UNIUNEA NAŢIONALĂ A BAROURILOR DIN ROMÂNIA
Institutul Naţional pentru Pregătirea şi Perfecţionarea Avocaţilor - INPPA
EXAMENUL DE DOBÂNDIRE A TITLULUI PROFESIONAL DE AVOCAT DEFINITIV
SESIUNEA MARTIE 2011
MATERIA: Dreptul muncii

DREPTUL MUNCII

BAREM DE CORECTARE ŞI BAREM DE NOTARE

SPEŢA NR. I

1. Care sunt greşelile instanţei? – 3 puncte

- instanţa avea obligaţia de a constata că contractul individual de muncă al salariatului a încetat de drept, în temeiul art. 56 lit. h) din Codul muncii, potrivit cărora contractul individual de muncă încetează de la data retragerii, de către autorităţile sau organismele competente a avizelor, autorizaţiilor sau atestărilor necesare pentru exercitarea profesiei/ocupaţiei;
- nu este cazul a fi respectate de către angajator niciuna dintre obligaţiile prevăzute de Codul muncii în caz de concediere pentru necorespundere profesională;
- nu este cazul a se pronunţa nici asupra reintegrării contestatorului pe postul deţinut anterior şi nici asupra plăţii despăgubirilor, deoarece contractul de muncă a încetat de drept;
- având în vedere că art. 56 lit. h) din Codul muncii stabileşte cu certitudine data la care încetează contractul individual de munca în cazul retragerii avizului de funcţionare de către organele competente, instanţa a admis în mod eronat cererile reclamantului de reintegrare pe funcţia deţinută anterior încetării contractului de muncă şi de obligare a intimatului la plata despăgubirilor prevăzute de dispoziţiile art. 78 alin. 1 din Codul muncii;
- art. 78 din Codul muncii nu este aplicabil în speţă, ci doar concedierilor efectuate în mod netemeinic sau nelegal;
- potrivit dispoziţiilor art. 58 alin. 1 din Codul muncii, concedierea reprezintă încetarea contractului individual de muncă din iniţiativa angajatorului şi aceasta trebuie deosebită de încetarea de drept a contractului, care operează în cazurile expres prevăzute de lege ;
- instanţa de judecată nu a fost investită cu judecarea unei cereri de constatare a nulităţii deciziei de încetare de drept a contractului individual de muncă şi nici nu a invocat, în contradictoriu cu părţile, nulitatea acestei decizii, motiv pentru care în mod greşit s-a pronunţat asupra acesteia;
- decizia de încetare de drept a contractului individual de muncă trebuia emisă, în scris, în termen de 5 zile lucrătoare de la momentul de la care i s-a comunicat adresa poliţiei privind neacordarea avizului de funcţionare ca paznic pentru salariat şi trebuia comunicată salariatului în termen de 5 zile lucrătoare de la data emiterii;
- termenele prevăzute de art. 56 alin. 2 din Codul muncii sunt termene de recomandare, motiv pentru care lipsa comunicării deciziei de încetare de drept a contractului individual de muncă nu conduce la decăderea angajatorului din dreptul de a emite actul constatator sau de a-l comunica salariatului;
- depăşirea termenului de emitere a deciziei de încetare de drept a contractului individual de muncă de către angajator determină retribuirea muncii faţă de salariat – din momentul în care a intervenit cauza de încetare de drept a contractului şi până la

comunicarea deciziei. Retribuirea muncii se face în temeiul unui contract lovit de nulitate. În nici un caz, emiterea deciziei de încetare de drept a contractului individual de muncă nu poate avea loc retroactiv, pentru o dată anterioară, ci cel mult de la data la care a luat la cunoştinţă de intervenirea cauzei de încetare de drept a contractului individual de muncă.

2. Redactaţi actul de dreptul muncii pe care consideraţi că angajatorul este îndreptăţit, din punct de vedere legal, să îl întocmească în vederea finalizării raporturilor juridice de muncă cu salariatul (act de concediere pe motive disciplinare, act de concediere pe motive de necorespundere profesională, act de încetare de drept a contractului individual de muncă). Motivaţi alegerea. – 0,5 puncte redactare act şi 1 punct motivarea.

- act de încetare de drept a contractului individual de muncă;

- cum art. 56 lit. h) din Codul muncii stabileşte cu certitudine data la care încetează contractul individual de munca în cazul retragerii avizului de funcţionare de către organele competente şi cum cauza de încetare de drept a contractului individual de muncă intervine de drept, persoanele care optează pentru exercitarea unor profesii sau meserii şi pentru a căror încadrare în funcţii/posturi reglementările legale cer existenţa avizului, autorizaţiei sau atestării din partea unor autorităţi de specialitate, se găsesc într-o situaţie diferită de cea a celorlalţi salariaţi. În felul acesta, solicită şi justifică, în mod obiectiv şi rezonabil, un tratament juridic diferit. Aceasta înseamnă acceptarea faptului că retragerea avizului, autorizaţiei sau atestării din partea unor autorităţilor de specialitate determină încetarea de drept a contractului individual de muncă, fără a fi în prezenţa unui tratament discriminatoriu.

3. Care este soluţia pe care ar trebui să o pronunţe instanţa de judecată? – 1 punct

Instanţa va respinge acţiunea salariatului ca rămasă fără obiect, având în vedere revocarea deciziei de concediere pe motive disciplinare a salariatului, respingând în consecinţă cererile contestatorului privind reintegrarea pe postul deţinut anterior şi obligarea angajatorului la plata despăgubirilor. Se va respinge şi cererea reconvenţională, în sensul neobligării fostului salariat la plata salariilor aferente perioadei 03.01.2007 – 03.07.2007, fără a constata nulitatea deciziei de încetare de drept a contractului individual de muncă.

SPEŢA NR. II

1. Care este soluţia instanţei de control judiciar? Motivaţi – 2 puncte

Admite recursul şi modifică în parte soluţia primei instanţe, în sensul că admite în întregime acţiunea reclamantei, dispunând obligarea în solidar a pârâţilor X, Y şi Z la plata sumei de 10.000 lei.

- în mod corect prima instanţă a considerat că reclamanta a făcut dovada îndeplinirii cumulative a condiţiilor de fond necesare atragerii răspunderii patrimoniale a pârâtului, respectiv calitatea de salariat al acestuia la societatea reclamantă, fapta ilicită şi personală săvârşită în legătura cu munca sa, prejudiciul cauzat în patrimoniul angajatorului, raportul de cauzalitate între faptă şi prejudiciu şi vinovăţia salariatului. Acţiunea civilă formulată de către reclamantă a fost admisă în mod corect împotriva lui X, în temeiul dispoziţiilor art. 270 alin.1 din Codul muncii.

- excepţia lipsei calităţii procesuale pasive în privinţa lui Y şi Z a fost admisă în mod greşit de către instanţă, pentru următoarele considerente :

- potrivit fişei postului corespunzătoare funcţiei de agent comenzi, pârâtul X a gestionat bunurile societăţii reclamante, având calitatea de gestionar conform definiţiei date de art.1 din Legea nr. 22/1969.

- potrivit Legii nr.22/1969, gestionarul are obligaţia de a constitui o garanţie în numerar sau garanţii suplimentare, constând în obligaţii asumate de terţi faţă de societate cu scopul de a acoperi pagubele ce s-ar cauza de gestionar, fie integral, fie pentru o sumă determinată. Constituirea garanţiei se face prin contract încheiat în scris, iar solidaritatea trebuie să fie stipulată expres, întrucât nu se prezumă, conform art. 1041 Cod civil.

- astfel, chiar dacă între numiţii Y şi Z pe de o parte, şi societatea reclamantă pe de altă parte, nu există un raport de muncă (nefiind vorba de părţile unui contract individual de muncă), aceasta nu înseamnă că nu pot fi obligaţi în raportul juridic dedus judecăţii şi nu pot figura în proces în calitate de pârâţi.

- fiind îndeplinite condiţiile prevăzute de Legea 22/1969, cu modificările şi completările ulterioare, rezultă că numiţii Y şi Z pot figura ca părţi în proces, calitatea procesuala pasivă a acestora fiind recunoscută şi de dispoziţiile art. 282 lit. a din Codul muncii.

2. Arătaţi particularităţile răspunderii patrimoniale a salariaţilor faţă de angajator. - 1,5 puncte

- este condiţionată de existenţa şi executarea contractului individual de muncă;
- poate avea ca obiect numai repararea prejudiciului material cauzat angajatorului;
- ca regulă, nu operează prezumţia de culpă (cu excepţia prezumţiei de vinovăţie a gestionarului, în ipoteza lipsurilor cantitative în gestiune);
- în cazul în care prejudiciul a fost produs de mai mulţi salariaţi, iar măsura în care s-a contribuit la producerea pagubei nu poate fi stabilită, răspunderea patrimonială a fiecăruia dintre salariaţi se stabileşte conform art. 271 alin. 2 din Codul muncii;
- repararea prejudiciului se realizează, de regulă, prin echivalent bănesc, respectiv prin reţineri din salariu;
- riscul normal al serviciului reprezintă o cauză de nerăspundere reparatorie specifică dreptului muncii, alături de cele din dreptul comun;
- nu este posibilă inserarea în contractul individual de muncă a unor clauze de agravare a răspunderii salariatului; în schimb, agravarea pe cale contractuală a răspunderii angajatorului este posibilă;
- stabilirea răspunderii patrimoniale se poate realiza amiabil, prin acordul de voinţă al părţilor, sau în caz contrar, prin procedura soluţionării conflictelor individuale de drepturi, în condiţiile Codului muncii şi ale Legii nr. 168/1999 privind soluţionarea conflictelor de muncă;
- executarea silită are caracter limitat, potrivit art. 273 din Codul muncii, cu excepţia situaţiei când paguba a fost produsă de către salariat prin săvârşirea unei fapte penale sau când salariatul a cauzat prejudiciul printr-o faptă care nu are legătură cu munca sa.

1 pct. se acordă din oficiu.

Total 10 pct.