

ROMÂNIA

CURTEA DE APEL IAȘI
SECȚIA LITIGII DE MUNCĂ ȘI ASIGURĂRI SOCIALE

Dosar nr.(...)

ÎNCHEIERE

Ședința publică de la (...)

Completul compus din:

PREȘEDINTE

Judecător

Grefier

Pe rol judecarea cauzei privind apelurile declarate de (...) și de (...) prin reprezentanți legali, împotriva sentinței civile nr. (...) pronunțată de (...), intimat fiind (...).

La apelul nominal făcut în ședința publică se prezintă pentru intimatul (...), avocat (...) din cadrul (...), cu împuternicire avocațială la fila 47 dosar, lipsă reprezentanții apelanților.

Procedura de citare este legal îndeplinită.

S-a făcut referatul cauzei de către grefier din care rezultă că dosarul este la al doilea termen de judecată;- pentru acest termen apelantul (...), prin reprezentant, a depus la dosar relațiile solicitate de instanță la termenul anterior iar intimatul, prin apărător, a depus note de concluzii cu privire la necesitatea sesizării ICCJ în vederea pronunțării unei hotărâri prealabile. Apelanții nu și-au exprimat în scris punctul de vedere cu privire la necesitatea sesizării ICCJ ;- apelanta (...) nu și-a exprimat punctul de vedere cu privire la excepția invocată de intimat prin apărător privind tardivitatea declarării apelului.

Avocat (...) precizează că a luat cunoștință de înscrisul depus de (...).

Instanța acordă cuvântul apărătoarei intimatului pe excepția pe care a invocat-o, de tardivitate a apelului formulat de (...).

Avocat (...) solicită admiterea excepției și să se constate tardivitatea declarării apelului, cu patru zile după împlinirea termenului prevăzut de lege.

Instanța, în cea ce privește excepția de tardivitate a declarării apelului (...) reține că în cauză cererea de chemare în judecată care a constituit actul de investire al instanței, a vizat mai multe capete principale de cerere, formulate fie în contradictoriu cu (...) fie în contradictoriu cu (...), iar în raport de acest act de investire a instanței, devin incidente dispozițiile art. 460 al. 5 din Npcu cu referire la art. 460 al. 3, dispoziții care prevăd în cazul prevăzut la al. 3, termenul de apel sau după caz, de recurs, este cel de drept comun, chiar dacă prin legi speciale se prevede altfel. În consecință, hotărârea pronunțată în cauză este supusă în întregime apelului însă termenul de apel este guvernat de dreptul comun, în speță 30 de zile de la comunicarea hotărârii, dacă legea nu dispune altfel.

Având în vedere că hotărârea a fost comunicată (...) la data de (...) iar apelul a fost formulat la data de (...), se constată formulat în termen apelul și respinge excepția de tardivitate.

Instanța mai constată că în apelul (...) se invocă excepția de prematuritate a acțiunii formulată în contradictoriu cu (...), excepție ce vizează fondul acțiunii, nereprezentând o excepție procesuală legată de modul de exercitare a căilor de atac.

Instanța arată că la termenul anterior s-a pus în discuție sesizarea ICCJ pentru o dezlegare prealabilă cu privire la interpretarea și aplicarea art. 85 al. 2 din Legea 303/2004, în sensul de a se lămuri chestiunea dacă actualizarea pensiei de urmaș stabilită în temeiul art. 84 al. 3 din Legea 303/2004 se realizează prin raportare la indemnizația brută lunară a unui

judecător în activitate, în condiții identice de funcție, vechime și grad, cu luarea în considerare a sporurilor intrate în baza de calcul precum și a sporurilor de vechime, sau se raportează exclusiv la indemnizația brută lunară a judecătorului decedat.

De asemenea, în ceea ce privește acest ultim aspect, interesează dacă indemnizația brută lunară a unui judecător în condiții identice de funcție, vechime și grad se calculează prin raportare exclusiv la legea în vigoare la data decesului judecătorului sau se raportează la indemnizația aplicabilă conform legii în vigoare la momentul actualizării, în sensul că se impune reformularea chestiunii privind sesizarea ICCJ în sensul dacă din perspectiva art. 85 al. 2 din Legea 303/2004, ce se referă la faptul că actualizarea se realizează în funcție de majorarea indemnizației brute lunare a unui judecător în activitate, în sens legal, prin această majorare se au în vedere exclusiv ipotezele legale de creștere a indemnizației brute de încadrare sau se au în vedere și ipotezele legale de modificare a modului de calcul și a structurii indemnizației brute de încadrare.

În acest sens interesează incidența Legii 330/2009, cu referire la dispozițiile art. 85 din Legea 303/2004.

Avocat (...) arată că prin notele de concluzii a solicitat să nu fie sesizată ICCJ pentru pronunțarea unei hotărâri prealabile având în vedere că această chestiune nu reprezintă o noutate în sensul legii. Se referă la faptul că această noțiune de indemnizație brută de încadrare a fost definită prin decizia pronunțată în RIL pe care (...) a luat-o în calcul, chiar dacă ea se aplică într-o altă ipoteză. Noțiunea de actualizare aduce în prezent și înseamnă punerea în acord cu noțiunile prezentului.

În acest sens interpretează dispozițiile art. 85 când se referă la actualizare. (...), într-o hotărâre pronunțată în ce privește urmașii unui magistrat de la (...) a spus că s-a stabilit în funcție de indemnizația de încadrare avută la data decesului, însă actualizarea se referă la situația din actualitate în care se realizează această operațiune.

S-a referit la această hotărâre în materialele anterioare. Din perspectiva Curții care arată în mai multe hotărâri cum interpretează noțiunea de indemnizație brută de încadrare, relativ la legislația care se aplica înainte de Legea nr. 330/2009. Legea de după 2009 este clară referitor la ce se înțelege prin conținutul indemnizației brute. Faptul că înainte de această lege existau discuții cu privire la înțelesul noțiunii atunci când s-au solicitat drepturi sociale, marea majoritate a instanțelor din țară au apreciat că toate sporurile sunt incluse în această noțiune de indemnizație brută avută. O singură opinie a fost a (...), iar după acest moment această instanță a sesizat ICCJ care a pronunțată (...), chiar dacă se referea la alte sporuri de 3,5,11%. Principal, în lecturarea acestei decizii se află răspunsul la întrebare. (...) mai spune că un drept nu poate fi pierdut prin noțiuni de interpretare a legii, pierderea unui drept se face exclusiv prin lege. Astfel că interpretarea pe care vrea să o dea (...) vine în contradicție cu statuările acestor (...) din țară care s-au pronunțat, cu statuările date de ICCJ în acele decizii la care s-a referit atât prin întâmpinări cât și în notele de concluzii.

Decizia în care s-a discutat despre includerea în adeverința nominală tip a majorărilor salariale și se referă la decizia 245/2011 a (...), 1175/2013 a (...), decizia 113/2012 a (...) și opinia contrară a fost luată prin decizia 238/2010 a (...). Ulterior acestor decizii, s-a pronunțat decizia (...) a ICCJ. Deci aceste două condiții ca problema să fie nouă, consideră că nu este admisibilă în fața Curții, având în vedere criteriile după care se judecă noutatea problemei de drept pusă în discuție.

Această chestiune a fost lămurită de ICCJ, principial, dacă în indemnizația brută, înainte de a se aplica Legea 330/2009, include sau nu aceste sporuri. Și în aceste decizii s-a reținut că aceste sporuri sunt incluse. În acest sens este și adeverința anexă la normele de aplicare. Ori, (...) spune că pentru celelalte categorii de moștenitori, cum ar fi soțul supraviețuitor al magistratului decedat, se includ toate sporurile, iar pentru minorul al cărui

tată nu îndeplinea condițiile de pensionare nu se mai includ, ceea ce apare ca o situație discriminatorie, pentru că noțiune de bază indemnizație brută de încadrare trebuie avută.

Instanța solicită a se pune concluzii și pe cea de a doua chestiune. În acest sens a doua întrebare vizează care este interpretarea și aplicarea dispozițiilor art. 85 al. 2 care se referă la majorarea indemnizației brute, în sensul dacă se aplică doar când legea prevede expres, se dă un nou act normativ prin care se spune că indemnizația brută a unui judecător se majorează cu 10 - 20% etc. sau se aplică și în ipoteza în care se schimbă însăși modalitatea de stabilire a acesteia.

Avocat (...) arată că, în opinia sa, se schimbă pentru că se are în vedere definiția a ceea ce înseamnă actualizare iar noțiunea o definește legea, nu se interpretează.

Actualizare corespunde cerințelor prezentului. În toate situațiile similare, această interpretare de actualizare a fost înțeleasă ca noțiunea definită la momentul la care se aplică actualizarea.

Instanța rămâne în pronunțare pe sesizarea ICCJ.

INSTANȚA

Având nevoie de timp pentru a delibera ,

DISPUNE

Amână pronunțarea pe incidentul privind sesizarea ICCJ în conformitate cu prevederile art. 519 și urm. Cpc la data (...).

Pronunțată în ședința publică, azi, (...).

Președinte

Judecător

Grefier

ROMÂNIA

CURTEA DE APEL IAȘI SECȚIA LITIGII DE MUNCĂ ȘI ASIGURĂRI SOCIALE

Dosar nr.(...)

ÎNCHEIERE

Ședința Cameră de Consiliu de la (...)

Completul compus din:

PREȘEDINTE

Judecător

Grefier

Pe rol, din oficiu, se află îndreptarea erorii materiale strecurată în încheierea din (...), în dosar (...) în cauza privind apelurile declarate de (...) și de (...), prin reprezentanți legali, împotriva sentinței civile nr. (...) pronunțată de (...), intimat fiind (...).

S-a făcut referatul cauzei de către grefier, după care,

INSTANȚA

Având în vedere că la termenul de judecată din ședința publică din (...) s-a indicat și calculat greșit, fața de dispozițiile art.396 alin.1 N.c.pr.civ, că s-a amânat pronunțarea pe incidentul privind sesizarea Înaltei Curți de Casație și Justiție în conformitate cu prevederile art. 519 și urm. Cpc pentru data de (...) în loc de (...) cum era corect,

DISPUNE

Îndreaptă eroarea materială strecurată în încheierea din (...), în dosar (...) în sensul că se va trece corect **"Amână pronunțarea pe incidentul privind sesizarea Înaltei Curți de Casație și Justiție în conformitate cu prevederile art. 519 și urm. Cpc la data de (...)"** în loc de " (...)", cum greșit s-a menționat.

Prezenta încheiere face parte integrantă din încheierea din (...) și se comunică tuturor părților.

Definitivă.

Pronunțată în ședință publică azi, (...).

Președinte

Judecător

Grefier

ROMÂNIA

CURTEA DE APEL IAȘI
SECȚIA LITIGII DE MUNCĂ ȘI ASIGURĂRI SOCIALE

Dosar nr.(...)

ÎNCHEIERE

Ședința publică de la (..)

Completul compus din:

PREȘEDINTE

Judecător

Grefier

Pe rol pronunțarea în cauza privind apelurile declarate de (...) și de (...) prin reprezentanți legali, împotriva sentinței civile nr.(...) pronunțată de (...), intimat fiind (...).

La apelul nominal făcut în ședința publică lipsesc părțile.

Procedura este legal îndeplinită.

S-a făcut referatul cauzei de către grefier din care rezultă că dezbaterile în cauză au avut loc în ședința publică din (...), susținerile apărătoarei intimatului fiind consemnate în încheierea de ședință de la acea dată și care face parte integrantă din prezenta,

Instanța, din lipsă de timp pentru deliberare, a amânat pronunțarea pentru azi, când,

CURTEA DE APEL

Analizând lucrările dosarului

I. Constată admisibilitatea sesizării, în conformitate cu prevederile art. 519 Cod procedură civilă, motivat de faptul că:

1. De lămurirea modului de interpretare/aplicare a dispozițiilor art. 85 alin.2 din Legea 303/2004 prin raportare la dispozițiile art. 84 alin.3 din Legea 303/2004, cu modificările ulterioare, depinde soluționarea pe fond a cauzei, întrucât:

În discuție este aplicarea dispozițiilor privind actualizarea pensiei de urmaș stabilită în temeiul art.84 alin.3 din Legea 303/2004 (judecătorul decedat nu îndeplinea condițiile de acordare a pensie speciale) în baza art. 85 alin.2 din Legea 303/2004, cu modificările ulterioare, în sensul în care părțile contestă elementul de referință al calculului, respectiv fie prin raportare la indemnizația brută lunară a unui judecător în activitate, în condiții identice de funcție, vechime și grad, cu luarea în considerare a sporurilor intrate în baza de calcul precum și a sporurilor de vechime, fie prin raportare exclusivă la indemnizația brută lunară a judecătorului în condiții identice de funcție, vechime și grad.

Interesează, de asemenea, pentru soluționarea fondului dacă procedeul de actualizare reglementat de art. 85 al. 2 intervine exclusiv în cazul majorărilor *directe* acordate prin acte normative operate asupra indemnizației brute de încadrare (de exemplu 10% acordat de la 01.12.2015 prin art.1 ind.1 alin.1 din OUG 83/2014) ori vizează și situația în care se schimbă însăși modalitatea de stabilire indemnizației brute lunare (de exemplu includerea creșterilor salariale de 18% ca efect al Deciziei ÎCCJ (...), schimbarea bazei de calcul ca urmare a Legii 330/2009), cu efect indirect asupra cuantumului acesteia.

În cauză, la data decesului judecătorului (...) a fost emisă adeverință în care a fost menționată indemnizația de încadrare brută lunară avută de susținătorul decedat în ultima lună de activitate, cu luarea în calcul a sporului de vechime de 25% și de toxicitate de 15%.

Se susține de către angajator, (...), că la momentul decesului judecătorului Legea 303/2004 (84 alin.3) impunea ca pensia de urmaș să fie stabilită raportat la indemnizația de încadrare brută lunară avută de susținătorul decedat în ultima lună de activitate, care era determinată pe baza valorii de referință sectorială și a coeficienților de multiplicare, la care se adăuga majorarea pentru vechimea în funcția de judecător (conform art.3 alin.1, 4 alin.1 și 3 și 4 ind.1 alin.1 din OUG 27/2006), sporurile de vechime de 25% și de toxicitate de 15%, nefiind incluse în indemnizația de încadrare. Prin urmare, se susține că prima adeverință emisă la acel moment de (...) este nelegală.¹

În luna iunie 2008 a avut loc actualizarea pensiei de urmaș, fiind emisă adeverință cu baza de calcul de la data de 07.02.2008, respectiv indemnizația de încadrare brută lunară avută de susținătorul decedat în ultima lună de activitate, inclusiv sporul de vechime de 25% și de toxicitate de 15%, la care s-a aplicat actualizarea.

La data de 07.04.2009, ca urmare a punerii în executare a titlului executoriu ce stabilea în favoarea moștenitorilor judecătorului dreptul la plata sumelor corespunzătoare sporului de risc și suprasolicitare neuropsihică de 50% din indemnizația brută lunară până la data decesului, angajatorul a emis 3 adeverințe în vederea stabilirii și actualizării pensiei de urmaș. Astfel prima adeverință (808) a prevăzută indemnizația de încadrare brută lunară avută de susținătorul decedat în ultima lună de activitate așa cum aceasta a fost stabilită prin adeverința anterioară din iunie 2008 (cu luarea în calcul a sporului de vechime de 25% și de toxicitate de 15%) la care s-a adăugat procentul de 50% reprezentând sporul de risc și suprasolicitare neuropsihică. A rezultat, astfel o nouă bază de calcul pentru pensia de la data decesului judecătorului, la care s-a aplicat actualizarea începând din luna iunie 2008 (fiind emise în acest sens alte două adeverințe nr.809 și 810).

La data de 01.12.2015, în vederea aplicării dispozițiilor art. 85 alin.2 din Legea 303/2004 în sensul actualizării pensie de urmaș ca urmare a majorării indemnizației unui judecător în activitate, angajatorul, apreciind că modul de stabilire a bazei de calcul pentru pensia de urmaș a fost greșit determinat și că, implicit adeverințele de actualizare au avut o bază de calcul eronată, a emis cele trei adeverințe nr.1704/10.03.2016, nr. 1705/10.03.2016 și nr. 1706/10.03.2016 ce sunt supuse controlului judecătoresc în dosarul pendinte, prin care a revocat toate adeverințele anterioare.

Pe baza noilor adeverințe, (...) a emis Decizia nr. 268298/26.04.2016 privind recalcularea pensiei de urmaș începând cu data de 01.04.2016 și revizuirea pensiei de urmaș retroactiv de la data de 01.04.2008 și 01.10.2008. Ca urmare, a rezultat un debit stabilit prin Decizia 268298/27.04.2016 privind recuperarea sumelor încasate necuvenit cu titlu de drepturi prevăzute de legile cu caracter special, în sumă de 107.352 lei pentru 3 ani în urmă 01.05.2013 - 30.04.2016, emisă de (...). Deși debitul acoperă perioada 01.04.2008 - 30.04.2016, titlul executoriu s-a stabilit cu respectarea termenului general de prescripție de 3 ani. Prin Decizia 268298/06.06.2016 privind recuperarea sumelor încasate necuvenit cu titlu de drepturi prevăzute de legile cu caracter special, în sumă de 2982 lei pentru luna mai 2016,

¹ La data de 28.12.2015 a intrat în vigoare Regulamentul de ordine interioară al instanțelor judecătorești, aprobat prin Hotărârea nr. 1375/17.12.2015 a Plenului Consiliului Superior al Magistraturii, care, la art. 75 alin. (1) prevedea următoarele: u Compartimentul resurse umane funcționează în cadrul departamentului economico-financiar și administrativ, care își desfășoară activitatea la curțile de apel și la tribunale, și are următoarele atribuții: (...) j) efectuează lucrările necesare privind dosarele de pensie. (...) (3) Atribuțiile prevăzute la alin. (1) Ut. j), l) și n) pentru personalul propriu al curții de apel revin compartimentului resurse umane de la nivelul acesteia, iar pentru personalul din cadrul tribunalelor, tribunalelor specializate și judecătoriilor revin compartimentului de la nivelul tribunalului sau persoanei desemnate de președintele tribunalului. "

s-a completat debitul stabilit pentru perioada 01.05.2013 - 30.04.2016 și cu luna mai 2016 în care i s-a plătit tot pensia cea greșit calculată.

2. Problema de drept enunțată este nouă, deoarece, prin consultarea jurisprudenței, s-a constatat că asupra acestei probleme Înalta Curte de Casație și Justiție nu a statuat printr-o altă hotărâre, astfel cum rezultă din studierea site-ului www.scj.ro.

Prioritar, trebuie subliniat că aspectele ce fac obiectul sesizării sunt în sensul art.519 alin.1 N.c.pr.civ chestiuni de drept, solicitându-se Înaltei Curți de Casație și Justiție statuarea asupra modalității de interpretare și aplicare a unor texte legale, în vigoare, asupra cărora instanța supremă nu a statuat, așa cum rezultă din jurisprudența sa.

Relativ la condiția noutății, în jurisprudența sa, Înalta Curte de Casație și Justiție a statuat că „Noutatea unei chestiuni de drept poate fi generată nu numai de un act normativ recent intrat în vigoare, care are un potențial mai mare de a conține probleme noi de drept, susceptibile să creeze practică neunitară, ci și de o reglementare mai veche, cu condiția însă ca instanța să fie chemată să se pronunțe asupra respectivei probleme de drept pentru prima dată.” (Decizie nr.14/2015 din 08/06/2015, Dosar nr. 1.186/1/2015, Publicată în Monitorul Oficial, Partea I nr. 736 din 01/10/2015)

„(...) condiția noutății trebuie privită, în contextul legiferării sale, ca unul dintre elementele de diferențiere între cele două mecanisme de unificare a practicii: dacă recursul în interesul legii are menirea de a înlătura o practică neunitară deja intervenită în rândul instanțelor judecătorești (control a posteriori), hotărârea preliminară are ca scop preîntâmpinarea apariției unei astfel de practici (control a priori). (...) Însă, deși nu este menționată *expressis verbis* ca o condiție de admisibilitate pentru pronunțarea unei hotărâri prealabile, este necesar ca sesizarea Înaltei Curți de Casație și Justiție să aibă drept obiect o problemă de drept care necesită cu pregnanță a fi lămurită și care prezintă o dificultate suficient de mare, în măsură să reclame intervenția instanței supreme, în scopul înlăturării oricărei incertitudini care ar putea plana asupra securității raporturilor juridice deduse judecătii.” (Decizie nr. 3/2015 din 19/01/2015, Dosar nr. 14/1/2014/HP/C, Publicat în Monitorul Oficial, Partea I nr. 229 din 03/04/2015)

Plecând de la finalitatea mecanismului hotărârii prealabile și rolul Înaltei Curți de Casație și Justiție de unificator al practicii judiciare, (paragraf 37 din Hotărârea CEDO din 6 decembrie 2007 în Cauza Beian împotriva României (nr. 1), publicată în Monitorul Oficial, Partea I nr. 616/2008), se apreciază că **aspectele dezbătute satisfac cerința noutății**, în condițiile în care:

- chestiunile de drept ridicate sunt diferite și noi, în sensul art.519 N.C.pr.civ, având în vedere că jurisprudența atinge doar tangențial aspectele antamate în prezenta sesizare, concentrându-se strict pe majorările intervenite pe cale legislativă asupra indemnizației brute lunare a unui judecător în activitate. Însă realitățile juridice *aduc în dezbateră o nouă chestiune*, cea a definirii noțiunii de „majorare a indemnizație brute a unui judecător în activitate” în cazul special al actualizării pensiei de urmaș reglementate de art. 84 alin. 3 cu referire la art.85 alin.2 Legea nr.303 din 2004 publicată în Monitorul Oficial nr. 826 din 13 septembrie 2005, cu modificări și completări ulterioare. În acest sens, se solicită ICCJ să clarifice prin interpretare înțelesul acestei sintagme în ansamblul normativului privitor la pensiile magistraților, motiv pentru care s-a apreciat ca necesar a se include în conținutul sesizării chestiunile ținând de interpretarea art.85 alin.2 în ansamblul lor, pentru abordarea globală și sistematică a chestiunilor de drept.

Contrar celor susținute de apărătorului reclamantului intimat, Înalta Curte de Casație și Justiție nu s-a pronunțat asupra chestiunii de drept în dezbateră în prezenta cauză. Decizia nr. 23/2015 a ICCJ publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 797 din data de 27

octombrie 2015 privind examinarea sesizării formulate de Curtea de Apel Alba Iulia – Secția pentru conflicte de muncă și asigurări sociale în Dosarul nr. 7.340/97/2013, în vederea pronunțării unei hotărâri prealabile a vizat dezlegarea modului de interpretare și aplicare a dispozițiilor art. 82 alin. (1) din Legea nr. 303/2004 și nu dispozițiile art.84 alin.3 respectiv art.85 alin.2 din același act normativ. Decizia nr. 25/2011 a Înaltei Curți de Casație și Justiție a vizat examinarea recursului în interesul legii formulat de Colegiul de conducere al Înaltei Curți de Casație și Justiție vizând interpretarea și aplicarea dispozițiilor Ordonanței Guvernului nr. 10/2007 privind creșterile salariale ce se vor acorda în anul 2007 personalului bugetar salarizat potrivit Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 24/2000 privind sistemul de stabilire a salariilor de bază pentru personalul contractual din sectorul bugetar și personalului salarizat potrivit anexelor nr. II și III la Legea nr. 154/1998 privind sistemul de stabilire a salariilor de bază în sectorul bugetar și a indemnizațiilor pentru persoane care ocupă funcții de demnitate publică, referitor la posibilitatea magistraților de a beneficia de creșterile salariale prevăzute în art. 1 din actul normativ inițial menționat, drepturi ce nu fac obiectul prezentului litigiu. Prin Decizia VI din 15 ianuarie 2007 privind soluționarea recursului în interesul legii, publicată în Monitorul Oficial nr. 327/2007 - M. Of. nr. 327/ 15 mai 2007, ICCJ s-a pronunțat cu privire la aplicarea dispozițiilor art. 11 alin. (1) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 177/2002, precum și a dispozițiilor art. 28 alin. (4) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 43/2002.

În consecință, fața de considerentele expuse, se apreciază că în speță condiția noutății este suficient de bine caracterizată și permite declararea ca admisibilă a sesizării, rămânând în competența Înaltei Curți de Casație și Justiție decizia în acest sens.

3. problema de drept nu face obiectul unui recurs în interesul legii în curs de soluționare, conform evidențelor Înaltei Curți de Casație și Justiție, consultate astăzi, 28.03.2017.

II. expunerea succintă a procesului

Prin acțiunea formulată, reclamantul (...), având capacitate de exercițiu restrânsă, cu încuviințarea părintelui, a chemat în judecată pârâții (...) și (...), pentru ca prin hotărâre judecătorească să se dispună:

În contradictoriu cu pârâțul (...):

1. Anularea Adeverințelor nr. 1704/10.03.2016, nr. 1705/10.03.2016 și nr. 1706/10.03.2016, emise de (...), cu păstrarea Adeverințelor pentru stabilirea pensiei de urmaș în condițiile art. 84 alin. 3 din Legea nr. 303/2004, modificată și completată, având nr.394/A/21.02.2008, nr.808/A/07.04.2009, nr.809/A/07.04.2009 și nr.810/A/07.04.2009, emise de (...);

2. Obligarea (...) să recalculeze drepturile pe care le-ar fi avut susținătorul său legal, cu includerea tuturor sporurilor în indemnizația brută lunară astfel cum au fost recunoscute prin Adeverințele nr. 394/A/21.02.2008, nr. 808/A/07.04.2009, nr. 809/A/07.04.2009 și nr.810/A/07.04.2009, emise de (...) și să comunice adeverințele conținând aceste date (...)

În contradictoriu cu pârâta (...):

3. Anularea Deciziei nr. 268298/26.04.2016 privind recalcularea pensiei de urmaș, cu păstrarea Deciziei nr. 268298/14.07.2009, ambele emise de (...).

4. Anularea Deciziei nr. 268298/27.04.2016 emisă de (...) privind recuperarea sumelor încasate necuvenit cu titlu de drepturi prevăzute de legele cu caracter special de la titular, prin tutore, din perioada 01.05.2013 – 30.04.2016, pentru suma de 107.352 lei, comunicată la data de 02.06.2016;

5. Anularea Deciziei nr. 268298/06.06.2016 emisă de (...) privind recuperarea sumelor încasate necuvenit cu titlu de drepturi prevăzute de legile cu caracter special de la titular, prin tutore, pentru suma de 2.982 lei, din luna mai 2016.

Susține, în esență, reclamantul că la stabilirea pensiei și implicit emiterea primei adeverințe, indemnizația brută de încadrare a inclus, așa cum era firesc, sporurile de care a beneficiat susținătorul său, în raport de care s-a calculat procentual quantumul pensiei sale, pe baza adeverințelor emise de (...), cu nr. 394/A/21.02.2008, nr. 2791A/06.06.2008, nr. 4956/A/13 octombrie 2008, fiind actualizată pe baza Adeverințelor nr. 808/A/07.04.20109, nr. 809/A/07.04.20109 și nr. 810/A/07.04.20109.

Ulterior, angajatorul a apreciat că sporurile care au fost incluse în anul 2008 în indemnizația brută de încadrare a judecătorului decedat nu trebuiau avute în vedere la stabilirea indemnizației la care s-a raportat procentul pentru pensia de urmaș, motiv pentru care (...) a emis: Adeverința nr. 1704/A/10.03.2016, care anulează Adeverințele nr. 394/A/21.02.2008 și nr. 808/A/07.04.2009, Adeverința nr. 1705/A/10.03.2016, care anulează Adeverințele nr. 2791/A/06.06.2008 și nr. 809/A/07.04.2009, Adeverința nr. 1706/A/10.03.2016, care anulează Adeverințele nr. 4956/A/13.10.2008 și nr. 810/A/07.04.2009, pentru actualizarea pensiei.

Aceste trei adeverințe: nr. 1704, nr. 1705 și nr. 1706 din 10.03.2016, au fost transmise de (...) către (...), care a emis Decizia nr. 268298/26.04.2016 prin care a fost recalculată pensia de urmaș a reclamantului, prin diminuare, raportat la excluderea sporurilor din baza de calcul a indemnizației brute.

(...) emite decizii de recuperare a sumelor încasate necuvenit.

Fiind calificată ca pensie specială de serviciu, pensia de urmaș a fost actualizată periodic, în conformitate cu dispozițiile art. 85 alin. (2) din Legea nr. 303/2004, modificată și completată, în raport cu creșterile salariale pe care le avea un judecător în activitate, aflat în același grad pe care l-a avut susținătorul său legal, fiind în divergență includerea sporului de 50% în baza calculului indemnizației brute, problemă care a fost soluționată în mod constant în practica judiciară, prin includerea acestuia în baza de calcul la stabilirea dreptului la pensie.

A mai precizat reclamantul că Înalta Curte de Casație și Justiție, sesizată fiind cu recurs în interesul legii, prin Decizia nr. VI din 15 ianuarie 2007, a statuat că drepturile salariale prevăzute de dispozițiile art. 11 alin. (1) din OUG 177/2002 și dispozițiile art. 28 alin. (4) din OUG 43/2002, modificată de OUG 24/2004, modificată și aprobată prin Legea nr. 60/2004, se cuvin tuturor magistraților. *În acest sens, instanțele au concluzionat faptul că sporul de 50% este un drept salarial cuvenit tuturor magistraților și ca atare trebuie inclus în indemnizația de încadrare brută lunară prevăzută de Legea nr. 303/2004, atât în forma inițială cât și în cea modificată, astfel cum indemnizația brută lunară este definită de dispozițiile art. 19 din Ordinul nr. 680/01 august 2007.*

Așadar, venitul brut avut în vedere de legiuitor la stabilirea bazei de calcul a pensiei de serviciu a magistraților este cel care include toate sporurile, indiferent de caracterul lor permanent sau ocazional și indiferent dacă acesta a fost acordat în mod corect odată cu salariul sau dacă în mod discriminatoriu nu a fost acordat dar s-a dispus acordarea acestuia prin hotărâre judecătorească.

Consideră reclamantul că nu este justificată nerecunoașterea efectelor sporului de 50% în privința stabilirii dreptului la pensia prevăzută de art. 84 alin. (3) din Legea nr. 303/2004, modificată și completată, deoarece s-ar ajunge la o nouă discriminare prin înlăturarea fără temei legal a beneficiilor care rezultă din plata acestui spor, cum este în speță dreptul de a beneficia de o pensie de urmaș raportată la indemnizația brută lunară, în care, potrivit art. 19 din Ordinul nr. 680/2007, este inclus și acest spor.

Legea nr. 303/2004, modificată și completată, prin art. 85 alin. (2), nu prevede situații de aplicare diferite ci se referă la ipotezele prevăzute de art. 84, astfel că reclamantul a susținut că se află în ipoteza prevăzută la art. 84 alin. (3).

Se mai arată că prin Decizia nr. 23/2015, Înalta Curte de Casație și Justiție a stabilit că drepturile acordate prin hotărâri judecătorești irevocabile privind creșterile salariale se încadrează în sintagma „indemnizația avută” și vor fi luate în considerare la stabilirea pensiei de serviciu a magistraților. Pentru identitate de rațiune se impun aceleași soluții și pentru pensia de urmaș a magistratului. De asemenea, potrivit Deciziei Înaltei Curți de Casație și Justiție nr. 21/2008, stabilirea principiilor și a condițiilor de acordare a drepturilor salariale personalului bugetar intră în atribuțiile legiuitorului, iar în prezent există dispoziții legale care prevăd acordarea sporului de solicitare neuropsihică în favoarea magistraților pentru munca desfășurată în aceste condiții, astfel încât acesta este inclus în sintagma „indemnizație brută”. Prin Decizia nr. 23/2015, Înalta Curte de Casație și Justiție a admis sesizarea formulată de Curtea de Apel Alba Iulia - secția pentru conflicte de muncă și asigurări sociale în Dosarul nr. 7340/97/2013 și a stabilit că drepturile acordate prin hotărâri judecătorești irevocabile magistraților se încadrează în sintagma „indemnizație avută” și vor fi luate în considerare la stabilirea pensiei de serviciu a magistraților.

(...) a formulat *întâmpinare*, prin care a solicitat respingerea acțiunii ca neîntemeiată.

În susținerea poziției sale procesuale, pârâtul a menționat că susținătorul legal al reclamantului, a decedat la data de 02.2008, având, la data decesului, funcția de judecător la (...). Reluând situația de fapt expusă anterior (a se vedea pct.1) a susținut că indemnizația de încadrare brută lunară avută de susținătorul decedat în ultima lună de activitate, era determinată pe baza valorii de referință sectorială și a coeficienților de multiplicare, la care se adaugă majorarea pentru vechimea în funcția de judecător, în timp ce sporul de vechime în muncă și sporul de toxicitate nu făceau parte din indemnizația brută lunară.

În vederea stabilirii pensiei de urmaș a reclamantului, s-a emis adeverința nr. 394/N21.02.2008, în care, deși s-a indicat faptul că baza de calcul o reprezintă indemnizata de încadrare brută lunară avută de susținătorul decedat în ultima lună de activitate, s-a înscris, din eroare, suma mai mare, în care erau incluse și sporul de vechime de 25% și sporul de toxicitate de 15%. Ulterior, fără a se sesiza eroarea materială menționată, au fost emise adeverințele de actualizare a pensiei de serviciu nr. 2791/A/06.06.2008 și nr. 4956/A/13.10.2008. Ulterior a fost emisă adeverința de stabilire a pensiei de serviciu nr. 808/A/07.04.2009, în care, deși s-a indicat faptul că baza de calcul o reprezintă indemnizația de încadrare brută lunară avută de susținătorul decedat în ultima lună de activitate, a fost inclus acum și sporul de risc și suprasolicitare neuropsihică în procent de 50%. De asemenea, au fost emise adeverințele de actualizare a pensiei de serviciu nr. 809/A/07.04.2009 (9791 lei) și nr. 810/A/07.04.2009 (9986 lei).

Erorile materiale menționate au fost constatate cu prilejul întocmirii adeverințelor de actualizare a pensiilor de serviciu și a pensiilor de urmaș pentru data de 01.12.2015.

Învederează pârâtul că, față de această situație, a fost emisă adeverința pentru stabilirea pensiei de urmaș nr. 1704/A/10.03.2016, în care a fost înscrisă, în mod corect, indemnizația de încadrare brută lunară avută de susținătorul decedat în ultima lună de activitate. S-a menționat faptul că această adeverință anulează adeverințele nr. 394/A/21.02.2008 și nr. 808/A/07.04.2009.

Totodată, au fost emise adeverințele pentru actualizarea pensiei de serviciu nr. 1705/A/10.03.2016 la 01.04.2008 (cu mențiunea că anulează adeverințele nr. 2791/A/06.06.2008 și nr. 809/A/07.04.2009) și nr. 1706/A/10.03.2016 la 01.10.2008 (cu mențiunea că anulează adeverințele nr. 4956/A/13.10.2008 și nr. 810/A/07.04.2009).

Aceste adeverințe au fost înaintate (...) în vederea luării măsurilor legale care se impuneau.

Prin sentința civilă pronunțată la data de (...) (...) respinge excepția inadmisibilității acțiunii și excepția prematurității acțiunii, invocate de către pârâta (...)

Admite în parte acțiunea formulată de reclamantul (...) având capacitate de exercițiu restrânsă, cu încuviințarea părintelui (...), în contradictoriu cu pârâții (...) și (...)

Anulează adeverințele nr. 1704/10.03.2016, nr. 1705/10.03.2016 și nr. 1706/10.03.2016 emise de către pârâtul (...).

Anulează deciziile nr. 268298/26.04.2016, nr. 268298/27.04.2016 și nr. 268298/06.06.2016 emise de către pârâta (...) și, pe cale de consecință, păstrează decizia nr. 268298/14.07.2009.

Respinge cererea formulată de reclamant având ca obiect obligarea pârâtului (...) la recalcularea drepturilor autorului (...) și la comunicarea adeverințelor către pârâta (...).

Pentru a pronunța această soluție prima instanță reține, în esență, că actualizarea pensiei de urmaș se realizează ori de câte ori se majorează indemnizația brută lunară a unui judecător în activitate, în condiții identice de funcție, vechime și grad al instanței, baza de calcul fiind indemnizația de încadrare brută lunară, *dar și sporurile judecătorului în activitate*, pe temeiul art.85 din Legea nr.303/2004. Reține instanța și decizia nr. 23 din data de 29.06.2015 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție.

Împotriva acestei sentințe au declarat apel atât (...) cât și (...)

(...) susține în esență două aspecte, considerate a fi interpretate greșit de prima instanță:

Stabilirea pensiei de urmaș a reclamantului trebuie să fie determinată raportat la *indemnizația de încadrare brută lunară* avută de susținătorul decedat în ultima lună de activitate, iar sporul de vechime în muncă și sporul de toxicitate nu făceau parte din indemnizația brută lunară.

În ceea ce privește actualizarea pensiei, pentru situația prevăzută de art. 84 alin. (3) din Legea nr. 303/2004 (judecătorul decedat nu îndeplinea condițiile de acordare a pensiei de serviciu), în mod evident, aceasta nu poate opera asupra bazei de calcul pentru stabilirea pensiei de serviciu indemnizația brută lunară a unui judecător și procuror în activitate, în condiții identice de funcție, vechime și grad al instanței sau parchetului, plus sporurile intrate în baza de calcul la acordarea pensiei de serviciu și a sporul de vechime), ci asupra bazei de calcul avută în vedere stabilirea pensiei de urmaș, respectiv asupra indemnizației de încadrare brută lunară avută de susținătorul decedat în ultima lună de activitate.

În consecință, actualizarea acestor pensii de urmaș se realizează ori de câte ori se majorează indemnizația de încadrare brută lunară a unui judecător în activitate, cum a fost, de exemplu, majorarea de 10% reglementată, începând cu 01.12.2015, de art. 11 alin. (1) din O.U.G. nr. 83/2014, introdus de pct. 4 al art. I din Legea nr. 293 din 25 noiembrie 2015, care introduce pct. 13 al art. I din O.U.G. nr. 35 din 2 septembrie 2015.

Practic, dacă ar fi primită motivarea instanței de fond, ar însemna ca, în ipoteza de la art. 84 alin. (3) din Legea nr. 303/2004, pentru pensiile de urmaș să se opereze cu două baze de calcul complet diferite, contrar prevederilor legale.

Prima dată, pensia de urmaș ar urma să fie stabilită pe baza indemnizației de încadrare brută lunară avută de susținătorul decedat în ultima lună de activitate, iar la actualizare, baza de calcul a unei pensii de urmaș s-ar schimba, prin simplul efect al actualizării, într-o bază de calcul complet diferită, respectiv baza de calcul pentru pensia de serviciu (indemnizația brută lunară a unui judecător și procuror în activitate, în condiții identice de funcție, vechime și grad al instanței sau parchetului, plus sporurile intrate în baza de calcul la acordarea pensiei de serviciu și a sporul de vechime).

Susține pârâtul că Legea nr. 330/2009 a stabilit un alt mod de calcul al indemnizației de încadrare brute lunare, prin stabilirea unor sporuri și majorări de care au beneficiat judecătorii. Prin includerea acestor sporuri și majorări în indemnizația de încadrare *nu a avut*

loc o majorare a bazei de calcul a pensiei de serviciu, ci o modificare a structurii acestei baze, fără efect asupra cuantumului indemnizația de încadrare lunară. Prin urmare, nu a avut loc o „majorare” a „indemnizației” în sensul art. 85 alin. (2) din Legea nr. 303/2004.

(...), în apelul său, arată că faptul că a fost chemată în proces fără a avea vreo culpă, deoarece a emis deciziile doar în baza fiecărei adeverințe emise de (...).

III. Punctul de vedere al părților cu privire la dezlegarea problemei de drept:

Reclamantul - intimat prin apărător, a susținut relativ la chestiunile puse în discuție, că problema de drept nu întrunește condițiile de admisibilitate prevăzute de art. 519 din Codul de proc. Civ:

- principal s-a statuat asupra înțelesului noțiunii de indemnizație brută de încadrare, înțeles raportat la dispozițiile legale, anterioare adoptării Legii 330/2009, prin Decizia nr. 23 din 29 iunie 2009 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, principiu care se impune ori de câte ori noțiunea este în discuție, problema în discuție nefiind una nouă.
- nu este îndeplinită condiția noutății pentru declanșarea mecanismului de unificare prin pronunțarea unei chestiuni prealabile (în acest sens Decizia nr. 14/2015 a ÎCCJ) întrucât noțiunea de indemnizație brută de încadrare a unui magistrat a fost stabilită și interpretată în numeroase decizii de instanțele naționale în soluționarea unor cauze cât și de Înalta Curte de Casație și Justiție (Decizia nr. 23 din 29 iunie 2009 a ÎCCJ, Decizia nr. 25/2011 a ÎCCJ și Decizia nr. 23/2015 a ÎCCJ).

Includerea în adeverința nominală tip a majorărilor salariale cu toate sporurile avute de magistrat, a fost decisă prin hotărârile: Decizia nr 245/2011 a Curții de Apel Suceava, Decizia nr. 1175/2013 a Curții de Apel Bacău. Decizia nr. 113/CM/2012 a Curții de Apel Constanța. Opinia contrară a fost luată prin Decizia civilă nr. 238/ 2010 a Curții de Apel Alba-Iulia. Pentru similitudine de situație se impune interpretarea că sporurile dobândite de autorul său făceau parte din indemnizația brută de încadrare luată în calcul la stabilirea dreptului la pensie. Noțiunea de indemnizație brută de încadrare nu este înțeleasă diferențiat în raport de drepturile sociale acordate de legiuitor.

În Decizia nr 23/2015 ICCJ a reținut că indemnizația brută de încadrare este cea stabilită de ministrul justiției. Autorului său i s-a stabilit o indemnizație brută lunară prin Ordinul Ministrului Justiției nr. 1049/C/2007, în raport de care s-a stabilit procentul de 75% la acordarea pensiei de urmaș și în raport de care s-a făcut actualizarea, astfel că orice tendință de interpretare este contrară legii.

Noțiunea de actualiza a pensiei de urmaș după magistratul care nu era pensionar la data decesului nu poate fi diferențiată în funcție de calitatea urmașului.

Se cere de fapt evaluarea clarității legii.

Legiuitorul, a acordat aceeași atenție actualizării pensiei de urmaș reglementată de dispozițiile art. 84 alin. 3 din Legea 303/2004, la fel cu celelalte ipoteze ale art. 84, astfel încât chestiunea recunoașterii dreptului intimatului nu comportă limitări prin trimiterea la conținutul noțiunii de indemnizație de încadrare avută de autorul său, așa cum o înțelege în prezent angajatorul, fiind numeroase decizii care au clarificat noțiunea pusă în discuție.

Dacă dispozițiile Legii 330/2009 sunt aplicabile și ipotezei prevăzută de art. 85, raportat la art. 84 alin. 3 din Legea 303/2004 nu comportă o reală dificultate, întrucât termenul de actualizare este definit de dicționarul explicativ a limbii române ca însemnând „a face să corespundă cerințelor prezentului”.

Intimatul, prin apărător dezvoltă în continuare, aspect dezvoltate în doctrină și jurisprudență cu privire la procedura prevăzută de art. 519 alin. 1 Cod proc. civ.

În raport de dispozițiile art. 124 alin. 2 din Constituție, potrivit căruia „justiția este unică, imparțială și egală pentru toți”, noțiunea de indemnizație nu poate fi interpretată de la caz la caz, conținutul acesteia determinat de Înalta Curte de Casație și Justiție se impune și în prezenta cauză și ori de câte ori legea face trimitere la aceasta.

Apelanții (...) și (...) nu și-au expus punctul de vedere cu privire chestiunile puse în discuție.

IV. Punctul de vedere motivat al completului de judecată

1. redarea normei de drept interne ce urmează a fi supusă dezlegării Înaltei Curți de Casație și Justiție, cu indicarea exactă a actului normativ și materiei de drept căreia se circumscrie problema de drept:

ART. 84 din Legea 303/2004

(3) În cazul în care la data decesului procurorul sau judecătorul nu îndeplinește condițiile de acordare a pensiei de serviciu, copiii minori, precum și copiii majori până la terminarea studiilor, dar nu mai mult de 26 de ani, *au dreptul la o pensie de urmaș în cuantum de 75% din indemnizația de încadrare brută lunară* avută de susținătorul decedat în ultima lună de activitate, în condițiile prevăzute de Legea nr. 19/2000*), cu modificările și completările ulterioare.

ART. 85 din Legea 303/2004

(2) Pensiile de serviciu ale judecătorilor și procurorilor, precum și pensiile de urmaș prevăzute la art. 84 se actualizează ori de câte ori se majorează indemnizația brută lunară a unui judecător și procuror în activitate, în condiții identice de funcție, vechime și grad al instanței sau parchetului, cu luarea în considerare, în procent, a sporurilor intrate în baza de calcul la acordarea pensiei de serviciu, precum și a sporului de vechime. Dacă în urma actualizării rezultă o pensie de serviciu mai mică, judecătorul sau procurorul își poate păstra pensia aflată în plată.

2. prezentarea jurisprudenței proprii instanțe:

Prin decizia civilă nr. (...) pronunțată în dosarul nr. (...) Curtea de Apel Iași a reținut că „textul art. 85 alin. 2 din Legea 303/2004, modificat prin OUG 100/2007, este confuz în ceea ce privește modalitatea de actualizare, respectiv „cu luarea în considerare, în procent, a sporurilor intrate în baza de calcul la acordarea pensiei de serviciu, precum și a sporului de vechime”, fără a ține cont că, în cazul pensiilor de urmaș prevăzute de art. 84 alin. 3, baza de calcul nu se raportează la pensia de serviciu, ca în cazul pensiilor de urmaș prevăzute de art. 84 alin. 1 și 2.

Însă, dat fiind principiul conform căruia *ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus*, întrucât art. 85 alin. 2 din Legea 303/2004, modificat prin OUG 100/2007, nu distinge între diferitele categorii de pensii de urmaș prevăzute de art. 84 alin. 1-3, înseamnă că nici instanța nu o poate face, iar dreptul la actualizarea pensiei de urmaș stabilită în baza art. 84 alin. 3 este conferit de art. 85 alin. 2.

Curtea de Apel constată și că, deși dreptul este prevăzut de lege, în situația particulară a reclamantului-apelant actualizarea pensiei de urmaș nu este posibilă, întrucât **de la data stabilirii acestora nu au intervenit majorări ale indemnizației brute lunare a unui judecător și procuror în activitate**, în condiții identice de funcție, vechime și grad al instanței sau parchetului.”

3. prezentarea jurisprudenței naționale/a altor state/comunitară/a drepturilor omului apreciate a fi relevantă pentru dezlegarea problemei de drept supuse analizei:

Potrivit art.1 din Protocolul 1 la Convenția Europeană a Drepturilor Omului "Orice persoană fizică sau juridică are dreptul la respectarea bunurilor sale. Nimeni nu poate fi lipsit de proprietatea sa decât pentru cauză de utilitate publică și în condițiile prevăzute de lege și de principiile generale ale dreptului internațional."

Curtea Europeană a Drepturilor Omului a reținut în cauza Apostolakis c. GRÈCE (cererea 397574/07 – disponibilă în limba franceză pe [http://hudoc.echr.coe.int/eng#{\"itemid\":\[\"001-95331\"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/eng#{\)) Curtea constată că, deși dreptul la pensie nu este garantat ca atare de Convenție, a fost recunoscut faptul că acesta poate fi asimilat unui drept de proprietate în cazul în care contribuțiile speciale au fost plătite (Gaygusuz supra, §§ 39- 41) sau, de asemenea, atunci când un angajator a făcut un angajament de tip general de a plăti o pensie în condiții care pot fi considerate ca făcând parte din contractul de muncă (Sture Stigson citată mai sus, p. 131). Cu toate acestea, articolul 1 din Protocolul 1 nu poate fi interpretat ca oferind dreptul la o pensie a unei sume fixe (Skórkiewicz v. Polonia (dec.), Nr 39860/98, 1 iunie 1999, cu Schwengel c. Germaniei (dec.), nr 52442/99, 02 martie 2000, Janković c. Croației (dec.), nr 43440/98, CEDO 2000-X și Laloyaux c. Belgiei (dec.), nr 73511/01, 09 martie 2006).

Potrivit art.14 din Convenție, "exercitarea drepturilor și libertăților recunoscute de (...) convenție trebuie să fie asigurată fără nicio deosebire bazată, în special, pe sex, rasă, culoare, limbă, religie, opinii politice sau orice alte opinii, origine națională sau socială, apartenență la o minoritate națională, avere, naștere sau orice altă situație."

Prin Decizia de inadmisibilitate pronunțată în cererea nr. 20511/04, *Maria Elisabeth PURICEL împotriva României*, "Curtea reiterează că art. 14 completează celelalte dispoziții materiale din convenție și protocoale. Acesta nu există independent deoarece are efect numai în coroborare cu „exercitarea drepturilor și libertăților” apărute prin dispozițiile respective. Aplicarea art. 14 nu presupune în mod obligatoriu încălcarea unuia dintre drepturile materiale garantate de convenție. Este necesar, dar și suficient, ca faptele cauzei să intre „sub incidența” unuia sau mai multor articole din convenție [a se vedea Stec și alții (dec.), pct. 39, precum și Burden împotriva Regatului Unit (MC), nr. 13378/05, pct. 58, CEDO 2008]. Deși un stat nu are obligația, în temeiul art. 1 din Protocolul nr. 1, de a institui un sistem de asigurări sociale sau de pensii, Curtea a hotărât că, dacă un stat contractant decide să adopte acte normative privind plata în temeiul unui drept a unei prestații de asigurări sociale sau de pensii – condiționată sau nu de plata prealabilă a unor contribuții – legislația respectivă trebuie considerată ca generând un drept de proprietate sub incidența art. 1 din Protocolul nr. 1 pentru persoanele care îndeplinesc cerințele sale [Stec și alții (dec.), citată anterior, pct. 54]. (paragraph 25).

Prin Decizia CEDO cu privire la cererea nr. 45.312/11 introdusă de Ana Maria Frimu împotriva României și alte 4 cereri, publicată în *Monitorul Oficial* Partea I nr. 870/2012 s-a reținut că "În ceea ce privește diferența de tratament în raport cu alte categorii de pensionari, Curtea amintește ca o distincție este discriminatorie, în sensul art. 14 al Convenției, dacă nu are o justificare obiectivă și rezonabilă.(paragraf 46)".

Potrivit art. 21 alin. (1) din Carta Drepturilor Fundamentale a Uniunii Europene :se interzice discriminarea de orice fel, bazată pe motive precum sexul, rasa, culoarea, originea etnică sau socială, caracteristicile genetice, limba, religia sau convingerile, opiniile politice sau de orice altă natură, apartenența la o minoritate națională, averea, nașterea, un handicap, vârsta sau orientarea sexuală.

Trebuie subliniat că în aplicarea acestor dispoziții "reiese de asemenea din jurisprudența Curții că principiul respectiv, consacrat în prezent la art. 21 din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene, trebuie considerat un principiu general al dreptului Uniunii (a se vedea Hotărârea Mangold, C-144/04, EU:C:2005:709, pct. 75, și Hotărârea Küçükdeveci, C-555/07, EU:C:2010:21, pct. 21)" (Cauza C-441/14, Hotărârea

Curții (Marea Cameră) din 19 aprilie 2016, *Dansk Industri (DI) împotriva Succesion Karsten Eigil Rasmussen*, ECLI:EU:C:2016:278, paragraf. 22).

Art.1 din Directiva nr. 2000/78 prevede "Prezenta directivă are ca obiectiv stabilirea unui cadru general de combatere a discriminării pe motive de apartenență religioasă sau convingeri, handicap, vârstă sau orientare sexuală, în ceea ce privește încadrarea în muncă și ocuparea forței de muncă, în vederea punerii în aplicare, în statele membre, a principiului egalității de tratament." Potrivit considerentelor înscrise în paragraful 13 din Directiva "Prezenta directivă nu se aplică regimurilor de securitate socială și de protecție socială ale căror avantaje nu sunt asimilate unei remunerații în sensul atribuit acestui termen în aplicarea articolului 141 din Tratatul de instituire a Comunității Europene și nici plăților de orice natură efectuate de către stat, care au ca obiectiv accesul la încadrare în muncă sau menținerea lucrătorilor în funcție.

În jurisprudența sa Curtea de Justiție a Uniunii Europene a reținut că " în lumina dispozițiilor menționate coroborate cu considerentul (13) al Directivei 2000/78, domeniul de aplicare al acestei directive trebuie înțeles în sensul că nu acoperă sistemele de securitate socială și de protecție socială ale căror beneficii nu sunt asimilate unei remunerații, în sensul atribuit acestui termen în aplicarea articolului 141 CE, și nici plăților de orice natură efectuate de către stat, care au ca obiectiv accesul la încadrare în muncă sau menținerea lucrătorilor în funcție. Prin urmare, trebuie să se stabilească dacă o pensie de urmaș acordată în temeiul unui sistem de asigurare profesională (...) poate fi asimilată unei „remunerații” în sensul articolului 141 CE. Acest articol prevede că prin remunerație se înțelege salariul sau suma obișnuite de bază sau minime, precum și toate celelalte drepturi plătite, direct sau indirect, în numerar sau în natură, de către angajator lucrătorului pentru munca prestată de acesta. După cum a hotărât deja Curtea (a se vedea Hotărârea din 6 octombrie 1993, Ten Oever, C-109/91, Rec., p. I-4879, punctul 8, și Hotărârea din 28 septembrie 1994, Beune, C-7/93, Rec., p. I-4471, punctul 21), împrejurarea că anumite prestații sunt plătite după încetarea raportului de muncă nu exclude faptul că acestea pot avea un caracter de „remunerație” în sensul articolului 141 CE. Curtea a recunoscut astfel că o pensie de urmaș prevăzută de un sistem profesional de pensii, creat prin contract colectiv, intră în domeniul de aplicare al acestui articol. Cu privire la acest aspect, Curtea precizează că împrejurarea că pensia menționată, prin definiție, nu este plătită lucrătorului, ci urmașului acestuia, nu este de natură să infirmе această interpretare, din moment ce o astfel de prestație reprezintă un beneficiu care își are originea în afilierea urmașului la sistemul soțului, astfel încât pensia este dobândită de cel dintâi în cadrul raportului de muncă dintre angajator și soț și îi este plătită pentru munca prestată de acesta (a se vedea Hotărârea Ten Oever, citată anterior, punctele 12 și 13, Hotărârea Coloroll Pension Trustees, citată anterior, punctul 18, Hotărârea din 17 aprilie 1997, Evrenopoulos, C-147/95, Rec., p. I-2057, punctul 22, și Hotărârea din 9 octombrie 2001, Menauer, C-379/99, Rec., p. I-7275, punctul 18). (...) pentru a aprecia dacă în domeniul de aplicare al art. 141 CE intră o pensie pentru limită de vârstă, pe baza căreia este calculată, dacă este cazul, pensia de urmaș (...) Curtea a precizat că, printre criteriile pe care le-a reținut în situațiile cu care a fost sesizată pentru a califica un sistem de pensii, poate avea un caracter determinant numai criteriul dedus din constatarea că pensia pentru limită de vârstă este plătită lucrătorului în temeiul raportului de muncă ce îl leagă de fostul său angajator, și anume criteriul încadrării în muncă, dedus din înșiși termenii art. menționat (a se vedea în acest sens Hotărârea Beune, citată anterior, pct. 43, Hotărârea Evrenopoulos, citată anterior, pct. 19, Hotărârea din 29 noiembrie 2001, Griesmar, C-366/99, Rec., p. I-9383, pct. 28, Hotărârea din 12 septembrie 2002, Niemi, C-351/00, Rec., p. I-7007, pct. 44 și 45, precum și Hotărârea din 23 octombrie 2003, Schönheit și Becker, C-4/02 și C-5/02, Rec., p. I-12575, pct. 56). 7 Desigur că acest criteriu nu poate avea un caracter exclusiv, întrucât pensiile plătite de sisteme legale de securitate socială pot să țină seama, în tot sau în parte, de remunerarea

activității (Hotărârile citate anterior *Beune*, pct. 44, *Evrenopoulos*, pct. 20, *Griesmar*, pct. 29, *Niemi*, pct. 46, precum și *Schönheit* și *Becker*, pct. 57). Cu toate acestea, considerentele de politică socială, de organizare a statului, de etică sau chiar preocupările de natură bugetară care au avut sau care au putut avea un rol în crearea unui sistem de către legiuitorul național nu pot prevala în cazul în care pensia interesează numai o categorie specifică de lucrători, depinde în mod direct de perioada lucrată, iar cuantumul său este calculat pe baza ultimului salariu (Hotărârile citate anterior *Beune*, pct. 45, *Evrenopoulos*, pct. 21, *Griesmar*, pct. 30, *Niemi*, pct. 47, precum și *Schönheit* și *Becker*, pct. 58).” (Cauza C-267/06, Hotărârea Curții (Marea Cameră) din data de 1 aprilie 2008, *Tadao Maruko împotriva Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen*, ECLI:EU:C:2008:179, parag.41- 48).

4. punctul de vedere al completului de judecată asupra chestiunii de drept sesizate:

În analiza efectuată trebuie reținut prioritar că dispozițiile art.84 alin.3 din Legea nr.303/2004, cu modificări ulterioare, limitează valoarea pensiei de urmaș pentru copiii minori, precum și copiii majori până la terminarea studiilor, dar nu mai mult de 26 de ani ai magistratului care la data decesului nu îndeplinea condițiile de acordare a pensiei de serviciu, la un procent de 75% din indemnizația de încadrare brută lunară avută de susținătorul decedat în ultima lună de activitate. Textul instituie un algoritm diferit de calcul al pensiei de urmaș pentru aceasta categorie în opoziție cu situația reglementată de dispozițiile art.84 alin.2 din Legea 303/2004 (cazul urmașilor magistratului care îndeplinea condițiile de pensionare la data decesului).

Aceasta distincție nu este păstrată însă, la nivel de reglementare, în ceea ce privește situația actualizării pensiei, întrucât potrivit art.85 alin.2 din același act normativ pensiile de serviciu ale judecătorilor și procurorilor, precum și pensiile de urmaș prevăzute la art. 84 (*n.n fără distincție*) se actualizează ori de câte ori se majorează indemnizația brută lunară a unui judecător și procuror în activitate, în condiții identice de funcție, vechime și grad al instanței sau parchetului, cu luarea în considerare, în procent, a sporurilor intrate în baza de calcul la acordarea pensiei de serviciu, precum și a sporului de vechime. Dacă în urma actualizării rezultă o pensie de serviciu mai mică, judecătorul sau procurorul își poate păstra pensia aflată în plată.

Or, așa cum a reținut și prima instanță, principiile interpretării juridice ar obliga la aplicarea regulii de drept *ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus*. Totuși textul legal face referire la “luarea în considerare, în procent, a sporurilor intrate în baza de calcul la acordarea pensiei de serviciu”. Or, potrivit art.84 alin.3 din Legea 303/2004, cu modificări ulterioare, la stabilirea acestui tip de pensie de urmaș nu se iau în considerare sporurile, astfel încât acestea nu pot fi considerate „ intrate în baza de calcul la acordarea pensiei”. O interpretare diferită ar putea fi data situației sporului de vechime, având în vedere regulile de interpretare gramaticală, textul realizând un raport copulativ în cadrul aceleiași propoziții prin utilizarea sintagmei “*precum și*”. Însă analiza textuală este lipsită în prezent de relevanță, în condițiile în care în baza Legii nr.330/2009 sporul de vechime a fost inclus în indemnizația de încadrare brută lunară, soluție legislativă menținută de Legea nr.284/2010.

În consecință, pentru aceste rațiuni, s-ar putea conchide, în ceea ce privește prima chestiune de drept că, dispozițiile art.85 alin.2 din Legea nr.303/2004, cu modificări ulterioare, trebuie interpretate că actualizarea pensiei de urmaș prevăzută de art.84 alin.3 din același act normativ se realizează ori de câte ori se majorează exclusiv indemnizația brută lunară a unui judecător și procuror în activitate, în condiții identice de funcție, vechime și grad al instanței sau parchetului.

În ceea ce privește cea de a doua chestiune de drept aceasta se referă la determinarea sensului noțiunii de „majorare a indemnizației brute lunare”. În acest sens, apelantul pârât a susținut constant că Legea nr. 330/2009 a stabilit un alt mod de calcul al indemnizației de încadrare brute lunare, prin stabilirea unor sporuri și majorări de care au beneficiat judecătorii. Potrivit art. 4 alin. 3, art. 5 și art. 6 din Anexa VI la Legea nr. 330/2009, din indemnizația de încadrare brută lunară făcea parte indemnizația de încadrare, *sporul pentru vechime în muncă și adaosul prevăzut de art. 4 alin. (3) lit. a) din Anexa VI*. Așadar, în indemnizația de încadrare brută lunară a fost inclus un adaos de 35% din indemnizația de încadrare brută lunară, menit să evite scăderea drepturilor salariale, în condițiile în care, anterior apariției Legii nr. 330/2009, se acordă un spor de risc și suprasolicitare neuropsihică de 50% și un spor de confidențialitate de 15%, ambele calculate la indemnizația de încadrare brută lunară, iar, ulterior apariției legii, s-a acordat un spor risc și suprasolicitare neuropsihică de 25% și un spor de confidențialitate de 5%, ambele calculate la indemnizația de încadrare brută lunară. Susține pârâtul că Legea nr. 330/2009 a stabilit un alt mod de calcul al indemnizației de încadrare brute lunare, prin stabilirea unor sporuri și majorări de care au beneficiat judecătorii.

Însă, prin includerea acestor sporuri și majorări în indemnizația de încadrare *nu a avut loc o majorare a bazei de calcul a pensiei de serviciu, ci o modificare a structurii acestei baze, fără efect asupra cuantumului indemnizația de încadrare lunare*. Prin urmare, nu a avut loc o „majorare” a „indemnizației” în sensul art. 85 alin. (2) din Legea nr. 303/2004.

Or, este indubitabil că prin schimbarea bazei de calcul a indemnizației brute lunare a unui judecător a operat o creștere a cuantumului acesteia, chiar dacă în fapt cuantumul total al drepturilor primite de magistrații în funcție sau de magistrații beneficiari ai pensiei de serviciu a rămas același. În acest sens, modificarea operată asupra indemnizației nu s-a reflectat pecuniar pentru magistrații în funcție sau de magistrații beneficiari ai pensiei de serviciu, întrucât aceștia beneficiau oricum legal și anterior de sporurile menționate. Totuși în cazul pensiei de urmaș prevăzută de art.84 alin.3 din Legea 303/2004 modificarea indemnizației de încadrare brute lunare a unui judecător și procuror în activitate, în condiții identice de funcție, vechime și grad al instanței sau parchetului a condus matematic la creșterea cuantumului acesteia întrucât aceasta a inclus un adaos de 35% , menit să compenseze scăderea cuantumului sporurilor de suprasolicitare neuropsihică de 50 % și sporul de confidențialitate de 15 %, precum și sporul de vechime. Or, întrucât aceste sporuri nu erau avute în vedere la stabilirea pensiei de urmaș prevăzută de art.84 alin.3 din Legea 303/2004, anterior Legii 330/2009, includerea în indemnizația de încadrare brută lunară valorează juridic „majorare” și trebuie avute în vedere la actualizarea prevăzută de art.85 alin.2 din Legea 303/2004, cu modificări ulterioare.

De altfel în sensul acestei concluzii, pledează principiul nediscriminării, ca principiu fundamental al statului de drept. Înlăturarea din sfera de aplicabilitate a dispozițiilor art.85 alin.2 a situațiilor în care majorarea indemnizației brute de încadrare s-ar produce doar indirect, prin schimbarea structurii acesteia, ar conduce la crearea unor situații evident discriminatorii între urmașii unor judecători decedați la date diferite, pe simplu temei al datei decesului. Or, faptul aleatoriu al decesului nu poate valora juridic o cauză obiectivă și rezonabilă pentru aplicarea unui tratament juridic diferit în materia determinării nivelului pensiei de urmaș, mai ales în condițiile în care legea română, în speță OG 137/2000 cu modificări ulterioare instituie un nivel de protecție mai ridicat decât cel instituit la nivel european, interzicând orice formă de discriminare în temeiul oricărui „*alt criteriu* care are ca scop sau efect restrângerea, înlăturarea recunoașterii, folosinței sau exercitării, în condiții de egalitate, a drepturilor omului și a libertăților fundamentale sau a drepturilor recunoscute de lege, în domeniul politic, economic, social si cultural sau in orice alte domenii ale vieții publice” (art.2).

Având în vedere că prevederile art.85 alin.2 din legea nr. 303/2004 prevăd că “pensiile de serviciu ale judecătorilor și procurorilor, precum și pensiile de urmaș prevăzute la art. 84 se actualizează ori de câte ori se majorează indemnizația brută lunară(...)”, fără a distinge între formele de majorare, prin aplicarea regulii generale *ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus*, trebuie conchis că procedeul de actualizare a pensiei de urmaș stabilită în temeiul art.84 alin.3 din același act normativ intervine și în situația în care se schimbă legal însăși modalitatea de determinare a indemnizației brute lunare cu *efect indirect* de majorare a cuantumului acesteia.

5. Alte aspecte apreciate a fi relevante

Pentru modalitățile de calcul diferite, se înaintează adresa nr. (...) și anexa acesteia, respectiv adeverința pentru actualizarea pensiei de urmaș (...).

PENTRU ACESTE MOTIVE, ÎN NUMELE LEGII DISPUNE

Constată admisibilă sesizarea Înaltei Curți de Casație și Justiție în vederea pronunțării unei hotărâri prealabile cu privire la următoarea chestiune de drept:

În interpretarea și aplicarea dispozițiilor art.85 alin.2 din Legea nr.303/2004, cu modificări ulterioare, actualizarea pensiei de urmaș stabilită în temeiul art.84 alin.3 din Legea 303/2004 se realizează prin raportare la indemnizația brută lunară a unui judecător în activitate, în condiții identice de funcție, vechime și grad, cu luarea în considerare a sporurilor intrate în baza de calcul precum și a sporurilor de vechime sau prin raportare exclusivă la indemnizația brută lunară a unui judecător în condiții identice de funcție, vechime și grad ?

Procedeul de actualizare reglementat de art. 85 al. 2 din Legea 303/2004, cu modificări ulterioare, a pensiei de urmaș stabilită în temeiul art.84 alin.3 din același act normativ, intervine exclusiv în cazul majorărilor directe operate prin dispoziții normative asupra indemnizației brute a unui judecător în condiții identice de funcție, vechime și grad ori vizează și situația în care se schimbă legal însăși modalitatea de determinare a indemnizației brute lunare cu efect indirect de majorare a cuantumului acesteia ?

Dispune înaintarea prezentei încheieri Înaltei Curți de Casație și Justiție, la care se vor anexa: decizia civilă nr.(...) a (...) pronunțată în dosarul nr. (...) al (...), sentința civilă nr. (...) pronunțată de (...) în dosarul pendinte; cererea de apel formulată de (...), adresa nr. (...) și anexa acesteia, precum și adeverința pentru actualizarea pensiei de urmaș (...).

Dispune suspendarea judecării conform prevederilor art. 520 alin. 2 Cod procedură civilă.

Fără cale de atac.

Pronunțată în ședință publică azi, (...).

Președinte

Judecător

Grefier

Red./Tehnored./2 ex.