

DECIZIE nr. 20 din 13 iunie 2016

privind dezlegarea unei chestiuni de drept, respectiv dacă în sintagma "fără încheierea unui contract individual de muncă" prevăzută de art. 260 alin. (1) lit. e) din Codul muncii se include și situația contractului individual de muncă suspendat

**EMITENT: ÎNALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI JUSTIȚIE - COMPLETUL PENTRU
DEZLEGAREA UNOR CHESTIUNI DE DREPT**

PUBLICAT ÎN: MONITORUL OFICIAL nr. 733 din 21 septembrie 2016

**Data intrării în vigoare:
21 Septembrie 2016**

Dosar nr. 1.499/1/2016

Judecător Iulia Cristina Tarcea	- vicepreședintele Înaltei Curți de Casație și Justiție - președintele completului
Judecător Lavinia Curelea	- președintele Secției I civile
Judecător Roxana Popa	- președintele delegat al Secției a II-a civile
Judecător Ionel Barbă contencios	- președintele Secției de administrativ și fiscal
Viorica Cosma	- judecător la Secția I civilă
Rodica Susanu	- judecător la Secția I civilă
Laura Mihaela Ivanovici	- judecător la Secția I civilă
Beatrice Ioana Nestor	- judecător la Secția I civilă
Simona Lala Cristescu	- judecător la Secția I civilă
Tatiana Gabriela Năstase	- judecător la Secția a II-a civilă
Nela Petrișor	- judecător la Secția a II-a civilă
Carmen Trănica Teau	- judecător la Secția a II-a civilă
Mirela Polițeanu	- judecător la Secția a II-a civilă
Rodica Dorin	- judecător la Secția a II-a civilă
Eugenia Marin	- judecător la Secția de contencios administrativ și fiscal
Cristian Daniel Oana	- judecător la Secția de contencios administrativ și fiscal
Adriana Elena Gherasim	- judecător la Secția de contencios administrativ și fiscal
Rodica Florica Voicu	- judecător la Secția de contencios administrativ și fiscal
Angelica Denisa Stănișor	- judecător la Secția de contencios administrativ și fiscal

Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept competent să judece sesizarea ce formează obiectul Dosarului nr. 1.499/1/2016 este legal constituit conform dispozițiilor art. 520 alin. (8) din Codul de procedură civilă și ale art. 27⁵ alin. (1) din Regulamentul privind

organizarea și funcționarea administrativă a Înaltei Curți de Casație și Justiție, republicat, cu modificările și completările ulterioare.

Ședința este prezidată de doamna judecător Iulia Cristina Tarcea, vicepreședintele Înaltei Curți de Casație și Justiție.

La ședința de judecată participă doamna Ileana Peligrad, magistrat-asistent, desemnată în conformitate cu dispozițiile art. 27⁶ din Regulamentul privind organizarea și funcționarea administrativă a Înaltei Curți de Casație și Justiție, republicat, cu modificările și completările ulterioare.

Înalta Curte de Casație și Justiție - Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept a luat în examinare sesizarea formulată de Tribunalul Galați - Secția contencios administrativ și fiscal în Dosarul nr. 18.248/233/2013 în vederea pronunțării unei hotărâri prealabile pentru dezlegarea unei chestiuni de drept, respectiv dacă în sintagma "fără încheierea unui contract individual de muncă" prevăzută de art. 260 alin. (1) lit. e) din Codul muncii se include și situația contractului individual de muncă suspendat.

După prezentarea referatului cauzei de către magistratul-asistent, constatând că nu sunt chestiuni prealabile de discutat sau excepții de invocat, președintele completului, doamna judecător Iulia Cristina Tarcea, vicepreședintele Înaltei Curți de Casație și Justiție, a declarat dezbaterile închise, iar completul de judecată a rămas în pronunțare asupra sesizărilor privind pronunțarea unei hotărâri prealabile.

ÎNALTA CURTE,
deliberând asupra chestiunii de drept cu care a fost sesizată, a constatat următoarele:

I. Titularul și obiectul sesizării

1. Tribunalul Galați - Secția contencios administrativ și fiscal, prin Încheierea din 14 martie 2016 pronunțată în Dosarul nr. 18.248/233/2013, a solicitat Înaltei Curți de Casație și Justiție, în temeiul art. 519 din Codul de procedură civilă, pronunțarea unei hotărâri prealabile pentru dezlegarea unei chestiuni de drept, respectiv dacă în sintagma "fără încheierea unui contract individual de muncă" prevăzută de art. 260 alin. (1) lit. e) din Codul muncii, republicat, se include și situația contractului individual de muncă suspendat.

2. Cererea de pronunțare a hotărârii prealabile a fost înregistrată pe rolul Înaltei Curți de Casație și Justiție la data de 7 aprilie 2016.

II. Temeiul juridic al sesizării

3. Articolul 519 din Codul de procedură civilă stipulează următoarele:

"Dacă, în cursul judecății, un complet de judecată al Înaltei Curți de Casație și Justiție, al curții de apel sau al tribunalului, investit cu soluționarea cauzei în ultimă instanță, constatând că o chestiune de drept, de a cărei lămurire depinde soluționarea pe fond a cauzei respective, este nouă și asupra acesteia Înalta Curte de Casație și Justiție nu a statuat și nici nu face obiectul unui recurs în interesul legii în curs de soluționare, va putea solicita Înaltei Curți de Casație

și Justiție să pronunțe o hotărâre prin care să dea rezolvare de principiu chestiunii de drept cu care a fost sesizată".

III. Normele de drept intern care formează obiectul sesizării Înaltei Curți de Casație și Justiție cu privire la pronunțarea unei hotărâri prealabile

4. Legea nr. 53/2003 privind Codul muncii, republicată, cu modificările ulterioare, denumită în continuare Codul muncii, republicat

Art. 16. - (1) Contractul individual de muncă se încheie în baza consimțământului părților, în formă scrisă, în limba română. Obligația de încheiere a contractului individual de muncă în formă scrisă revine angajatorului. Forma scrisă este obligatorie pentru încheierea valabilă a contractului.

(2) Anterior începerii activității, contractul individual de muncă se înregistrează în registrul general de evidență a salariaților, care se transmite inspectoratului teritorial de muncă.

(3) Angajatorul este obligat ca, anterior începerii activității, să înmâneze salariatului un exemplar din contractul individual de muncă.

(4) Munca prestată în temeiul unui contract individual de muncă constituie vechime în muncă.

(5) Absențele nemotivate și concediile fără plată se scad din vechimea în muncă.

(6) Fac excepție de la prevederile alin. (5) concediile pentru formare profesională fără plată, acordate în condițiile art. 155 și 156.

Art. 49. - (1) Suspendarea contractului individual de muncă poate interveni de drept, prin acordul părților sau prin actul unilateral al uneia dintre părți.

(2) Suspendarea contractului individual de muncă are ca efect suspendarea prestării muncii de către salariat și a plății drepturilor de natură salarială de către angajator.

(3) Pe durata suspendării pot continua să existe alte drepturi și obligații ale părților decât cele prevăzute la alin. (2), dacă acestea sunt prevăzute prin legi speciale, prin contractul colectiv de muncă aplicabil, prin contracte individuale de muncă sau prin regulamente interne.

(4) În cazul suspendării contractului individual de muncă din cauza unei fapte imputabile salariatului, pe durata suspendării acesta nu va beneficia de niciun drept care rezultă din calitatea sa de salariat.

(5) De fiecare dată când în timpul perioadei de suspendare a contractului intervine o cauză de încetare de drept a contractului individual de muncă, cauza de încetare de drept prevalează.

(6) În cazul suspendării contractului individual de muncă se suspendă toate termenele care au legătură cu încheierea, modificarea, executarea sau încetarea contractului individual de muncă, cu excepția situațiilor în care contractul individual de muncă încetează de drept.

Art. 50

Contractul individual de muncă se suspendă de drept în următoarele

situații:

- a) concediu de maternitate;
- b) concediu pentru incapacitate temporară de muncă;
- c) carantină;
- d) exercitarea unei funcții în cadrul unei autorități executive, legislative ori judecătorești, pe toată durata mandatului, dacă legea nu prevede altfel;
- e) îndeplinirea unei funcții de conducere salarizate în sindicat;
- f) forță majoră;
- g) în cazul în care salariatul este arestat preventiv, în condițiile Codului de procedură penală;
- h) de la data expirării perioadei pentru care au fost emise avizele, autorizațiile ori atestările necesare pentru exercitarea profesiei. Dacă în termen de 6 luni salariatul nu și-a reînnoit avizele, autorizațiile ori atestările necesare pentru exercitarea profesiei, contractul individual de muncă încetează de drept;
- i) în alte cazuri expres prevăzute de lege.

Art. 51. - (1) Contractul individual de muncă poate fi suspendat din inițiativa salariatului, în următoarele situații:

- a) concediu pentru creșterea copilului în vârstă de până la 2 ani sau, în cazul copilului cu handicap, până la împlinirea vârstei de 3 ani;
- b) concediu pentru îngrijirea copilului bolnav în vârstă de până la 7 ani sau, în cazul copilului cu handicap, pentru afecțiuni intercurente, până la împlinirea vârstei de 18 ani;
- c) concediu paternal;
- d) concediu pentru formare profesională;
- e) exercitarea unor funcții electivă în cadrul organismelor profesionale constituite la nivel central sau local, pe toată durata mandatului;
- f) participarea la grevă.

(2) Contractul individual de muncă poate fi suspendat în situația absențelor nemotivate ale salariatului, în condițiile stabilite prin contractul colectiv de muncă aplicabil, contractul individual de muncă, precum și prin regulamentul intern.

Art. 52. - (1) Contractul individual de muncă poate fi suspendat din inițiativa angajatorului în următoarele situații:

- a) pe durata cercetării disciplinare prealabile, în condițiile legii;
- b) în cazul în care angajatorul a formulat plângere penală împotriva salariatului sau acesta a fost trimis în judecată pentru fapte penale incompatibile cu funcția deținută, până la rămânerea definitivă a hotărârii judecătorești;
- c) în cazul întreruperii sau reducerii temporare a activității, fără încetarea raportului de muncă, pentru motive economice, tehnologice, structurale sau similare;
- c¹) în cazul în care împotriva salariatului s-a luat, în condițiile

Codului de procedură penală, măsura controlului judiciar ori a controlului judiciar pe cauțiune, dacă în sarcina acestuia au fost stabilite obligații care împiedică executarea contractului de muncă, precum și în cazul în care salariatul este arestat la domiciliu, iar conținutul măsurii împiedică executarea contractului de muncă;

d) pe durata detașării;

e) pe durata suspendării de către autoritățile competente a avizelor, autorizațiilor sau atestărilor necesare pentru exercitarea profesiilor.

(2) În cazurile prevăzute la alin. (1) lit. a) și b), dacă se constată nevinovăția celui în cauză, salariatul își reia activitatea anterioară și i se plătește, în temeiul normelor și principiilor răspunderii civile contractuale, o despăgubire egală cu salariul și celelalte drepturi de care a fost lipsit pe perioada suspendării contractului.

(3) În cazul reducerii temporare a activității, pentru motive economice, tehnologice, structurale sau similare, pe perioade care depășesc 30 de zile lucrătoare, angajatorul va avea posibilitatea reducerii programului de lucru de la 5 zile la 4 zile pe săptămână, cu reducerea corespunzătoare a salariului, până la remedierea situației care a cauzat reducerea programului, după consultarea prealabilă a sindicatului reprezentativ de la nivelul unității sau a reprezentanților salariaților, după caz.

Art. 53. - (1) Pe durata reducerii și/sau a întreruperii temporare a activității, salariații implicați în activitatea redusă sau întreruptă, care nu mai desfășoară activitate, beneficiază de o indemnizație, plătită din fondul de salarii, ce nu poate fi mai mică de 75% din salariul de bază corespunzător locului de muncă ocupat, cu excepția situațiilor prevăzute la art. 52 alin. (3).

(2) Pe durata reducerii și/sau a întreruperii temporare prevăzute la alin. (1), salariații se vor afla la dispoziția angajatorului, acesta având oricând posibilitatea să dispună reînceperea activității.

Art. 54. - Contractul individual de muncă poate fi suspendat, prin acordul părților, în cazul concediilor fără plată pentru studii sau pentru interese personale.

Art. 260. - (1) Constituie contravenție și se sancționează astfel următoarele fapte:

e) primirea la muncă a până la 5 persoane fără încheierea unui contract individual de muncă, potrivit art. 16 alin. (1), cu amendă de la 10.000 lei la 20.000 lei pentru fiecare persoană identificată.

IV. Expunerea succintă a procesului

5. Prin Procesul-verbal seria GL nr. 0.030.628 din 13 septembrie 2013 încheiat de Inspectoratul Teritorial al Muncii Galați, Societatea Comercială PRO BOATS - S.R.L Galați a fost sancționată contravențional cu amendă în cuantum de 30.000 lei, în baza art. 260 alin. (1) lit. e) din Codul muncii, republicat, coroborat cu art. 16 alin. (1) din același act normativ, reținându-se, în fapt, că aceasta i-a primit la muncă pe Rotaru Vasile, Huțanu Mircea și Diaconu Maricel, fără a încheia în formă scrisă

contract individual de muncă.

De asemenea, prin același proces-verbal petenta a fost sancționată contravențional cu avertisment, în baza art. 4 alin. (1) lit. a) din Hotărârea Guvernului nr. 500/2011 raportat la art. 9 alin. (2) lit. a) din același act normativ, reținându-se, în fapt, că aceasta i-a primit la muncă pe Andronic Costică, Călin Iulian, Chelaru Cristin, Novac Sandu, Roșu Nelu Gică, fără a transmite în REGES elementele contractelor individuale de muncă, anterior începerii activității.

6. Societatea Comercială PRO BOATS - S.R.L. a contestat la Judecătoria Galați procesul-verbal anterior menționat, iar prin Sentința civilă nr. 4.434 din 17 aprilie 2015, pronunțată de Judecătoria Galați în dosarul nr. 18.248/233/2013, s-a respins plângerea contravențională formulată de petentă în contradictoriu cu intimatul Inspectoratul Teritorial al Muncii Galați, ca neîntemeiată, menținându-se Procesul-verbal seria GL nr. 0030628 din 13 septembrie 2013 ca temeinic și legal întocmit.

7. Pentru a pronunța această sentință, prima instanță a reținut că petenta a adus critici numai cu privire la sancționarea sa contravențională pentru prima faptă, astfel că instanța a analizat legalitatea și temeinicia procesului-verbal numai cu privire la această faptă, constatând că procesul-verbal a fost legal și temeinic întocmit, deoarece, din declarațiile martorului Roșca Stelian reiese că lucrătorii găsiți la punctul de lucru fuseseră angajați cu o zi înainte de data controlului. Totodată, a mai menționat martorul că, anterior datei efectuării controlului, lucrătorilor li s-au verificat aptitudinile de lucru, dar nu au fost supuși unei probe.

Instanța a constatat că, potrivit art. 29 din Codul muncii, republicat: "Contractul individual de muncă se încheie după verificarea prealabilă a aptitudinilor profesionale și personale ale persoanei care solicită angajarea."

Prin excepție de la art. 29 din actul normativ anterior menționat, în cazul în care, pentru verificarea aptitudinilor profesionale, angajatorul dorește ca lucrătorul să presteze activitate de muncă, aceasta se poate face numai în cadrul unui contract individual de muncă, astfel cum prevede art. 31 alin. (1) și (3) din Codul muncii, republicat, care stabilește că: "Pentru verificarea aptitudinilor salariatului, la încheierea contractului individual de muncă se poate stabili o perioadă de probă de cel mult 90 de zile calendaristice pentru funcțiile de execuție și de cel mult 120 de zile calendaristice pentru funcțiile de conducere (...) Pe durata sau la sfârșitul perioadei de probă, contractul individual de muncă poate înceta exclusiv printr-o notificare scrisă, fără preaviz, la inițiativa oricăreia dintre părți, fără a fi necesară motivarea acesteia."

Prin urmare, pentru perioada cât lucrătorii găsiți fără contract de muncă au prestat efectiv activitate, chiar dacă au lucrat pentru a li se verifica aptitudinile, angajatorul avea obligația să încheie cu aceștia contracte individuale de muncă.

8. Împotriva acestei sentințe a declarat apel petenta Societatea Comercială PRO BOATS - S.R.L. Galați, iar, în cadrul soluționării apelului, Tribunalul Galați - Secția contencios administrativ și fiscal a dispus suspendarea judecării cauzei până la pronunțarea hotărârii prealabile pentru dezlegarea unei chestiuni de drept, respectiv dacă în sintagma "fără încheierea unui contract individual de muncă" prevăzută de art. 260 alin. (1) lit. e) din Codul muncii, republicat, se include și situația contractului individual de muncă suspendat.

V. Motivele de admisibilitate reținute de titularul sesizării

9. Prin încheierea de sesizare, instanța de trimitere a apreciat că sunt îndeplinite condițiile prevăzute de art. 519 și 520 din Codul de procedură civilă.

VI. Punctul de vedere al completului de judecată cu privire la dezlegarea chestiunii de drept

10. Tribunalul Galați - Secția contencios administrativ și fiscal a apreciat că, la data controlului, existau încheiate contracte individuale de muncă, astfel încât nu se poate vorbi de existența unei contravenții.

Totodată, s-a învederat că materia contravențională reprezintă "micul penal", astfel că o faptă nu poate fi considerată contravenție în lipsa unui text legal care să o incrimineze ca atare. În speță, petenta avea încheiate contracte individuale de muncă anterior controlului, executarea acestora nu era suspendată la data controlului, însă fusese suspendată pe o perioadă anterioară controlului, respectiv de la 26 august 2013 până la 10 septembrie 2013 pentru concedii fără plată. În lipsa unui text legal care să incrimineze situația de fapt dedusă judecății, respectiv existența unui contract individual de muncă suspendat, ca și contravenție, se apreciază că aplicarea art. 260 alin. (1) lit. e) din Codul muncii, republicat, nu poate fi extinsă la prezenta cauză. În plus, potrivit art. 49 alin. (3) din actul normativ anterior menționat, un contract de muncă suspendat continuă să producă anumite efecte.

VII. Punctul de vedere al părților cu privire la dezlegarea chestiunii de drept

11. Punctul de vedere al petentei Societatea Comercială PRO BOATS - S.R.L. este cel potrivit căruia nu se face vinovată de săvârșirea acestei contravenții deoarece la data controlului, 13 septembrie 2013, avea încheiate contracte individuale de muncă pentru lucrătorii Rotaru Vasile, Huțanu Mircea și Diaconu Maricel.

12. Punctul de vedere al agentului constatator Inspectoratul Teritorial al Muncii Galați este cel conform căruia Societatea Comercială PRO BOATS - S.R.L. se face vinovată de săvârșirea contravenției, deoarece din aplicația REGES a reieșit că contractele individuale de muncă ale numiților Rotaru Vasile, Huțanu Mircea și Diaconu Maricel erau suspendate în perioada 26 august 2013-10 septembrie 2013 (anterior controlului efectuat la data de 13 septembrie 2013) pentru concedii fără plată, ceea ce înseamnă că cei trei angajați au prestat activitate în folosul Societății Comerciale PRO BOATS - S.R.L. fără forme legale de angajare.

VIII. Jurisprudența instanțelor naționale în materie și punctul de

vedere al Ministerului Public - Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție

13. La nivelul curților de apel Alba Iulia, Bacău, Craiova, Iași, Oradea, Pitești, Ploiești, Suceava, Timișoara și Târgu Mureș nu a fost identificată jurisprudență cu privire la chestiunea de drept invocată și nu au comunicat niciun punct de vedere cu privire la problema de drept dedusă judecății.

14. Curtea de Apel Brașov, în exprimarea unui punct de vedere teoretic, a apreciat că textul este clar și lipsit de orice echivoc, în sensul că, prin mențiunea "fără contract de muncă încheiat în condițiile art. 16 alin. (1) din Codul muncii, republicat", s-a stabilit că, pentru munca prestată, nu a existat o convenție bazată pe consimțământul părților, care să fi fost materializată într-un înscris.

15. Curtea de Apel București, într-o opinie majoritară, a apreciat că sintagma "fără încheierea unui contract individual de muncă" vizează situația lipsei unui contract de muncă încheiat în condițiile prevăzute de lege, iar nu și situația în care un asemenea contract există, dar a fost suspendat.

S-a argumentat că un contract individual de muncă suspendat înseamnă să existe deja un contract individual de muncă încheiat, iar contravenția prevăzută de art. 260 alin. (1) lit. e) din Codul muncii, republicat, presupune primirea la muncă a unui număr de până la cinci persoane fără încheierea unui contract individual de muncă, nu și cu contract de muncă suspendat.

S-a exprimat și opinia minoritară potrivit căreia sintagma "fără încheierea unui contract individual de muncă" include și situația contractului de muncă suspendat, dacă se referă la situația în care un angajat are contractul de muncă suspendat, dar el prestează activitate pentru angajatorul care i-a suspendat contractul de muncă, pentru că suspendarea are ca efect suspendarea prestării muncii, or, deși contractul există, dar este suspendat, se eludează interdicția din art. 260 alin. (1) lit. e) din Codul muncii, republicat, de a nu folosi angajați fără contract de muncă prin folosirea propriilor angajați care au contracte de muncă suspendate.

În această situație, angajații cu contractul de muncă suspendat, dar care prestează activitate în interesul angajatorului, au aceeași situație juridică ca și cei care nu au contract de muncă pentru că nu pot presta activitate.

16. Curtea de Apel Cluj a învederat că opinia judecătorilor din cadrul Tribunalului Cluj - Secția mixtă de contencios administrativ și fiscal, litigii de muncă și asigurări sociale este în sensul că primirea la muncă a unei persoane în perioada în care contractul individual de muncă încheiat cu acesta este suspendat nu întrunește elementele constitutive ale contravenției prevăzute de art. 260 alin. (1) lit. e) din Codul muncii, republicat.

Suspendarea contractului individual de muncă este perioada în care munca prevăzută în contract nu se prestează și, în consecință, de regulă

nu se plătește nici salariul de către angajator, operând, așadar, o suspendare a efectelor principale ale contractului individual de muncă. În reglementarea dreptului muncii în România, suspendarea contractului individual de muncă poate interveni de drept sau prin acordul părților ori prin actul unilateral al uneia dintre părți. Efectul principal al suspendării, indiferent de motivul pentru care a intervenit, îl constituie oprirea temporară a prestării muncii și a plății salariului, cu menținerea, însă, a contractului individual de muncă.

Codul muncii nu prevede expres obligația angajatorului de a emite o decizie de încetare a suspendării contractului individual de muncă, astfel că atâta timp cât angajatul se găsește la muncă, având acordul angajatorului, se prezumă că efectele suspendării au încetat, cu consecința reactivării contractului individual de muncă încheiat între părți, contract care produce toate efectele prevăzute de lege.

De asemenea, Tribunalul Sălaj a arătat că judecătorii din cadrul Secției civile, care compun completele în materia conflictelor de muncă și asigurări sociale, au opinat în sensul că în sintagma "fără încheierea unui contract individual de muncă" prevăzută de dispozițiile art. 260 alin. (1) lit. e) din Codul muncii, republicat, se include și situația contractului individual de muncă suspendat.

Prin suspendarea contractului individual de muncă se suspendă principalele sale efecte: prestarea muncii și plata acesteia.

Potrivit dispozițiilor art. 35 din Codul muncii, republicat, orice salariat are dreptul de a munci la angajatori diferiți sau la același angajator, în baza unor contracte individuale de muncă, beneficiind de salariul corespunzător pentru fiecare dintre acestea.

Deci, legiuitorul a oferit remediu juridic pentru reglementarea cumulului de funcții sau locuri de muncă la același angajator sau la angajatori diferiți.

17. Curtea de Apel Constanța a menționat că opinia majoritară a membrilor Secției de contencios administrativ și fiscal a Tribunalului Constanța este în sensul că, de principiu, în sintagma "fără încheierea unui contract individual de muncă" prevăzută de dispozițiile art. 260 alin. (1) lit. e) din Codul muncii, republicat, se include și situația contractului de muncă suspendat.

Tribunalul Tulcea a arătat că interpretarea strict gramaticală, în litera legii, are ca efect plasarea în afara sferei contravenționalului a unor fapte la fel de grave ca și cele descrise în mod explicit de norma menționată la art. 260 alin. (1) lit. e) din Codul muncii, republicat. Totodată, norma sancționatoare impune și o interpretare teleologică, fiind necesar a fi urmărit și scopul avut în vedere de legiuitor, respectiv spiritul legii, iar metodele de interpretare a normelor juridice trebuie aplicate complementar, interferent.

Astfel, în sintagma "fără încheierea unui contract individual de muncă" prevăzută de dispozițiile art. 260 alin. (1) lit. e) din Codul muncii, republicat, se include și situația contractului individual de muncă suspendat.

18. Punctul de vedere exprimat de judecătorii Tribunalului Vrancea din cadrul Curții de Apel Galați este în sensul că suspendarea contractului individual de muncă în condițiile art. 49 și următoarele din Codul muncii, republicat, din inițiativa angajatului, nu echivalează cu lipsa contractului de muncă, situație care se circumscrie contravenției prevăzute de art. 260 alin. (1) lit. e) din actul normativ anterior menționat, iar, pe durata suspendării, raportul de muncă se menține.

19. Ministerul Public - Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, prin Adresa nr. 778/C2/1.397/III-5/2016 din 23 mai 2016, a comunicat că, la nivelul Secției judiciare - Serviciul judiciar civil, nu s-a verificat și nu se verifică practică judiciară în problema de drept care formează obiectul sesizării Tribunalului Galați.

IX. Jurisprudența Înaltei Curți de Casație și Justiție și a Curții Constituționale

20. La nivelul Înaltei Curți de Casație și Justiție nu a fost identificată jurisprudență cu privire la problema de drept ce face obiectul prezentei sesizări.

21. Curtea Constituțională a respins ca neîntemeiată excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 260 alin. (1) lit. e) din Codul muncii, republicat, așa cum rezultă din deciziile nr. 191 din 2 aprilie 2013, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 357 din 17 iunie 2013, nr. 224 din 9 mai 2013, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 370 din 21 iunie 2013, nr. 352 din 24 septembrie 2013, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 725 din 26 noiembrie 2013, nr. 548 din 17 decembrie 2013, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 110 din 13 februarie 2014, nr. 166 din 20 martie 2014, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 365 din 19 mai 2014, și nr. 539 din 14 iulie 2015, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 725 din 28 septembrie 2015.

X. Opinia doctrinei

22. Doamna prof. univ. dr. Raluca Dimitriu, prin punctul de vedere exprimat, a învederat că, din perspectiva caracterului declarat sau nedeclarat al muncii, persoana care prestează activitate pe parcursul concediului fără plată se află exact în aceeași poziție cu cea a unei persoane care prestează activitate fără să fi avut deloc contract încheiat cu beneficiarul muncii.

Dacă s-ar admite că munca desfășurată pe parcursul perioadei în care contractul de muncă este suspendat nu este "muncă la negru", ar însemna să se lipsească de conținut întregul sistem de protecție împotriva muncii nedeclarate, fiind aplicabile și dispozițiile art. 260 lit. f) din Codul muncii, republicat, respectiv sancționarea contravențională a persoanei care prestează munca în aceste circumstanțe.

23. Domnul prof. univ. dr. Alexandru Athanasiu și doamna asis. univ. dr. Ana-Maria Vlăsceanu din cadrul Facultății de Drept a Universității București, după analizarea naturii juridice a contractului de muncă, a efectelor nulității pentru absența formei scrise, a principiilor care

definesc contravenția și a situației de fapt ce face obiectul dosarului în care s-a formulat prezenta sesizare, au arătat că munca desfășurată fără încheierea unui contract de muncă în formă scrisă generează o răspundere contravențională, fără a se ignora realitatea unor situații când la "adăpostul" respectării formale a legii este posibilă, prin utilizarea frauduloasă a unor instituții juridice, cum ar fi suspendarea contractului de muncă, să fie sustrate de la plata obligațiilor fiscale activitățile desfășurate în baza unui contract de muncă pe timpul suspendării acestuia.

Totodată, utilizând raționamentul după care suspendarea contractului de muncă poate fi asimilată cu neîncheierea sa, chiar și lucrătorii pentru care s-a considerat că au lucrat în condiții de nelegalitate sunt pasibili de sancționare contravențională.

XI. Raportul asupra chestiunii de drept

24. Prin raportul întocmit în cauză, conform art. 520 alin. (8) din Codul de procedură civilă, s-a apreciat, referitor la admisibilitatea sesizării, că sunt îndeplinite cumulativ condițiile de admisibilitate pentru pronunțarea unei hotărâri prealabile de dezlegare a unor chestiuni de drept, iar, pe fondul cauzei, s-a concluzionat că, în sintagma "fără încheierea unui contract individual de muncă" prevăzută de art. 260 alin. (1) lit. e) din Codul muncii, republicat, se include și situația contractului individual de muncă suspendat, cu condiția ca, pe perioada suspendării, salariatul/angajatul să fi continuat să presteze munca în favoarea angajatorului, iar angajatorul să-i fi plătit salariul, deși contractul de muncă era suspendat.

XII. Înalta Curte de Casație și Justiție

25. Analiza condițiilor de admisibilitate în vederea pronunțării unei hotărâri prealabile

Potrivit prevederilor art. 519 din Codul de procedură civilă: "Dacă, în cursul judecății, un complet de judecată al Înaltei Curți de Casație și Justiție, al curții de apel sau al tribunalului, investit cu soluționarea cauzei în ultimă instanță, constatând că o chestiune de drept, de a cărei lămurire depinde soluționarea pe fond a cauzei respective, este nouă și asupra acesteia Înalta Curte de Casație și Justiție nu a statuat și nici nu face obiectul unui recurs în interesul legii în curs de soluționare, va putea solicita Înaltei Curți de Casație și Justiție să pronunțe o hotărâre prin care să dea rezolvare de principiu chestiunii de drept cu care a fost sesizată."

26. Din cuprinsul prevederilor legale enunțate se desprind condițiile de admisibilitate pentru declanșarea procedurii de sesizare în vederea pronunțării unei hotărâri prealabile, condiții care trebuie să fie întrunite în mod cumulativ; în doctrină, ele au fost identificate după cum urmează:

1. existența unei cauze aflate în curs de judecată;
2. instanța care sesizează Înalta Curte de Casație și Justiție să judece cauza în ultimă instanță;
3. cauza care face obiectul judecății să se afle în competența legală

a unui complet de judecată al Înaltei Curți de Casație și Justiție, al curții de apel sau al tribunalului investit să soluționeze cauza;

4. soluționarea pe fond a cauzei în curs de judecată să depindă de chestiunea de drept a cărei lămurire se cere;

5. chestiunea de drept a cărei lămurire se cere să fie nouă;

6. chestiunea de drept nu a făcut obiectul statuării Înaltei Curți de Casație și Justiție și nu face obiectul unui recurs în interesul legii în curs de soluționare.

27. Procedând la analiza asupra admisibilității sesizării, se constată că primele trei condiții sunt îndeplinite, întrucât Tribunalul Galați este legal investit cu soluționarea, în ultimă instanță, a unui apel într-o cauză ce are ca obiect anulare proces-verbal de contravenție.

28. Condiția de admisibilitate referitoare la caracterul esențial al chestiunii de drept de a cărei lămurire depinde soluționarea pe fond a cauzei pendinte în care se ridică este îndeplinită, deoarece întrebarea formulată în cadrul procedurii prealabile vizează o problemă de drept punctuală, respectiv dacă, în sintagma "fără încheierea unui contract individual de muncă" prevăzută de art. 260 alin. (1) lit. e) din Codul muncii, republicat, se include și situația contractului individual de muncă suspendat, iar nu întreaga problematică a unui act normativ.

29. De asemenea, este îndeplinită și cerința noutății chestiunii de drept supuse interpretării, care, potrivit art. 519 din Codul de procedură civilă, reprezintă o condiție distinctă de admisibilitate.

Astfel, în doctrină, s-a exprimat opinia potrivit căreia sesizarea instanței supreme ar fi justificată sub aspectul îndeplinirii elementului de noutate atunci când problema de drept nu a mai fost analizată - în interpretarea unui act normativ mai vechi - ori decurge dintr-un act normativ intrat în vigoare recent sau relativ recent prin raportare la momentul sesizării. De asemenea, problema de drept poate fi considerată nouă prin faptul că nu a mai fost dedusă judecății anterior.

Caracterul de noutate se pierde pe măsură ce chestiunea de drept a primit o dezlegare din partea instanțelor, în urma unei interpretări adecvate, concretizată într-o practică judiciară consacrată.

Examenul jurisprudențial efectuat a relevat că nu s-a cristalizat o jurisprudență unitară și constantă în legătură cu chestiunea de drept a cărei lămurire se solicită, situație care justifică interesul în formularea unei cereri pentru pronunțarea unei hotărâri prealabile în scopul prevenirii apariției unei practici neunitare, iar analiza deciziilor pronunțate oferă indicii referitoare la posibilitatea apariției unei practici neunitare din această perspectivă.

Așa fiind, condiția noutății se verifică, devenind actuală cerința interpretării și aplicării normei de drept respective.

30. De asemenea, s-a constatat că asupra acestei chestiuni Înalta Curte de Casație și Justiție nu a statuat, litigiile având acest obiect nefiind cuprinse în sfera de competență materială a instanței supreme și că nu se află în curs de soluționare un recurs în interesul legii cu un obiect similar.

31. Prin urmare, se constată că sunt îndeplinite toate condițiile de admisibilitate privind declanșarea procedurii hotărârii prealabile.

32. Pe fondul sesizării, pentru a stabili dacă în sintagma "fără încheierea unui contract individual de muncă", în sensul art. 260 alin. (1) lit. e) din Codul muncii, republicat, se include și situația contractului de muncă suspendat, se impun a fi analizate dispozițiile Codului muncii referitoare la obligativitatea încheierii contractului individual de muncă în formă scrisă, dar și cauzele de suspendare ale acestuia și efectele suspendării.

33. Totodată, prezintă relevanță și rațiunea pentru care a fost instituită contravenția prevăzută de art. 260 alin. (1) lit. e) din Codul muncii, republicat.

34. Indiferent de tipul contractului individual de muncă (pe durată nedeterminată/determinată, cu timp de lucru integral sau parțial cu de muncă la domiciliu, de ucenicie la locul muncii) reglementat de Codul muncii, republicat, forma scrisă este obligatorie pentru încheierea valabilă a acestuia, așa cum rezultă din dispozițiile art. 16 alin. (1), art. 82 alin. (1), art. 104 alin. (2), art. 109 și art. 57 alin. (1) din Codul muncii, republicat, fiind deci o condiție ad validitatem.

35. Suspendarea contractului individual de muncă este reglementată în art. 49-54 din Codul muncii, republicat, iar aceasta poate fi de drept, din inițiativa salariatului, din inițiativa angajatorului, precum și prin acordul părților.

36. Conform art. 49 alin. (2) din Codul muncii, republicat: "Suspendarea contractului individual de muncă are ca efect suspendarea prestării muncii de către salariat și a plății drepturilor de natură salarială de către angajator", acestea fiind principalele efecte ale suspendării.

37. Deși există reglementare expresă cu privire la efectele suspendării, situațiile în care se dispune suspendarea contractului individual de muncă, Codul muncii nu conține reglementări procedurale cu privire la suspendarea contractului individual de muncă.

38. Dacă în cazul încheierii, modificării și încetării contractului individual de muncă Codul muncii cere forma scrisă, în situația suspendării legea nu conține o prevedere expresă.

39. Dar, din rațiuni practice, ar fi necesar să se întocmească o decizie de către angajator prin care să se dispună suspendarea sau să se constate starea de suspendare a contractului de muncă, să se precizeze temeiul de drept și să se consemneze efectele (legale sau convenționale) ale suspendării respective, iar în baza deciziei se pot face mențiunile în evidențe/registrul de evidență al salariaților și în dosarele personale.

40. Toate aceste reglementări au menirea de a asigura o deplină transparență a celor care sunt încadrați cu contract individual de muncă, iar Codul muncii sancționează pe cei care primesc la muncă persoane fără încheierea unui contract individual de muncă în formă scrisă, astfel cum prevede art. 260 alin. (1) lit. e) din Codul muncii, republicat

(constituie contravenție primirea la muncă a până la 5 persoane fără încheierea unui contract individual de muncă) și art. 264 alin. (4) din Codul muncii, republicat (primirea la muncă a mai mult de 5 persoane, independent de cetățenia acestora, fără încheierea unui contract individual de muncă constituie infracțiune), dar și pe cei care prestează activități fără încheierea unui contract individual de muncă astfel cum prevede art. 260 alin. (1) lit. f) din Codul muncii, republicat (constituie contravenție prestarea muncii de către o persoană fără încheierea unui contract individual de muncă).

41. Scopul acestor reglementări a fost tocmai acela de a combate "munca la negru", adică pe cea prestată fără forme legale și care poate fi definită ca orice activitate plătită, legală în ceea ce privește natura ei, dar care nu este declarată autorităților publice.

42. În privința problemei de drept ce se impune a fi dezlegată, respectiv dacă în sintagma "fără încheierea unui contract individual de muncă" prevăzută de art. 260 alin. (1) lit. e) din Codul muncii, republicat, se include și situația contractului individual de muncă suspendat, se impune a fi avută în vedere și jurisprudența Curții Constituționale referitoare la excepția de neconstituționalitate a art. 16 și 52 din Codul muncii, republicat, respectiv considerentele Deciziei nr. 383 din 23 martie 2011, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 281 din 21 aprilie 2011, reluate, ulterior, și prin Decizia nr. 191 din 2 aprilie 2013, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 357 din 17 iunie 2013.

43. Astfel, prin Decizia nr. 383 din 23 martie 2011, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 281 din 21 aprilie 2011, s-a precizat că: "schimbarea opticii legiuitorului în sensul ca forma scrisă să fie o cerință ad validitatem a contractului individual de muncă nu poate duce în niciun caz la concluzia potrivit căreia statul a creat un dezechilibru între părțile cocontractante. Este dreptul exclusiv al legiuitorului de a stabili condițiile cerute în vederea încheierii unui contract indiferent de natura acestuia. Această competență a legiuitorului trebuie corelată cu faptul că stabilirea în materie de contracte a unor excepții de la principiul consensualismului prevăzut de art. 942 din Codul civil trebuie să fie justificată în mod obiectiv și rezonabil. Raportat la acest aspect, Curtea apreciază că încheierea în formă scrisă a contractului de muncă este justificată de combaterea unor practici ale angajatorilor prin care, profitând de faptul că forma scrisă a contractului de muncă era doar un instrumentum probationis, se sustrăgeau de la plata impozitelor și taxelor datorate bugetului de stat sau bugetului asigurărilor sociale de stat datorate prin efectul încheierii contractului de muncă. O atare conduită se reflecta negativ și în planul protecției sociale a angajatului care nu beneficia de stagiu de cotizare pentru perioadele lucrate neînregistrate de către angajator la autoritățile competente și nici de asigurare de sănătate sau socială."

44. S-a arătat și că, în jurisprudența sa, Curtea Constituțională "a subliniat importanța prevederilor referitoare la încheierea contractului individual de muncă în formă scrisă. În acest sens, prin Decizia nr. 418

din 3 mai 2007, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 346 din 22 mai 2007, a statuat că «existența contractului previne comportamentul abuziv al angajatorului, dar și atitudinea incorectă a salariatului în îndeplinirea sarcinilor pentru care s-a angajat. Încadrarea în muncă doar cu forme legale, pe baza unor contracte individuale de muncă, asigură atât cunoașterea, cât și exercitarea obligațiilor legale ce le revin celor care folosesc forță de muncă salarială». Practic, și din decizia enunțată transpare necesitatea unei schimbări de optică în privința modului de încheiere a contractului individual de muncă, întrucât sintagma «încadrarea în muncă doar cu forme legale» se distinge de situația în care raporturile de muncă se desfășoară în contra sau cu încălcarea legii. Or, ceea ce se desfășoară împotriva legii nu poate fi acceptat nici în domeniul raporturilor de muncă, unde, pe lângă angajat și angajator, un rol precumpănitor, dar conex, îl are statul prin prisma acordării în viitor a pensiei sau a altor forme de ajutor social, precum și a asistenței medicale".

45. În Decizia nr. 352 din 24 septembrie 2013, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 725 din 26 noiembrie 2013, s-a statuat că dispozițiile art. 260 alin. (1) lit. e) din Codul muncii, republicat, trebuie corelate cu cele ale art. 16 alin. (1) din același act normativ, care prevăd forma scrisă ca o condiție ad validitatem a contractului individual de muncă, dar și că "soluția legislativă criticată își are ca temei atât nevoia de protejare a dreptului și a obligațiilor izvorând din raporturile de muncă, dar și aceea de a asigura justa implicare a statului, prin sarcina ce revine acestuia de a acorda unele drepturi ce decurg din exercitarea acestor raporturi juridice".

46. Prin raportare la prevederile legale, luând în considerare cele reținute de Curtea Constituțională și având în vedere scopul pentru care a fost instituită obligația de a primi la muncă numai persoane cu care angajatorul a încheiat un contract individual de muncă în formă scrisă, în stabilirea înțelesului textului legal prezintă importanță faptul că, deși era încheiat un contract individual de muncă, acesta era suspendat, dar angajatul/ salariatul a fost descoperit prestând activitate în favoarea angajatorului. Acesta reprezintă tot o formă de "muncă la negru" pentru că este prestată o activitate plătită, dar care nu este declarată autorității publice.

47. În condițiile în care contractul de muncă este suspendat, dar se prestează o activitate de către salariat/angajat, se constată că nu sunt respectate efectele legale ale suspendării contractului de muncă, efecte care vizează, în principal, tocmai suspendarea prestării unei munci de către salariat și plății drepturilor de către angajator, astfel că se poate susține că, în sintagma "fără încheierea unui contract individual de muncă" prevăzută de art. 260 alin. (1) lit. e) din Codul muncii, republicat, se include și situația contractului individual de muncă suspendat.

48. Într-o asemenea ipoteză se poate vorbi de o încercare de a nu eluda dispozițiile legale ce impun forma scrisă a contractului individual de muncă, dar se dovedește că prin aceasta se ajunge la neplata

impozitelor și taxelor datorate bugetului de stat sau bugetelor asigurărilor sociale, fiind, în același timp, o situație nefavorabilă salariatului care nu poate beneficia, pentru această perioadă, deși a prestat activitate, de stagiul de cotizare, de asigurări de sănătate, pentru că, formal, contractul individual de muncă este suspendat.

49. Dacă s-ar interpreta textul art. 260 alin. (1) lit. e) din Codul muncii, republicat, numai în litera lui și nu s-ar considera că în sintagma "fără încheierea unui contract individual de muncă" se include și situația contractului individual de muncă suspendat, atunci ar putea rămâne fără conținut tot sistemul de protecție împotriva muncii la negru, sistem care a stat la baza introducerii acestei reglementări în legislația muncii, deoarece angajatorul va putea să încheie contracte individuale de muncă, pe care apoi să le suspende, eventual și fără încheierea unui act scris, dar angajații/salariații să continue să presteze munca, deși tocmai aceste efecte ale contractului individual de muncă sunt suspendate, conform art. 49 alin. (2) din Codul muncii, republicat.

50. Prestarea de activități de către angajat/salariat, deși perioada de suspendare a contractului individual de muncă nu a expirat, nu poate fi prezentată ca o situație de încetare a efectelor suspendării pentru că trebuia să fie făcută mențiunea în registrul de evidență al salariaților și în dosarul persoanei respective, ca și în cazul suspendării contractului individual de muncă, chiar și în lipsa unui act scris întocmit în acest sens.

Pentru aceste considerente, în temeiul art. 521 cu referire la art. 519 din Codul de procedură civilă,

ÎNALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI JUSTIȚIE

În numele legii

DECIDE:

Admite sesizarea formulată de Tribunalul Galați - Secția contencios administrativ și fiscal în Dosarul nr. 18.248/233/2013 privind pronunțarea unei hotărâri prealabile și, în consecință, stabilește că:

În sintagma "fără încheierea unui contract individual de muncă" prevăzută de dispozițiile art. 260 alin. (1) lit. e) din Codul muncii, republicat, se include și situația contractului individual de muncă suspendat.

Obligatorie, potrivit dispozițiilor art. 521 alin. (3) din Codul de procedură civilă.

Pronunțată în ședință publică astăzi, 13 iunie 2016.

VICEPREȘEDINTELE ÎNALTEI CURȚI DE CASAȚIE ȘI JUSTIȚIE

IULIA CRISTINA TARCEA

Magistrat-asistent,

Ileana Peligrad
