

R O M Â N I A

CURTEA DE APEL (....)
SECȚIA I CIVILĂ

Dosar nr. (...)

ÎNCHEIERE

Ședința publică din (...)

Complet specializat pentru cauze privind
conflicte de muncă și asigurări sociale

PREȘEDINTE (....)

Judecător (...)

Grefier (...)

S-a luat în examinare apelul civil formulat de reclamantii (...) și (...) împotriva sentinței civile (...) pronunțate de Tribunalul (...) în dosarul nr. (...), în contradictoriu cu intimatele pârâte (...) și (...), având ca obiect calcul drepturi salariale.

La apelul nominal făcut în ședință publică, se prezintă apelanta reclamantă (...), personal, asistată de dl. avocat (...) în baza împuternicirii avocațiale nr. (...) – Baroul (...) (fila 43), apelantul reclamant (...) prin dl. avocat (...), conform aceleași împuterniciri avocațiale și intimata (...) prin d-na cons. jur. (...), conform delegației nr. (...), depusă la dosar, lipsind intimata pârâtă (...).

Procedura este legal îndeplinită, în conformitate cu disp. art. 157 și urm. Cod proc.civ.

Grefierul prezintă referatul cauzei arătând că apelul este declarat în termen, motivat și scutit de plata taxei de timbru.

După referatul grefierului de ședință, apelanta reclamantă (...) se legitimează în fața instanței cu cartea de identitate, ale cărei date au fost trecute în caietul de ședință.

Instanța pune în discuție sesizarea Înaltei Curți de Casație și Justiție în temeiul art. 2 alin. 1 din OUG nr. 62/2024, cu privire la capătul de cerere ce vizează acordarea sporului pentru ore suplimentare, respectiv pentru a stabili dacă în situația reclamantei se impune acordarea sporului pentru ore suplimentare pentru desfășurarea activității în zilele de sâmbătă și duminică, și acordă cuvântul asupra acestei chestiuni.

Având cuvântul, reprezentantul convențional al apelanților reclamantși susține că este, într-adevăr, o chestiune care nu a fost dezlegată de către Înalta Curte de Casație și Justiție, însă, cu privire la ansamblul cererii de chemare în judecată, această OUG nr. 62/2024 denaturează foarte mult mecanismul de unificare a practicii judiciare. Art. 2 al acestui articol spune că poate fi sesizată Înalta Curte de Casație și Justiție atunci când există o chestiune de drept care nu a mai fost soluționată, or, în speță, cu privire la cele mai multe capete de cerere nu există o veritabilă chestiune de drept care să impună sesizarea instanței supreme. Așadar, în principiu se opune sesizării Înaltei Curți de Casație și Justiție. Într-adevăr, cu privire la acel capăt de cerere Înalta Curte nu s-a pronunțat printr-o hotărâre prealabilă, însă instanța poate aprecia dacă există o chestiune de drept, adică o problemă litigioasă asupra căreia nu este încă lămurită, or, cele mai multe probleme litigioase au fost lămurite de către instanță prin hotărârile pronunțate în spețe similare. Nefiind o dispoziție imperativă a legii, instanța poate aprecia dacă este o veritabilă chestiune de drept ce ar trebui dezlegată de către instanța supremă.

Reprezentantul intimatei pârâte (...), având cuvântul, lasă la aprecierea instanței cu privire la sesizarea Înaltei Curți de Casație și Justiție pentru a da o dezlegare problemei de drept puse în discuție de către instanță.

Curtea rămâne în pronunțare asupra acestui aspect.

CURTEA

În urma deliberării, în conformitate cu prevederile art. 2 alin. 1 din OUG nr. 62/2024 și art. 519 Cod proc.civ., constată admisibilitatea sesizării Înaltei Curții de Casație și Justiție, având în vedere următoarele motive:

1. Expunerea succintă a procesului

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului (...) la data de (...) sub nr. (...), reclamantii (...) și (...), în contradictoriu cu pârâtele (...) și (...), au solicitat instanței ca, prin hotărârea ce se va pronunța, să dispună:

1. obligarea pârâtei (...) la recalcularea indemnizației de concediu de odihnă pentru reclamanta (...), retroactiv de la data angajării la zi și în continuare, cu respectarea legislației în vigoare (inclusiv în baza de calcul a indemnizației de hrană și a sporului de 15% pentru condiții periculoase și vătămătoare sau a sporului între 50 și 75% pentru condiții deosebit de periculoase, dacă vor fi acordate prin hotărârea dată în prezenta cauză), plata diferențelor salariale rezultate și actualizarea acestor sume cu indicii de inflație și, respectiv, cu dobânda legală, de la data la care se datorau și până la data plății efective pentru sumele datorate retroactiv;

2. obligarea pârâtei (...) la efectuarea demersurilor necesare pentru expertizarea locului de muncă al reclamantei (...) și a pârâtei (...) la eliberarea buletinului de expertizare a locului de muncă al reclamantei, în termen de maxim 90 zile de la data emiterii hotărârii în prezenta cauză, ținând cont și de natura psihică a handicapului persoanei aflate în îngrijire, în conformitate cu prevederile HG 153/2018, art. 5 alin. (11), art.16 alin.(1) și (2), așa cum a fost modificată prin HG 589/2018, sub sancțiunea aplicării de daune cominatorii al cărui quantum au solicitat ca instanța să îl stabilească;

3. obligarea pârâtei (...) să acorde reclamantei (...) sporul de 15% din salariul de bază brut, pentru condiții periculoase și vătămătoare de muncă, prevăzut de Anexa nr. 9, punctul IV, litera A, punctul 2 din Regulamentul - cadru privind stabilirea locurilor de muncă, a categoriilor de personal, a mărimii concrete a sporului pentru condiții de muncă prevăzut în Anexa nr. II la Legea - cadru nr. 153/2017 privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice, precum și a condițiilor de acordare a acestuia pentru familia ocupațională de funcții bugetare „Sănătate și asistență socială”, aprobat prin HG 153/2018 așa cum a fost modificat prin HG 589/2018, raportat la nivelul salariului avut la momentul punerii în plată, conform legislației în vigoare la acel moment, corespunzător timpului lucrat la locul de muncă respectiv, de la data angajării la zi și în continuare, până la modificarea condițiilor legale de acordare, iar, în subsidiar, obligarea pârâtei la plata unei despăgubiri echivalente cu sporul calculat pentru fiecare zi, de la data angajării și până la data acordării sporului, sumele restante și neachitate la zi urmând a fi actualizate cu rata inflației, la care să se adauge dobânda legală penalizatoare, conform OG 13/2011;

4. obligarea pârâtei (...) la calculul și acordarea sporului cuprins între 50% și 75% din salariul de bază acordat personalului din unitățile de asistență socială/centre cu sau fără personalitate juridică/servicii sociale, cu/fără cazare, care acordă servicii persoanelor (adulți sau copii) cu handicap psihic sau mintal, conform prevederilor HG 153/2018, anexa 9, punctul I, litera A, art. 1 - pentru condiții deosebit de periculoase așa cum a fost modificat prin HG 589/2018, pentru reclamanta (...), având în vedere certificatul de încadrare în grad de handicap al persoanei aflate în îngrijirea reclamantei, de la data angajării la zi și în continuare, în raport de concluziile buletinului de expertizare a locului de muncă al reclamantei (pentru care a formulat capătul 2 de cerere), sume actualizate cu rata inflației și cu plata dobânzii legale penalizatoare, pentru sumele restante datorate și neachitate;

5. obligarea pârâtei (...) la asigurarea serviciilor de îngrijire personală prin asistent personal pentru reclamantul (...), pentru zilele de repaus săptămânal, de sărbători legale și în

celelalte zile în care, în conformitate cu reglementările în vigoare nu se lucrează, prin obligarea pârâtei, alternativ, la:

I. Varianta I:

I.1. modificarea contractului individual de muncă al reclamantei (...) în ceea ce privește:

- durata muncii, prevăzând 16 ore suplimentare/săptămână:

a. pentru orele suplimentare lucrate, în situația în care pârâta (...) nu poate asigura compensarea cu ore libere plătite în condițiile art. 21 alin. (1) din Legea -cadru 153/2017:

a.1. plata orelor suplimentare;

a.2. spor de minim 75% din salariul de bază pentru muncă suplimentară prestată peste durata normală a timpului de lucru;

a.3. spor de până la 100% din salariul de bază pentru munca suplimentară prestată în zilele de repaus săptămânal, de sărbători legale și în celelalte zile în care, în conformitate cu reglementările în vigoare, nu se lucrează;

I.2. acordarea de despăgubiri materiale echivalente cu sumele cuvenite pentru orele suplimentare prestate de la data angajării la zi și până la asigurarea posibilității de a beneficia de ore libere plătite în conformitate cu prevederile art. 21 alin. (1) din Legea -cadru 153/2017, precum și de daune morale în cuantum de 10.000 lei pentru neasigurarea compensării muncii suplimentare efectuate cu ore libere plătite, de la data angajării până la zi;

II. Varianta II:

I. pentru reclamantul (...), acordarea și plata indemnizației prevăzute de art. 42 alin. (4) din Legea nr. 448/2006, în cuantumul prevăzut de art. 43 alin. (1) din aceeași lege, pentru cele 16 ore/săptămână în care pârâta nu poate asigura un alt asistent personal în afară de reclamanta (...), de la data angajării asistentului personal la zi și în continuare, sume actualizate cu rata inflației și la care urmează a se aplica și dobânda legală penalizatoare, până la data plății efective a sumelor;

6. obligarea pârâtei (...) la plata de daune morale în cuantum de 20.000 euro pentru reclamantul (...), pentru neasigurarea serviciilor unui asistent personal în zilele de repaus săptămânal și în zilele de sărbătoare legală, conform prevederilor art. 52 alin. (3) din Legea nr. 292/2011, care stabilesc dreptul persoanei dependente care necesită asistență și/sau supraveghere permanentă la servicii sociale de îngrijire zilnică acordată la domiciliu și în cuantum de 20.000 euro pentru reclamanta (...), pentru nerespectarea dreptului la odihnă al acesteia (garantat de art. 112 din Legea nr. 53/2003 - Codul muncii) și a dreptului la viață privată (garantat de art. 26 din Constituția României);

7. obligarea pârâtei (...) la recalcularea indemnizației de însoțitor pentru perioada de lipsă temporară a asistentului personal în perioada concediului de odihnă al asistentului personal, pentru reclamantul (...), plata diferențelor astfel rezultate și actualizarea acestor sume cu indicii de inflație și respectiv cu dobânda legală de la data la care se datorau și până la data plății efective a sumelor, ținând cont de faptul că reclamanta (...), în calitate de asistent personal, conform contractului individual de muncă are dreptul la 25 zile lucrătoare concediu de odihnă, corespunzător gradației 5 la care se încadrează în funcție de vechimea totală în muncă, de la data angajării la zi și în continuare, cu respectarea legislației în vigoare;

8. obligarea pârâtei la încheierea unui act adițional la contractul individual de muncă, care să cuprindă drepturile salariale neînscrise în contractul individual de muncă al reclamantei (...) (vouchere de vacanță, sporul pentru condiții periculoase și vătămătoare sau sporul pentru condiții deosebit de periculoase, dacă vor fi acordate prin hotărârea pronunțată în prezenta cauză), și înscrierea în Revisal a contractului de muncă, cu toate drepturile mai sus menționate.

Prin sentința civilă nr. (.../...), Tribunalul (...) a respins cererea formulată de reclamantii (...) și (...) în contradictoriu cu pârâtele (...) și (...), ca nefondată.

Pentru a pronunța această hotărâre, prima instanță a avut în vedere următoarele:

Prin Dispoziția nr. (...) emisă de Directorul General al (...) –(fila 57 dosar) s-a dispus angajarea reclamantei (...) în funcția de asistent personal al bolnavului încadrat în gradul de

handicap grav (...), începând cu data de 01.11.2021, pe bază de contract individual de muncă pe perioadă nedeterminată.

Conform contractului individual de muncă nr. (.../...), reclamanta (...) a fost angajată pe postul de asistent personal, gradația 5, pentru bolnavul încadrat în gradul de handicap grav (...), pe durata nedeterminată, activitatea desfășurându-se la domiciliul bolnavului.

Cu privire la capătul de cerere prin care se solicită obligarea (...) să acorde reclamantei (...) spor de 15% din salariul de bază brut, pentru condiții periculoase și vătămătoare de muncă prevăzut la punctul 2, litera A, punctul IV, Anexa 9 din Regulamentul- cadru privind stabilirea locurilor de muncă, a categoriilor de personal, a mărimii concrete a sporului pentru condiții de muncă prevăzut în anexa nr. II la Legea-cadru nr. 153/2017 privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice, precum și a condițiilor de acordare a acestuia, pentru familia ocupațională de funcții bugetare "Sănătate și asistență socială", aprobat prin HG 153/2018, cu modificările și completările ulterioare, s-a reținut că acest spor a fost prevăzut pentru personalul care își desfășoară activitatea în servicii de îngrijire la domiciliu pentru persoanele cu dizabilități și pentru persoane vârstnice, servicii evidențiate distinct de asistentul personal în nomenclatorul de servicii sociale și asigurate de îngrijitori la domiciliu, și nu de asistenți personali. Îngrijitorii la domiciliu și asistenții personali reprezintă categorii distincte de angajați, aspect prevăzut și în anexa 2 a Legii 153/2017 privind salarizarea din fonduri publice, unde la punctul 3.2 numărul curent 45, sunt prevăzute încadrările de „părinte social, îngrijitor la domiciliu, asistent personal, asistent personal profesionist”.

Din textul de lege, rezultă că legiuitorul a avut în vedere doar asistentul personal profesionist la acordarea acestui spor. Sporul prevăzut la litera F, Anexa 9 Regulamentul-cadru privind stabilirea locurilor de muncă, a categoriilor de personal, a mărimii concrete a sporului pentru condiții de muncă prevăzut în anexa nr. II la Legea-cadru nr. 153/2017 privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice, precum și a condițiilor de acordare a acestuia, pentru familia ocupațională de funcții bugetare "Sănătate și asistență socială", aprobat prin HG 153/2018, cu modificările și completările ulterioare, a fost transpus în Legea nr. 448/2006 privind protecția promovarea drepturilor persoanelor cu handicap, cu modificările și completările ulterioare, reglementând acest spor pentru asistentul personal profesionist la art. 47, Secțiunea a-3-a, Asistentul personal profesionist.

În cauză, reclamanta este angajată în cadrul (...) din subordinea Consiliului local al municipiului (...), în funcția de asistent personal și nu în funcția de asistent personal profesionist, iar asistentul personal al persoanei cu handicap grav, astfel cum este definit la art. 5 pct. 6 din Legea nr. 448/2006, republicată, cu modificările și completările ulterioare este „persoana care supraveghează, acordă asistență și îngrijire copilului sau adultului cu handicap grav, pe baza planului de abilitare-reabilitare pentru copilul cu handicap, respectiv a planului individual de servicii al persoanei adulte cu handicap”. Spre deosebire de asistentul personal profesionist, are următoarele drepturi prevăzute la art. 37 alin. (1) din Legea nr. 448/2006: „Pe perioada îngrijirii și protecției persoanei cu handicap grav, pe baza contractului individual de muncă, asistentul personal are următoarele drepturi: a) salariu stabilit potrivit prevederilor Legii-cadru nr. 153/2017 privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice; b) program de lucru care să nu depășească în medie 8 ore pe zi și 40 de ore pe săptămână; c) concediu anual de odihnă, potrivit dispozițiilor legale aplicabile personalului încadrat în instituții publice; d) transport urban gratuit, în condițiile prevăzute la art. 23; e) transport interurban, în condițiile prevăzute la art. 24”.

Mai mult, din adresa nr. 58818/07.12.2018 emisă de Ministerul Muncii și Justiției Sociale, a rezultat că acest spor de 15% se acordă numai asistentului personal profesionist.

Ca urmare, asistentul personal al bolnavului cu handicap grav nu face parte din categoria de personal prevăzută de lege ca fiind îndreptățită să beneficieze de sporul de 15% pentru activitățile desfășurate în condiții periculoase sau vătămătoare, considerente pentru care a fost respins acest capăt de cerere ca fiind nefondat. Pe cale de consecință, a fost respins și capătul de cerere prin care se solicită obligarea părții la efectuarea demersurilor pentru expertizarea

locului de muncă al reclamantei (...) în conformitate cu HG nr. 153/2018, din moment ce reclamanta nu face parte din categoria de personal prevăzută de lege ca fiind îndreptățită să beneficieze de sporul de 15% pentru activitățile desfășurate în condiții periculoase sau vătămătoare.

Referitor la capătul de cerere privind obligarea pârâtei (...) la calculul și acordarea sporului cuprins între 50% și 75% prevăzut la punctul I, litera A, subpunctul 1, Anexa 9 din Regulamentul-cadru privind stabilirea locurilor de muncă, a categoriilor de personal, a mărimii concrete a sporului pentru condiții de muncă prevăzut de anexa II la Legea-cadru nr. 153/2017 privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice, precum și a condițiilor de acordare a acestuia, pentru familia ocupațională de funcții bugetare "Sănătate și asistență socială", aprobat prin HG 153/2018, cu modificările și completările ulterioare, s-a reținut că acesta se acordă potrivit art. 14 alin. 1 lit a) de la capitolul II din Anexa nr. II la Legea cadru nr. 153/2017, care prevede că: „(1) În unitățile de asistență socială/centre cu sau fără cazare, în raport cu condițiile în care se desfășoară activitatea, pot fi acordate, cu respectarea prevederilor legale, următoarele categorii de sporuri: a) pentru condiții deosebit de periculoase, personalul care își desfășoară activitatea în centrele de recuperare și reabilitare neuro-psihiatrica/alte centre rezidențiale pentru persoane cu afecțiuni neuro-psihiatrice, în module de reabilitare comportamentală, precum și personalul din unitățile de asistență socială în care sunt îngrijiți bolnavii cu TBC, SIDA sau cu nevoi de recuperare neuro-motorie, neuro-psihomotorie, neuromusculară și neurologic, un spor de până la 75% din salariul de bază, corespunzător timpului lucrat la locurile de muncă respective”.

Din cuprinsul Regulamentului de organizare și funcționare a (...), s-a reținut că aceasta nu furnizează servicii sociale în unități de asistență socială sau centre cu sau fără cazare persoanelor cu handicap psihic sau mintal și nu are în subordine nici unul dintre serviciile/centrelor precizate la art. 14 alin. 1 lit. a) de la capitolul II din Anexa nr. II la Legea cadru nr. 153/2017.

Ca urmare, nu poate fi acordat sporul de 50% până la 75% din salariul de bază solicitat de reclamantă. Împrejurarea că dizabilitatea celui asistat este una de natură psihică, nu poate conduce în mod implicit la concluzia că reclamanta ar fi angajat al unui asemenea serviciu social/centru, în condițiile în care asistenții personali acoperă nevoile unor persoane cu o largă gamă de dizabilități, de la fizice/ locomotorii la psihice, iar legea nu distinge între asistentul personal al persoanei cu handicap locomotor și cel al persoanei cu handicap psihic.

Pe cale de consecință, s-a respins ca nefondată și solicitarea reclamantei de obligare a pârâtei (...) la efectuarea demersurilor pentru expertizarea locului de muncă al reclamantei și de obligare a pârâtei (...) la eliberarea buletinului de expertizare a locului de muncă al reclamantei în termen de maxim 90 de zile de la data emiterii hotărârii în prezenta cauză.

Cu privire la capătul de cerere referitor la obligarea (...) la asigurarea serviciilor de îngrijire personală prin asistent personal pentru reclamanta (...), pentru zilele de repaus săptămânal, de sărbători legale și în celelalte zile în care, în conformitate cu reglementările în vigoare nu se lucrează, prin obligarea pârâtei la una dintre cele două variante expuse de către reclamantă, se rețin următoarele considerente:

Cu privire la Varianta I, respectiv modificarea contractului de muncă al reclamantei (...) prevăzând un număr de 16 ore suplimentare, spor de 75% pentru orele suplimentare lucrate, precum și spor de 100% pentru zilele de repaus săptămânal, sărbători legale, se constată că contractul de muncă al asistentului personal este reglementat de art. 37 al Legii 448/2006, privind protecția și promovarea drepturilor persoanelor cu handicap, potrivit căruia asistentul personal beneficiază de „b) program de lucru care să nu depășească în medie 8 ore pe zi și 40 de ore pe săptămână”.

Astfel, la art. 114 din Codul muncii se prevede o durată maximă a timpului de lucru de 48 de ore, iar la art. 113, obligativitatea acordării a două zile consecutive de repaus săptămânal. Referitor la orele suplimentare deja prestate, Codul Muncii prevede la art. 121 că, la solicitarea angajatorului, salariații pot efectua munca suplimentară, cu respectarea prevederilor art. 114

sau 115, după caz. Mai mult, efectuarea muncii suplimentare peste limita stabilită de către art. 114 sau 115, după caz, este interzisă.

Din înscrisurile depuse de pârâtă, căreia i-a revenit sarcina probei, în temeiul disp. art 292 Codul muncii, se reține că (...), în calitate de angajator, nu a solicitat niciodată reclamantei (...) efectuarea de ore suplimentare.

Cu privire la Varianta II, respectiv plata unei indemnizații suplimentare pentru acele 16 ore pe care reclamanta le califică drept ore suplimentare, se constată că (...) nu a solicitat și nu avea dreptul să solicite reclamantei (...) efectuarea de ore suplimentare, astfel că eventuala calificare a orelor în care aceasta a îngrijit bolnavul în perioada în care nu se afla în exercitarea atribuțiilor de serviciu (weekend și sărbători legale) nu poate fi primită.

De asemenea, (...) nu poate acorda indemnizație suplimentară pentru perioada în care asistentul personal nu se află în exercitarea atribuțiilor de serviciu, reclamanta având posibilitatea să angajeze o altă persoană în funcția de asistent personal, degrevându-se astfel de responsabilitățile locului de muncă, sau de a solicita instituționalizarea bolnavului într-un centru destinat persoanelor cu dizabilități aflat în subordinea (...), ori de a solicita de la aceeași instituție alte servicii ce se adresează persoanelor cu dizabilități, deoarece, potrivit legislației în materie, (...) nu dispune de servicii sociale suplimentare adresate persoanelor cu dizabilități, nu poate angaja potrivit legii asistenți personali profesioniști și, de asemenea, nu poate angaja mai mult de un asistent personal neprofesionist pentru fiecare bolnav, întrucât art. 35 din Legea nr. 448/2006 oferă bolnavului dreptul la un singur asistent personal.

Pentru considerentele arătate, instanța a respins ca nefondat și acest capăt de cerere.

Cu privire la capătul de cerere având ca obiect recalcularea salariului de bază brut al reclamantei asistent personal, instanța de fond a reținut că salariul de bază al asistentului personal prevăzut pentru anul 2022, se regăsește în Anexa II „Sănătate și asistență socială” din Legea-cadru nr. 153/2017 privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice, cu modificările și completările ulterioare, la punctul 3.2 „Salarii de bază pentru personalul de specialitate din instituțiile și unitățile de asistență socială/centre cu sau fără personalitate juridică”, nr. crt. 45 „părinte social, îngrijitor la domiciliu, asistent personal, asistent personal profesionist”.

Prin disp. art. 3 alin. 4 din lege s-a stipulat că ordonatorii de credite au obligația să stabilească salariile de bază/soldele de funcție/salariile de funcție/soldele de grad/salariile gradului profesional deținut, gradațiile, soldele de comandă/salariile de comandă, indemnizațiile de încadrare/indemnizațiile lunare, sporurile, alte drepturi salariale în bani și în natură prevăzute de lege, să asigure promovarea personalului în funcții, grade și trepte profesionale și avansarea în gradații, în condițiile legii, astfel încât să se încadreze în sumele aprobate cu această destinație în bugetul propriu, iar la art. 10 sunt reglementate salariile de bază și gradațiile.

Astfel cum a rezultat și din cuprinsul adresei Ministerului Muncii și Justiției Sociale nr. 2234RG/279DPS/08.02.2023 înregistrată la Direcția generală de asistență socială (...) sub nr. 14685/10.02.2023, salariile de bază se calculează pentru fiecare gradație în parte cu respectarea art. 38 alin. (6) din Legea-cadru nr. 153/2017 privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice, cu modificările și completările ulterioare, care prevede că: „În situația în care, începând cu 1 ianuarie 2018, salariile de bază, soldele de funcție/salariile de funcție, indemnizațiile de încadrare sunt mai mari decât cele stabilite potrivit prezentei legi pentru anul 2022 sau devin ulterior mai mari ca urmare a majorărilor salariale reglementate, se acordă cele stabilite pentru anul 2022 .

În sensul arătat, s-a reținut că salariul de bază, pe gradații, prevăzut de Legea-cadru nr. 153/2017 privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice, cu modificările și completările ulterioare, pentru anul 2022, este: Gradația 0 - 2.535 lei; Gradația 1 - 2.725 lei; Gradația 2 - 2.861 lei; Gradația 3 - 3.004 lei; Gradația 4 - 3.079 lei; Gradația 5 - 3.156 lei.

Însă, potrivit înscrisurilor dosarului, începând cu data de 01.05.2016 asistenții personali au fost preluați din cadrul Primăriei municipiului (...), în cadrul Direcției generale de asistență

socială (...), conform H.C.L. nr. 185/31.08.2015 privind înființarea Serviciului public de asistență socială în subordinea Consiliului local al municipiului (...), cu modificările și completările ulterioare, în perioada 01.05.2016 - 01.12.2016 salarizarea asistentului personal făcându-se cu respectarea prevederilor Legii-cadru nr. 284/2010 privind salarizarea unitară a personalului plătit din fonduri publice, cu modificările și completările ulterioare, astfel: Gradația 0 - 1.365 lei; Gradația 1 - 1.365 lei; Gradația 2 - 1.365 lei; Gradația 3 - 1.365 lei; Gradația 4 - 1.365 lei; Gradația 5 - 1.365 lei.

De asemenea, în perioada 01.12.2016 - 01.07.2017 salarizarea asistentului personal s-a efectuat cu aplicarea prevederilor Legii-cadru nr. 284/2010 și ale Anexei nr. 1, punct 3, nr. crt. 50 din Legea nr. 250/2016 (privind aprobarea O.U.G. nr. 20/2016 pentru modificarea și completarea O.U.G. nr. 57/2015 privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice în anul 2016, prorogarea unor termene, precum și unele măsuri fiscal-bugetare și pentru modificarea și completarea unor acte normative), astfel: Gradația 0 - 1.446 lei; începând cu data de 01.02.2017, ca urmare a intrării în vigoare a H.G. nr. 1/2017 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată, salariul de bază la gradația 0 se stabilește de la 1.446 lei la 1.450 lei; Gradația 1 - 1.554 lei; Gradația 2 - 1.632 lei; Gradația 3 - 1.714 lei; Gradația 4 - 1.757 lei; Gradația 5 - 1.801 lei.

Ulterior, prin intrarea în vigoare a Legii-cadru nr. 153/2017 privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice, la 01.07.2017, s-a efectuat reîncadrarea angajaților pe „noile funcții, grade/trepte profesionale, gradație corespunzătoare vechimii în muncă (...), cu stabilirea salariilor de bază, potrivit art. 38”.

Aplicarea Legii-cadru nr. 153/2017 privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice s-a efectuat etapizat, începând cu data de 01.07.2017. Astfel, art. 38 alin. (2) lit. a) din Legea-cadru nr. 153/2017 privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice prevede că: „(2) Începând cu data de 1 iulie 2017: a) se mențin în plată la nivelul acordat pentru luna Iunie 2017, până la 31 decembrie 2017, cuantumul brut al salariilor de bază, soldelor de funcție/salariilor de funcție și indemnizațiilor de încadrare, precum și cuantumul sporurilor, indemnizațiilor, compensațiilor, primelor și al celorlalte elemente ale sistemului de salarizare care fac parte, potrivit legii, din salariul brut lunar, indemnizația brută de încadrare, solda lunară de care beneficiază personalul plătit din fonduri publice, în măsura în care personalul ocupă aceeași funcție și își desfășoară activitatea în aceleași condiții”.

Astfel, cu aplicarea H.G. nr. 1/2017 din 6 ianuarie 2017 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată, în perioada 01.07.2017 - 31.12.2017 salariile de bază s-au stabilit astfel: Gradația 0 - 1.450 lei; Gradația 1 - 1.554 lei; Gradația 2 - 1.632 lei; Gradația 3 - 1.714 lei; Gradația 4 - 1.757 lei; Gradația 5 - 1.801 lei.

Pentru anul 2018, s-au aplicat disp. art. 38 alin. (3) lit. a) din Legea-cadru nr. 153/2017 privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice, care prevede că „începând cu data de 1 ianuarie 2018 se acordă următoarele creșteri salariale: a) cuantumul brut al salariilor de baza, soldelor de funcție/salariilor de funcție, indemnizațiilor de încadrare, precum și cuantumul brut al sporurilor, indemnizațiilor, compensațiilor, primelor, premiilor și al celorlalte elemente ale sistemului de salarizare care fac parte, potrivit legii, din salariul lunar brut, indemnizația brută de încadrare, solda lunară/salariul lunar de care beneficiază personalul plătit din fonduri publice se majorează cu 25% față de nivelul acordat pentru luna decembrie 2017, fără a depăși limita prevăzută la art. 25, în măsura în care personalul respectiv își desfășoară activitatea în aceleași condiții”.

Potrivit art. 7 alin. (2) din O.U.G. nr. 90/2017 privind unele măsuri fiscal-bugetare, modificarea și completarea unor acte normative și prorogarea unor termene, „sume aferente contribuțiilor de asigurări sociale sau, după caz, contribuțiilor individuale la bugetul de stat, datorate de personalul plătit din fonduri publice, astfel cum sunt stabilite în aplicarea Legii nr. 227/2015 privind Codul fiscal, cu modificările și completările ulterioare, sunt avute în vedere la stabilirea majorărilor salariale ce se acordă în anul 2018 personalului plătit din fonduri publice potrivit art. 38 alin. (3) lit. a) din Legea-cadru nr. 153/2017”.

Astfel, în perioada 01.01.2018 - 31.12.2018, salariile de bază s-au stabilit astfel: Gradația 0 - 1.808 lei; ca urmare a intrării în vigoare a H.G. nr. 846/2017 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată, începând cu data de 01.01.2018, salariul de bază la gradația 0 se stabilește de la 1.808 la 1.900 lei; Gradația 1 - 1.943 lei; Gradația 2 - 2.040 lei; Gradația 3 - 2.143 lei; Gradația 4 - 2.196 lei; Gradația 5 - 2.251 lei.

În ceea ce privește anul 2019, art. 38 alin. (4) din Legea-cadru nr. 153/2017, cu modificările și completările ulterioare, modificat prin art. 34 alin. (1) din O.U.G. nr. 114/2018 privind Instituirea unor măsuri în domeniul investițiilor publice și a unor măsuri fiscal-bugetare, modificarea și completarea unor acte normative și prorogarea unor termene, prevede că: „Prin derogare de la prevederile art. 38 alin. (4) din Legea-cadru nr. 153/2017 privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice, cu modificările și completările ulterioare, începând cu 1 ianuarie 2019, salariile de bază, soldele de funcție/salariile de funcție, indemnizațiile de încadrare se majorează cu 1/4 din diferența dintre salariul de bază, solda de funcție/salariul de funcție, indemnizația de încadrare prevăzute de lege pentru anul 2022 și cel/cea din luna decembrie 2018”.

Astfel, în perioada 01.01.2019 - 31.12.2019, salariile de bază s-au stabilit astfel: Gradația 0 - 2.059 lei; ca urmare a intrării în vigoare a H.G. nr. 937/2018 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată, începând cu data de 01.01.2019, salariul de bază la gradația 0 se stabilește de la 2.059 la 2.080 lei; Gradația 1 - 2.139 lei; Gradația 2 - 2.245 lei; Gradația 3 - 2.358 lei; Gradația 4 - 2.417 lei; Gradația 5 - 2.477 lei.

Pentru anul 2020, art. 38 alin. (4) din Legea-cadru nr. 153/2017, cu modificările și completările ulterioare, modificat prin art. 45 din Legea nr. 5/2020 a bugetului de stat pe anul 2020, prevede că: „În aplicarea prevederilor art. 38 alin. (4) din Legea-cadru nr. 153/2017 privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice, cu modificările și completările ulterioare, începând cu luna ianuarie 2020, salariile de bază, soldele de funcție/salariile de funcție, indemnizațiile de încadrare se majorează cu 1/3 din diferența dintre salariul de bază, solda de funcție/salariul de funcție, indemnizația de încadrare prevăzute de lege pentru anul 2022 și cel/cea din luna decembrie 2019”.

Astfel, în perioada 01.01.2020 - 31.12.2020, salariile de bază s-au stabilit astfel: Gradația 0 - 2.232 lei; în anul 2020, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată, stabilit prin H.G. nr. 935/2019 este în cuantum de 2.230 lei; Gradația 1 - 2.334 lei; Gradația 2 - 2.450 lei; Gradația 3 - 2.573 lei; Gradația 4 - 2.638 lei; Gradația 5 - 2.703 lei.

În anul 2021, art. 38 alin. (4) din Legea-cadru nr. 153/2017, cu modificările și completările ulterioare, modificat prin art. I alin. (1) din O.U.G. 226/2020 privind unele măsuri fiscal-bugetare și pentru modificarea și completarea unor acte normative și prorogarea unor termene, prevede că: „Prin derogare de la prevederile art. 38 alin. (4) și (4¹) lit. c) din Legea-cadru nr. 153/2017 privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice, cu modificările și completările ulterioare, în anul 2021, începând cu data de 1 ianuarie, cuantumul brut al salariilor de bază/soldelor de funcție/salariilor de funcție/indemnizațiilor de încadrare lunară de care beneficiază personalul plătit din fonduri publice se menține la același nivel cu cel ce se acordă pentru luna decembrie 2020, în măsura în care personalul ocupă aceeași funcție și își desfășoară activitatea în aceleași condiții. „

Astfel, în perioada 01.01.2021 - 31.12.2021, salariile de bază s-au stabilit astfel: Gradația 0 - 2.232 lei; ca urmare a intrării în vigoare a H.G. nr. 937/2018 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată, începând cu data de 01.01.2021, salariul de bază la gradația 0 se stabilește de la 2.232 la 2.300 lei, salariile de bază pentru restul gradațiilor rămânând neschimbate; Gradația 1 - 2.334 lei; Gradația 2 - 2.450 lei; Gradația 3 - 2.573 lei; Gradația 4 - 2.638 lei; Gradația 5 - 2.703 lei.

În situația reclamantei, pentru perioada 01.01.2020 - 31.12.2021 salariul lunar brut a fost de 2.703 lei (Gradația 5 - 2.703 lei.)

În anul 2022, art. 38 alin. (4) din Legea-cadru nr. 153/2017, cu modificările și completările ulterioare, modificat prin art. I alin. (3) din O.U.G. nr. 130/2021 privind unele

măsurii fiscal-bugetare, prorogarea unor termene, precum și pentru modificarea și completarea unor acte normative, prevede că: „Prin excepție de la prevederile alin. (1), pentru personalul care ocupă funcțiile prevăzute în anexa nr. II „Familia ocupațională de funcții bugetare «Sănătate și asistență socială» la Legea-cadru nr. 153/2017, cu modificările și completările ulterioare, începând cu data de 1 ianuarie 2022 salariile de bază se majorează cu 1/4 din diferența dintre salariul de bază prevăzut de Legea-cadru nr. 153/2017, cu modificările și completările ulterioare, pentru anul 2022 și cel din luna decembrie 2021”.

Astfel, în perioada 01.01.2022 - 18.12.2022, salariile de bază s-au stabilit astfel: Gradația 0 - 2.359 lei; ca urmare a intrării în vigoare a H.G. nr. 1071/2021 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată, începând cu data de 01.01.2022, salariul de bază la gradația 0 se stabilește de la 2.307 la 2.550 lei; Gradația 1 - 2.432 lei; ca urmare a intrării în vigoare a H.G. nr. 1071/2021 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată, începând cu data de 01.01.2022, salariul de bază la gradația 1 se stabilește de la 2.432 lei la 2.550 lei; Gradația 2 - 2.553 lei; Gradația 3 - 2.681 lei; Gradația 4 - 2.748 lei; Gradația 5 - 2.816 lei.

În situația reclamantei, pentru perioada 01.01.2022 - 18.12.2022 aceasta a beneficiat de un salariu de 2.816 lei (Gradația 5 - 2.816 lei).

Art. I din O.U.G. nr. 115/2022 pentru completarea art. I din O.U.G. nr. 130/2021 privind unele măsuri fiscal-bugetare, prorogarea unor termene, precum și pentru modificarea și completarea unor acte normative, prevede: „Prin derogare de la prevederile art. 38 alin. (4) și alin. (4¹) lit. c) din Legea-cadru nr. 153/2017, cu modificările și completările ulterioare, începând cu luna august 2022, cuantumul brut al salariilor de bază, soldelor de funcție/salariilor de funcție și indemnizațiilor de încadrare lunară de care beneficiază personalul plătit din fonduri publice se majorează cu 1/4 din diferența dintre salariul de bază, solda de funcție/salariul de funcție, indemnizația de încadrare prevăzute de Legea-cadru nr. 153/2017, cu modificările și completările ulterioare, pentru anul 2022 și cele din luna decembrie 2021”.

Astfel, în perioada 19.12.2022 - 31.12.2022, salariile de bază s-au stabilit astfel: Gradația 0 - 2.418 lei; ca urmare a intrării în vigoare a H.G. nr. 1071/2021 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată, începând cu data de 19.12.2022, salariul de bază la gradația 0 se stabilește de la 2.384 lei la 2.550 lei; Gradația 1 - 2.530 lei; ca urmare a intrării în vigoare a H.G. nr. 1071/2021 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată, începând cu data de 19.12.2022, salariul de bază la gradația 1 se stabilește de la 2.530 lei la 2.550 lei; Gradația 2 - 2.656 lei; Gradația 3 - 2.789 lei; Gradația 4 - 2.859 lei; Gradația 5 - 2.930 lei.

Pentru reclamantă, în perioada 19.12.2022 - 31.12.2022 salariul brut a fost de 2.930 (Gradația 5 - 2.930 lei).

Aplicarea prevederilor O.U.G. nr. 115/2022 pentru completarea art. I din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 130/2021 privind unele măsuri fiscal-bugetare, prorogarea unor termene, precum și pentru modificarea și completarea unor acte normative, se face cu încadrarea în cheltuielile de personal aprobate prin buget. În anul 2023, prin O.U.G. nr. 168/2022 privind unele măsuri fiscal-bugetare, prorogarea unor termene, precum și pentru modificarea și completarea unor acte normative, se prevede la art. I alin. (1) și alin. (3): „Art. I. - (1) Prin derogare de la prevederile art. 12 alin. (2) din Legea-cadru nr. 153/2017 privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice, cu modificările și completările ulterioare, în anul 2023, începând cu data de 1 ianuarie, cuantumul brut al salariilor de bază/soldelor de funcție/salariilor de funcție/indemnizațiilor de încadrare lunară de care beneficiază personalul plătit din fonduri publice se majorează cu 10% față de nivelul acordat pentru luna decembrie 2022, fără a se depăși valoarea nominală pentru anul 2022 stabilită potrivit anexelor la Legea-cadru nr. 153/2017, cu modificările și completările ulterioare. (3) Pentru personalul prevăzut la alin. (1), cuantumul salariului de bază în conformitate cu prevederile hotărârii Guvernului pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată pentru anul 2023, se stabilește după aplicarea majorării prevăzute la alin.(1)”.

Conform art. 164 alin. (1) și (2) din Codul muncii, republicată, cu modificările și completările ulterioare: „Salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată, corespunzător programului normal de muncă, se stabilește prin hotărâre a Guvernului”, iar „Angajatorul nu poate negocia și stabili salarii de bază prin contractul individual de muncă sub salariul de bază minim brut orar pe țară”.

Ca urmare, față de dispozițiile legale arătate, a rezultat că doar pentru acele gradații pentru care salariul de bază rezultat în urma aplicării prevederilor actelor normative enumerate anterior este mai mic decât cel minim brut pe țară garantat în plată, se acordă salariul minim prevăzut prin hotărâre de Guvern pentru anul respectiv, fără a se aplica prevederile art. 10.

După aplicarea prevederilor O.U.G. nr. 168/2022 privind unele măsuri fiscal-bugetare, prorogarea unor termene, precum și pentru modificarea și completarea unor acte normative, salarizarea asistentului personal în anul 2023 se face astfel: întrucât pentru gradațiile 0, 1 și 2, valorile nominale prevăzute pentru anul 2022 de Legea-cadru nr. 153/2017, cu modificările și completările ulterioare, sunt mai mici decât prevede H.G. nr. 1447/2022 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată, se acordă salariul de bază de 3.000 lei. Pentru gradațiile 3, 4 și 5 se acordă valorile nominale prevăzute de legea salarizării pentru anul 2022.

Astfel, în perioada 01.01.2023 până în prezent, salariile de bază pentru asistenții personali cărora li se aplică prevederile art. I alin. (4¹) din O.U.G. nr. 115/2022 pentru completarea art. I din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 130/2021 privind unele masuri fiscal-bugetare, prorogarea unor termene, precum și pentru modificarea și completarea unor acte normative, s-au stabilit astfel:

Gradația 0 - 2.805 lei; ca urmare a intrării în vigoare a H.G. nr. 1447/2022 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată, începând cu data de 01.01.2023, salariul de bază la gradația 0 se stabilește de la 2.805 lei la 3.000 lei; Gradația 1 - 2.805 lei; ca urmare a intrării în vigoare a H.G. nr. 1447/2022 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată, începând cu data de 01.01.2023, salariul de bază la gradația 1 se stabilește de la 2.805 lei la 3.000 lei; Gradația 2 - 2.922 lei; ca urmare a intrării în vigoare a H.G. nr. 1447/2022 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată, începând cu data de 01.01.2023, salariul de bază la gradația 2 se stabilește de la 2.805 lei la 3.000 lei; Gradația 3 - 3.068 lei; ținând cont de art. I alin. (1) din O.U.G. nr. 168/2022, începând cu data de 01.01.2023, salariul de bază la gradația 3 se stabilește la valoarea nominală prevăzută de Legea nr. 153/2017, cu modificările și completările ulterioare, pentru anul 2022, respectiv la 3.004 lei; Gradația 4 - 3.145 lei; ținând cont de art. I alin. (1) din O.U.G. nr. 168/2022, începând cu data de 01.01.2023, salariul de bază la gradația 4 se stabilește la valoarea nominală prevăzută de Legea nr. 153/2017, cu modificările și completările ulterioare, pentru anul 2022, respectiv la 3.079 lei; Gradația 5 - 3.223 lei; ținând cont de art. I alin. (1) din O.U.G. nr. 168/2022, începând cu data de 01.01.2023, salariul de bază la gradația 5 se stabilește la valoarea nominală prevăzută de Legea nr. 153/2017, cu modificările și completările ulterioare, pentru anul 2022, respectiv la 3.156 lei.

Reclamanta a beneficiat, începând cu 01.01.2023, de un salariu de 3.156 lei (Gradația 5 - 3156 lei).

Pentru considerentele expuse, se constată că salariul reclamantei a fost corect acordat, astfel că a fost respins ca nefondat capătul de cerere privind obligarea pârâtei (...) la recalcularea salariului de bază brut al reclamantei.

Cu privire la daunele morale solicitate de fiecare dintre reclamanti, instanța a reținut că în conformitate cu disp. art 253 din Codul muncii, angajatorul este obligat, în temeiul normelor și principiilor răspunderii civile contractuale, să-l despăgubească pe salariat în situația în care acesta a suferit un prejudiciu material sau moral din culpa angajatorului, în timpul îndeplinirii obligațiilor de serviciu sau în legătură cu serviciul.

Astfel, s-a constatat că reclamantii nu au făcut dovada prejudiciului moral suferit din culpa pârâtei, iar potrivit probatoriului administrat nu a rezultat existența unei fapte ilicite

săvârșite de (...), care să aducă atingere vieții private a bolnavului asistat și dreptului la odihnă al reclamantului.

Mai mult, pârâta (...) nu se poate substitui reclamantei în ceea ce privește obligațiile ce îi revin potrivit Codului Civil.

Nefiind îndeplinite disp. art. 253 din Codul muncii, acordarea de daune morale nu este justificată, astfel că a fost respins ca nefondat și acest capăt de cerere.

Referitor la capătul de cerere privind recalcularea indemnizației de însoțitor pentru perioada de lipsă temporară a asistentului personal, în perioada concediului de odihnă al asistentului personal, s-a reținut că indemnizația solicitată de către reclamanta (...) se acordă în temeiul art. 37 alin. 2) al Legii nr. 448/2006, care prevede că: „(2) Pe perioada absenței temporare a asistentului personal, angajatorul are obligația de a asigura persoanei cu handicap grav un înlocuitor al asistentului personal. (3) În situația în care angajatorul nu poate asigura un înlocuitor al asistentului personal, persoanei cu handicap grav i se acordă indemnizația prevăzută la art. 43 alin. (1) sau găzduirea într-un centru de tip respiro”. De asemenea, indemnizația se acordă în cuantumul stabilit de către art. 43 alin (1) al legii mai sus menționate, respectiv: „(1) Indemnizația lunară prevăzută la art. 42 alin. (4) este în cuantum egal cu salariul net al asistentului personal gradația 0, stabilit potrivit prevederilor legale care reglementează nivelul de salarizare a personalului plătit din fonduri publice”.

Reclamanta nu a pretins că pârâta nu și-a îndeplinit obligațiile contractuale, în ceea ce privește acordarea și plata indemnizației pentru concediul de odihnă, iar indemnizația în discuție nu se poate recalcula în condițiile pretinse de reclamantă, fiind respinsă ca nefondată și această solicitare.

Referitor la capătul de cerere având ca obiect obligarea (...) la încheierea unui act adițional la contractul individual de muncă, care să cuprindă drepturile salariale ale reclamantei neînscrise în contractul de muncă al asistentului personal (vouchere de vacanță, sporul pentru condiții periculoase și vătămătoare sau cel pentru condiții deosebit de periculoase, dacă vor fi acordate prin hotărârea pronunțată în cauză și înscrierea în Revisal, s-a reținut că toate drepturile salariale cu caracter permanent ale reclamantei au fost cuprinse în contractul individual de muncă nr. 71124/25.10.2021, iar acordarea sporurilor pretinse prin acțiune este nejustificată.

În ceea ce privește înscrierea de către (...) în contractul individual de muncă al reclamantei a acordării voucherelor de vacanță și ulterior în Revisal, din probele administrate s-a constatat că aceste drepturi se acordă numai „în limita sumelor prevăzute în buget cu această destinație”, acordarea lor nefiind obligatorie, ci depinzând de ordonatorul principal de credite și de bugetul aprobat pe anul în curs, potrivit art. 1 alin. (3) din Legea nr. 9/2008 privind acordarea voucherelor de vacanță, cu modificările și completările ulterioare.

Pe cale de consecință, observând că nu s-a recunoscut reclamantei posibilitatea de a beneficia de vreunul dintre drepturile solicitate prin prezenta cerere, tribunalul a constatat că este nefondată inclusiv solicitarea de obligare a pârâtei la recalcularea indemnizației de concediu de odihnă, cu luarea în considerare a drepturilor solicitate prin prezenta acțiune.

Aceeași soluție se impune și în privința solicitării de recalculare a indemnizației de concediu de odihnă cu luarea în considerare a indemnizației de hrană.

În ceea ce privește reglementarea legală a indemnizației de concediu, instanța a reținut disp. art. 7 alin. 1 și art. 150 din H.G. nr. 250/1992 privind concediul de odihnă și alte concedii ale salariaților din administrația publică, din regiile autonome cu specific deosebit și din unitățile bugetare, republicată, cu modificările și completările ulterioare,

Totodată, conform art. 23 alin. (3) din O.G. nr. 10/2008 privind nivelul salariilor de bază și al altor drepturi ale personalului bugetar salarizat potrivit Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 24/2000: „(3) La determinarea indemnizației de concediu de odihnă se vor lua în calcul, pe lângă salariul de bază, și sporurile de care beneficiază, potrivit legii”. La alin. 6 al aceluiași articol, s-a prevăzut că celelalte prevederi din Hotărârea Guvernului nr. 250/1992 privind concediul de odihnă și alte concedii ale salariaților din administrația publică, din regiile

autonome cu specific deosebit și din unitățile bugetare, republicată, cu modificările ulterioare, rămân în vigoare.

Din analiza acestor dispoziții legale, rezultă că în reglementarea din Codul muncii - actul normativ cu caracter de normă generală în materia dreptului muncii, indemnizația de concediu de odihnă se determină potrivit unui algoritm de calcul ce are la bază media drepturilor salariale aferente ultimelor 3 luni anterioare celei în care se efectuează concediul de odihnă, incluzând salariul de bază, indemnizațiile și sporurile cu caracter permanent.

În ceea ce privește dispozițiile legale cu caracter special, aplicabile în materia salarizării personalului din administrația publică și din unitățile bugetare, s-a constatat că acestea fac referire doar la sporuri, astfel că se impune a fi interpretate literal și restrictiv, în sensul valorificării exclusiv a drepturilor salariale încasate cu titlu de spor la salariul de bază, fără luarea în considerare a unor indemnizații cu caracter permanent, cum este cea de hrană, pentru că, în caz contrar, legiuitorul le-ar fi prevăzut.

Împotriva acestei sentințe reclamanții (...) și (...) au declarat apel, solicitând admiterea în totalitate a cererii de chemare în judecată și formulând următoarele critici, cu relevanță din perspectiva sesizării Înaltei Curți de Casație și Justiție:

În ceea ce privește obligarea angajatorului asistentului personal al persoanei cu handicap grav, care în același timp este și furnizorul de servicii sociale pentru persoana cu handicap grav, la asigurarea pentru acesta a serviciilor de îngrijire la domiciliu, zilnic, în conformitate cu prevederile art. 52 alin. (3) din Legea 292/2011, în concret și pentru zilele de repaus săptămânal, de sărbători legale și celelalte zile în care, în conformitate cu reglementările în vigoare, nu se lucrează, suplimentar față de serviciile de îngrijire la domiciliu deja asigurate prin angajarea unui singur asistent personal, sub forma indemnizației prevăzute la art. 42 alin. (4) din Legea 448/2006, în cuantumul prevăzut de art. 43 alin. (1) din aceeași lege, se arată că problema supusă analizei este dacă îngrijirea prestată de asistenții personali ai persoanei cu handicap grav în zilele de sâmbătă și duminică, peste programul normal de lucru de 40 ore/săptămână, și în zilele de sărbători legale, astfel cum sunt prevăzute acestea în Codul muncii, creează dreptul la plata de ore suplimentare pentru asistentul personal, în limita admisă de lege, sau creează dreptul persoanei cu handicap grav la plata indemnizației de însoțitor, din care să poată plăti o altă persoană care să îi asigure în aceste zile aceleași servicii ca și asistentul personal.

Legiuitorul primar a prevăzut posibilitatea pentru persoana dependentă de a beneficia de îngrijire zilnică acordată la domiciliu, adică de luni până duminică, în considerarea faptului că handicapul acesteia, dependența acesteia, este permanentă, continuă și nu poate fi lipsită de serviciile de îngrijire la domiciliu în zilele în care asistentul personal nu desfășoară activitate, pentru că nu poate fi plătit conform contractului individual de muncă încheiat cu angajatorul său, autoritate publică locală/ furnizor de servicii sociale.

Nevoile de bază și nevoile instrumentale ale persoanei cu handicap grav sunt zilnice, iar aceste nevoi nu și le poate satisface singură, aspect ce rezultă din certificatul de încadrare în grad de handicap grav, cu asistent personal, prin care statul român recunoaște oficial starea de nevoie de ajutor permanent.

Ajutorul de care are nevoie această persoană este cu totul altul decât ceea ce acoperă Codul civil prin reglementarea obligației de întreținere de la art. 516 și următoarele din Codul Civil, iar susținerea potrivit căreia asistentul personal al persoanei cu handicap grav a semnat un contract de muncă special (evident, nu există în legislația națională și europeană această noțiune de contract de muncă special), prin care și-a asumat obligația să îndeplinească toate sarcinile din fișa postului, fișă întocmită tot de angajator, cu încălcarea legii, obligând angajatul la muncă continuă, este contrară oricăror prevederi legale.

De asemenea, susținerea potrivit căreia programul de lucru flexibil al asistentului personal al persoanei cu handicap grav îi permite să își organizeze singur activitatea, astfel că poate munci pe tot parcursul zilei și al întregii săptămâni, fără pauzele de repaus reglementate de lege, evident contravine prevederilor legale.

Or, la o sumară analiză a așa-zisului contract de muncă special reiese, dincolo de

evidență, faptul că angajatorul asistentului personal al persoanei cu handicap grav nu are dreptul să încheie astfel de contracte de muncă derogatorii de la întreaga legislație a muncii.

Este adevărat și faptul că întreținerea se datorează și între rudele în linie dreaptă, conform prevederilor art. 516 alin. (1), iar întreținerea este datorată potrivit cu nevoia celui care o cere, dar și cu mijloacele celui care urmează a o plăti (art. 529 alin. 1 Cod civil), însă conținutul obligației legale de întreținere executată în natură (pe care o invocă invariabil angajatorul asistentului personal/ furnizorul de servicii sociale) este cel reglementat de art. 530 alin. (1) Cod civil:

Executarea în natură a obligației de întreținere constă în punerea la dispoziția persoanei întreținute a celor necesare traiului și suportarea cheltuielilor de educație, învățatură și pregătire profesională. Pe de o parte, din perspectiva asigurării celor necesare traiului, persoana obligată la întreținere trebuie să pună la dispoziția persoanei întreținute alimente și îmbrăcăminte, conform nevoilor rezonabile ale acesteia și, eventual, în cuantumul impus de instanță. Pe de altă parte, din perspectiva cheltuielilor de terapie, executarea în natură implică un element bănesc. Astfel, formularea legală este „asigurarea ... cheltuielilor”, ceea ce conduce spre acoperirea cheltuielilor de terapie.

Necesitățile persoanei cu handicap grav sunt altele: asigurarea rezolvării nevoilor sale de bază și instrumentale zilnice (acțiuni de a face, nu de a pune la dispoziție) și sunt date de starea de handicap permanent în care se află, respectiv: nevoi de bază (ajutor pentru igiena corporală, îmbrăcare/dezbrăcare, igiena eliminărilor, hrănire și hidratare, transfer și mobilizare, deplasare în interior, comunicare) și nevoi instrumentale (ajutor pentru prepararea hranei sau livrarea acesteia, efectuarea de cumpărături, activități de menaj, însoțire la plimbări, activități de administrare și gestionare).

Au susținut apelanții că este evidentă diferența fundamentală între conținutul obligației legale de întreținere (punerea la dispoziția celui aflat în nevoie a celor necesare traiului) și conținutul nevoilor de bază și instrumentale ale unei persoane cu handicap grav (realizarea pentru acesta a unor activități pe care nu le poate realiza singur) și, de asemenea, este evidentă care ar fi consecința lăsării fără ajutorul necesar a unei astfel de persoane de vineri până luni, în zilele de sărbătoare legală și alte zile libere sau între orele 16 și 08 - punerea vieții acestei persoane în pericol, supunerea la tratamente inumane și degradante.

Dacă în situația persoanelor cu handicap grav care au familie sau care beneficiază de asistent personal care este un membru de familie ce locuiește împreună cu aceștia, îngrijirile în zilele de sâmbătă, duminică și sărbători legale (când asistentul personal este liber și deci nu ar trebui să presteze activitate) sunt asigurate într-un fel sau altul de către familie sau de către singurul asistent personal angajat de către autorități, prin ceea ce ușor ar putea fi catalogat ca muncă forțată, în situația persoanelor dependente care nu au familie sau un asistent personal membru de familie, ei sunt lăsați pur și simplu la mila celor din jur.

Termenul maximum, așa cum este situat în cuprinsul textului legal, face referire strict la cuantumul zilnic al orelor de îngrijire acordată la domiciliu, care poate fi de până la 8 ore/zi, consecutive sau repartizate la intervale regulate pe parcursul zilei (unde noțiunea de zi se referă la între intervalul de 24 ore al unei zile, nu numai la intervalul de zi cuprins între orele 06-22, conform Legii 53/2003 - Codul muncii), iar acest aspect duce la cea de a doua fațetă a problemei - munca suplimentară și munca în ture a asistentului personal al persoanei cu handicap grav, care în fapt desfășoară activitatea pe tot parcursul celor 24 de ore ale unei zile, întrucât o persoană dependentă total de asistentul său personal nu își poate programa nevoile vitale doar în intervalul 08-16, interval prevăzut de regulă în contractul de muncă.

Textul art. 35 alin. (1) din Legea 448/2006 nu poate fi interpretat decât în corelație cu textul art. 52 alin. 3 din Legea nr. 292/2011, iar expresia „are dreptul la un asistent personal”, interpretată așa cum o fac furnizorii de servicii sociale încalcă prevederile art. 50 din Constituția României, care garantează protecția specială a persoanelor cu handicap și realizarea de către stat, inclusiv prin autoritățile publice locale, a unei politici naționale de egalitate a șanselor, în vederea participării efective a persoanelor cu handicap în viața comunității.

Asistentul personal al persoanei cu handicap grav, în calitate de salariat, are, într-adevăr, dreptul la un program de muncă de 8 ore/zi, maxim 40 ore/săptămână, timpul zilnic și total al muncii fiind scriptic cel legal și prevăzut într-un scop nobil - asigurarea dreptului salariatului la odihnă, însă timpul real al muncii acestuia este mult mai mare.

Nevoia persoanei dependente de a fi îngrijită, la domiciliu, este în realitate una permanentă, iar Legea 292/2011 acoperă aceste servicii sociale prin îngrijitor formal (plătit) doar pentru 8 ore/zi, zilnic (prin interpretare a legii rezultând că dreptul la îngrijire personală la domiciliu include și zilele de sâmbătă și duminică, precum și zilele de sărbători legale, atunci când asistentul personal este liber, conform legii).

HG 268/2007 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a prevederilor Legii nr. 448/2006 privind protecția și promovarea drepturilor persoanelor cu handicap, la art. 20 arată că serviciile sociale destinate persoanelor cu handicap pot fi acordate la domiciliu, sub forma îngrijirilor specializate la domiciliu, echipa mobilă și asistentul personal.

Punând în contrapondere drepturile persoanei dependente prevăzute de Legea 292/2011 (îngrijire personală la domiciliu 8 ore/zi, zilnic, pe parcursul celor 365 zile ale unui an calendaristic) cu drepturile asistentului personal al persoanei cu handicap grav, conform art. 37 alin. (1) din Legea 448/2006, pe perioada îngrijirii și protecției persoanei cu handicap grav, pe baza contractului individual de muncă, asistentul personal are următoarele drepturi:

- program de lucru care să nu depășească în medie 8 ore pe zi și 40 de ore pe săptămână;
- concediu anual de odihnă, potrivit dispozițiilor legale aplicabile personalului încadrat în instituții publice,

rezultă fără drept de tăgadă că rămân neacoperite serviciile de îngrijire personală la domiciliu pentru perioadele ce depășesc cele 40 ore/săptămână limitate de art. 37 alin. (1) din Legea 448/2006, respectiv 8 ore/zi în zilele de sâmbătă, duminică și sărbători legale și alte zile libere conform legii, zile cu privire la care interpretarea lor este că ar fi trebuit acoperite de către autoritatea publică locală într-una din modalitățile prevăzute de lege și posibile.

În situația generală, în care furnizorul de servicii sociale nu a angajat un al doilea asistent personal pentru a acoperi integral dreptul la servicii sociale ale persoanei dependente (așa cum este situația în zilele de sâmbătă și duminică, în zilele libere legale, precum și în zilele în care, în conformitate cu reglementările în vigoare nu se lucrează), persoana care a asigurat aceste servicii în mod fortuit, neputând lăsa persoana cu dizabilități fără sprijin în perioada în care statul nu vrea să își îndeplinească obligațiile, trebuia să fie pontată și salarizată pentru această activitate desfășurată, cu plata orelor suplimentare efectuate, a sporului pentru muncă suplimentară și a sporului corespunzător orelor lucrate în zilele de sâmbătă, duminică, zile libere legale și zile în care, în conformitate cu reglementările în vigoare nu se lucrează, fiind o situație de fapt și excepțională, în care a asigurat aceste servicii în mod forțat, ca urmare a neglijenței furnizorului de servicii sociale.

Dacă se acceptă ideea privitoare la caracterul special al contractului de muncă al asistentului personal, se remarcă faptul că instituția contractului individual de muncă încheiat în condițiile art. 36 și 37 din Legea nr. 448/2006 prezintă o serie de particularități în ceea ce privește locul și felul muncii, precum și timpul de muncă și de odihnă.

Din aceste dispoziții legale, rezultă următoarele aspecte:

- contractul individual de muncă al asistentului personal are un caracter special, derogator de la Codul Muncii, fapt ce rezultă din coroborarea dispozițiilor art. 1 alin. 2 din acest cod cu dispozițiile art. 35 alin. 3 din lege, conform cărora doar dispozițiile privind încheierea, modificarea și încetarea contractului individual de muncă din Codul Muncii sunt aplicabile contractului individual de muncă al asistentului personal, nu și cele privind executarea contractului, care vizează tocmai obligațiile asumate prin contractul adițional la contractul individual de muncă, de către asistentul personal, ceea ce însă presupune și obligațiile corelative din partea angajatorului/ furnizorului de servicii sociale;

- obligațiile asistentului personal sunt formal asumate liber de către acesta, prin contractul individual de muncă și actul adițional la acesta, însă din analiza clauzelor impuse

prin formularul tipizat și atitudinea angajatorului, reflectată chiar și prin întâmpinarea depusă la fond în prezenta cauză, rezultă că în realitate este un contract tip contract de adeziune; în nici un mod angajatorul nu a făcut dovada negocierii clauzelor contractuale cu asistentul personal, situație în care nimeni nu poate susține că un astfel de contract reflectă voința părților.

Planul individual de recuperare a persoanei cu handicap, asumat de asistentul personal poate reclama o activitate, ce nu poate fi predeterminată, respectiv măsurată, astfel că referința în cadrul contractului individual de muncă la timpul de lucru legal de 8 ore/zi, 40 ore/săptămână nu este pertinentă, având în vedere că acesta poate suferi derogări, așa cum prevede Directiva nr. 2003/88. Planul individual de recuperare a persoanei cu handicap grav, în situația supusă analizei prezentei instanțe, nu permite asistentului personal să își gestioneze timpul cu mai puține constrângeri și să-și urmărească propriile interese, dimpotrivă, constituie o obligare a asistentului personal la muncă forțată, neplătită, și în lipsa asigurării unei măsuri substitutive pentru persoana cu handicap grav.

Asistentul personal al adultului cu handicap grav, care este și fiu al acestuia, cum este situația în cauză, în zilele de sâmbătă și duminică nu îndeplinește obligația legală de întreținere, care, pe lângă faptul că are un conținut diferit nici nu este datorată în atare situație, persoana cu handicap grav are mijloace de a se întreține constând în indemnizația plătită de stat persoanelor cu handicap grav (aspect pur teoretic, cuantumul derizoriu al acesteia nefiind vreodată suficient pentru întreținerea cuiva, însă aceasta este o altă problemă).

Intimata pârâtă (...) și-a exprimat poziția procesuală prin **întâmpinare**, solicitând respingerea apelului ca nefondat, cu consecința menținerii sentinței apelate ca temeinică și legală pentru următoarele considerente.

Referitor la capătul de cerere referitor la obligarea (...) la asigurarea serviciilor de îngrijire personală prin asistent personal pentru apelantul reclamant (...), pentru zilele de repaus săptămânal, de sărbători legale și în celelalte zile în care, în conformitate cu reglementările în vigoare nu se lucrează, prin obligarea pârâtei la una dintre cele două variante expuse de către reclamant, intimata a făcut următoarele precizări:

Cu privire la Varianta I, respectiv modificarea contractului de muncă al apelantei-reclamante (...) prevăzând un număr de 16 ore suplimentare, spor de 75% pentru orele suplimentare lucrate, precum și spor de 100% pentru zilele de repaus săptămânal, sărbători legale etc.:

Contractul de muncă al asistentului personal este reglementat de art. 37 al Legii 448/2006, privind protecția și promovarea drepturilor persoanelor cu handicap, potrivit căruia asistentul personal beneficiază de „b) program de lucru care să nu depășească în medie 8 ore pe zi și 40 de ore pe săptămână”. Astfel, includerea unui număr de 16 ore suplimentare pe săptămână ar fi în flagrantă contradicție atât cu dispozițiile legale menționate, cât și cu întreaga legislație a muncii, expunând instituția unor sancțiuni din partea Inspecției Muncii, respectiv ITM Constanța. Codul muncii prevede la art. 114 o durată maximă a timpului de lucru de 48 de ore, iar la art. 113 obligativitatea acordării a două zile consecutive de repaus săptămânal.

Referitor la orele suplimentare deja prestate și daunele morale solicitate, Codul Muncii prevede la art. 121 că, la solicitarea angajatorului salariații pot efectua munca suplimentară, cu respectarea prevederilor art. 114 sau 115, după caz. Mai mult, efectuarea muncii suplimentare peste limita stabilită de către art. 114 sau 115 după caz, este interzisă.

Având în vedere cele precizate, (...) nu a solicitat niciodată apelantei-reclamante (...) efectuarea de ore suplimentare. Împrejurarea că aceasta este și mama bolnavului (...) și locuiește cu acesta nu este de natură să conducă la concluzia că angajata efectuează efectiv ore suplimentare, în condițiile în care între apelanții-reclamant există obligația legală de întreținere prevăzută la art. 513 - 534 din Legea nr. 287/2009 privind Codul Civil. Afirmatia potrivit căreia limita obligației de întreținere a fost depășită, nu poate fi primită întrucât Codul civil stabilește limite ale obligației de întreținere numai în cazul copiilor minori sau a celor aflați în continuarea studiilor, nu și în situația particulară a copiilor majori aflați în stare de nevoie sau dependență, iar limita este stabilită doar în cuantum bănesc, nu și referitor la timpul pe care un părinte ar

trebui să îl aloce îngrijirii copilului.

Cu privire la Varianta II, respectiv plata unei indemnizații suplimentare pentru acele 16 ore pe care apelanta-reclamantă le califică drept ore suplimentare:

Așa cum s-a precizat și la punctul anterior, (...) nu a solicitat și nu avea dreptul să solicite apelantei-reclamante (...) efectuarea de ore suplimentare, astfel că eventuala calificare a orelor în care aceasta a îngrijit bolnavul în perioada în care nu se afla în exercitarea atribuțiilor de serviciu (weekend și sărbători legale) nu poate fi primită. De asemenea, (...) nu poate acorda indemnizație suplimentară pentru perioada în care asistentul personal nu se află în exercitarea atribuțiilor de serviciu, reclamanta având posibilitatea să angajeze o altă persoană în funcția de asistent personal, degrevându-se astfel de responsabilitățile locului de muncă, sau de a solicita instituționalizarea bolnavului într-un centru destinat persoanelor cu dizabilități aflat în subordinea (...), ori de a solicita de la aceeași instituție alte servicii ce se adresează persoanelor cu dizabilități. (...) nu dispune de servicii sociale suplimentare adresate persoanelor cu dizabilități, nu poate angaja potrivit legii asistenți personali profesioniști și, de asemenea, nu poate angaja mai mult de un asistent personal neprofesionist pentru fiecare bolnav, întrucât prin art. 35 Legea 448/2006 se oferă bolnavului dreptul la un singur asistent personal. Mai mult decât atât, (...) nu poate degreva apelanta reclamantă de obligațiile ce îi revin în calitate de mamă, potrivit Codului Civil.

Astfel, în mod corect instanța de fond a respins ca nefondat și acest capăt de cerere.

În drept: art. 205 Cod proc.civ.

2. Cu privire la admisibilitatea sesizării:

Așadar, în prezenta cauză se pune problema calificării perioadei în care asistentul personal acordă îngrijire adultului cu handicap, la domiciliul comun, în zilele de repaus săptămânal, de sărbători legale și în celelalte zile în care, în conformitate cu reglementările legale, nu se lucrează, ca fiind ore suplimentare potrivit art. 121 din Codul muncii, deși aceste ore nu sunt efectuate din dispoziția angajatorului.

Potrivit art. 1 din OUG nr. 62/2024, „(1) Prezenta ordonanță de urgență se aplică în procesele privind stabilirea și/sau plata drepturilor salariale sau de natură salarială ale personalului plătit din fonduri publice, inclusiv cele privind obligarea la emiterea actelor administrative sau privind anularea actelor administrative emise pentru acest personal sau/și cele privind raporturile de muncă și de serviciu ale acestui personal. (2) Prezenta ordonanță de urgență se aplică și în procesele privind stabilirea și/sau plata drepturilor la pensie, inclusiv cele rezultate din actualizarea/recalcularea/revizuirea drepturilor la pensie sau/și cele privind alte prestații de asigurări sociale ale personalului prevăzut la alin.1. (3) Prezenta ordonanță de urgență se aplică indiferent de natura și obiectul proceselor prevăzute la alin. (1) și (2), de calitatea părților ori de instanța competentă să le soluționeze”.

În conformitate cu art. 2 alin. 1) din același act normativ, „Dacă în cursul judecății proceselor prevăzute la art.1, completul de judecată investit cu soluționarea cauzei în primă instanță sau în calea de atac, verificând și constatând că asupra unei chestiuni de drept, de a cărei lămurire depinde soluționarea pe fond a cauzei respective, Înalta Curte de Casație și Justiție nu a statuat și aceasta nici nu face obiectul unui recurs în interesul legii în curs de soluționare, va solicita Înaltei Curți de Casație și Justiție să pronunțe o hotărâre prin care să se dea rezolvare de principiu chestiunii de drept cu care a fost sesizată”.

Totodată, Curtea reține că potrivit art. 4 din ordonanță, dispozițiile acesteia se completează cu cele ale Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, republicată, cu modificările și completările ulterioare, precum și cu celelalte reglementări aplicabile în materie.

Astfel, instanța apreciază că, pentru sesizarea Înaltei Curți de Casație și Justiție în vederea pronunțării unei hotărâri prealabile pentru dezlegarea unei chestiuni de drept, trebuie să fie îndeplinite următoarele condiții de admisibilitate:

1. *completul de judecată să fie investit cu soluționarea unei cauze, în primă instanță sau în calea de atac, privind fie stabilirea si/sau plata drepturilor salariale sau de natură salarială ale*

personalului plătit din fonduri publice, inclusiv cele privind obligarea la emiterea actelor administrative sau privind anularea actelor administrative emise pentru acest personal sau/și cele privind raporturile de muncă și de serviciu ale acestui personal, *fie* stabilirea și/sau plata drepturilor la pensie, inclusiv cele rezultate din actualizarea/recalcularea/revizuirea drepturilor la pensie sau/și cele privind alte prestații de asigurări sociale ale personalului prevăzut la alin. 1), indiferent de natura și obiectul acestor procese, de calitatea părților ori de instanța competentă să le soluționeze.

În cauza de față, completul de judecată a fost investit cu soluționarea unei cauze în apel, acțiunea de fond privind plata unor drepturi de natură salarială ale personalului plătit din fonduri publice – calcularea drepturilor salariale ale reclamantei cu considerarea, în aprecierea acesteia, a unor ore suplimentare.

2. de lămurirea chestiunii de drept trebuie să depindă soluționarea pe fond a cauzei

Condiția este îndeplinită, având în vedere că apelul este, potrivit art. 476 Cod proc.civ., cale de atac devolutivă, iar dezlegarea chestiunii de drept vizează însăși temeinicia pretențiilor reclamantei.

Astfel, în raport de obiectul cererii deduse judecății la fond și a criticilor formulate în apel, este necesar a se stabili modalitatea de interpretare a dispozițiilor legale invocate în susținerea cererilor, respectiv apărărilor părților.

În acest sens, Curtea apreciază că se impune a se lămuri interpretarea prevederilor art. 121 din Codul muncii, respectiv dacă în situația asistentului personal al persoanei cu handicap, orele de îngrijire din zilele de repaus săptămânal, de sărbători legale și în celelalte zile în care, în conformitate cu reglementările legale, nu se lucrează, prestate la domiciliul comun, pot fi calificate ca fiind ore suplimentare, deși aceste ore nu sunt efectuate din dispoziția angajatorului.

3. Înalta Curte de Casație și Justiție să nu fi statuat asupra chestiunii de drept ori această chestiune de drept să nu facă obiectul unui recurs în interesul legii în curs de soluționare.

Din verificarea centralizatoarelor privind hotărârile prealabile și recursurile în interesul legii pronunțate de Înalta Curte de Casație și Justiție în materia contenciosului administrativ și litigiilor de muncă, instanța nu a identificat nicio hotărâre privind chestiunea de drept care face obiectul prezentei cauze.

Se reține, totodată, că OUG nr. 62/2024 instituie o procedură parțial derogatorie de la cea reglementată de art. 519 Cod proc.civ., în sensul că instanța de trimitere nu trebuie să mai evalueze caracterul de noutate al chestiunii de drept invocate, din preambulul ordonanței rezultând fără echivoc că scopul urmărit a fost cel al eliminării diferențelor de practică judiciară la nivelul instanțelor judecătorești care soluționează procese privitoare la stabilirea și/sau plata drepturilor salariale sau de natură salarială ale personalului plătit din fonduri publice, precum și litigii referitoare la stabilirea și/sau plata drepturilor la pensie și a altor prestații de asigurări sociale ale acestui personal, astfel că orice chestiune de drept care se circumscrie sferei de reglementare a art. 2 din OUG nr. 62/2024, în condițiile acolo descrise, generează obligația, din partea completului de judecată, de sesizare a Înaltei Curți.

În acest context, Curtea reține întrunirea condițiilor generale de admisibilitate a sesizării, precum și încadrarea prezentului litigiu în categoria celor expres prevăzute de OUG nr. 62/2024.

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

Apelanta reclamantă a apreciat că analiza dreptului persoanei cu handicap grav la servicii de îngrijire la domiciliu nu poate pleca decât de la faptul că aceste servicii trebuie să fie asigurate zilnic, 24 ore din 24, în considerarea situației excepționale în care se află aceste persoane. Prestarea acestei activități, dincolo de limita de 8 ore/zi, 5 zile/săptămână, conduce la concluzia că persoana care a asigurat aceste servicii în mod fortuit, neputând lăsa persoana cu dizabilități fără sprijin în perioada în care statul nu vrea să își îndeplinească obligațiile, trebuie să fie pontată și salarizată pentru această activitate, cu plata orelor suplimentare

efectuate, a sporului pentru muncă suplimentară și a sporului corespunzător orelor lucrate în zilele de sâmbătă, duminică, zile libere legale și zile în care nu se lucrează, conform reglementărilor în vigoare.

Intimata pârâtă a considerat că nu pot fi extinse drepturile asistentului personal dincolo de reglementarea contractului individual de muncă al acestuia din textul art. 37 din Legea nr. 448/2006, dar și de conținutul art. 121 din Codul muncii raportat la faptul că (...) nu a solicitat niciodată apelantei reclamante efectuarea de ore suplimentare. Totodată, a arătat că între cei doi apelanți reclamânți există obligația legală de întreținere prevăzută la art. 513 – 514 din Codul civil. Limitele obligației de întreținere prevăzute de Codul civil se referă doar la cuantumul bănesc, nu și referitor la timpul pe care un părinte ar trebui să îl aloce îngrijirii copilului major cu handicap.

4. Punctul de vedere al completului de judecată

Apelanta-reclamantă (...) este angajată în cadrul (...) din subordinea Consiliului local al municipiului (...), în funcția de asistent personal și nu în funcția de asistent personal profesionist. Asistentul personal al persoanei cu handicap grav, astfel cum este definit la art. 5 pct. 6 din Legea nr. 448/2006, republicată, cu modificările și completările ulterioare, este „persoana care supraveghează, acordă asistență și îngrijire copilului sau adultului cu handicap grav, pe baza planului de abilitare-reabilitare pentru copilul cu handicap, respectiv a planului individual de servicii al persoanei adulte cu handicap” și, spre deosebire de asistentul personal profesionist, are următoarele drepturi prevăzute la art. 37 alin. (1) din Legea nr. 448/2006: „Pe perioada îngrijirii și protecției persoanei cu handicap grav, pe baza contractului individual de muncă, asistentul personal are următoarele drepturi: a) salariu stabilit potrivit prevederilor Legii-cadru nr. 153/2017 privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice; b) program de lucru care să nu depășească în medie 8 ore pe zi și 40 de ore pe săptămână; c) concediu anual de odihnă, potrivit dispozițiilor legale aplicabile personalului încadra în instituții publice; d) transport urban gratuit, în condițiile prevăzute la art. 23; e) transport interurban, în condițiile prevăzute la art. 24”.

Potrivit art. 39 alin. 3, modalitățile și condițiile de încheiere, modificare și încetare a contractului individual de muncă al asistentului personal se completează cu prevederile Codului muncii, cu modificările și completările ulterioare, prin urmare nu și în privința executării contractului.

Obiectul contractului rezultă din formularea art. 38 alin. 1 lit. c din Legea nr. 448/2006, respectiv asigurarea de către salariat a planului individual de servicii al persoanei adulte cu handicap grav în schimbul unei remunerații, prevedere care se corelează cu art. 32 alin. 1 lit. a din aceeași lege, care specifică faptul că serviciile sociale destinate persoanelor cu handicap pot fi acordate la domiciliu.

Prin urmare, serviciile sociale prestate de către salariat sunt cele din planul individual de servicii, iar activitățile din acest plan trebuie realizate într-un program de lucru care să nu depășească în medie 8 ore pe zi și 40 de ore pe săptămână, potrivit art. 37 alin. 1 lit. b din lege.

În speță, fiind în discuție ocrotirea unui major cu handicap grav asigurată de un asistent personal neprofesionist, anume de mama sa, apelanta reclamantă (...), aceasta îi asigură fiului său îngrijire, atât în îndeplinirea unei obligații legale, de rudă în linie dreaptă, cât și în executarea contractului individual de muncă, îndeplinindu-și îndatoririle asumate convențional. Tocmai de aceea situația sa este diferită de cea a asistentului personal profesionist, care nu este rudă cu persoana pe care o îngrijește și a cărei situație juridică este reglementată distinct.

Ca expresie a statutului social și a solidarității între cetățeni, recunoscând această situație în care se află rudele persoanelor cu dizabilități, sub aspectul efortului pe care îl implică îngrijirea acestora și, corelativ, al posibilității obiective de a mai realiza venituri dintr-o activitate dependentă ori independentă, legiuitorul a instituit posibilitatea pentru aceștia de a fi remunerați pentru o parte din activitatea de îngrijire, anume pentru cea care excedează celei inerente îndeplinirii obligațiilor ce intră în conținutul obligației legale de întreținere prevăzută de Codul civil. Fixarea de către legiuitor a anumitor limite privind durata activității pentru care

se acordă remunerația, cu consecința acordării sau nu a unor sporuri sau alte asemenea, face parte din marja de apreciere a legiuitorului pe care acesta o are în domeniul politicilor sociale.

În acest context normativ, completul investit cu soluționarea apelului apreciază că îndeplinirea de către părinte sau rude, în cursul nopții ori al unor zile de repaus săptămânal sau al unor zile libere, legale, a obligației legale de sprijin și îngrijire față de copilul său major, cu handicap grav, al cărui asistent personal acesta este, nu poate avea semnificația efectuării unei munci forțate de către acesta ori al prestării unor ore suplimentare, la care face trimitere art. 121 din Codul muncii.

Față de toate considerentele expuse, în temeiul dispozițiilor art. 2 alin. 1) din OUG nr. 62/2024, Curtea va dispune sesizarea Înaltei Curți de Casație și Justiție în vederea pronunțării unei hotărâri prealabile pentru dezlegarea chestiunii de drept mai sus dezvoltate, urmând ca în temeiul art. 2 alin. 3 și art. 4 din OUG nr. 62/2024 rap. la art. 520 alin. 2 Cod proc.civ., să dispună suspendarea judecării cauzei până la soluționarea sesizării privind dezlegarea chestiunii de drept.

PENTRU ACESGTE MOTIVE
ÎN NUMELE LEGII
D I S P U N E

În baza art. 2 alin. 1 din O.U.G. nr. 62/2024, dispune sesizarea Înaltei Curți de Casație și Justiție în vederea pronunțării unei hotărâri prealabile cu privire la următoarea chestiune de drept:

„Modalitatea de interpretare a prevederilor art. 121 din Codul muncii, în sensul dacă asigurarea serviciilor de îngrijire personală în zilele de repaus săptămânal, de sărbători legale și în celelalte zile în care, conform prevederilor legale, nu se lucrează, pot fi considerate ore suplimentare, în situația asistentului personal care asigură îngrijire la domiciliul său”?

Dispune înaintarea prezentei încheieri către Înalta Curte de Casație și Justiție în vederea soluționării sesizării.

În temeiul art. 2 alin. 3 și art. 4 din OUG nr. 62/2024 rap. la art. 520 alin. 2 Cod proc.civ., suspendă judecarea cauzei până la soluționarea de către Înalta Curte de Casație și Justiție a sesizării privind dezlegarea chestiunii de drept.

Cu recurs pe durata suspendării, ce se va depune la Curtea de Apel (...).

Pronunțată prin punerea soluției la dispoziția părților de către grefa Curții, azi, 30 (...).

Președinte,
(...)

Judecător,
(...)

Grefier,
(...)

Red.-tehored.jud. (...)
6 ex./3.12.2024