamant admis sau respins la acest concurs, ci având obligația ca, față de rezultatul obținut la reexaminare, să adopte hotărârea de respingere.

Curtea reține că, din analiza prevederilor legale și regulamentare incidente, rezultă că pârâtul C.S.M. nu are putere decizională în ceea ce privește declararea candidaților ca fiind admiși sau respinși la probele de concurs, inclusiv la proba constând în testarea psihologică, această decizie aparținând exclusiv comisiilor de examinare care notează și apreciază prestațiile candidaților în mod independent, rolul instituției pârâte fiind acela de a consfinți, în mod formal, prin hotărârile adoptate, rezultatele decise de comisiile de concurs, respectiv de soluționare a contestațiilor.

În cazul de față, Secția pentru procurori a C.S.M. nu făcut altceva decât să emită un act formal prin care l-a declarat pe reclamant respins la concursul de admitere în magistratură, în condițiile în care avea obligația de a proceda în acest sens, față de dispozițiile art. 33 alin. (1) din Legea nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor, republicată, cu modificările și completările ulterioare coroborate cu cele ale art. 14 alin. (2) lit. e) din același act normativ, în conformitate cu care pot fi numite în magistratură persoanele prevăzute la art. 33 din lege dacă sunt apte, din punct de vedere medical și psihologic, pentru exercitarea funcției, precum și de decizia Comisiei de reexaminare psihologică prin care reclamantul a fost declarat inapt din punct de vedere psihologic.

În aceste condiții, în opinia Curții, este exclusă orice culpă a pârâtului C.S.M., având în vedere că, potrivit legii, acesta nu are competența de a cenzura calificativul definitiv acordat de comisia de reexaminare psihologică și nici posibilitatea de a adopta o hotărâre care să fie contrară rezultatului obținut la această probă de către candidat.

În acest sens sunt și prevederile art. 27 alin. (2) din Regulamentul privind organizarea și desfășurarea concursului de admitere în magistratură, aprobat prin Hotărârea Plenului C.S.M. nr. 279/2012, cu modificările și completările ulterioare, potrivit cărora „*Candidații inapți pentru exercitarea funcției din punct de vedere medical ori psihologic, precum și cei care nu se bucură de o bună reputație sunt declarați respinși.*”

Totodată, raportat la soluția și la considerentele deciziei civile nr. 599 din 10.02.2014 a Înaltei Curți de Casație și Justiție – Secția contencios administrativ și fiscal, referitoare la excepțiile de nelegalitate a dispozițiilor art. 6 alin. 1 pct. 2, art. 26 și art. 27 din Regulamentul privind organizarea și desfășurarea concursului de admitere în magistratură, aprobat prin Hotărârea Plenului C.S.M. nr. 279/05.04.2012, a Hotărârii Plenului C.S.M. nr. 849/08.10.2012 și a Hotărârii Plenului C.S.M. nr. 562/2010, Curtea constată că în sarcina pârâtului C.S.M. nu poate fi reținută nici vreo culpă derivând din modalitatea în care acesta a reglementat procedura de desfășurare a concursului de admitere în magistratură din perspectiva modalității de desfășurare a testării psihologice și a reexaminării psihologice, a componenței comisiilor constituite în acest sens și a modului de organizare a activității de psihologie la nivelul C.S.M.

În ceea ce privește vinovăția pârâtului B.M.G., Curtea apreciază că nu a fost dovedită, în condițiile în care nu există toate elementele necesare pentru a stabili cu certitudine existența unei culpe profesionale a psihologului care a procedat la examinarea inițială a reclamantului, nefiind suficientă în acest caz împrejurarea reținută prin hotărârea judecătorească irevocabilă constând în arbitrarul și lipsa de transparență a procedurii de examinare.

Astfel, Curtea reține că, în situația în care reclamantul a fost evaluat psihologic

la momente diferite (la data susținerii testării psihologice în cadrul concursului, iar ulterior în cadrul litigiului soluționat prin decizia civilă nr. 599 din 10.02.2014 a Înaltei Curți de Casație și Justiție – Secția contencios administrativ și fiscal) și în baza unor proceduri de testare diferite, de către psihologi diferiți care au ajuns la concluzii diferite în ceea ce privește aptitudinea psihologică de a exercita profesia de magistrat, faptul că, în mod eronat, reclamantul a fost declarat inapt în urma procedurii desfășurate în cadrul concursului nu este în măsură, ca în lipsa altor elemente relevante, să dovedească implicit culpa profesională a pârâtului B.M.G.

În acest sens, se reține, pe de o parte, că rezultatul eronat al testării desfășurate în cadrul concursului de admitere susținut de reclamant poate fi cauzat, într-o măsură mai mică sau mai mare, așa cum se reține, de altfel, și în cuprinsul raportului și al răspunsului la obiecțiuni, de vulnerabilitatea bateriei de evaluare, iar pe de altă parte, că rezultatul obținut de reclamant la testarea inițială a fost contestat în fața comisiei de reexaminare, rezultatul obținut în urma reexaminării desfășurate în fața acestei comisii, fiind acela care a stat la baza adoptării Hotărârii Secției pentru procurori a C.S.M. nr. 416/15.11.2012 prin care s-a constatat că reclamantul nu îndeplinește condiția de a fi apt din punct de vedere psihologic și a fost declarat respins la concursul de admitere în magistratură.

Se impune mențiunea că, deși concluziile experților judiciari desemnați în cauza ce a format obiectul dosarului nr. 9402/2/2012 sunt în sensul că una dintre cauzele avizului psihologic eronat constă în lipsa de competență și de experiență a psihologilor din cadrul C.S.M., pe motivul că aceștia sunt atestați în psihologia muncii și organizațională și că ar fi trebuit să fie atestați în domeniul apărare, ordine publică și siguranță

națională, acestea fiind preluate în cuprinsul sentinței civile nr. 2212 din 01.07.2013 pronunțată de Curtea de Apel București, argumentele nu mai sunt valabile față de aspectele reținute în considerentele deciziei civile nr. 599 din 10.02.2014 a Înaltei Curți de Casație și Justiție – Secția contencios administrativ și fiscal care a modificat sentința instanței de fond sub acest aspect, constatând că nu sunt incidente dispozițiile art. 24 lit. a din H.G. nr. 788/2005.

În concluzie, față de considerentele instanței supreme, nici aspectele privind pretinsa lipsă de competență și de experiență a psihologilor desemnați în comisiile de examinare, invocate de reclamant, nu pot fi reținute în dovedirea culpei profesionale a pârâtului B.M.G. și, pe cale de consecință, în dovedirea culpei instituției publice pârâte în ceea ce privește alegerea componenței acestor comisii.

În altă ordine de idei, Curtea are în vedere că, împrejurarea că la examinarea psihologică susținută în cadrul litigiului ce a format obiectul dosarului nr. 9402/2/2012, soluționat prin hotărâre judecătorească irevocabilă, rezultatul obținut de reclamant a fost diametral opus celui obținut în cadrul concursului de admitere, nu demonstrează culpa psihologului care a efectuat prima examinare psihologică, dat fiind intervalul de timp care s-a scurs între cele două momente, diferența testelor susținute, starea reclamantului, toate aceste elemente făcând plauzibilă o diferență între rezultatele obținute, fără ca aceasta să presupună săvârșirea vreunei erori profesionale de către vreunul dintre membrii comisiilor care au efectuat cele trei evaluări – testarea inițială, reexaminarea și testarea efectuată în contextul administrării probei cu expertiza psihologică în cadrul procesului.

Curtea apreciază că, pentru a se reține vinovăția pârâtului B.M.G. și, pe cale de

consecință, pentru a se angaja răspunderea patrimonială a acestuia, ar fi necesar ca din probele administrate să rezulte că verdictul „inapt psihologic” obținut de reclamant la proba constând în testarea psihologică este, cel puțin în parte, rezultatul culpei profesionale a psihologului.

Or, nici din decizia civilă nr. 599 din 10.02.2014 a Înaltei Curți de Casație și Justiție – Secția contencios administrativ și fiscal, nici din înscrisurile de la filele 39-50, întocmite de psihologii care au efectuat expertiza în cadrul litigiului soluționat prin această decizie nu s-a reținut acest aspect, constatându-se alte tipuri de deficiențe care au condus la un rezultat eronat și care nu sunt imputabile pârâtului.

În ceea ce privește cerința existenței unei legături de cauzalitate între faptele ilicite ale pârâților, concretizate în adoptarea actului administrativ anulat pentru nelegalitate, bazat pe avizul psihologic „respins” și prejudiciul material și moral pretins de reclamant, Curtea constată că nu este îndeplinită, din considerentele ce vor fi arătate în continuare.

Reclamantul a invocat faptul că prin emiterea actului administrativ anulat s-a adus atingere dreptului său de a fi remunerat ca procuror, fiind privat de sume de bani care i se cuveneau de drept și de care va beneficia cu întârziere, prejudiciul material pe care îl pretinde constând în lipsirea de indemnizația de procuror cauzată de Hotărârea Secției pentru procurori a C.S.M. nr. 416/15.11.2012, prin care s-a constatat că nu îndeplinește condiția de a fi apt din punct de vedere psihologic și a fost declarat respins la concursul de admitere în magistratură.

Curtea constată că această legătură de cauzalitate nu există, întrucât prejudiciul material pretins a fi suportat de reclamant, respectiv lipsirea sa de

venituri, cu toate consecințele ce au decurs din aceasta – faptul că reclamantul a fost întreținut de soția sa și de ceilalți membri ai familiei, dificultățile financiare cu care s-a confruntat - rezultă exclusiv din împrejurarea că, la o dată anterioară susținerii probei constând în examinarea psihologică, înainte de a fi finalizat concursul de admitere în magistratură, respectiv la data de 04.09.2012, reclamantul și-a înaintat demisia din funcțiile deținute în cadrul Camerei de Comerț și Industrie a Municipiului București, contractul său individual de muncă încetând cu data de 10.09.2012, prin manifestarea sa unilaterală de voință, așa cum rezultă din înscrisurile probatorii (...).

În condițiile în care reclamantul și-a înaintat demisia din funcția pe care o deținea, înainte de finalizarea concursului de admitere în magistratură, deci, înainte de a avea certitudinea că va fi numit în funcția de procuror, Curtea apreciază că este evidentă absența vreunei legături de cauzalitate între actului administrativ anulat prin care acesta a fost respins la concursul de admitere în magistratură și prejudiciul constând în lipsirea sa de venituri.

Având în vedere faptul că la data înaintării demisiei reclamantului, 04.09.2012, procedura de concurs nu era finalizată, proba constând în testarea psihologică și reexaminarea psihologică având loc la date ulterioare, respectiv la 14.10.2012, 23.10.2012 și 29.10.2012, în condițiile în care Regulamentul de organizare și desfășurare a examenului de admitere în magistratură a fost adus la cunoștința candidaților odată cu publicarea anunțului de concurs, astfel că orice candidat cunoștea întreaga procedură a concursului, etapele acestuia, modalitățile de punctare pentru fiecare dintre probe, Curtea conchide în sensul că, prin actul unilateral de voință ce a condus la încetarea raporturilor sale

de muncă, reclamantul și-a asumat, în deplină cunoștință de cauză, riscul de rămâne fără venituri, în ipoteza în care nu ar fi trecut de proba constând în testarea psihologică.

Așadar, lipsirea de venituri a reclamantului, lipsa contribuției sale la veniturile familiale, aspecte pe care le invocă drept temei al prejudiciului material pretins suferit, sunt rezultatul propriei sale manifestări de voință, în sensul a-și da demisia din funcția pe care o ocupa și care constituia sursa sa de venituri, la un moment la care cunoștea faptul că nu s-a finalizat concursul și că urmau etapele constând în testarea psihologică și verificarea bunei reputații, în conformitate cu dispozițiile art. 12, 14 și 33 din Legea nr.303/2004, republicată, cu modificările și completările ulterioare.

În situația în care reclamantul nu ar fi renunțat la fostul loc de muncă și ar fi așteptat finalizarea concursului de admitere în magistratură, acesta nu ar fi fost pus în situația de a fi lipsit de venituri, întrucât ar fi obținut în continuare venituri din activitatea profesională pe care o desfășura în cadrul Camerei de Comerț și Industrie a Municipiului București, fiind evident că nu s-ar fi produs consecințele patrimoniale negative pe care le invocă în cuprinsul acțiunii.

De asemenea, în considerarea aceluiași argumente, Curtea apreciază că nu este dovedit nici raportul de cauzalitate între Hotărârea Secției pentru Procurori a C.S.M. nr. 416/15.11.2012 și prejudiciul moral suferit de reclamant prin afectarea vieții familiale.

Referitor la confidențialitatea comunicării rezultatului la testarea psihologică, Curtea constată faptul că, potrivit prevederilor art. 26 alin. 4 din Regulamentul privind organizarea și desfășurarea concursului de admitere în magistratură, aprobat prin Hotărârea Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr. 279/2012, fiecărui candidat i-a

fost atribuit un cod unic sub care rezultatul a fost publicat pe site-ul instituției.

Împrejurarea că ulterior această confidențialitate nu a fost respectată la momentul publicării pe site-ul oficial al instituției a Hotărârii Secției pentru procurori a C.S.M. nr. 416/15.11.2012 nu este imputabilă pârâtului C.S.M. care, în această etapă a concursului, nu are obligația legală sau regulamentară de a proteja identitatea candidaților declarați respinși la concursul de admitere în magistratură. De altfel, reclamantul însuși recunoaște, implicit, că nu există o obligație legală a pârâtului C.S.M. de a asigura confidențialitatea hotărârii adoptate de Secția pentru procurori, întrucât prin răspunsul la întămpinare formulat nu critică neîndeplinirea de către acesta a unei obligații legale, ci afirmă că pârâtul „avea posibilitatea de a evita o astfel de exprimare neechivocă”.

În ceea ce privește legătura de cauzalitate dintre fapta pârâtului B.M.G. și prejudiciul pretins de reclamant, Curtea constată că nu există, în principal, pentru aceleași argumente reținute în ceea ce îl privește pe pârâtul C.S.M., fiind de prisos ca acestea să fie reiterate.

În plus, se impune a fi menționat și faptul că actul administrativ anulat pentru nelegalitate se întemeiază pe rezultatul obținut de reclamant la reexaminarea psihologică, din comisia de reexaminare nefăcând parte pârâtul B.M.G., ci alți trei psihologi, legătura de cauzalitate neputând fi reținută nici din această perspectivă.

Astfel, actul profesional emis de pârât, respectiv raportul psihologic prin care reclamantul a primit avizul Respins, nu a avut un caracter definitiv fiind supus contestării în conformitate cu dispozițiile art. 26 alin. (5) din Regulamentul privind organizarea și desfășurarea concursului de admitere în magistratură, aprobat prin Hotărârea Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr. 279/2012, procedură urmată de reclamant.

Din aceste dispoziții regulamentare rezultă că, așa cum în mod corect a susținut pârâtul, singurul aviz psihologic care rămâne definitiv este cel acordat de către comisia de reexaminare în urma reevaluării testului scris, aplicării unui nou test scris și susținerii unui nou interviu, fapt care echivalează cu o nouă evaluare și implicit cu emiterea unui nou aviz psihologic.

Susținerile reclamantului referitoare la răspunderea solidară reglementată de art. 1382 și 1447 din Codul civil nu pot fi primite, întrucât, dincolo de faptul că raporturile juridice de drept administrativ intră în sfera dreptului public, având așadar unele trăsături specifice care le deosebesc de raporturile juridice de drept privat, răspunderea civilă delictuală reglementată de art. 16 din Legea nr. 554/2004 se angajează numai proporțional cu contribuția funcționarului public vizat la elaborarea, emiterea sau încheierea actului nelegal.

Nu poate fi primită nici susținerea reclamantului privind pretinsa subordonare a psihologilor care fac parte din comisia de reexaminare față de pârâtul B.M.G., având în vedere, pe de o parte, împrejurarea că subordonarea există față de structura de specialitate din cadrul C.S.M. și nu față de pârât, personal, iar pe de altă parte, faptul că este vorba despre o subordonare exclusiv instituțională și nu despre o subordonare profesională, membrii comisiei de reexaminare, în calitate de specialiști în domeniul psihologiei acționând într-o manieră independentă, necenzurabilă în ceea ce privește exprimarea opiniei de specialitate. De altfel, rolul și atribuțiile membrilor comisiei de reexaminare psihologică, procedura de desfășurare a reexaminării, prin maniera în care sunt reglementate, demonstrează contrariul celor susținute de reclamant, din moment ce această

comisie poate cenzura rezultatul obținut de candidați la examinarea inițială și poate ajunge chiar la o concluzie contrară avizului psihologic inițial, ceea ce exclude orice subordonare profesională.

Susținerile reclamantului, în sensul că publicarea rezultatului obținut la reexaminarea psihologică ar fi afectat starea de sănătate a mamei sale și că acesta ar fi constituit și unul dintre motivele pentru care nu a fost în măsură să își găsească un loc de muncă, nu pot fi primite de Curte, în condițiile în care nu există nici un element care să probeze faptul că publicarea acestui rezultat pe site-ul instituției ar fi fost în măsură să determine, prin el însuși, consecințele negative la care se face referire.

Curtea reține că, pentru a se angaja răspunderea civilă delictuală a pârâților, este necesar ca prevederile art. 1357 din Codul civil să fie întrunite cumulativ.

Or, în cazul de față, deși suntem în prezența unui act administrativ nelegal, adoptat în baza unei proceduri de examinare a reclamantului viciată sub aspectul legalității, așa cum s-a stabilit cu putere de lucru judecat și, deși este incontestabil faptul că reclamantul a suferit o diminuare a patrimoniului, cu consecințe asupra vieții de familie, inclusiv în plan psiho-emoțional, având în vedere că a fost declarat respins la concursul de admitere în magistratură, acesta nu constituie un prejudiciu care dă dreptul la reparare, în condițiile în care nu se poate reține vinovăția pârâților și legătura de cauzalitate între actele emise/adoptate de aceștia, respectiv avizul psihologic emis la prima examinare și Hotărârea Secției pentru procurori a C.S.M. nr. 416/15.11.2012 și paguba pretinsă.

În ceea ce privește suma de 4000 de lei, reprezentând onorariu de expertiza extrajudiciară, solicitată de reclamant cu titlu de daune materiale, Curtea constată

că cererea este neîntemeiată, având în vedere că, deși aceasta are forța probantă a unui înscris, instanța de fond a administrat proba constând în solicitarea punctului de vedere, în scris, a trei specialiști în domeniul psihologie, care au întocmit un raport prin care au stabilit dacă reclamantul este apt din punct de vedere psihologic pentru exercitarea profesiei de magistrat și dacă rezultatul evaluării psihologice este în concordanță cu situația de fapt care rezultă din modul de completare a testelor psihologice, sentința pronunțată bazându-se pe concluziile acestor specialiști, și nu pe raportul de expertiză extrajudiciară.

Din aceste considerente, constatând în raport de probele administrate că în cauză nu sunt întrunite cumulativ condițiile prevăzute de lege pentru a fi angajată răspunderea delictuală a părților, în temeiul dispozițiilor art. 18 din Legea nr. 554/2004, Curtea va respinge, ca neîntemeiată, acțiunea reclamantului, astfel cum a fost precizată.

***Rubrică realizată de
judecător Dragoș Călin,
Curtea de Apel București
și
judecător Paula Andrada Coțovanu,
inspector judiciar, Inspekția Judiciară***