

Capitolul I. Încheierea și modificarea contractului individual de muncă

I. Eroarea ca viciu de consimțământ cu privire la clauzele esențiale cuprinse în contractul individual de muncă

C. muncii, art. 57 alin. (1)

- Încheierea contractului individual de muncă face dovada deplină a naturii raporturilor juridice existente între părți, respectiv cele specifice raportului juridic de muncă.

- Nu poate fi reținută eroarea ca viciu de consimțământ în lipsa unor dovezi concrete din care să rezulte percepția psihologică a salariatului asupra actului încheiat, în condițiile în care se invocă *error in negotio*, adică cu privire la natura actului juridic încheiat, în contra prezumției ce rezultă din semnarea de către salariat a contractului individual de muncă și executarea acestuia.

- Salariatul nu poate opune o eventuală excepție de neexecutare a contractului, de vreme ce a prestat activitate zilnică pentru angajator, potrivit fișelor de pontaj, încasând salariul convenit în contractul individual de muncă, conform statelor de plată, pentru care au fost virate contribuțiile aferente la bugetul asigurărilor sociale.

- Constatarea nulității contractului de muncă produce efecte numai pentru viitor, iar nu retroactiv, astfel că, pe perioada existenței acestuia, fiind păstrate drepturile de salariat, chiar în situația în care s-ar anula contractul individual de muncă, calitatea deținută de salariat împiedică valorificarea drepturilor de pensie, situația-premisă pentru promovarea prezentului litigiu.

C.A. București, s. a VII-a civ., confl. mun. și asig. soc., dec. nr. 5855/R din 31 octombrie 2012, nepublicată

Prin sentința civilă nr. 10574/24.11.2011, Tribunalul București, Secția a VIII-a, conflicte de muncă și asigurări sociale, a admis în parte acțiunea formulată de contestatoarea C.C., în contradictoriu cu intimata SC A.; a anulat decizia nr. 111/13.04.2010 emisă de intimată; a obligat intimata să radieze din carnetul de muncă al reclamantei mențiunile referitoare la încetarea raporturilor de muncă în baza deciziei nr. 111/13.04.2010; a respins cererile de anulare a CIM încheiat între părți, de plată a

despăgubirilor în cuantum de 1.050 lei și de rectificare a mențiunilor din carnetul de muncă al reclamantei, referitoare la CIM, ca neîntemeiate.

Pentru a pronunța această hotărâre, Tribunalul a reținut că între reclamantă și pârâtă s-a încheiat CIM înregistrat la I.T.M. București cu nr. 3443/16.12.2009, conform căruia raporturile de muncă urmau să se desfășoare pe durată nedeterminată, începând cu data de 02.12.2009.

La data de 13.04.2010 angajatorul a emis decizia nr. 111, prin care a constatat încetarea CIM încheiată cu reclamanta în temeiul art. 55 lit. b) C. muncii. În cuprinsul înscrisului apare mențiunea conform căreia actul are la bază cererea salariații de încetare a contractului începând cu data de 13.04.2010.

Reclamanta a contestat actul de constatare a încetării raporturilor de muncă, cu motivarea că nu a existat acordul său în acest sens. Articolul 55 lit. b) C. muncii reglementează acordul părților CIM drept modalitate de încetare a acestuia. Pentru a opera încetarea convenției, este necesar să existe acordul ambelor părți semnate în acest sens.

Pârâta, care, potrivit art. 287 C. muncii, avea sarcina probei, nu a dovedit că manifestarea de voință pentru încetarea raporturilor de muncă a provenit și de la salariață, cererea acesteia, despre care se menționează în decizie, nefiind depusă la dosar.

Astfel, nefiind dovedit acordul de voință al salariații, rezultă că încetarea raporturilor de muncă nu a operat, decizia emisă de angajator prin care se constată intervenirea încetării CIM nefiind conformă cu realitatea, motiv pentru care a fost desființată, cu consecința radierii de către intimată din carnetul de muncă al reclamantei a mențiunilor referitoare la încetarea raporturilor de muncă în baza deciziei nr. 111/13.04.2010, obligația fiind prevăzută de art. 7 din Decretul nr. 92/1976.

A mai pretins titulara cererii de chemare în judecată a se constata nulitatea CIM încheiată între părți, întrucât între părți nu au existat în realitate raporturi de muncă, deoarece, deși i s-au plătit drepturile salariale, nu a prestat muncă după semnarea contractului, însă această cerere este neîntemeiată.

A susținut reclamanta că a intenționat să contracteze cu pârâta prin intermediul unei convenții civile, însă, după ce a semnat CIM, a observat forma pe care aceasta a îmbrăcat-o și clauza referitoare la norma de 8 ore, iar de la acel moment a hotărât să nu lucreze.

Potrivit art. 57 C. muncii, nulitatea CIM intervine în situația în care nu s-au respectat oricare dintre condițiile legale necesare pentru încheierea valabilă a acestuia, nulitatea putând fi constatată prin acordul părților sau, în lipsa acestuia, pronunțată de instanța judecătorească.

S-a reținut că între părți nu există un acord în sensul anulării convenției, iar reclamanta nu a dovedit faptul că a fost viciat consimțământul său la momentul încheierii contractului, din probele administrate

nerezultând că aceasta a fost în eroare asupra naturii contractului, în sensul că a crezut că semnează o convenție civilă, de vreme ce clauzele contractului sunt clar formulate, natura actului rezultă din chiar titlul său, iar clauza referitoare la norma de muncă a respectat intenția salariatei de a munci numai 4 ore pe zi.

De asemenea, împrejurări precum faptul că, ulterior semnării contractului, nu a prestat muncă și nu a încasat salarii nu doar că nu sunt confirmate de înscrisurile depuse la dosar, reclamanta, care ea însăși s-a contrazis în cererea de chemare în judecată, susținând mai întâi că nu a încasat niciun salariu, apoi că i-au fost plătite salariile, chiar dacă nu a muncit, figurând în statele de salarii întocmite de angajator începând cu luna aprilie 2010, dar, în situația în care ar fi reale, nu atrag nulitatea actului juridic întrucât sunt elemente ulterioare momentului contractării, care vizează executarea contractului, neavând efecte în ceea ce privește valabilitatea lui, întrucât, potrivit textului legal menționat, nulitatea intervine pentru nerespectarea condițiilor legale valabile la momentul încheierii contractului. Pentru aceste considerente, Tribunalul a apreciat că cererea de anulare a CIM încheiat între părți apare nejustificată.

În aceste condiții, nerezultând că prejudiciul produs în patrimoniul reclamantei prin restituirea pensiilor încasate în perioada existenței raporturilor de muncă dintre părți se datorează unui act sau fapt ilicit al intimatei, nu sunt îndeplinite condițiile răspunderii civile reglementate de art. 269 C. muncii.

Capătul de cerere având ca obiect rectificarea mențiunilor din carnetul de muncă al reclamantei, în sensul înlăturării mențiunilor privind CIM dintre părți, are caracter accesoriu în raport cu cererea de anulare a convenției.

Împotriva acestei sentințe a declarat recurs în termen legal recurenta-contestatoare C.C., criticând-o pentru nelegalitate și netemeinicie.

Analizând sentința recurată prin prisma criticilor formulate, Curtea reține următoarele:

Recurenta și-a întemeiat cererea de anulare a CIM pe eroarea ca viciu de consimțământ în care s-a aflat la semnarea acestui contract, și pe faptul că nu a executat acest contract, realizând natura reală a actului încheiat.

Curtea nu poate da valoare juridică afirmațiilor contestatoarei, întrucât aceasta nu a dovedit cu mijloace de probă pertinente situația de fapt învederată.

Astfel, din fișele de pontaj depuse la dosarul cauzei rezultă că recurenta-contestatoare a prestat activitate zilnică pentru angajator, astfel că nu poate opune o eventuală excepție de neexecutare a contractului. Aceasta a încasat salariul convenit în contract, dovadă fiind statele de plată depuse la dosarul cauzei, iar angajatorul a virat contribuțiile aferente la bugetul asigurărilor sociale, dovadă fiind adeverința emisă de C.P.M.B.

Mai mult, în cauză nu s-au administrat dovezi concrete din care să rezulte percepția psihologică asupra actului încheiat în condițiile în care se invocă *error in negotio*, adică cu privire la natura actului juridic încheiat, în contra prezumției care rezultă din semnarea de către recurentă a contractului și executarea acestuia.

În lipsa unor astfel de dovezi, Curtea apreciază că încheierea CIM face dovada deplină asupra naturii raporturilor juridice existente între părți, respectiv cele specifice raportului juridic de muncă.

Pe de altă parte, dat fiind specificul contractului de muncă și protecția acordată de lege salariaților, potrivit art. 57 alin. (1) C. muncii, indiferent de cauza de nulitate, constatarea nulității contractului de muncă produce efecte numai pentru viitor, și nu retroactiv, astfel că, pe perioada existenței lui, contestatoarea păstrează drepturile de salariat.

Prin urmare, și în situația în care contractul său ar fi fost anulat, calitatea deținută de salariat ar fi împiedicat-o să își valorifice drepturile de pensie pe perioada în litigiu, situație-premisă ce a determinat-o de fapt să promoveze prezentul litigiu.

Față de aceste considerente, reținând legalitatea hotărârii pronunțate de instanța de fond, în baza art. 312 alin. (1) C. proc. civ., Curtea a respins recursul ca nefondat.

2. Convenție de prestării servicii. Acțiune în constatarea existenței unui raport juridic de muncă

C. muncii, art. 10

- **Contractul individual de muncă este contractul în temeiul căruia o persoană fizică, denumită salariat, se obligă să presteze muncă pentru și sub autoritatea unui angajator, persoană fizică sau juridică, în schimbul unei remunerații denumite salariu.**

- **Din analiza clauzelor contractuale și a terminologiei folosite de părțile contractante reiese că părțile au intenționat să încheie un contract civil nenumit, căruia, raportat la normele de drept substanțial aplicabile la momentul încheierii sale, i se aplică principiile generale ale dreptului civil, iar nu un contract individual de muncă, de vreme ce au procedat la o alegere de jurisdicție în ceea ce privește legea și competența de judecată a instanței în cazul unui litigiu generat de executarea contractului.**

- **Faptul că în corespondența dintre părți s-au folosit termeni specifici dreptului muncii nu este de natură a determina concluzia că acestea au intenționat să încheie un contract individual de muncă, neexistând în convenție niciun element care să determine o astfel de calificare a contractului.**

- **Din analiza clauzelor contractului, interpretabile în considerarea principiului voinței interne a părților, nu rezultă**

existența unor elemente specifice raportului juridic de muncă, respectiv, pe lângă prestarea unei activități convenite în raport de specializarea părților contractante, a unui raport de subordonare specific dreptului muncii și a unei remunerații cu titlu de salariu, cu toate consecințele legale generate de plata acestei sume pentru perioada lucrată, precum virarea contribuțiilor suportate de părți, constituirea stagiului de cotizare pentru acordarea indemnizației de șomaj sau a drepturilor de pensie.

*C.A. București, s. a VII-a civ., confl. mun. și asig. soc.,
dec. nr. 5514/R din 17 octombrie 2012, nepublicată*

Prin sentința civilă nr. 371/08.03.2012, Tribunalul Călărași, Secția civilă, a respins excepția de necompetență a instanței și excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâtei, precum și cererea formulată de reclamantul M.R., în contradictoriu cu pârâta SC R.L. SRL.

Pentru a pronunța această sentință, prima instanță a reținut că reclamantul a solicitat ca prin hotărâre judecătorească să se constate existența unui raport de muncă între reclamant și pârâta cu începere de la data semnării contractului și până la data notificării încetării unilaterale a acestuia; să se constate existența unui conflict de muncă între părți, datorat exclusiv din vina pârâtei, pentru nerespectarea condițiilor contractuale; să se constate existența debitului în valoare de 25.652 euro, reprezentând drepturi salariale și alte drepturi neplătite datorate de pârâta pentru perioada în care a fost angajatul acesteia; să se dispună obligarea pârâtei la plata acestui debit.

Cu privire la necompetența generală a instanțelor române, Tribunalul a reținut că din cuprinsul contractului încheiat la data de 01.02.2010 între Atereco Investment Limited Cyprus și părțile din prezenta cauză reiese că acestea au convenit ca actul juridic încheiat să fi guvernat de legislația din Cipru, părțile urmând să se supună jurisdicției tribunalelor din acea țară.

În speță însă, reclamantul își întemeiază cererea pe dispozițiile Codului muncii, obiectul principal al cererii constituindu-l constatarea faptului că între părțile din prezentul litigiu au existat raporturi juridice de muncă.

Potrivit art. 102 din Legea nr. 105/1992, aflată în vigoare în perioada în care se afirmă că au existat raporturi de muncă între reclamant și pârâta, „Contractul de muncă este supus, dacă părțile nu au convenit altfel, legii statului pe al cărui teritoriu: a) salariatul își îndeplinește în mod obișnuit munca, în temeiul contractului, chiar dacă este temporar detașat într-un alt stat; b) se află sediul întreprinderii care a angajat salariatul, dacă acesta își îndeplinește munca, prin natura funcției sale, în mai multe state; în cazul în care totuși există legături mai puternice ale contractului de muncă cu un alt stat, devine aplicabilă legea acestuia”. Acest articol a fost abrogat conform art. 221 și art. 230 lit. q) din Legea

nr. 71/2011, la data intrării în vigoare a Legii nr. 287/2009 privind Codul civil (01.10.2011).

Pe de altă parte, s-a constatat că reclamantul este cetățean român, iar pârâta este persoană juridică de naționalitate română, reclamantul pretinzând prin cererea de chemare în judecată că a fost salariatul pârâtei, aceasta avându-și sediul pe teritoriul statului român. Așadar, raportat la dispozițiile legale anterior invocate, Tribunalul a constatat că instanța română este competentă să soluționeze prezentul litigiu.

Cu privire la excepția de necompetență teritorială, s-a reținut că, potrivit art. 269 C. muncii republicat, judecarea conflictelor de muncă este de competența instanțelor stabilite conform Codului de procedură civilă, respectiv tribunale, iar cererile referitoare la conflictele de muncă se adresează instanței competente în a cărei circumscripție reclamantul își are domiciliul sau reședința ori, după caz, sediul. În speță, reclamantul își are domiciliul în circumscripția teritorială a Tribunalului Călărași, motiv pentru care Tribunalul a respins excepția de necompetență invocată de pârâtă.

Totodată, a respins și excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâtei, întrucât este persoana juridică despre care reclamantul afirmă că a avut raporturi juridice de muncă în cadrul cărora aceasta și-a încălcat obligația de a-i achita drepturile salariale cuvenite.

Pe fondul cauzei, instanța a reținut că principala probă prin care reclamantul înțelege să dovedească existența raporturilor juridice de muncă avute cu pârâta o constituie convenția încheiată la data de 01.02.2010 între Atereco Investment Limited Cyprus (în calitate de agenție), reclamant și pârâtă, în calitate de client.

Din cuprinsul contractului reiese că rolul agenției (Atereco Investment Limited Cyprus) este acela de a selecta și furniza personal calificat de aviație pentru clienții săi. În pct. B din Capitolul „Informații de fond” se precizează că reclamantul (contractant) are calitatea de antreprenor persoană fizică liber-profesionistă, angajat de diverse linii aeriene ca pilot și care furnizează servicii de aviație pentru agenție (Atereco Investment Limited Cyprus). În baza acestui contract s-a procedat la cesiunea contractantului (reclamantului) către client (pârâtă).

În schimbul serviciilor prestate, reclamantul urma să primească un onorariu plătit de agenție și o diurnă plătită de către client (pârâtă) conform art. 2, intitulat „Plăți”, precum și o primă lunară de 200 euro pentru respectarea clauzelor de confidențialitate și de neconcurență.

În anexa 3 la contract s-au stabilit obligațiile ce cad în sarcina pârâtei, printre care obligația de a acorda reclamantului concediu anual de 36 de zile calendaristice, de a suporta cheltuielile cu cazarea și transportul acestuia. De reținut că în acordul de confidențialitate și de neconcurență părțile denumesc în mod expres convenția ca fiind „contract servicii piloți”.

Capătul principal din acțiune are ca obiect constatarea existenței raporturilor de muncă dintre reclamant și pârâtă cu începere de la data semnării contractului și până la data notificării încetării unilaterale a acestuia, soluționarea celorlalte capete de cerere depinzând de modul de soluționare a acestui prim capăt.

În acest sens, instanța a analizat convenția încheiată între cele trei părți contractante pentru a stabili natura juridică a raporturilor ce decurg din aceasta, respectiv dacă raporturile juridice născute în baza convenției încheiate între cele trei părți contractante sunt raporturi juridice de muncă or asimilate acestora, de natură să genereze drepturi și obligații specifice dreptului muncii.

Articolul 10 din Legea nr. 53/2003, în forma aflată în vigoare la data încheierii convenției, definește CIM ca fiind contractul în temeiul căruia o persoană fizică, denumită salariat, se obligă să presteze muncă pentru și sub autoritatea unui angajator, persoană fizică sau juridică, în schimbul unei remunerații denumite salariu.

Din analiza clauzelor contractuale și a terminologiei folosite de părțile contractante, reiese că această convenție are natura juridică a unei convenții de prestării servicii. De altfel, așa cum s-a arătat anterior, reclamantul are calitatea de antreprenor persoană fizică liber-profesionistă, angajat de diverse linii aeriene ca pilot și care furnizează servicii de aviație pentru agenție (Atereco Investment Limited Cyprus), fiind subcontractat (cesionat) de aceasta către pârâtă.

S-a reținut că toate aceste convenții de prestări servicii au natura juridică a unor contracte civile, mai precis contracte de locațiune a muncii și a serviciului (art. 1410-1413 C. civ.) și, ca orice alte contracte, ele reprezintă legea părților, prin aplicarea principiului libertății contractuale.

În cauza pendinte, instanța, constatând că înscrisul ce consemnează convenția încheiată la 01.02.2010 între Atereco Investment Limited Cyprus (în calitate de agenție), reclamant (antreprenor persoană fizică liber-profesionistă) și pârâtă, în calitate de client, nu cuprinde elementele obligatorii prevăzute de art. 17 alin. (2) și (3) C. muncii, astfel încât, având în vedere și motivele anterior expuse, a apreciat că, în speță, cererea reclamantului având ca obiect constatarea existenței raporturilor de muncă cu pârâta și a caracterului de contract de muncă al convenției civile de prestări servicii încheiate între părți este neîntemeiată, drept pentru care aceasta a fost respinsă.

Pe cale de consecință, s-au respins și capetele de cerere subsecvente, întrucât, neexistând între părți raporturi juridice de muncă, pârâta nu datorează reclamantului vreo sumă de bani cu titlu de drepturi salariale, drepturile solicitate de reclamant având o cu totul altă natură și deși, de regulă, instanța nu este ținută de temeiul de drept invocat de reclamant,

în speță acesta și-a precizat clar motivele de drept în limitele cărora înțelege să se judece, insistând în acestea, așa încât o eventuală schimbare a temeiului juridic operată de instanță ar aduce atingere principiului disponibilității ce guvernează procesul civil.

Împotriva sentinței sus-menționate a declarat recurs, motivat în termenul legal, recurentul-reclamant M.R., criticând-o pentru nelegalitate și netemeinicie.

Analizând sentința recurată prin prisma criticilor formulate, Curtea reține următoarele:

În ceea ce privește incidența cazului prevăzut de art. 304 pct. 7 C. proc. civ., Curtea constată că acesta nu poate fi reținut câtă vreme, în considerentele sentinței recurate, prima instanță a expus argumentele ce i-au format convingerea, precum și pe acelea pentru care a respins apărările părților, iar motivarea susține dispozitivul sentinței, cu care este în deplină concordanță.

În mod corect instanța de fond a apreciat că raportul juridic încheiat între părți nu este un raport de muncă, nefiind aplicabile dispozițiile art. 304 pct. 9 C. proc. civ. referitoare la aplicarea și interpretarea corespunzătoare a legii.

Recurentul a criticat faptul că Tribunalul ar fi aplicat inconsecvent dispozițiile Codului muncii, însă Curtea va înlătura această critică, reținând faptul că instanța de fond nu a făcut decât să verifice incidența normelor de drept cu care a fost investită în analiza situației de fapt dedusă judecății, constatând că acestea nu se aplică convenției încheiate de recurent cu intimata-pârâtă.

Este adevărat că recurentul a prestat servicii de zbor pentru societatea pârâtă ca operator aerian, dar nu în baza unui CIM dintre părți, ci ca urmare a unui contract prin care o terță societate dispune de serviciile lui, părțile reglementând în contract suma prestației și obligațiile reciproce.

Astfel, din analiza contractului în litigiu rezultă că acesta are trei părți contractuale, pilotul ca persoană fizică liber-profesionistă, prestatorul serviciilor, agenția, societatea care recrutează și furnizează personalul calificat în aviație și beneficiarul prestației, clientul, intimata din prezenta cauză.

Potrivit acestui contract, pilotul furnizează servicii de aviație pentru agenție, iar agenția îi subcontractează serviciile către client.

Astfel, situația de fapt rezultată din contract este aceea că reclamantul are un contract de închiriere servicii cu agenția Atereco Investment Limited, care îl „subînchiriază” contra cost către R.L. SRL, aceasta achitându-i direct un onorariu și diurnă.

Curtea apreciază că din clauzele acestui contract, interpretabile în considerarea principiului voinței interne a părților, nu rezultă existența unor elemente specifice raportului juridic de muncă, respectiv, pe lângă prestarea unei activități convenite în raport de specializarea părților

contractante, a unui raport de subordonare specific dreptului muncii și a unei remunerații cu titlu de salariu, cu toate consecințele legale generate de plata acestei sume pentru perioada lucrată, respectiv virarea contribuțiilor suportate de părți, constituirea stagiului de cotizare pentru acordarea indemnizației de șomaj sau a drepturilor de pensie. De reținut este și faptul că pilotul cocontractant se obligă să achite toate obligațiile fiscale, taxe, impozite, asigurări, nefiind stabilită nicio obligație de această natură în sarcina agenției sau a clientului.

De altfel, din conținutul contractului rezultă că părțile au procedat chiar și la o alegere de jurisdicție în ceea ce privește legea și competența de judecată a instanței în cazul unui litigiu generat de executarea contractului, motiv pentru care este evident că nu au intenționat să încheie un contract de muncă, ci un contract civil nenumit, căruia, raportat la normele de drept substanțial aplicabile la momentul încheierii sale, i se aplică principiile generale ale dreptului civil.

Faptul că în corespondența dintre părți s-au folosit termeni specifici dreptului muncii nu este de natură a determina concluzia că acestea au intenționat să încheie un contract de muncă, neexistând în convenție niciun element care să determine o astfel de calificare a contractului. Prin urmare, instanța de fond a interpretat corect actul juridic dedus judecății, nefiind incidente dispozițiile art. 304 pct. 8 C. proc. civ.

În ceea ce privește percepția subiectivă a reclamantului, care s-a prevalat de faptul că nu a înțeles termenii juridici redați în limba engleză în contract, Curtea nu poate aprecia că acest element este relevant în determinarea naturii juridice a contractului.

Nu poate fi reținut nici argumentul recurentului referitor la faptul că profesia sa nu este asimilată profesiilor liberale, astfel că poate fi exercitată numai în cadrul unui raport de muncă, întrucât obiect al unui contract de prestări servicii nu este doar o profesie liberală, ci orice altă prestație asupra căreia părțile pot conveni, respectând principiul libertății contractuale.

Nici sumele virate în contul serviciilor prestate nu pot fi prezumate ca fiind salariu, în lipsa altor probe administrate în acest sens (virarea unor contribuții specifice drepturilor salariale la bugetul asigurărilor sociale sau de șomaj), iar faptul că pârâta îi datorează reclamantului plata unor servicii este o situație ce poate fi analizată și soluționată într-un alt cadru procesual cu respectarea dispozițiilor referitoare la normele conflictuale stabilite prin convenție.

Fără de aceste împrejurări, reținând legalitatea sentinței pronunțate de prima instanță, în baza art. 312 alin. (1) C. proc. civ., Curtea a respins recursul ca nefondat.

3. Obligația de fidelitate. Cumulul de funcții. Nulitatea clauzei de confidențialitate

C. muncii, art. 21, art. 26, art. 39

- **Obligația de fidelitate, înțeleasă ca obligație de a face, poate fi scindată în obligația de neconcurență, constând în obligația salariatului de a nu-l concura pe angajatorul său pe parcursul executării contractului de muncă, și în obligația de confidențialitate (rezervă, reținere), reprezentând obligația salariatului de a nu dezvălui datele secrete ale angajatorului.**

- **Obligația de fidelitate nu îl împiedică pe salariat să lucreze în cumul de funcții/posturi dacă printr-un astfel de cumul nu îl concurează pe angajatorul său.**

- **Învestită cu un conflict de muncă între angajator și angajat având ca obiect încălcarea sau nu a clauzei de fidelitate printr-un anumit cumul, instanța de judecată va trebui să aplice, prin analogie, unele criterii avute în vedere de legiuitor pentru concretizarea clauzei de neconcurență, în mod special cele referitoare la natura activității prestate, tipul de activitate desfășurat de angajator, cunoașterea sau nu de către acesta a activității desfășurate de salariat.**

- **Libertatea părților sub aspectul negocierii contractului individual de muncă nu este absolută, ci circumscrisă legii, ordinii publice și bunelor moravuri.**

- **Este lovită de nulitate clauza de confidențialitate prin care angajatul se obligă să nu lucreze în favoarea unui alt angajator în timpul liber sau să nu fie acționar/asociat la o altă societate comercială, fiind încălcată libertatea legală a muncii, precum dreptul legal la cumulul de funcții.**

*C.A. București, s. a VII-a civ., confl. mun. și asig. soc.,
dec. nr. 5825/R din 30 octombrie 2012, nepublicată*

Prin sentința civilă nr. 9725/07.11.2011 pronunțată de Tribunalul București, Secția a VIII-a, conflicte de muncă și asigurări sociale, s-a respins cererea formulată de reclamanta SC S.S. România SRL în contradictoriu cu pârâțul C.C.R., ca neîntemeiată.

Pentru a pronunța această hotărâre, prima instanță a reținut că reclamantul este angajat la SC S.S. Romania SRL, conform CIM înregistrat la I.T.M. București cu nr. 4005/9.10.2006, fiind încadrat în muncă la data de 01.10.2006 pe funcția de șef birou tehnologia informației. Între părți a fost încheiată și anexa nr. 1 la CIM prin care sunt prevăzute clauza de confidențialitate și neconcurență, semnată și ștampilată de reclamantă și semnată de către pârât. Deși pârâtul neagă că a semnat anexa la contract, nu a făcut dovada contrară cu probe în acest sens, astfel că instanța a

considerat că semnătura regăsită în anexa îi aparține, mai ales că în CIM se face referire la anexă.

Instanța a reținut că pe parcursul derulării CIM pârâtul și-a realizat întocmai atribuțiile și sarcinile de serviciu, așa cum prevede contractul de muncă, încasând în acest sens salariul conform sarcinilor îndeplinite față de societatea reclamantă, care nu a avut de făcut obiecțiuni la activitatea desfășurată.

Instanța a reținut că pe parcursul derulării contractului, în anul 2007, pârâtul C.C.R., împreună cu numitul R.V., au înființat SC I.T. & S.S. SRL, având același obiect de activitate cu cel al reclamantei. Instanța a reținut, din întregul material probator administrat, respectiv declarația martorului R.T. și interogatoriul administrat ambelor părți, că reclamanta cunoștea existența acestei societăți comerciale unde asociat era și pârâtul și că reclamanta a încheiat contracte de colaborare cu societatea înființată de pârât, care își onora în mod corect contractele și apoi primea sume de bani în baza facturilor emise pentru activitatea depusă. Instanța consideră în această situație că reclamanta a acceptat să colaboreze cu societatea înființată de pârât și ca atare nu se poate vorbi despre o încălcare a clauzelor contractuale de către acesta, mai ales că facturile au fost emise pe numele SC I.T. & S.S. SRL.

În ce privește obligarea pârâtului la restituirea sumelor de bani cu titlu de salarii pentru perioada decembrie 2007 - august 2009, cu dobândă legală, instanța a considerat că această solicitare este neîntemeiată, deoarece pârâtul și-a îndeplinit în mod corect atribuțiile de serviciu conform CIM și potrivit art. 154 alin. (2) C. muncii salariatul are dreptul la salariu pentru munca prestată în favoarea angajatorului. Cum pârâtul a efectuat munca în favoarea societății reclamante conform atribuțiilor prevăzute în CIM, acesta are dreptul la salariu conform prestației efectuate, mai ales că pârâtul nu a încetat în niciun moment relațiile de serviciu cu reclamanta.

În ce privește cele două clauze menționate în anexa nr. 1 la CIM, respectiv confidențialitatea și neconcurența, instanța a considerat că pârâtul nu a încălcat prevederile art. 26 C. muncii, privitor la clauza de confidențialitate, raportat la anexa nr. 1 la CIM, deoarece nu a transmis date sau informații de care avea cunoștință conform activității depuse către terțe persoane, așa cum prevede CIM, CCM sau regulamentul intern. Pârâtul nu a făcut decât să înființeze, cu acordul reclamantei, o societate care să aibă același obiect de activitate cu al reclamantei și să colaboreze în acest sens prin încheierea de contracte de colaborare, semnate de reclamantă și purtând ștampila societății. Deci, până la sesizarea din anul 2009 când s-a schimbat conducerea societății reclamante, aceasta a colaborat în mod strâns cu societatea înființată de pârât, astfel cum este dovedit prin contractele și facturile aflate la dosar, din

care rezultă că societatea-reclamanta era mulțumită de activitatea acelei societăți, achitând de fiecare dată facturile emise de aceasta. Or, din probe nu a rezultat că pârâtul ar fi divulgat informațiile obținute ca urmare a activității depuse către terțe persoane, pentru a putea vorbi de încălcarea clauzei de confidențialitate, așa cum prevede art. 26 C. muncii și anexa nr. 1 la CIM.

Cât privește clauza de neconcurență prevăzută în anexa nr. 1 la CIM și invocată de societatea reclamantă ca fiind încălcată de către pârât, instanța a reținut apărarea pârâtului potrivit căreia această clauză încălcă prevederile art. 21 C. muncii, deoarece nu s-a prevăzut în mod expres ce activități nu trebuie exercitate de pârât pe perioada activității și după încetarea acesteia, pentru ce perioadă de timp după încetarea CIM nu trebuie ca pârâtul să desfășoare activități similare cu cele ale reclamantei, care este cuantumul indemnizației de neconcurență și cât reprezintă aceasta în procent. Or, prin lipsa acestor elemente obligatorii prevăzute de art. 21 C. muncii, instanța a apreciat că această clauză de neconcurență prevăzută de anexa nr. 1 din CIM este încheiată nelegal și nu poate da naștere în beneficiul societății reclamante la dreptul de a pretinde despăgubiri. Mai mult, instanța a observat, din probele aflate la dosar, că pârâtul nu a creat niciun prejudiciu material reclamantei prin faptul că acesta era asociat la o altă societate, cât timp pârâtul își îndeplinea în mod corect atribuțiile de serviciu, iar contractele de colaborare încheiate de reclamantă cu societatea înființată de pârât erau onorate în mod legal, reclamanta achitând în mod benevol valoarea serviciilor prestate, ca urmare a facturilor emise de către aceasta.

Faptul că în anul 2009 reclamanta a schimbat conducerea societății, cât și denumirea acesteia, iar odată cu numirea noii conduceri au intervenit neînțelegeri în relația cu societatea înființată de către pârât nu poate forma convingerea că acesta din urmă se face culpabil de răspundere patrimonială. De asemenea, reclamanta nu a făcut dovada producerii vreunui prejudiciu material de către pârât, cât timp aceasta a continuat colaborarea până la data efectuării acestui control de către Departamentul Resurse Umane, când a început și neînțelegerea dintre părți.

Împotriva acestei hotărâri a formulat recurs reclamanta SC S.S. SRL.

Analizând actele și lucrările dosarului prin prisma criticilor de recurs, precum și din oficiu, conform dispozițiilor art. 304¹ C. proc. civ., Curtea reține următoarele:

În legătură cu fondul motivelor de recurs promovat de societatea recurentă, ce pot fi subsumate art. 304 pct. 9 C. proc. civ., Curtea va porni, în expunerea soluției adoptate, de la analiza clauzelor conținute în anexa nr. 1 la CIM al intimatului-pârât C.C.R. Sub un prim aspect prealabil, Curtea va reține legală existența în circuitul civil a anexei menționate, aceasta în condițiile în care semnătura de la rubrica „salariat” a fost

contestată de intimatul C.C.R. ca nefiind a sa. În fața primei instanțe, intimatul-pârât a arătat că înțelege să uzeze de instituția juridică a înscrierii în fals, edictată în cadrul art. 180 și urm. C. proc. civ. Cu toate acestea, procedura înscrierii în fals nu a fost urmată în cauză, deși la termenul din 11.04.2011 instanța a procedat la consemnarea semnăturii intimatului-pârât, punându-i în vedere și depunerea la dosar a unor înscrisuri originale purtând semnătura sa din perioada anilor 2006-2007, în care se presupune a fi fost redactată și semnată de părțile cauzei anexa nr. 1 la CIM. Astfel de înscrisuri nu au fost depuse, însă, la dosarul cauzei de către intimat la termenele ulterioare ale litigiului desfășurat în fața instanței de fond, nemaifiind, de altfel, nici solicitate de aceasta.

În orice caz, dincolo de a stabili o culpă în legătură cu finalizarea acestei proceduri în fața instanței de fond, Curtea reține că în fața sa nu a fost efectuată de către intimat o nouă solicitare de reluare a înscrierii în fals împotriva semnăturii de pe anexa nr. 1 a CIM, astfel încât această anexă va fi considerată legal încheiată între părți, pentru considerentele expuse Curtea aflându-se în imposibilitatea de a o înlătura din circuitul civil.

Prin urmare, examinând anexa nr. 1, Curtea constată că în cadrul art. 1-7 această anexă concretizează voința părților în a impune angajatului-intimat necesitatea respectării unei clauze de confidențialitate, în temeiul căreia, pe toata durata contractului și după încheierea acestuia, salariatul se obligă „să păstreze în deplin secret toate informațiile tehnice, comerciale și de afaceri ale societății” (art. 1); „să transfere și să utilizeze informațiile de mai sus și orice alte informații de care ia cunoștință în legătură cu angajatorul și activitatea acestuia, numai în folosul societății și cu acordul conducerii societății” [art. 1 alin. (2)]; „să respecte modul de folosire a materialelor strict confidențiale sau cu acces limitat la care poate avea acces, în conformitate cu notele interne ale companiei sau alte adrese ale conducerii societății” (art. 2); fiindu-i interzis „să culegă din interiorul unității și să transmită către un terț ori să folosească în interes personal sau pentru altul informații pe suport magnetic, hârtie fotografică sau orice alt suport material, în afara condițiilor stabilite la alineatele precedente” (art. 3).

Curtea constată, de asemenea, că art. 8 al anexei analizate materializează o clauză de exclusivitate, în baza căreia „cât timp are calitatea de salariat al SC S.G. SRL., angajatul se obligă să nu lucreze în niciun alt loc, să nu îndeplinească nicio altă funcție sau nu aibă calitatea de asociat/acționar în cadrul altei societăți comerciale și să nu presteze nicio altă activitate remunerată, fără a primi aprobarea în scris a conducerii societății”, iar art. 9 al aceiași anexe prevede o clauză de neconcurență în virtutea căreia „pe toată durata contractului de muncă și ulterior, timp de doi ani de la momentul încetării contractului, salariatul se obligă să

nu presteze nicio activitate, direct sau prin interpus, în favoarea unui terț care se află în relații de concurență sau de afaceri cu angajatorul sau să-și organizeze propria activitate având un obiect ce ar putea crea concurență angajatorului”.

Trecând peste modul deficitar de motivare a recursului promovat, în legătură cu pretinsa încălcare de către intimat a clauzei de fidelitate, decurgând, în opinia societății recurente, din încălcarea de către salariat a clauzei de neconcurență stipulată la art. 9 din anexa nr. 1 a CIM pe perioada în care a fost angajatul societății, Curtea observă că două sunt, în opinia recurenteii angajatoare, obligațiile pretinse a fi încălcate de către intimatul C.C.R., respectiv obligația de fidelitate și obligația de confidențialitate, ambele decurgând din CIM al intimatului și stipulațiile inserate în anexa nr. 1 a acestui contract.

Raportul juridic de muncă se întemeiază pe încrederea reciprocă a celor două părți, salariat și angajator, precum și pe principiul bunei-credințe – art. 8 C. muncii. Încrederii manifestate de angajator îi corespunde obligația de fidelitate a salariatului.

În mod tradițional, în doctrina de specialitate obligația de fidelitate a fost definită ca fiind îndatorirea salariatului de a urmări, în executarea muncii sale, interesele legitime ale angajatorului și de a se abține de la orice acțiune având ca scop sau efect afectarea acestor interese.

Dispozițiile art. 39 alin. (2) lit. d) C. muncii, potrivit cărora salariatului îi revine ca principală obligație fidelitatea față de angajator în executarea atribuțiilor de serviciu, nu îl îndreptățesc pe angajator să procedeze la sancționarea disciplinară a salariatului ce prestează o activitate concurentă pe perioada executării CIM, în lipsa unei interdicții exprese în acest sens cuprinse în CCM, CIM ori în regulamentul intern.

În sens general, obligația de fidelitate, înțeleasă ca obligație de a face, poate fi scindată în obligația de neconcurență, constând în obligația salariatului de a nu-l concura pe angajatorul său pe parcursul executării CIM, și în obligația de confidențialitate (rezervă, reținere), constând în obligația salariatului de a nu dezvălui datele secrete ale angajatorului.

Componentă a disciplinei muncii, obligația de fidelitate este reglementată de prevederile art. 39 alin. (2) lit. d) C. muncii, în speță și de lit. m) pct. 2, lit. c) din CIM al intimatului C.C.R., iar în mod distinct și corelat art. 39 alin. (2) lit. f) C. muncii reglementează și obligația salariatului de a respecta secretul de serviciu. Cele două obligații de fidelitate și de respectare a secretului de serviciu (confidențialitate) se află una față de alta într-un raport de la întreg la parte. Altfel spus, în înțelesul său complet, obligația de fidelitate încorporează și obligația de confidențialitate (de a nu divulga secretul de serviciu).

Obligația de fidelitate nu îl împiedică pe salariat să lucreze în cumul de funcții/posturi dacă printr-un astfel de cumul nu îl concurează pe

angajatorul său. Încetare cu un conflict de muncă între angajator și angajat având ca obiect încălcarea sau nu a clauzei de fidelitate printr-un anumit cumul, instanța de judecată va trebui să aplice, prin analogie, unele criterii avute în vedere de legiuitor în cadrul art. 21 C. muncii pentru concretizarea clauzei de neconcurență, în mod special cele referitoare la natura activității prestate, tipul de activitate desfășurat de angajator, cunoașterea sau nu de către acesta din urmă a activității desfășurate de salariatul său.

Raportând aceste considerații de ordin teoretic la speța concretă dedusă judecării, Curtea reține, din examinarea probelor aflate la dosar, că recurentul angajator SC S.S. România SRL a cunoscut sau ar fi putut lesne lua la cunoștință tipul de activități desfășurate de intimatul salariat C.C.R. împreună cu R.V., de asemenea angajat al său.

Este cert stabilit în cauză că cei doi angajați ai societății recurente au înființat în luna decembrie 2007 societatea I.T. & S.S. SRL, în cadrul căreia ambii aveau calitatea de asociați. Obiectul de activitate al societății I.T. & S.S. era, în partea principală a domeniului de activitate, similar cu cel al societății recurente S.S. Romania SRL, respectiv lucrări de instalații electrice.

Având ca temei această situație premisă, Curtea constată că la data de 22.01.2008, între cele două societăți, recurentă și cea înființată de cei doi angajați ai recurente, a fost încheiat contractul de prestări servicii nr. 212/2008, în virtutea căruia SC I.T. & S.S., în calitate de prestator, se obliga față de recurenta SC S.S. SRL, în calitate de beneficiar, la realizarea unor lucrări cum ar fi: cablare, montaj echipamente electrice, service în garanție, la anumite locații menționate de beneficiar și în favoarea unor terțe persoane denumite în contract utilizatori.

În cadrul dispozițiilor art. 5.4 din contractul de prestări servicii nr. 212/2008, părțile semnatare au convenit ca plata prestațiilor de către beneficiar să se realizeze pe baza devizului final de lucrări pus la dispoziție de prestator.

Așadar, societatea recurentă a încheiat un contract de prestări servicii cu o altă societate la care acționar era și angajatul său, intimatul în cauză C.C.R., prin intermediul căreia erau practic delegate către aceasta din urmă lucrări ce intrau și în obiectul său de activitate (cablare și montaj echipamente electrice, service în garanție), lucrările urmând a fi efectuate la cererea societății recurente. Societatea angajatului intimat efectua în favoarea unor terți lucrările comandate de recurentă, apoi factura contravaloarea acestora către societatea recurentă ce urma a le achita ulterior, pe baza devizului final pus la dispoziție.

Astfel, sub un prim aspect, Curtea observă că toate lucrările efectuate de societatea înființată de intimatul-pârât C.C.R. – I.T. & S.S. SRL – pe parcursul derulării raporturilor de muncă dintre părțile cauzei nu au intrat în concurență cu eventualele lucrări de același tip derulate sau