**HOT. 23**

Dosar nr. ...

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: ...

La ordine se află soluţionarea cauzei în materia *...* privind pe reclamantul X şi pe pârâta Agenţia Naţională de Integritate, având ca obiect „anulare act – contestaţie raport de evaluare”*.*

Procedura completă.

S-a făcut referatul cauzei de către grefierul de şedinţă, din care reiese că instanţa a rămas în pronunţare asupra recursului la termenul de judecată din data .., când, având nevoie de timp pentru a delibera, a amâna pronunţarea pentru data de astăzi, ...

Curtea de Apel,

Prin cererea de chemare în judecată înregistrată pe rolul Curţii de Apel ... reclamantul X a solicitat ca în contradictoriu cu pârâta Agenţia Naţională de Integritate să se dispună anularea Raportul de evaluare nr. ..., prin care s-a constatat de către pârâtă încălcarea de către reclamant a regimului incompatibilităţilor.

**I. Situaţia de fapt litigioasă;**

Prin Raportul de evaluare nr.... pârâta Agenţia Naţională de Integritate a constatat, pe baza verificărilor efectuate, că reclamantul X a încălcat regimul incompatibilităţilor deoarece în perioada 20.08.2010-02.03.2015 a exercitat funcţia de manager ( manager interimar în perioada 20.08.2010-01.08.2014) la Spitalului Clinic de Obstetrică şi Ginecologie „...” din ... şi activitatea de medic ginecolog în cadrul cabinetului medical al SC Y SRL, incompatibilitatea fiind reglementată de art.178 alin.1 lit.a din Legea 95/2006 privind reforma în domeniul sănătăţii.

**II. Apărările esenţiale ale părţilor;**

Reclamantul pretinde prin cererea de chemare în judecată că agenţia pârâtă a reţinut eronat încălcarea regimului stării de incompatibilitate deoarece, raportat la prevederile art.178 alin.1 lit.a din Legea nr.95/2006:

- exercitarea interimară a atribuţiilor de manager nu este avută în vedere de norma legală anterior indicată;

- în cadrul SC Y SRL a desfăşurat activitate de cercetare medicală, compatibilă cu funcţia de manager în cadrul spitalului, în afara programului de lucru din cadrul spitalului, fără ca activitatea să fie finanţată de către furnizorii de bunuri şi servicii ai spitalului;

- starea de incompatibilitate nu poate fi reţinută pentru perioadele 23.02.2011-24.03.2011 şi 01.08.2014-30.08.2014, raportat la prevederile art.178 alin.4 din Legea 95/2006, ca urmare a faptului că starea de incompatibilitatea intervenea după un termen de 30 de zile de la data numirii în funcţia publică.

Pe lângă aceste apărări reclamantul a făcut referiri la activitatea sa prestigioasă în domeniul cercetării medicale şi a rezultatelor obţinute.

Agenţia Naţională de Integritate a formulat întâmpinare prin care a solicitat respingerea cererii de chemare în judecată deoarece, în urma sesizării primite de la o persoană fizică la data de 22.05.2013, a efectuat verificări cu privire la respectarea de către reclamant a regimului incompatibilităţilor şi a conflictului de interese.

În urma verificărilor efectuate a reieşit că reclamantul a exercitat concomitent activitatea de medic ginecolog în cadrul cabinetului medical al SC Y SRL şi funcţia de manager interimar şi manager la Spitalului Clinic de Obstetrică şi Ginecologie „...” din ... în perioada 20.08.2010-02.03.2015. Prin adresa nr. … Administraţia Judeţeană a Finanţelor Publice ... a comunicat că în perioada 2010-2013 persoana evaluată a încasat suma de 204708 lei de la Spitalului Clinic de Obstetrică şi Ginecologie „...” din ... şi suma de 78744 de lei de la SC Y SRL, în baza contractului individual de muncă. Pe cale de consecinţă, a fost încălcat regimul incompatibilităţilor stabilit de art. 178 alin.1 lit.a din Legea 95/2006.

Pârâta consideră nefondate apărările reclamantului deoarece situaţiile de incompatibilitate se referă atât la managerul interimar, cât şi la cel selectat prin concurs, textul legal nefăcând nicio distincţie în această privinţă, făcând referire şi la jurisprudenţa ÎCCJ-SCAF, Decizia nr.1409/05.04.2017.

De asemenea, pârâta susţine că în baza contractului individual de muncă încheiat cu SC Y SRL reclamantul a prestat activitate de asistenţă medicală de specialitate, în calitate de medic ginecolog, nefiind făcută dovada efectuării unor activităţi de cercetare ştiinţifică sau susţinerea de cursuri/prelegeri în calitate de cadru didactic sau formator.

De altfel, în conţinutul raportului de evaluare s-a arătat clar care au fost activităţile de cercetare ştiinţifică prestate de reclamant pe baza unor convenţii civile încheiate cu SC --- SRL, SC --- SRL, SC ---- SRL, ASOCIAŢIA ---, SC --- SRL şi SC --- SRL şi cu privire la care nu s-a reţinut încălcarea regimului incompatibilităţilor.

Pârâta a ataşat la dosarul cauzei documentaţia ce a stat la baza emiterii raportului de evaluare contestat, părţilor fiindu-le încuviinţată administrarea probei cu înscrisuri.

**III. Argumentarea soluţiei pronunţate;**

Reclamantul X, în perioada 20.08.2010-02.03.2015 a exercitat funcţia de manager la Spitalului Clinic de Obstetrică şi Ginecologie „...” din ..., ( manager interimar în perioada 20.08.2010-01.08.2014). În urma verificărilor efectuate de agenţia pârâtă, urmare a sesizării formulate de o persoană fizică, a rezultat că reclamantul în perioada exercitării funcţiei de manager a prestat şi activitate medicală remunerată, în baza contractului individual de muncă încheiat cu SC Y SRL, conform adresei emise de angajator şi a contractului individual de muncă (filele 166-169, vol.I, dosar). Calitatea de angajat al societăţii comerciale a fost făcută publică de către reclamant în cadrul declaraţiei de avere şi în declaraţia de interese, date în anul 2013, iar prin adresa nr. …..2013 Administraţia Judeţeană a Finanţelor Publice ... a comunicat agenţiei pârâte veniturile realizate de reclamant pentru anii fiscali 2010-2013, din care reiese încasarea de venituri salariale de la spital şi SC Y SRL.

Potrivit art.178 alin.1 lit.a din Legea 95/2006:

„**Funcţia de manager persoană fizică este incompatibilă cu:**

**a) exercitarea oricăror altor funcţii salarizate, nesalarizate sau/şi indemnizate, cu excepţia funcţiilor sau activităţilor în domeniul medical în aceeaşi unitate sanitară, a activităţilor didactice, de cercetare ştiinţifică şi de creaţie literar-artistică, cu respectarea prevederilor lit. b) şi alin. (6);**” .

Analiza dispoziţiei legale precitate relevă că legiuitorul nu distinge cu privire la perioada pentru care se exercită funcţia de manager de către o persoană fizică în cadrul unui spital, respectiv dacă această calitate se exercită provizoriu, cu caracter interimar, sau în mod definitiv în baza unei proceduri de selecţie. Contrar argumentelor prezentate de reclamant, expresia „funcţia de manager” utilizată în art.178 alin.1 din Legea 95/2006 acoperă şi situaţiile de exercitare interimară, provizorie, a atribuţiilor de manager de către o persoană fizică, regulile, respectiv, principiile de interpretare a normelor juridice opunându-se manierei de interpretare prezentată de reclamant deoarece „ubi lex non distinguit, nec nocere distiguere debemus”, iar interpretarea normei juridice se face în sensul producerii de efecte juridice. Prin urmare, atâta timp cât legiuitorul, respectiv, norma juridică, nu disting, incompatibilitatea legală vizează şi situaţiile de exercitare interimară a atribuţiilor de manager în baza actului administrativ de numire, interpretarea normei juridice în sensul producerii unui efect util opunându-se excluderii managerului interimar de la aplicarea regimului incompatibilităţii.

De altfel, nu există nicio raţiune logică pentru excluderea managerului interimar de la respectarea regimului incompatibilităţilor atât timp cât ***sintagma „funcţia de manager” vizează exercitarea funcţiei în concret*** astfel încât acoperă toate situaţiile de exercitare a atribuţiilor de manager de către o persoană fizică.

În acest sens este şi jurisprudenţa ÎCCJ-SCAF, care prin Decizia nr.1409/05.04.2017 , a reţinut că norma legală incidentă nu face nicio distincţie între managerul interimar şi cel selectat prin concurs, regimul stării de incompatibilitate impunându-se şi celor care exercită cu caracter provizoriu atribuţiile managerului de spital.

Pe cale de consecinţă, apărarea prezentată de reclamant are caracter neîntemeiat, exercitarea interimară a atribuţiilor de manager de spital obligându-l la respectarea regimului incompatibilităţilor.

De asemenea, argumentele reclamantului în sensul că starea de incompatibilitate nu poate fi reţinută pentru perioadele 23.02.2011-24.03.2011 şi 01.08.2014-30.08.2014, raportat la prevederile art.178 alin.4 din Legea 95/2006, şi de termenul legal de 30 de zile reglementat de dispoziţia legală, nu pot fi reţinute ca având relevanţă în ceea ce priveşte inexistenţa stării de incompatibilitate.

Astfel, potrivit art.178 alin.4 din Legea 95/2006:

„***În cazul în care la numirea în funcţie managerul se află în stare de incompatibilitate sau de conflict de interese, acesta este obligat să înlăture motivele de incompatibilitate ori de conflict de interese în termen de 30 de zile de la numirea în funcţie. În caz contrar, contractul de management este reziliat de plin drept***.”.

Analiza dispoziţiei legale invocate de reclamant, prin utilizarea metodelor de interpretare gramaticală şi sistematică, relevă că de la data numirii managerul se află în stare de incompatibilitate, legea instituind doar un termen de 30 de zile în care să se înlăture starea de incompatibilitate. Prin urmare, interpretarea dată de reclamant normei legale precitate contravine sensului clar şi fără echivoc al acesteia, reclamantul aflându-se în mod permanent în stare de incompatibilitate în perioada 20.08.2010-02.03.2015.

De altfel, apărarea reclamantului nu are nicio relevanţă în privinţă înlăturării stării de incompatibilitate deoarece perioada de încălcare a regimului incompatibilităţilor nu prezintă importanţă, chiar şi o singură zi de exercitare a activităţilor incompatibile fiind suficientă în a conduce la încălcarea regimului incompatibilităţilor.

În ceea ce priveşte apărarea reclamantului, că a desfăşurat activitate de cercetare ştiinţifică în cadrul SC Y SRL, aceasta este contrazisă de însăşi prevederile contractului individual de muncă, care, la rubrica „Felul muncii”, are în vedere calitatea de medic ginecolog a reclamatului şi nu activitate de cercetare.

La solicitarea instanţei a fost depusă de către reclamant „Fişa postului”, anexă a contractului individual de muncă încheiat cu SC Y SRL (filele 1-5, vol.III, dosar), acest document neprezentând dată certă şi nici nu conţine data la care a fost emis/încheiat însă, raportat la natura activităţii prestate se prevede clar că vizează coordonarea activităţii medicale şi de reproducere umana asistată în cadrul cabinetului medical, activităţi specifice calităţii de medic ginecolog ce relevă încălcarea regimului incompatibilităţilor.

Pe cale de consecinţă, apărarea reclamantului este neîntemeiată, înscrisurile depuse de acesta în dovedirea activităţii de cercetare medicală neavând legătură cu activitatea din cadrul cabinetului medical SC Y SRL, ci cu calitatea de medic ginecolog a reclamantului.

Faţă de considerentele anterior expuse se constată că raportul de evaluare are caracter legal şi temeinic, încălcarea regimului incompatibilităţii de reclamant fiind dovedită pe baza documentelor analizate, apărările reclamantului fiind manifest neîntemeiate astfel încât cererea de chemare în judecată va fi respinsă ca neîntemeiată.

**IV. Admisibilitatea excepţiei de neconstituţionalitate;**

În temeiul art.29 alin.1-3 din Legea 47/1992 va fi sesizată Curtea Constituţională a României cu soluţionarea excepţiei de neconstituţionalitate a prevederilor art.178 alin.1 teza iniţială, art.178 alin.3 şi art.178 alin.4 din Legea 95/2006, republicată şi modificată, raportat la prevederile art.1 alin.5 din Constituţia României, invocată de reclamant, excepţia având caracter admisibil datorită legăturii cu soluţionarea fondului problemei litigioase.

Reclamantul X, prin cererea depusă la dosar, la termenul de judecată din datat de 07.03.2018, a invocat excepţia de neconstituţionalitate a prevederilor art.178 alin.1 teza iniţială, art.178 alin.3 şi art.178 alin.4 din Legea 95/2006, republicată şi modificată, raportat la prevederile art.1 alin.5 din Constituţia României, susţinând în esenţă că normele legale nu au caracter predictibil din perspectiva sferei de aplicare a regimului incompatibilităţilor prin raportare la managerul interimar al unităţilor spitaliceşti şi la managerul ce exercită această funcţie ca urmare a derulării unei proceduri de selecţie, în viziunea reclamantului normele criticate neputând constitui „lege” în raport de normele de tehnică legislativă.

Pârâta A.N.I. a comunicat punctul său de vedere referitor la excepţia de neconstituţionalitate, considerând în primul rând că are caracter inadmisibil, dispoziţiile art.178 alin.3 şi 4 din Legea nr.95/2006 neavând legătură cu soluţionarea fondului cauzei.

Totodată, raportat la alte decizii ale Curţii Constituţionale a României (Deciziile nr.1410/2.11.2010, nr.844/10.12.2015 şi nr.190/23.03.2017), pârâta consideră excepţia de neconstituţionalitate ca neîntemeiată, pretinsa neclaritate a legii reprezentând o falsă problemă deoarece nu are relevanţă modalitatea numirii ci exercitarea funcţiei de manager, a atribuţiilor specifice funcţiei.

Punctul de vedere al instanţei este în sensul că dispoziţiile criticate nu au caracter neconstituţional, legea fiind clară şi predictibilă în privinţa efectelor sale şi a subiecţilor cărora li se aplică, normele criticate constituind lege în accepţiunea normei constituţionale, respectiv art.1 alin.5 din Constituţia României.

Pentru aceste motive,  
În numele legii,

Hotărăşte:

Respinge ca neîntemeiată cererea de chemare în judecată formulată de reclamantul X, cu domiciliul procesual ales la cabinet de avocat AV, cu sediul în mun. ..., str. …, în contradictoriu cu pârâta Agenţia Naţională de Integritate, cu sediul în mun. Bucureşti, bd. Lascăr Catargiu nr.15, sector 1.

Constată admisibilă excepţia de neconstituţionalitate a prevederilor art.178 alin.1 teza iniţială, art.178 alin.3 şi art.178 alin.4 din Legea 95/2006, republicată şi modificată, raportat la prevederile art.1 alin.5 din Constituţia României şi, pe cale de consecinţă, sesizează Curtea Constituţională a României în vederea soluţionării excepţiei de neconstituţionalitate.

Cu drept de recurs în termen de 15 zile de la comunicare în ceea ce priveşte soluţia pronunţată pe fondul cauzei.

Pronunţată în şedinţă publică azi, ….

Preşedinte,

COD 1015

Grefier

...