

Prezentul document este supus reglementărilor aflate sub incidența Regulamentului U.E. 2016/679  
Cod ECLI ECLI:RO:CACLJ:2023:050.000179  
ROMÂNIA  
CURTEA DE APEL CLUJ  
SECȚIA A III-A CONTENCIOS ADMINISTRATIV ȘI FISCAL  
Dosar nr. 5157/117/2021

**DECIZIA CIVILĂ NR. 179/2023**

Ședința publică din data de 3 februarie 2023

Instanța constituită din:

PREȘEDINTE Alexandrina Amalia Marin

Judecător Anamaria Gabriela Vida-Simiti

Judecător Anca-Mihaela Ion

Grefier Daniela Chirilă

Pe rol soluționarea recursului declarat de reclamanta IONESCU MIHAELA-ILEANA împotriva sentinței civile nr. 1219 din data de 05.05.2022 pronunțată în dosarul nr. 5157/117/2021 al Tribunalului Cluj, în contradictoriu cu pârâta UNIVERSITATEA DE MEDICINA SI FARMACIE IULIU HAȚIEGANU CLUJ-NAPOCA și pârâțul SENATUL UNIVERSITATII DE MEDICINA SI FARMACIE IULIU HAȚIEGANU CLUJ-NAPOCA, având ca obiect anulare act administrativ.

Prin Serviciul Registratură, la data de 03.02.2023, Înalta Curte de Casație și Justiție a transmis o înștiințare privind formularea unei cereri de strămutare a judecării cauzei ce formează obiectul prezentului dosar.

Mersul dezbaterilor, susținerile și concluziile părților au fost consemnate în încheierea de ședință din data de 20.01.2023, încheiere ce face parte integrantă din prezenta hotărâre; la acel termen de judecată, în vederea soluționării cererilor de recuzare formulate în prezenta cauză, instanța a dispus amânarea pronunțării pentru data de astăzi, când a hotărât următoarele:

CURTEA

*Prin sentința civilă nr. 1219/5.05.2022 pronunțată în dosarul nr. 5157/117/2021 al Tribunalului Cluj s-a respins excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâtului Senatul Universității de Medicină și Farmacie „Iuliu Hațieganu” Cluj-Napoca.*

S-a respins excepția rămânerii fără obiect a cererii de chemare în judecată.

S-a respins ca neîntemeiată cererea de chemare în judecată formulată de reclamanta Ionescu Mihaela Ileana în contradictoriu cu pârâții Universitatea de Medicină și Farmacie „Iuliu Hațieganu” Cluj-Napoca și Senatul Universității de Medicină și Farmacie „Iuliu Hațieganu” Cluj-Napoca.

**Împotriva acestei hotărâri a declarat recurs recurenta Ionescu Mihaela Ileana, solicitând casarea în parte a hotărârii recurate și, în urma rejudecării, admiterea acțiunii, cu cheltuieli de judecată atât la fond cât și în recurs.**

În motivarea recursului întemeiat pe dispozițiile art. 488 alin. 1 pct. 8 Cod procedură civilă, recurenta susține că hotărârea instanței de fond cuprinde o analiză eronată a normelor de drept material.

Astfel, instanța de fond constată legalitatea actului administrativ printr-o interpretare absolut eronată a textului normativ adoptat de către intimata pârâtă, instanța completând practic Anexa 2 a art 4 din Hotărârea nr.5 din 09.04.2020 cu situația incidentă stării de alertă, în lipsa oricărei prevederi în acest sens de către organul emitent. Faptul că Guvernul României a instituit și ulterior a prelungit starea de alertă, nu a avut nici un efect asupra Hotărârii nr. 5 din 09.04.2020, care a rămas astfel nemodificată, desfășurarea ședințelor Senatului în regim on line fiind lipsită de orice fundament juridic. Nu se indica, în concret, niciun temei legal care a permis pârâtelor desfășurarea ședinței în care a fost adoptat actul normativ a cărui anulare o solicită reclamanta.

Contrar reținerilor instanței, viciile de convocare a ședinței de consiliu îi creează un prejudiciu cert prin adoptarea unei hotărâri vădit nelegale, în condiții absolut neprocedurale, cu încălcarea normelor imperative antemenționate atât în ceea ce privește convocarea, dar și desfășurarea Ședinței Senatului UMF în cadrul căreia a fost adoptat actul administrativ cu a cărui anulare a fost investit judecătorul fondului.

În ceea ce privește lipsa motivării, se arată în esență că lipsește atât motivarea în drept cât și în fapt a măsurii contestate.

Motivarea actului administrativ presupune indicarea în cuprinsul acestuia a temeiurilor de fapt și de drept pentru care se adoptă o anumită măsură.

Deși nu există dispoziții legale exprese cu privire la forma în care trebuie emise actele administrative, atât în doctrină cât și în practica instanței supreme s-a reținut, în mod constant, că motivarea reprezintă o obligație generală, constituțională, aplicabilă oricărui act administrativ. Ea este o condiție de legalitate externă a actului, care face obiectul unei aprecieri în concrete, după natura acestuia și contextul adoptării sale. Obiectivul său este prezentarea într-un mod clar și neechivoc a raționamentului autorității emitente a actului.

Sub aspectul motivării actului administrativ, Curtea Europeană de Justiție a reținut că motivarea trebuie să fie adecvată actului emis și trebuie să prezinte de o manieră clară algoritmul urmat de instituția care a adoptat măsura atacată, astfel încât să li se permită persoanelor vizate motivarea măsurilor și de asemenea, să permită instanțelor efectuarea revizuirii actului, insuficiența motivării sau nemotivarea atrăgând nulitatea.

Decizia CCR nr. 157/13.05.2020 consacră interdicția legiuitorului delegat de a afecta prin ordonanțe de urgență drepturi și libertăți fundamentale.

Mai arată recurenta că actul încalcă principiul nediscriminării. A dispune funcționalitatea actului de munca și, totodată, educațional în aceste condiții discriminatorii reprezintă în mod cert o dovadă a lipsei de proporționalitate de care a dat dovadă organul administrativ care a adoptat prezenta decizie, de orice lipsă de raționament logic, sanitar, care ar fi putut sta la baza unei atare decizii, adoptând o hotărâre în avans, fără nicio justificare de natură sanitară.

Aceasta înseamnă a încălca grav principiul nediscriminării instituit prin art. 5 din Codul Muncii. Sediul general al materiei privind discriminarea este dat de Ordonanța nr. 137/2000 care privește regulile după care se pun în aplicare principiile statului de drept, respectarea dispozițiilor constituționale art. 1 alin 2 lit. e pct. 1.

Emitentul acestui act normativ, Senatul UMF, înțelege să facă deosebiri între categoriile de cadre didactice și studenți prin prisma opțiunii de a se vaccina, restricționând grav dreptul la muncă și la educație a persoanelor nevaccinate, în condițiile în care nici măcar la nivel de spital nu există cadru legal care să impună obligativitatea vaccinării/testării etc.

Mai mult decât atât, nu s-a dovedit că vaccinarea reprezintă o modalitate absolută de stopare a transmiterii acestui virus.

Nici testarea nu poate reprezenta o variantă viabilă, având un caracter extrem de costisitor. De altfel, nici situația testării nu are un caracter sigur sub aspect epidemiologic, fiind deja de notorietate că testele pot indica situații de fals pozitivitate/negativitate.

Adoptarea unor astfel de constrângeri cu caracter discriminatoriu echivalează cu înlocuirea unei legi în acest sens cu o hotărâre universitară care să ia măsuri privitoare la obligativitatea vaccinării cadrelor didactice și studenților.

Aceste dispoziții din Hotărâre adoptate în regim de putere nu sunt conforme cu Ordonanța 137/2020 și cu Legea 55/2020, deoarece încalcă limitele competenței prevăzute de lege, precum și drepturile și libertățile cetățenilor, stabilind alte măsuri pentru asigurarea rezilienței comunităților și pentru diminuarea impactului de risc decât cele la care se referă legea realizând o restrângere nejustificată a drepturilor cetățenilor prin depășirea scopului urmărit și propus de protejare a sănătății populației, stabilind discriminatoriu și cu atingerea drepturilor sau libertăților cetățenilor activități la care pot participa doar o anumită categorie de cetățeni stabilind măsuri care nu sunt proporționale întrucât urmăresc substituirea printr-o astfel de hotărâre a unei legi privind obligativitatea vaccinării.

Recurenta susține de asemenea că actul administrativ încalcă în mod grav legislația muncii. Este cert că un atare act administrativ interferează în mod grav cu legislația muncii.

În afara prevederilor legale incidente în materia discriminării, actul administrativ emis în condiții de nelegalitate modifică condițiile de muncă, procedând astfel la modificarea unilaterală a contractului individual de muncă.

Nu doar că recurenteii îi sunt impuse condiții absolut neindividualizate în cadrul contractului individual în ceea ce privește raporturile de muncă, dar, mai mult, acestea sunt modificate și cu privire la atribuțiile suplimentare care i se impun. Astfel, actul administrativ care stabilește condițiile de participare la activitățile didactice atât pentru cadrele universitare cât și pentru studenți o obligă la efectuarea trierea studenților în condițiile expuse. Acest aspect nu are nicio legătură cu atribuțiile din fișa postului, anexă a CIM, fiindu-i astfel impuse atribuții suplimentare, străine de altfel de obiectul CIM.

Art. 41 din Codul Muncii stabilește, în mod imperativ, modificarea raporturilor de muncă doar cu acordul bilateral al ambelor părți contractuale. Or, în cazul recurenteii, nu este modificat contractul individual de muncă prin semnarea unui act adițional privind modificarea condițiilor de muncă.

În ceea ce privește încălcarea principiului proporționalității, în ce privește hotărârea atacată, există o disproporție vădită între măsurile adoptate și nevoile de interes public ce se urmăresc a fi satisfăcute.

În analiza solicitării, aceasta are în vedere înseși principiile managementului situațiilor de urgență, instituite de art. 3 din OUG nr. 21/2004, care consacră, alături de măsuri de prevenire și protecție a sănătății fizice a persoanelor și respectarea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului, cooperarea la nivel național, regional și internațional cu organisme și organizații similare, precum și transparența activităților desfășurate pentru gestionarea situațiilor de urgență.

**În apărare, au formulat întâmpinare intimății Universitatea de Medicină și Farmacie „Iuliu Hațieganu” Cluj-Napoca și Senatul Universității de Medicină și Farmacie „Iuliu Hațieganu” Cluj-Napoca,** solicitând în principal constatarea recursului ca fiind nul, iar pe fond respingerea recursului promovat în cauză și menținerea sentinței civile recurate.

În susținerea poziției procesuale, intimății au invocat excepția nulității recursului raportat la dispozițiile art. 488 alin. 1, art. 489 alin. 2 Cod procedură civilă, având în vedere că recurenta nu aduce critici de nelegalitate sentinței atacate.

Referitor la excepția nulității recursului, intimății susțin că recursul nu se încadrează în motivele de casare prev. de art. 488 C.pr.civ. astfel că, în temeiul art. 489 C.pr.civ. intervine sancțiunea nulității.

În ceea ce privește fondul recursului, intimății au arătat că motivele invocate în recurs nu sunt temeinice față de prevederile legale aplicabile, iar reținerile instanței de fond care au stat la baza pronunțării sentinței recurate sunt argumentate întemeiat.

**Analizând recursul declarat prin prisma motivelor invocate și a dispozițiilor legale incidente, Curtea apreciază că acesta este fondat pentru următoarele considerente:**

Cererea de recurs este fundamentată pe motivul de recurs reglementat de art. 488 alin 1 pct.8 Cod procedură civilă, respectiv când hotărârea recurată a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material.

Situația de fapt reținută de către prima instanță și cu privire la care se susține greșita aplicare/ interpretare a normelor de drept material este următoarea:

Pornind de la situația epidemiologică la nivel global și național, în vederea limitării efectelor pandemiei de COVID 19 și ținând seama de prevederile Ordinului comun al Ministerului Educației și Ministrului Sănătății nr. 5196/1756/2021, Universitatea de Medicină și Farmacie “Iuliu Hațieganu” din Cluj-Napoca a decis adoptarea unor măsuri organizatorice menite să sprijine atât studenții cât și cadrele didactice pentru continuarea în condiții de siguranță a activității didactice, fiind adoptată în acest sens Hotărârea Senatului nr. 8 din data de 23 septembrie 2021, hotărâre ce face obiectul prezentului litigiu (f. 51-90 vol. 1 dosar fond).

Conform prevederilor art. 1 al Hotărârii nr. 8/2021, Senatul universității a hotărât următoarele:

“Aprobarea modului de desfășurare a activității didactice, la toate programele de studiu, pentru semestrul I, an universitar 2021-2022, cu participarea în scenariul 2 (Ordinul Comun M.E.si M.S. nr. 5196/1756/2021) cu prezența fizică și online, în funcție de specificul programelor de

studiu, de infrastructură și de condițiile epidemiologice și a Planului de măsuri pentru organizarea activității în cadrul Universității de Medicină și Farmacie “Iuliu Hațieganu”, în condiții de siguranță epidemiologică pentru prevenirea imolnăvirilor cu virusul SARS- Cov-2, conform Anexei 1.”

Potrivit prevederilor cuprinse în Anexa nr. 1 la Hotărârea nr. 8/2021 pentru desfășurarea activităților care presupun prezența fizică a studenților, s-a decis participarea în sistem mixt-prezență fizică și online, în funcție de specificul programelor de studiu, de infrastructură și de condițiile epidemiologice.

S-a stabilit, astfel, că, pentru cursuri, scenariul de funcționare va fi următorul: 1. pot participa cei vaccinați, cei nevaccinați dar trecuți prin boală, cei nevaccinați/trecuți prin boală dar care prezintă un test RT-PCR nu mai vechi de 72h; cei nevaccinați/trecuți prin boală dar care prezintă rezultatul unui test rapid nu mai vechi de 48 h. 2. Pentru toți participanții s-a prevăzut obligația de a purta masca chirurgicală sau mască FFP 2 pe tot parcursul activităților. De asemenea, s-au stabilit ca 3. Se va face pauză pentru aerisire, 4. dezinfecție, ventilație după fiecare curs. S-a dispus apoi ca respectarea tuturor măsurilor epidemiologice cunoscute să fie asumată de toată comunitatea academică prin semnătură (instructaj protecția muncii).

Pentru participarea la lucrările practice s-a stabilit următorul scenariu de funcționare: 1. pot participa cei vaccinați, cei nevaccinați dar trecuți prin boală, cei nevaccinați/trecuți prin boală dar care prezintă un test RT-PCR nu mai vechi de 72h; cei nevaccinați/trecuți prin boală dar care prezintă rezultatul unui test rapid nu mai vechi de 48 h. 2. Pentru toți participanții s-a prevăzut obligația de a purta masca chirurgicală sau mască FFP 2 pe tot parcursul activităților; 3. pe tot parcursul lucrărilor practice asigurarea măsurilor de distanțare, protecție conform procedurilor, 4. pauză pentru aerisire, dezinfecție suprafețe, 5. reducerea timpului efectiv de lucrări practice fizice cuprinzând informațiile esențiale, iar completările să fie organizate în sistem online. Organizarea efectivă a lucrărilor practice intră în răspunderea șefilor de discipline.

Pentru stagiile clinice s-a prevăzut următorul scenariu de funcționare: 1. în funcție de condițiile cerute de conducerea spitalelor, vor participa cei vaccinați și cu echipamente de protecție conform procedurii, 2. la spitalele care permit accesul studenților testați vor fi în vigoare măsurile stabilite în protocol, 3. măsurile epidemiologice vor fi detaliate în procedură, 4. reducerea timpului efectiv de contact cu pacienții.

Pentru masterat, scenariul de funcționare era următorul: directorul de masterat va decide modalitate de desfășurare a cursurilor, pentru activitatea practică, în funcție de specific, directorul de masterat va decide modalitatea de desfășurare.

În ce privește școala doctorală, ea își va desfășura activitatea în sistem online, iar pentru cursuri postuniversitare, titularii cursurilor postuniversitare vor decide în funcție de specific modalitatea de desfășurare online sau onsite.

Universitatea s-a angajat la decontarea contravalorii testelor efectuate de studenții care au contraindicații la vaccinare, stabilite de către comisia medicală de evaluare din cadrul universității, constituită în acest scop.

În prezentul litigiu nu s-a solicitat anularea integrală a hotărârii sus indicate, ci doar anularea acelor prevederi care condiționează participarea la activitățile didactice desfășurate în cadrul UMF Cluj Napoca de dovada vaccinării împotriva virusului SARS-CoV-2, rezultatul negativ al unui test RT-PCR pentru infecția cu virusul sus indicat, nu mai vechi de 72 de ore, rezultatul negativ certificat al unui test antigen rapid pentru infecția cu acest virus, nu mai vechi de 48 de ore, dovada că se află în perioada cuprinsă între a 15-a zi și a 180-a zi ulterioară confirmării infectării cu virusul SARS-CoV-2.

Așa cum rezultă din cele mai sus expuse, această condiționare se regăsește doar pentru participarea la anumite activități didactice, cererea de chemare în judecată vizând așadar doar aceste prevederi cuprinse în hotărârea mai sus expusă.

Soluțiile date de prima instanță excepțiilor invocate în prezența cauză nu au fost recurate în speță pe calea recursului principal și nici pe calea unui eventual recurs incident, astfel că aceste soluții au rămas definitive și nu mai pot fi repuse în discuție.

Recursul vizează exclusiv modalitatea în care prima instanță a tranșat pe fond motivele de nelegalitate invocate de către reclamantă prin cererea de chemare în judecată, analiza instanței de

recurs urmând a verifica așadar modul în care prima instanță a făcut aplicarea textelor de lege incidente în raport de aceste motive de nelegalitate.

Un prim motiv de nelegalitate invocat și criticat și prin cererea de recurs constă în adoptarea hotărârii atacate în speță cu încălcarea prevederilor art. 10 și art. 11 din Regulamentul de organizare și funcționare a Senatului Universității.

Curtea apreciază că prima instanță a concluzionat în mod corect în sensul că aceste prevederi procedurale au fost respectate în speță.

Astfel, așa cum a reținut și prima instanță, prin adresa comunicată prin email la data de 20.09.2021, ora 3:49, rectorul Universității a invitat membrii Senatului Universității să participe la ședința din data de 23 septembrie 2021, ora 13:00, on-line, pe platforma Microsoft Office 365 "Teams", la punctul 1 din ordinea de zi comunicată odată cu invitația fiind prevăzută "Aprobarea modului de desfășurare a activității didactice la toate programele de studiu în anul universitar 2021-2022".

Prezența membrilor senatului a fost înregistrată electronic, data, ora, minutul și secunda intrării acestora în ședința on-line fiind înregistrate automat prin intermediul aplicației electronice (f. 7-8 vol. 2 dosar fond).

Registrul de prezență coroborat cu listingul generat de aplicație atestă prezența unui număr de 35 dintre cei 43 de membri ai Senatului, ceea ce reprezintă mai mult de cvorumul de 2/3 din numărul membrilor, necesar pentru desfășurarea legală a ședințelor ordinare, conform art. 10 alin. 2 din Regulamentul de organizare și funcționare a Senatului UMF Cluj-Napoca.

Cu privire la modul de derulare a ședinței în care s-a adoptat hotărârea atacată în speță, recurenta reclamantă arată că, în realitate, potrivit prevederilor art. 10, 11 din Regulamentul sus indicat, ședințele de senat se pot desfășura doar în prezența membrilor Senatului, iar nu online, așa cum s-a procedat în data de 23 septembrie 2021.

În concret, se susține de recurentă că Hotărârea de Senat nr. 5 adoptată în aprilie 2020 (f. 34-50 vol. 1 dosar fond, f. 3-6 vol. 2 dosar fond) vizează desfășurarea acestei proceduri on-line doar pe perioada stării de urgență, astfel că această procedură nu mai putea fi folosită după încetarea acestei stări de urgență, respectiv și pe perioada stării de alertă.

Analizând hotărârea Senatului Universității nr. 5 din 9 aprilie 2020, Curtea reține că procedura adoptată este o procedură ce vizează desfășurarea on-line a activităților structurilor de conducere a Universității de Medicină și Farmacie Iuliu Hațieganu Cluj Napoca pe platforma Microsoft Office 365 "Teams", ca măsură de prevenție, cu scopul reducerii riscului epidemiologic de răspândire și infectare cu noul coronavirus. Din titlul și conținutul acestei proceduri nu rezultă că aceasta este adoptată doar pentru perioada stării de urgență.

Potrivit articolului 2 privind domeniul de aplicare, nu se indică o perioadă în care această procedură să fie aplicabilă, respectiv ca ea să fie aplicabilă doar pe perioada stării de urgență.

La punctul 4 privind descrierea procedurii există mențiunea expresă potrivit căreia, pe perioada stării de urgență, activitățile structurilor de conducere se vor desfășura on-line.

Coroborând toate prevederile cuprinse în această hotărâre adoptată de către Senatul UMF Cluj Napoca și pornind de la scopul adoptării acestei proceduri, rezultă că această procedură poate să fie folosită în tot intervalul de timp în care ea poate să fie apreciată ca o măsură de prevenție cu scopul reducerii riscului epidemiologic de răspândire și infectare cu noul coronavirus.

În condițiile în care și în luna septembrie 2021, potrivit H.G. nr. 932/2021, era declarată o stare de alertă datorită riscului epidemiologic de răspândire și infectare cu noul coronavirus, folosirea aceleiași proceduri cu scopul reducerii acestui risc este pe deplină legală.

Aprecierea că această procedură ar viza doar perioada stării de urgență pornind de la prevederea expresă cuprinsă în art. 4 ar duce la o interpretare a acestei hotărâri contrară scopului pentru care a fost adoptată cât și domeniului de aplicare, astfel cum acestea au fost descrise în articolul 1 și 2 al anexei 2 din hotărârea Senatului 5 din 9 aprilie 2020.

Ca atare, sintagma pe perioada stării de urgență din art. 4 trebuie să fie interpretată, pentru a fi concordantă cu restul hotărârii, în sensul că a fost folosită pentru a indica situația existentă la momentul adoptării acestei hotărâri, când era instituită deja starea de urgență și nu în sensul limitării duratei în timp a aplicării acestei proceduri online, doar pe perioada stării de urgență.

Așadar, prima instanță nu a completat anexa 2 a art. 4 din hotărârea de Senat nr. 5/2020, ci, practic, a interpretat conținutul întregii hotărâri, interpretarea dată de către prima instanță fiind una corectă în raport de toate prevederile acesteia.

Această procedură a și fost revizuită la data de 20.05.2020, potrivit procedurii depusă la fila 4-6 vol. 2 dosar fond, vizând în mod expres și perioada stării de alertă - punctul 6 privind descrierea procedurii.

În ceea ce privește procesul verbal al ședinței, depus olograf la dosarul cauzei (f. 8 verso-f.11 vol. 2 dosar fond), depunerea acestuia este irelevantă cauzei din perspectiva derulării ședinței on line, în condițiile în care este legală derularea acesteia online, potrivit celor de mai sus.

Totodată, acest proces verbal (f. 8-11 vol. 2 dosar fond), însușit prin semnare de către președintele Senatului – dl. profesor doctor Valentin Muntean, rectorul universității – d-na profesor doctor Anca Dana Buzoianu, șeful oficiului juridic – d-na Loredana-Iulia Szakacs și secretarul-șef al universității – d-na Valeria Mureșan, respectă exigențele acestei proceduri.

Astfel, la art. 4.15 din forma inițială a procedurii se arată în mod neechivoc că dezbaterile din ședințele online se înregistrează și consemnează în proces verbal de către personalul care asigură secretariatul structurilor de conducere. Aceeași mențiune se regăsește și în procedura revizuită la punctul 6.13.

Ca atare, acest proces verbal este întocmit în acord cu dispozițiile cuprinse în anexa 2 a hotărârii de Senat nr. 5/2020 în varianta inițială și revizuită în mai 2020, fiind un înscris care atestă modul în care s-a adoptat hotărârea atacată în speță, respectiv că hotărârea atacată a fost adoptată cu majoritatea simplă a voturilor valabil exprimate de cei prezenți.

De asemenea, în condițiile în care conținutul acestui proces verbal este necontestat, sunt respectate și exigențele art. 11 din Regulament, care arată că hotărârile Senatului se consemnează în procese verbale semnate de către președintele Senatului, procese verbale care sunt redactate și arhivate de personalul secretariat al Senatului și sunt avizate din punct de vedere al legalității de către biroul juridic.

Chiar și în lipsa înregistrării audio video, existența procesului verbal necontestat în care se arată că hotărârile au fost aprobate în unanimitate, coroborat cu listingul generat de aplicație ce atestă prezența unui număr de 35 dintre cei 43 de membri ai Senatului (ceea ce reprezintă mai mult de cvorumul de 2/3 din numărul membrilor), permite concluzia respectării cerinței de cvorum și cerinței majorității simple pentru adoptarea legală a hotărârii, respectiv concluzia respectării art. 10, 11 din Regulamentul sus indicat.

În ceea ce privește criticile privind nerespectarea termenului de 5 zile pentru convocarea ședinței ordinare și punerea la dispoziția membrilor senatului a ordinii de zi și a documentelor ce urmează a fi dezbătute, Curtea reține că rațiunea inserării unor asemenea condiții procedurale este asigurarea desfășurării ședinței și a dezbaterilor în condițiile cunoașterii de către membrii Senatului a obiectului acestor dezbateri, altfel spus se urmărește a se asigura un interval de timp rezonabil pentru a cunoaște acele documente care vor fi dezbătute și care se comunică odată cu ordinea de zi. Pornind de la această rațiune, vătămarea care se dorește a fi înlăturată prin anularea unei hotărâri adoptate cu încălcarea acestor exigențe procedurale este participarea la dezbateri și votarea unui proiect, fără a avea timpul necesar cunoașterii problemei dezbătute, respectiv adoptarea unei hotărâri în necunoaștință de cauză.

Așa cum a reținut și prima instanță, niciunul dintre participanții la ședința ordinară din data de 23.09.2021 nu a invocat necunoașterea proiectelor înscrise în ordinea de zi sau alte neregularități ale procedurii de convocare, în unanimitate membrii exprimând un vot favorabil organizării activităților didactice conform „Scenariului 2” din propunerea Consiliului de administrație, astfel cum acesta a fost descris prin art. 1 și Anexa nr. 1 ale Hotărârii nr. 8/2021 contestată în cauză.

Așadar, nu se poate reține că s-ar fi produs vreo vătămare ca urmare a fixării datei ședinței cu nerespectarea termenului de 5 zile de la data convocării, în condițiile în care prevederile respective protejează practic dreptul la informare al membrilor Senatului cu privire la ordinea de zi a ședinței ordinare.

Vătămarea pretinsă în speță de către reclamantă, respectiv încălcarea drepturilor sale și crearea unui prejudiciu ca urmare a adoptării unei hotărâri, nu se datorează nerespectării acestor exigențe procedurale. Astfel, chiar și în ipoteza în care aceste exigențe procedurale nu au fost

respectate, membrii Senatului au cunoscut problemele ce urmează a fi dezbătute și au votat în cunoștință de cauză, drepturile protejate prin aceste exigențe procedurale nefiind vătămate. Vătămarea drepturilor reclamantei este consecința măsurilor adoptate în cunoștință de cauză de către membrii Senatului și nu consecința nerespectării exigențelor procedurale analizate.

Prima instanță a verificat și legalitatea procedurii de sesizare a Senatului întrucât a constatat că această procedură s-a realizat cu respectarea exigențelor art. 10 alineat 3 din Regulament. Astfel, prin adresa comunicată prin email la data de 20.09.2021, ora 3:49, rectorul Universității a invitat membrii Senatului Universității să participe la ședința din data de 23 septembrie 2021, ora 13:00, on-line, pe platforma Microsoft Office 365 "Teams2022".

În consecință, în mod corect a stabilit prima instanță că acest motiv de nelegalitate vizând încălcarea dispozițiilor cuprinse în Regulamentul de organizare și funcționare a Senatului art. 10, 11 este nefondat.

În ceea ce privește motivul de nelegalitate privind nemotivarea actului administrativ contestat, Curtea reține că în mod greșit prima instanță a apreciat că hotărârea atacată cuprinde, în raport de dispoziția concret atacată, o motivare suficientă pentru a răspunde exigențelor legale.

Astfel cum se reține în mod constant în literatura de specialitate și în practica judiciară, pornind de la art. 31 din Constituția României, motivarea reprezintă o obligație generală, aplicabilă oricărui act administrativ.

Motivarea este o condiție de legalitate externă a actului, care face obiectul unei aprecieri în concreto, după natura acestuia și contextul adoptării sale.

În speță, această apreciere în concreto se traduce în verificarea existenței temeiurilor de fapt și de drept pentru măsura concret atacată și nu o verificare a existenței temeiurilor de fapt și de drept pentru întreaga hotărâre.

Scopul urmărit de recunoașterea acestei cerințe este acela de a prezenta într-un mod clar și neechivoc raționamentul instituției emitente a actului.

Motivarea urmărește o dublă finalitate: 1. o funcție de transparență în profitul beneficiarilor actului, care vor putea, astfel, să verifice dacă actul este sau nu legal și întemeiat; 2. permite, de asemenea, instanței să realizeze controlul său jurisdicțional.

Având în vedere aceste premise, se poate concluziona că motivarea actului administrativ trebuie să cuprindă o expunere a temeiurilor de fapt cât și a temerilor de drept care au stat la baza adoptării sale.

Prealabil analizării îndeplinirii acestei cerințe, este necesar a se preciza că măsura atacată în speță era aplicabilă nu numai studenților, ci și cadrelor universitare, ceea ce însemna implicit o afectare a dreptului la muncă a acestora. Fiind un act, respectiv o măsură care restrânge un drept fundamental, recunoscut de Constituția României (art. 3, 41 din Constituție), era esențial și din această perspectivă ca această măsură să fie motivată atât în drept cât și în fapt.

În ceea ce privește temeiurile de drept care stau la baza măsurii concrete adoptate în speță, respectiv aceea de a permite accesul la cursuri și lucrările practice doar a persoanelor vaccinate, care au trecut prin boală sau testate, în prevederile generale ale actului administrativ atacat se indică ca temeiuri de drept următoarele prevederi: Legea nr. 55/2020, HG nr. 932/2021, OUG 141/2020, Hotărârea Comitetului Național pentru situații de urgență Cluj 185 din 18 septembrie 2021, Ordinul 5.196/2021 emis de Ministerul Învățământului, Ordinul 874/2020 privind instituirea obligativității purtării măștii de protecție, a triajului epidemiologic și dezinfectarea obligatorie a mâinilor pentru prevenirea contaminării cu virusul Sars-CoV 2 pe durata stării de alertă, Ordinul 3577/2020 privind măsurile pentru prevenirea riscului contaminării cu noul coronavirus și pentru asigurarea desfășurării activității la locul de muncă în condiții de securitate și sănătate muncă pe durata stării de alertă, art. 123 alineat 2 din Legea 1/2011, anexa la Hotărârea CNSU nr 71/2021 privind lista țărilor zonelor cu risc epidemiologic ridicat.

Niciunul din aceste acte normative nu prevede însă ca măsură sanitară și de protecție pentru a asigura accesul la locul de muncă recunoașterea accesului doar pentru persoanele vaccinate, trecute prin boală sau testate.

Ca atare, aceste prevederi legale nu reprezintă un temei de drept pentru măsura concret atacată în speță.

În ceea ce privește art. 123 din Legea nr. 1/2001 privind recunoașterea autonomiei universitare, în mod evident existența acestei autonomii nu poate reprezenta un temei juridic pentru a adopta măsura atacată în speță.

Autonomia universitară dă dreptul universităților să își stabilească organizarea și funcționarea proprie, dar în acord cu prevederile normative în vigoare și cu respectarea legislației incidente. În caz contrar, ar însemna ca, în baza acestei autonomii universitare, o instituție de învățământ universitar să poată adopta orice măsură care încalcă cadrul normativ stabilit prin acte normative cu forța juridică superioară, ceea ce în mod evident nu s-a urmărit de legiuitor la momentul recunoașterii acestei autonomii.

O dovadă în plus în acest sens sunt chiar prevederile cuprinse în Ordinul Ministerului Învățământului nr. 5196/2021 care recunoaște în art. 3 alin. 3 îndreptățirea universităților ca, înainte de data începerii cursurilor universitare, în funcție de situația epidemiologică, de particularitățile locale, de infrastructura, de specificul programelor de studiu și de resursele umane ale fiecărei instituții de învățământ superior în parte, să stabilească aplicarea unuia din scenariile de organizare și desfășurare a activităților didactice, scenarii prestabilite în ordin.

În adoptarea unuia din scenariile reglementate de legiuitor, respectiv scenariul 1 cu participarea fizică a studenților și cursanților la toate activitățile didactice, scenariul 2 cu participarea în sistem mixt și scenariul 3, cu participarea tuturor studenților la activități didactice online, nu se recunoaște și dreptul/posibilitatea de instituire a unor măsuri sanitare și de protecție de genul celei atacate în speță.

Anexa la acest ordin cuprinde măsuri sanitare și de protecție aplicabile în învățământul preuniversitar, printre care nu se regăsește măsura atacată în speță, iar la art. 3 alin. 3, pentru scenariul 1, se prevede doar faptul că participarea fizică a studenților la toate activitățile didactice se va face cu respectarea și aplicarea tuturor normelor de protecție astfel încât să fie asigurată o suprafață de minim 1 m<sup>2</sup> / student pentru orele de curs, seminar.

La fel, art. 40 din Legea nr. 55/2020, care face referire la autonomia universitară, permite doar alegerea metodelor didactice alternative de predare, învățare, evaluare, în format online, în conformitate cu propriile metodologii, fără a abilita universitățile să stabilească și măsuri sanitare, de protecție proprii, diferite de măsurile sanitare adoptate prin acte normative cu forță juridică superioară. În același sens sunt și dispozițiile OUG nr. 99/2021, care permit alegerea modalității de desfășurare a activității didactice ce presupune prezența fizică a studenților, dar cu respectarea măsurilor sanitare stabilite printr-un act normativ cu o forță juridică superioară, respectiv *cu respectarea măsurilor stabilite prin ordinul prevăzut la art. 2 și a reglementărilor generale și sectoriale din Uniunea Europeană privind minimul orelor de practică.*

Concluzia care se impune în speță este aceea că măsura atacată în speță, respectiv aceea de a permite accesul la cursuri și lucrările practice doar a celor vaccinați, trecuți prin boală sau testați, nu are un fundament legal.

Lipsa acestui fundament legal duce și la concluzia existenței unui exces de putere al emitentului actului atacat, astfel cum acest exces de putere este definit de art. 2 alin. 1 lit. n din Legea nr. 554/2004.

Astfel, intimații și-au exercitat dreptul de apreciere prin încălcarea limitelor competenței prevăzute de lege, competență care era limitată la stabilirea scenariului aplicabil din cele reglementate legal de Ordinul nr. 5196/2021, cu respectarea normelor sanitare, de protecție reglementate prin acte normative cu forță juridică superioară. Această competență nu permitea și reglementarea de măsuri sanitare, de protecție proprii. Prin adoptarea acestor măsuri, pe lângă depășirea competenței, s-a adus atingere, așa cum se va arăta mai jos, și dreptului la muncă al reclamantei, contrar deciziei CCR nr. 157/2020, care a statuat că acțiunile și măsurile dispuse pe durata stării de alertă sunt constituționale doar în măsura în care nu vizează restrângerea exercițiului unor drepturi sau a unor libertăți fundamentale.

În ceea ce privește motivarea în fapt a acestei măsuri restrictive, Curtea apreciază că o asemenea motivare concretă lipsește. Considerentele indicate în cuprinsul hotărârii atacate sunt considerente care justifică adoptarea unuia din scenariile reglementate de legiuitor în Ordinul nr. 5196/2021 și considerente care justifică adoptarea mai multor măsuri sanitare și de protecție, fără



ca vreunul din studiile enumerate în preambulul hotărârii să facă referire la recunoașterea accesului doar pentru persoanele vaccinate, trecute prin boală sau testate.

Așa cum s-a arătat mai sus, nu s-a adoptat o singură măsură sanitară, de protecție, ci mai multe asemenea măsuri, toate studiile enumerate fiind studii care susțin că mai multe măsuri de protecție sunt mai eficiente în prevenirea răspândirii infecției cu noul coronavirus.

Nu este indicat însă niciun studiu care să fi atestat eficiența măsurii atacate în speță la locul de muncă/în școli și universități, astfel că această măsură a fost dispusă fără a exista un temei de fapt.

Indicarea ratei de incidență existente la nivelul județului Cluj în acel interval de timp de 3,73/la mia de locuitori nu reprezintă un argument pentru luarea tuturor acestor măsuri de sanitară, de protecție și mai ales a măsurii atacate, ci stă la baza adoptării unuia din cele trei scenarii recunoscute de Ordinul 5196/2021. Măsura atacată în speță, restricționând dreptul la muncă, trebuia să fie motivată atât în fapt cât și în drept în mod particular, cu referire la un resort de fapt care justifică instituirea acestei măsuri.

Lipsa unui asemenea fundament de fapt este atestată și de împrejurare că, după patru luni, măsura atacată în speță a fost abrogată, abrogare care a survenit într-un interval de timp în care rata de incidență în județul Cluj depășea rata de incidență existentă la data adoptării măsurii (fiind de peste 20 la mia de locuitori, respectiv pentru perioada 11 ianuarie 2022 -24 ianuarie 2022 potrivit anunțului Instituției Prefectului județului Cluj din 28 ianuarie 2022 de 24,51 la mia de locuitori) și în baza unui ordin care a abrogat Ordinul 5196/2021 începând cu data de 1 octombrie 2021, respectiv Ordinul 5338 din 1.10.2021 (f. 201-230 vol. 1 dosar fond).

Pentru aceste considerente, Curtea apreciază că aceste motive de nelegalitate este fondat, această constatare fiind suficientă pentru admiterea recursului, casarea hotărârii și admiterea cererii de chemare în judecată.

Lipsa unei motivări în drept și în fapt a măsurii atacate în speță face ca și alte motive de nelegalitate invocate de către reclamanta recurentă să fie fondate.

Astfel, în ceea ce privește motivul de nelegalitate vizând încălcarea legislației muncii, contrar reținerilor primei instanțe, Curtea apreciază că măsura concret atacată impune cadrelor didactice care își desfășoară activitatea în cadrul intimității de muncă – vaccinare, trecere prin boală, testare – dar și atribuții, cum ar fi trierea studenților, care nu se regăsesc în cadrul contractului individual de muncă sau printre atribuțiile prevăzute în fișa postului.

Se ajunge astfel și la o modificare unilaterală a raporturilor de muncă contrară art. 41 din Codul Muncii (care impune acordul de voință) și contrară deciziei CCR sus indicate, care a statuat că acțiunile și măsurile dispuse pe durata stării de alertă sunt constituționale (și implicit legale, în cazul unui act administrativ) doar în măsura în care nu vizează restrângerea exercițiului unor drepturi sau a unor libertăți fundamentale.

Subzistă astfel excesul de putere reglementat de art. 2 alin. 1 lit. n din Legea nr. 554/2004 și din această perspectivă, a încălcării unui drept fundamental în exercitarea de către intimați a dreptului de apreciere.

În ceea ce privește motivul de nelegalitate vizând încălcarea principiului proporționalității, Curtea apreciază că și acest motiv de nelegalitate este întemeiat.

Acest motiv de nelegalitate este fundamentat pe prevederile art. 9 teza a doua din OUG nr. 57/2019, potrivit cărora reglementările sau măsurile autorităților sau instituțiilor administrației publice sunt inițiate, adoptate, emise numai în urma evaluării nevoilor de interes public sau a problemelor, după caz, al riscurilor și impactului a soluțiilor propuse. De asemenea, acest principiu este recunoscut și de art. 3 din OUG nr. 21/2004, care consacră, alături de măsurile de prevenire și protecție a sănătății fizice a persoanelor, și respectarea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului.

Respectarea principiului proporționalității presupune asigurarea unui echilibru rezonabil între interesul public pe care autoritatea are obligația să protejeze și drepturile sau interesele legitime private ce pot fi lezate prin conduita administrației în protejarea interesului public.

Altfel spus, principiul proporționalității impune luarea doar a acelor măsuri adecvate și necesare pentru protejarea interesului public. Acolo unde există posibilitatea de a opta între mai

multe măsuri adecvate scopului vizat, alegerea trebuie să se îndrepte către cea mai puțin restrictivă, oneroasă măsură.

Așa cum s-a arătat deja, nu există o suficientă motivare în fapt a măsurii care a fost luată și de asemenea lipsește fundamentul de drept al acestei măsuri. Totodată, această măsură aduce atingere dreptului la muncă, respectiv unui drept fundamental garantat de Constituția României.

În aceste condiții, în mod evident nu se poate stabili că măsura atacată în speță este o măsură adecvată și necesară pentru protejarea interesului public, respectiv stoparea sau diminuarea transmiterii coronavirusului, astfel ca această măsură încalcă și principiul proporționalității.

Măsura atacată în speță nu a fost unica măsură sanitară și de protecție stabilită de către intimați. Au mai fost stabilite alte măsuri de sanitarizare și de protecție. De asemenea, intimații au renunțat la această măsură, la patru luni de la implementare, fără o analiză a eficienței ei.

În acest context, în care s-au implementat mai multe măsuri de protecție, respectarea principiului proporționalității impunea alegerea acelor măsuri adecvate și necesare, mai puțin oneroase și restrictive, respectiv a acelor măsuri care nu aduceau atingere unor drepturi fundamentale, în vederea asigurării respectării principiului proporționalității.

În raport de cele mai sus expuse, instanța apreciază ca nu sunt relevante în cauză considerentele cuprinse la pct 7 din Preambulul Regulamentului UE 2021/953 al Parlamentului European și al Consiliului din 14 iunie 2021, ce vizează libera circulație pe durata pandemiei de COVID-19 și nu exercitarea dreptului fundamental la muncă.

În ceea ce privește motivul de nelegalitate privind încălcarea principiului nediscriminării în raporturile de muncă, Curtea apreciază că nu se mai impune analizarea acestuia, în contextul caracterului fondat al motivelor de nelegalitate deja expuse care așa cum s-a arătat deja sunt suficiente pentru admiterea recursului, casarea hotărârii și admiterea cererii de chemare în judecată.

Având în vedere toate considerentele mai sus expuse, Curtea, în baza textelor de lege mai sus indicate, a dispozițiilor art. 1, 8, 18 din Legea 554/2004, art. 488 alin 1 pct. 8 corob. cu art. 498 Cod procedură civilă, va admite recursul declarat în speță, va casa în parte sentința recurată, respectiv în ceea ce privește soluția dată fondului cererii de chemare în judecată și, rejudecând cauza în aceste limite, va admite cererea de chemare în judecată astfel cum a fost formulată.

Având în vedere considerentele de mai sus, este evident că cererea de recurs respectă exigențele art. 488 alin. 1 pct. 8, art. 489 C.pr.civ, excepția de nulitate fiind nefondată, urmând a fi respinsă ca atare în baza textelor de lege sus indicate.

În baza art. 494, 451, 453 Cod procedură civilă, va obliga intimata Universitatea de Medicină și Farmacie Iuliu Hațieganu Cluj Napoca la plata în favoarea reclamantei recurente a cheltuielilor de judecată în fond și recurs în cuantum de 6825 lei constând în taxă judiciară de timbru și onorariu avocațial (f. 7 vol. I dosar fond, f. 24-30 vol. II dosar fond, f. 14-16, 23, 56-58 dosar recurs).

PENTRU ACESTE MOTIVE,  
ÎN NUMELE LEGII  
D E C I D E

Respinge excepția de nulitate a cererii de recurs.

Admite recursul declarat de către reclamanta **Ionescu Mihaela Ileana**,

cu domiciliul procesual ales la Cab av. Letitia Morar Mihaela si Adriana Lucia Buzgar, situat în Cluj-Napoca, Calea Dorobanților nr. 14-16, scara A etaj 5, ap. 12, jud. Cluj, împotriva sentinței civile nr. 1219/5.05.2022 pronunțată în dosarul nr. 5157/117/2021 al Tribunalului Cluj, pe care o cazează în parte, respectiv în ceea ce privește soluția dată cererii de chemare în judecată și rejudecând în aceste limite:

Admite cererea de chemare în judecată formulată de reclamanta **Ionescu Mihaela Ileana**,  
cu domiciliul procesual ales la Cab av.

Letitia Morar Mihaela si Adriana Lucia Buzgar, situat în Cluj-Napoca, Calea Dorobanților nr. 14-16, scara A etaj 5, ap. 12, jud. Cluj, în contradictoriu cu pârâții: **1.Universitatea de Medicină și**

**Farmacie „Iuliu Hațieganu” Cluj-Napoca si 2.Senatul Universității de Medicină și Farmacie „Iuliu Hațieganu” Cluj-Napoca**, cu sediul în Cluj-Napoca, str. Victor Babeș nr. 8 etaj 6, jud. Cluj și pe cale de consecință:

Anulează în parte hotărârea emisă de pârâtul de rândul 2, nr. 8/23.09.2021 privind aprobarea modului de desfășurarea a activității didactice la toate programele de studiu pentru semestrul I, an universitar 2021-2022 cu participare la scenariul 2 (Ordinul comun M.E. si M.S. nr.518W1756P2021) cu prezența fizică și online, în funcție de specificul programelor de studiu, de infrastructura și de condițiile epidemiologice și a Planului de măsuri pentru organizarea activității în cadrul Universității de Medicină și Farmacie „Iuliu Hațieganu” Cluj-Napoca, în condiții de siguranță epidemiologică pentru prevenirea îmbolnăvirilor cu virusul SARS-CoV-2, conform Anexei 1, respectiv în ceea ce privește condiționarea participării la activități didactice desfășurate în cadrul universității de: dovada vaccinării împotriva virusului SARS-CoV-2; rezultatul negativ al unui test RT-PCR pentru infecția cu virusul SARS-CoV-2 nu mai vechi de 72 ore; rezultatul negativ certificat al unui test antigen rapid pentru infecția cu virusul SARS-CoV 2 nu mai vechi de 48 ore; dovada trecerii prin boală (respectiv că se afla în perioada cuprinsă între a 15-a zi și a 180-a zi ulterioară confirmării infectării cu SARS-Co-V-2).

Obligă pârâta Universitatea de Medicină și Farmacie „Iuliu Hațieganu” Cluj-Napoca să plătească reclamantei suma de 4.535 lei cu titlu de cheltuieli de judecată în fond.

Menține restul dispozițiilor sentinței recurate respectiv soluția dată excepțiilor lipsei calității procesuale pasive și excepție rămânerii fără obiect a cererii de chemare în judecată.

Obligă intimata pârâtă Universitatea de Medicină și Farmacie Iuliu Hațieganu Cluj Napoca la plata în favoarea reclamantei recurente a sumei de 2.290 lei cu titlu de cheltuieli de judecată în recurs.

Definitivă și executorie.

Pronunțată prin punerea minutei la dispoziția părților prin intermediul grefei azi 03.02.2023.

Președinte,  
Alexandrina Amalia Marin

Judecător,  
Anamaria Gabriela Vida-  
Simiti

Judecător,  
Anca-Mihaela Ion

Grefier,  
Daniela Chirilă

Red. M.A.A./U.K.G.  
4 ex./ 09.02.2023  
Jud. fond Maria-Francesca Bujor