**HOT. 1**

R O M Â N I A

CURTEA DE APEL ...

SECŢIA ...

Sentinţa nr. …

Şedinţa publică din data de …

Completul compus din:

Preşedinte: COD 1015

Grefier: ...

Pe rol se află soluţionarea cauzei în materia *...* privind pe reclamantul X şi pe pârâta Agenţia Naţională de Integritate, având ca obiect *„nerespectarea regimului incompatibilităţilor”.*

Instanţa a reţinut cauza în pronunţare la termenul de judecată din data de … când, pentru a oferi părţilor posibilitatea de a formula concluzii scrise, a amânat pronunţarea pentru data de astăzi, ….

Reclamantul X, prin reprezentant convenţional, a depus la dosar concluzii scrise.

**Curtea de Apel,**

Prin cererea de chemare în judecată reclamantul X a solicitat instanţei ca în contradictoriu cu pârâta Agenţia Naţională de Integritate (A.N.I) să dispună anularea Raportului de evaluare nr. ....

**I. Situaţia litigioasă;**

Prin Raportul de evaluare nr...., s-a constatat ca reclamantul a încălcat dispoziţiile art.88 alin.l lit.c, cap.III, Titlul IV al Legii nr. 161/2003, prin exercitarea simultana, în perioada …, a funcţiei de consilier local în cadrul Consiliului local al comunei V cu cea de referent (director), angajat cu contract individual de munca în cadrul Căminului Cultural V.

**II. Apărările reclamantului;**

Reclamantul consideră că în mod greşit a fost reţinută de către pârâtă încălcarea regimului incompatibilităţilor din perspectiva dublei calităţi pe care a detinut-o, şi anume, de consilier local şi de referent ( director ) al Căminului Cultural al comunei V.

Dispozitiile art.88 alin.l lit.c din Legea 161/2003, invocate de către ANI, prevăd ca funcţia de consilier local este incompatibila cu calitatea de funcţionar public sau angajat cu contract individual de munca în aparatul propriu al consiliului local respectiv.

Asadar, pentru a se retine cazul de incompatibilitate reglementat de prevederile art.88 alin.l lit.c din Legea 161/2003, este necesara îndeplinirea cumulativa a doua condiţii:

- deţinerea calităţii de consilier local, calitate pe care reclamantul o deţin începând cu anul 2004;

- calitatea de funcţionar public sau angajat cu contract individual de munca în aparatul propriu al consiliului local respectiv, condiţie pe care reclamantul consideră că nu a îndeplinit-o niciodată.

Începând cu anul 2006 reclamantul a avut calitatea de manager de cămin cultural în baza unui contract de management, însa, contractul de management nu poate fi asimilat contractului individual de munca, diferenţierea fata de acesta făcând-o însuşi legiuitorul prin prevederile art.2 lit.b din OUG nr.189/2008, care statuează ( se are în vedere forma în vigoare pentru perioada analizata, 24 iunie 2012 - 24 10.2016):

„ manager este persoana fizica sau juridica ce a câştigat concursul de proiecte de management organizat de către autoritate şi a 'încheiat un contract de management în condiţiile prezentei ordonanţe de urgenta".

Pentru a i se încredinţa managementul unei instituţii publice de cultura, persoana fizica trebuie sa îndeplinească următoarele condiţii ( art.3 din OUG nr.68/2013):

a)are cetăţenie romana sau a unuia dintre statele membre ale Uniunii Europene; b).are capacitate deplina de exerciţiu;

c)intruneste condiţii de studii, de pregătire culturala şi de experienţa manageriala, precum şi alte condiţii solicitate de autoritate;

d)nu deţine o funcţie de conducere la o alta instituţie din România.

În vederea încredinţării managementului instituţiilor publice de cultura, autoritatea organizează concurs de proiecte de management (art 4 alin.l din Ordonanţa), iar „ câştigătorul concursului prevăzut la alin.l cu care autoritatea incheie contract de management este conducătorul instituţiei - directorul general sau, dupa caz, directorul -denumit în continuare managerul „ (art.4 alin.2 din Ordonanţa ).

Noţiunea de „manager" a fost redefinita începând cu data de 29.06.2013, prin OUG nr.68/2013, ca fiind acea „ persoana fizica ce a câştigat concursul de management şi a încheiat un contract de management cu autoritatea în condiţiile prezentei ordonanţe de urgenta; **managerul nu este funcţionar public,** **nu este angajat cu contract individual de munca** şi **nu are statut de funcţie de autoritate publica**”.

Prevederile art.3 din acelaşi act normativ, modificate şi acestea prin OUG nr.68/2013, enumera condiţiile pe care trebuie sa le îndeplinească persoana fizica pentru a i se încredinţa managementul unei instituţii publice de cultura, printre acestea neregăsindu-se vreo condiţie care sa-i interzică şi calitatea de consilier local.

În lumina unor precizări clare din partea legiuitorului cu privire la noţiunea de manager şi la elementele care caracterizează statutul sau juridic, asimilarea contractului de management nr.... unui contract individual de munca ( pag.6 a Raportului ) trădează o evidenta rea-credinta din partea paratei, care a refuzat efectiv, sa vina cu o replica raţionala la punctul meu de vedere, comunicat acesteia, anterior întocmirii Raportului.

Încheierea contractului de management pe durata determinata ( se menţionează de altfel ca se încheie pe durata proiectului de management, cu posibilitatea reînnoirii) nu îl duce în zona contractelor individuale de munca, nici chiar daca, la un moment dat, autoritatea publica l-ar fi numit contract individual de munca sau l-ar fi abordat ca pe un contract individual de munca.

Prevederile art.4 alin.2 din OUG 189/2008 sunt fără echivoc atunci când statuează:" câştigătorul concursului prevăzut la alină încheie contract de management cu autoritatea şi este remunerat din bugetul instituţiei în condiţiile art.28. Remuneraţia managerului, prevăzuta în contractul de management, este asimilata salariului din punct de vedere fiscal, respectiv al obligaţiilor ce decurg pentru manager şi autoritate din legislaţia privind sistemul public de pensii”...(art.29 alin.l din Ordonanţa).

Prin art.32 din acelaşi act normativ se enumera cazurile de încetare a contractului de management, printre acestea regasindu-se şi acela cand rezultatul evaluării anuale, periodice este sub nota 8 ...( a se vedea şi prevederile art. 36 din Ordonanţa ). În contractul de management se înserează clauzele enumerate la art.24 din Ordonanţa, fara insa a se limita la acestea.

Pentru întregirea statutului juridic al managerului amintim şi dispoziţiile art.29 alin.3 din Ordonanţa, care prevăd obligativitatea suspendării, pe durata contractului de management, a contractului individual de munca a câştigătorului concursului de management atunci când acesta deţine o funcţie de execuţie sau de conducere în aceeaşi instituţie ori în alta instituţie de cultura.

Asadar, profilul managerului care asigura managementul instituţiilor publice de cultura pentru perioada evaluata de către ANI este unul clar conturat prin OUG nr. 189/2008, neputând fi pus un semn de egalitate între manager şi funcţionarul public sau între manager şi angajatul cu contract individual de munca în aparatul propriu al consiliului local respectiv, aşa cum, nelegal, o face pârâta A.N.I..

**III. Apărările pârâtului;**

Agenţia pârâta a solicitat respingerea ca neîntemeiată a cererii de chemare în judecată întrucât dispoziţiile legale au fost corect interpretate, în raport de datele ce au reieşit din documentele analizate. Prin dispoziţia nr…. reclamantul a fost angajat cu contract individual de muncă, pe durată nedeterminată(contractul nr…), pe funcţia de director al Căminului Cultural V, instituţie aflată în subordinea Consiliului Local V şi, ulterior Primarului comunei V.

La data de … reclamantul a fost reîncadrat prin dispoziţie a primarului pe funcţia de referent, la data de … acesta este ales în calitatea de consilier local în cadrul Consiliului Local V, fără a da curs, în condiţiile art.91 alin.3 din Legea 161/2003, la alegerea între funcţiile deţinute, în vederea înlăturării stării de incompatibilitate.

La data de .. reclamantul a încheiat un act adiţional la contractul individual de muncă, sub nr…, fapt ce dovedeşte calitatea sa de angajat cu contract individual de muncă, iar funcţia de referent (director) al casei de cultură V este subordonată Consiliului Local.

Faptul că în perioada evaluată reclamantul a avut şi contract de management încheiat cu Primăria V nu înlătură situaţia de incompatibilitate prevăzută de art.88 alin.1 lit.c din Legea 161/2003 întrucât angajarea sa are la bază contractul individual de muncă din anul .. şi nu contractul de management.

**IV. Mijloacele de probă administrate de părţi;**

Părţilor le-a fost încuviinţată administrarea probei cu înscrisuri, agenţia pârâtă depunând la dosarul cauzei documentaţia ce a stat la baza întocmiri raportului de evaluare contestat în cauză.

**V. Argumentarea soluţiei pronunţate;**

Reclamantul X a fost ales în calitatea de consilier local la alegerile locale desfăşurate în anul .., mandatul său fiind validat prin Hotărârea Consiliului Local V nr…., prin Hotărârea nr.3 din aceeaşi zi constituindu-se noul consiliu local ales al comunei.

La data validării mandatului său de ales local, reclamantul ocupa funcţia de director al Căminului Cultural V în baza unui contract de management încheiat în … (filele 100-103 dosar), până la data de … această funcţie fiind exercitată în baza contractului individual de muncă încheiat de părţi.

Conform voinţei părţilor, contractul de management, la data alegerii reclamantului în funcţia publică de consilier local, era asimilat contractului individual de muncă, menţiune ce apare inserată şi în contractul de management precitat, noţiunea de manager utilizată de legiuitor în cuprinsul OUG 189/2008 fiind redefinită prin OUG 68/2013, în sensul că acesta nu are calitatea de funcţionar public, nu este angajat cu contract individual de muncă şi nu are statut de autoritate publică.

Contrar menţiunii inserate în contractul de management, reclamantul nu avea calitatea de angajat cu contract individual de muncă însă acest aspect este irelevant în cauză.

Regimul incompatibilităţilor reglementat prin Titlul IV, capitolul III, al Legii 161/2003, are drept scop interzicerea cumulului de funcţii pentru asigurarea imparţialităţii, integrităţii şi supremaţiei interesului public în exercitarea atribuţiilor de către persoanele alese într-o funcţie publică.

Potrivit art.88 alin.1 lit.c din Legea 161/2003, cap.III, Titlul IV, funcţia de consilier local este incompatibilă cu calitatea de funcţionar public sau angajat cu contract individual de muncă în aparatul propriu al consiliului local sau în aparatul propriu al consiliului judeţean ori al prefecturii din judeţul respectiv.

Invocând calitatea de manager al unităţii de cultură reclamantul consideră că nu a încălcat regimul incompatibilităţilor deoarece nu are calitatea de funcţionar public sau de angajat cu contract individual de muncă în aparatul propriu al consiliului local.

Raţionamentul juridic prezentat de reclamant în apărare este vădit neîntemeiat deoarece situaţia premisă avută în vedere de art.88 alin.1 lit.c din Legea 161/2003, cap.III, Titlul IV are la bază relaţia de subordonare existentă între Consiliul Local, din care face parte în calitate de ales, şi unitatea de cultură pe care reclamantul o conduce în calitate de director, în baza contractului de management.

Enumerarea făcută de legiuitor nu are caracter exhaustiv şi se referă la raporturile de muncă în general ce iau naştere, ca regulă, fie în baza funcţiei publice, fie în baza contractului individual de muncă însă, de esenţa regimului incompatibilităţii este existenţa unui raport de muncă, indiferent de natura şi denumirea actului ce-i dă naştere, ce impune un regim de subordonare faţă de autoritatea publică locală în care a fost aleasă persoana vizată.

Ori, contractul de management încheiat de către reclamant cu primarul comunei V dă naştere unui raport de muncă, în acest sens fiind definiţia legală dată contractului de management prin art.2 lit. f din OUG 189/2008: „*contractul încheiat pe durată determinată între ordonatorul principal de credite şi manager, prin care managerul se obligă, în schimbul unei remuneraţii, să asigure conducerea şi buna administrare a activităţii instituţiei publice de cultură, în conformitate cu prevederile prezentei ordonanţe de urgenţă;*”, iar din punct de vedere organizatoric instituţia de cultură Căminul Cultural V reprezintă un serviciu public înfiinţat în subordinarea Consiliului Local V, conform HCL nr.22/06.12.2012, HCL nr.9/14.12.2013, HCL nr.26/05.09.2013, HCL nr.3/21.01.2014. Fişa postului depusă la fila 118 dosar arată că reclamantul se afla într-o relaţie de subordonare faţă de Consiliul Local al Comunei V, aspect confirmat şi prin clauzele contractului de management, având în vedere drepturile autorităţii contractante de a verifica activitatea prestată de manager şi de a o evalua.

Dispoziţiile legale se interpretează în sensul producerii de efecte juridice şi nu în sensul înlăturării de la aplicare, scopul legii, acela de a asigura exercitarea demnităţilor şi funcţiilor publice, cum este şi cea de ales local, în condiţii de imparţialitate, integritate şi cu asigurarea supremaţiei interesului public în exercitarea atribuţiilor, neputând fi atins atunci când există un cumul de funcţii ce ar putea afecta modul de îndeplinire al atribuţiilor.

În cauză, agenţia pârâtă a reţinut corect existenţa raportului de muncă şi a raportului de subordonare existent între funcţia de director al Căminului Cultural V (serviciu public în subordinea consiliului local în perioada evaluată), exercitată de reclamant, şi Consiliul Local al comunei V, în care reclamantul exercită un mandat de ales local, fiind încălcată incompatibilitatea reglementată de art.88 alin.1 lit. c) din Legea 161/2003, cap.III, Titlul IV.

Instituirea incompatibilităţilor are la bază necesitatea de a asigura îndeplinirea cu obiectivitate a atribuţiilor de către persoanele care exercită o funcţie de demnitate publică sau o funcţie publică de autoritate, în deplină concordanţă cu principiile imparţialităţii, integrităţii, transparenţei deciziei şi supremaţiei interesului public, iar exercitarea concomitentă de către reclamant a celor 2 funcţii nu trece testul incompatibilităţii, una din funcţii, cea de director, fiind subordonată celeilalte, de ales local, aspect certificat şi de faptul că după declanşarea procedurii de către pârâta A.N.I., prin Hotărârea nr….2016 a C.L. V, a fost modificată organigrama şi statul de funcţii şi de personal în scopul trecerii Compartimentului cultură (respectiv funcţia de referent în care este încadrat reclamantul ) din subordinea Consiliului Local în subordinea primarului şi a viceprimarului.

Deşi din februarie 2006 reclamantul a exercitat funcţia de referent(director) al căminului cultural în baza contractului de management, în documentaţia analizată de agenţia pârâtă se regăsesc acte adiţionale la contractul individual de muncă nr….2004, respectiv actul adiţional nr….(fila 117 dosar) şi actul adiţional nr…, aspect de natură a reliefa existenţa relaţiei de subordonare a funcţiei de referent (director) de cămin cultural faţă de Consiliul Local al comunei V.

Raţionamentul juridic aplicat de agenţia pârâtă în cauză este unul simplist, aceasta făcând trimitere doar la existenţa contractului individual de muncă şi la actele adiţionale ale acestuia însă, din punct de vedere legal, reclamantul exercită funcţia de referent, cu încălcarea regimului incompatibilităţilor, în baza unui contract de management, contract care dă naştere unui raport de muncă şi de subordonare faţă de autoritatea publică locală din care făcea parte în perioada evaluată.

Pe cale de consecinţă, având considerentele anterior expuse, constată că apărările reclamantului sunt neîntemeiate, acesta încălcând regimul incompatibilităţilor, reglementat de art. art.88 alin.1 lit. c), cap.III, Titlul IV al Legii nr. 161/2003, în exercitarea mandatului de ales local cumulând funcţia publică cu cea de referent (director) al căminului cultural, fapt interzis expres de lege, raportul de evaluare contestat fiind legal şi temeinic întocmit, motiv pentru care cererea de chemare în judecată va fi respinsă ca neîntemeiată.

Pentru aceste motive,  
În numele legii,

Hotărăşte:

Respinge ca neîntemeiată cererea de chemare în judecată formulată de reclamantul X, domiciliat în sta V, comuna V, judeţul ..., în contradictoriu cu pârâta Agenţia Naţională de Integritate, cu sediul în mun. Bucureşti, bd. Lascăr Catargiu nr. 15, sector 1.

Cu drept de recurs în termen de 15 zile de la comunicare.

Pronunţată în şedinţă publică azi, ….

Preşedinte,

COD 1015

Grefier,

...

…