

RĂSPUNDEREA DISCIPLINARĂ A SALARIATULUI

Universul Juridic
București
-2017-

CUPRINS

| | |
|-----------------|---|
| Abrevieri | 5 |
|-----------------|---|

CAPITOLUL I

| | |
|-----------------------------------|-----------|
| ABATERI DISCIPLINARE | 13 |
|-----------------------------------|-----------|

1. Fapta de manipulare a pieței de capital. Caracterul autonom al celor două forme ale răspunderii juridice: penală și disciplinară. Încălcarea reglementărilor interne bancare. Stabilirea caracterului grav al abaterii 13
2. Neprezentarea la locul de muncă. Invocarea unei concedieri „în fapt”. Preluarea mijloacelor de comunicare și transport puse la dispoziția salariatului. Puterea de lucru judecat..... 22
3. Nerealizarea plafonului de încasări. Condiții necesare pentru antrenarea răspunderii disciplinare 29
4. Refuzul salariatului de a se prezenta la locul de muncă. Caracterul continuu al abaterii disciplinare. Calculul termenului de prescripție de 6 luni. Admisibilitatea invocării excepției de neexecutare a contractului individual de muncă 33
5. Abatere disciplinară. Desfășurarea de alte activități decât cele prevăzute în fișa postului. Cerința descrierii faptei 38
6. Dovada prezenței la locul de muncă. Caracterul grav al abaterii. Principiul bunei-credințe..... 45
7. Nerespectarea termenelor stabilite de reglementările interne pentru rezolvarea reclamațiilor clienților băncii. Lipsa răspunsului la toate apărările salariatului. Invocarea volumului de activitate și a dificultăților reintegrării în muncă drept cauze atenuatoare de răspundere..... 53
8. Absente nemotivate. Nedovedirea restricționării accesului în unitate 62
9. Conflict de interese. Caracterul continuu al faptelor reținute ca fiind abateri disciplinare 69

| | |
|---|----|
| 10. Decizie de sancționare disciplinară. Raport de subordonare. Ordinul superiorului | 79 |
| 11. Conduită ireverențioasă. Compartiment de lucru cu publicul. Sancționare disciplinară cu reducerea cu 10% a salariului pe o durată de 2 luni | 89 |

CAPITOLUL II

| | |
|---|-----|
| CERCETAREA DISCIPLINARĂ | 95 |
| 12. Cercetarea disciplinară. Imposibilitatea de prezentare a salariatului. Încălcarea dreptului la apărare..... | 95 |
| 13. Convocarea la cercetarea disciplinara. Nedovedirea refuzului salariatului de primire a convocării..... | 101 |
| 14. Încălcarea procedurii interne de lucru. Descrierea faptei. Procedura de desfășurare a cercetării disciplinare. Aplicarea criteriilor legale de individualizare a sancțiunii disciplinare | 105 |
| 15. Cercetarea disciplinară prealabilă. Sarcina probei. Nedepunerea de către angajator a actelor de cercetare disciplinară | 114 |
| 16. Obligația angajatorului de a indica în cuprinsul actului de sancționare a tuturor elementelor necesare pentru realizarea controlului legalității acestuia. Sancțiunea disciplinară trebuie să fie rezultatul parcurgerii procedurii disciplinare prealabile | 118 |
| 17. Dreptul salariatului de a formula apărări în raport cu toate faptele de care este învinuit..... | 126 |
| 18. Dreptul salariatului de a fi asistat, la cererea sa, de către un avocat sau de către un reprezentant al sindicatului al cărui membru este. Absența nejustificată a salariatului la data stabilită pentru efectuarea cercetării disciplinare | 133 |
| 19. Cercetare disciplinară prealabilă. Convocarea în scris a salariatului de către persoana împuternicită de angajator să realizeze cercetarea, cu precizarea obiectului, datei, orei și locului întrevederii | 143 |

| | |
|---|-----|
| 20. Imposibilitatea de reprezentare a angajaților de către avocați în cursul cercetării disciplinare. Inexistența unei identități între apărările efectuate de avocatul reprezentant și apărările formulate de salariat în cursul cercetării disciplinare | 151 |
|---|-----|

CAPITOLUL III

| | |
|---|-----|
| SANȚIUNI DISCIPLINARE | 166 |
| 21. Avertisment scris. Abaterea disciplinară constituie condiția necesară și suficientă pentru antrenarea răspunderii disciplinare. Obligația salariatului de a realiza norma de muncă sau, după caz, de a îndeplini atribuțiile ce îi revin conform fișei postului, precum și obligația de a respecta disciplina în muncă..... | 166 |
| 22. Avertisment scris. Nerespectarea programului de lucru. Sarcina probei..... | 184 |
| 23. Concediere disciplinară. Abateri repetate de la regulile de disciplină a muncii ori de la cele stabilite prin contractul individual de muncă, contractul colectiv de muncă aplicabil sau regulamentul intern | 193 |
| 24. Concediere disciplinară. Termenul de aplicare a sancțiunii disciplinare. Salariat al unei direcții de risc din cadrul băncii. Efectuarea de tranzacții speculative profitând de o eroare de sistem. Încălcarea principiului integrității morale. Cerere reindividualizare sancțiune | 200 |
| 25. Desfacere disciplinară a contractului individual de muncă. Verificarea legalității și temeiniciei deciziei de concediere disciplinară. Respectarea principiului disponibilității..... | 206 |
| 26. Obligația angajatorului de a indica în decizia de sancționare prevederile din statutul de personal, regulamentul intern, contractul individual de muncă sau contractul colectiv de muncă încălcate de salariat. Încălcarea reguli generale de comportament și disciplină într-o unitate..... | 213 |

CAPITOLUL IV oameni și cărți

| | |
|---|------------|
| CRITERII DE INDIVIDUALIZARE A SANȚIUNII DISCIPLINARE | 227 |
| 27. Aprecierea gravității abaterii disciplinare. Netemeinicia înlocuirii de către instanța de judecată a sancțiunii desfacerii disciplinare a contractului individual de muncă cu sancțiunea reducerii salariului de bază pe o perioadă de 3 luni cu 10%. Irelevanța cutumei, din perspectiva cauzelor exoneratoare de răspundere | 227 |
| 28. Șef de tren. Modificări aduse biletelor de tren ulterior emiterii. Netemeinicia înlocuirii sancțiunii concedierii disciplinare cu sancțiunea reducerii salariului de bază al reclamantului cu 10%, pe o durată de 3 luni..... | 237 |
| 29. Prerogativa disciplinară a angajatorului. Stabilirea sancțiunii disciplinare | 243 |
| 30. Înlocuirea sancțiunii disciplinare. Cenzurarea de către instanța de judecată a măsurii aplicate de angajator | 249 |
| 31. Aprecierea gravității abaterii disciplinare prin raportare la toate împrejurările în care a fost săvârșită fapta ce constituie abatere disciplinară, la consecințele ei, precum și la circumstanțele personale ale salariatului prevăzute de art. 250 C. mun. | 260 |
| 32. Abatere disciplinară gravă. Prejudiciu de imagine. Individualizarea sancțiunii disciplinare..... | 290 |

CAPITOLUL V

| | |
|---|------------|
| CONDIȚII DE FORMĂ ȘI FOND ALE DECIZIEI DE SANȚIONARE DISCIPLINARĂ..... | 296 |
|---|------------|

| | |
|--|-----|
| 33. Prescripția aplicării sancțiunii disciplinare. Suspendarea cursului prescripției în cazul incapacității temporare de muncă a salariatului. Desfășurarea cercetării disciplinare mai înainte de finalizarea cercetării penale. Neindicarea instanței competente. Lipsa vătămării..... | 296 |
| 34. Descrierea faptei. Inadmisibilitatea suplinirii lipsei descrierii faptei prin probatoriul administrat | 302 |

| | |
|---|-----|
| 35. Încălcarea principiilor contradictorialității, oralității și a dreptului la apărare. Radierea sancțiunii disciplinare. Interesul în declanșarea și susținerea procedurii judiciare. Nerespectarea normelor de conduită stabilite la nivelul angajatorului | 309 |
| 36. Emitentul deciziei de concediere. Delegare de competență. Stabilirea situației de fapt. Regimul probator | 316 |
| 37. Identificarea și descrierea faptei ilicite. Scopul cerinței legale | 321 |
| 38. Obligația descrierii faptei care constituie abatere disciplinară. Noțiunea de „descriere a faptei”, în înțelesul art. 252 alin. (2) lit. a) C. mun..... | 328 |
| 39. Caracterul formal al deciziei de concediere. Reglementarea în fișa postului a atribuțiilor concrete ale salariaților. Aprecierea îndeplinirii sarcinilor de serviciu se face prin raportare la atribuțiile postului..... | 349 |
| 40. Nelegalitatea deciziei de sancționare disciplinară. Neindicarea datei săvârșirii abaterii disciplinare și a motivelor pentru care au fost înlăturate apărările salariatului sancționat | 357 |

Capitolul I ABATERI DISCIPLINARE

1. Fapta de manipulare a pieței de capital. Caracterul autonom al celor două forme ale răspunderii juridice: penală și disciplinară. Încălcarea reglementărilor interne bancare. Stabilirea caracterului grav al abaterii

*Codul muncii, art. 250
Legea nr. 297/2004, art. 248*

Răspunderea penală este întemeiată pe principiul legalității incriminării, potrivit căruia această răspundere este angajată numai pentru faptele care sunt expres prevăzute ca infracțiuni, spre deosebire de răspunderea disciplinară, în cazul căreia raportul juridic de răspundere ia naștere în urma săvârșirii de abateri disciplinare, pe care legislația muncii s-a limitat a le defini și a le enumera, cu caracter exemplificativ.

Faptul că angajatorul a înțeles să sancționeze disciplinar conduita reglementată ca infracțiune de art. 254 alin. (1) din Legea nr. 297/2004 nu constituie un motiv de nelegalitate, chiar dacă cele două răspunderi au funcționat în paralel.

↳ *C. Ap. București, Secția a VII-a pentru cauze privind conflicte de muncă și asigurări sociale, dec. nr. 2522 din data de 18 mai 2016*

Prin sentința civilă nr. 5595 din 28 mai 2015, pronunțată de Tribunalul București, a fost admisă, în parte, contestația formulată de contestatorul D.Ș.D. și anulată decizia nr. 3975 din 13 decembrie 2013, emisă de pârâta B. SA, a fost obligată pârâta la plata unei despăgubiri egale cu drepturile

salariile indexate, majorate și reactualizate și cu celelalte drepturi de care ar fi beneficiat salariatul de la data concedierii până la pronunțarea unei hotărâri definitive; a fost respins capătul de cerere având ca obiect obligarea pârâtei la plata daunelor morale, ca neîntemeiată.

Pentru a pronunța această hotărâre, prima instanță a reținut, analizând decizia contestată sub aspectul respectării cerințelor legale, că aceasta este nemotivată în fapt, împrejurare care contravine prevederilor art. 76 C. mun.

Din analiza deciziei de concediere a reieșit că aceasta cuprinde o descriere sumară, insuficientă a faptelor care au condus la aplicarea măsurii sancționatorii a reclamantului. O asemenea manieră de redactare a deciziei nu răspunde exigențelor impuse de dispozițiile art. 76 și art. 252 C. mun., temeiul concedierii fiind neclar.

Tribunalul a reținut că sintagma *o serie de tranzacții speciale de cumpărare acțiuni* nu respectă exigența unei descrieri clare și complete a faptei, nefiind indicat în mod concret și explicit despre ce acțiuni este vorba, pe ce piață au fost aceste acțiuni tranzacționate (având în vedere regimul juridic distinct aplicabil operațiunilor în funcție de piața utilizată). Tribunalul a subliniat importanța detalierii faptei mai ales față de specificul acesteia. În lipsa acestor mențiuni, decizia nu putea face obiectul cenzurii instanței, nefiind în atribuția acesteia de a adăuga sau explicita fapta reținută drept abatere disciplinară în sarcina reclamantului. Tribunalul a subliniat că reclamantul a arătat că în zilele indicate în decizia de concediere a efectuat zeci de tranzacții cu instrumente financiare diverse, emise de mai mulți emitenți, pe mai multe piețe reglementate sau nereglementate, aspect necontestat de intimată. Or, în condițiile acestea, era imperios necesar ca pârâta să realizeze o descriere completă a faptei care a fost reținută în sarcina reclamantului, sub toate aspectele, tocmai pentru realizarea scopului impus de dispozițiile art. 252 C. mun.

Împotriva acestei hotărâri a declarat apel în termen legal pârâta B. SA.

Analizând apelul declarat, potrivit dispozițiilor art. 477 C. pr. civ., în raport de actele și lucrările dosarului, Curtea a reținut următoarele:

Prin decizia de concediere nr. 3975 din 13 decembrie 2013 emisă de B. SA, intimatul contestator D.Ș.D. a fost sancționat disciplinar cu desfacerea disciplinară a contractului individual de muncă, reținându-se că în

perioada octombrie-noiembrie 2013 a efectuat pe contul propriu al B. o serie de tranzacții speciale de cumpărare de acțiuni (*sell-out*) de la contrapartea SSIF Harinvest pe care le-a vândut înapoi prin piața reglementată către vânzătorul inițial (SSIF H). Atât tranzacția, cât și prețul acțiunilor pentru aceste tranzacții au fost negociate în prealabil de cele două părți în afara pieței pe care s-au efectuat tranzacțiile. În datele de 29 octombrie 2013, 4 noiembrie 2013, 7 noiembrie 2013 și 4 noiembrie 2013 au avut loc tranzacții conform precizărilor de mai sus, în urma unor convorbiri telefonice cu reprezentantul SSIF Harinvest, convorbiri prin care au fost efectuate înțelegeri cu privire la detaliile tranzacției, inclusiv prețul tranzacției, aspecte care sunt interzise atât de legislație, cât și de reglementările interne.

În cuprinsul actului de sancționare s-a reținut că salariatul a recunoscut faptul că a încălcat normele interne ale băncii cu privire la tranzacțiile efectuate pe cont propriu al B. cu contrapartea SSIFH, că aceste informații au fost verificate de comisia de disciplină pe baza documentelor puse la dispoziție și a înregistrărilor audio, concluzionându-se că faptele sunt adevărate.

Contrar celor expuse de instanța de fond, în cuprinsul deciziei de sancționare apelanta a făcut o descriere punctuală a faptei reținută ca abatere disciplinară, cu indicarea: datelor concrete la care au fost realizate tranzacțiile imputate; tipul de tranzacții efectuat – pe contul propriu al B.; piața pe care s-au realizat tranzacțiile – piața reglementată; contrapartea tranzacțiilor – SSIFH; specificul tranzacțiilor – cumpărare urmată de răscumpărare de către contraparte; elementele în raport de care s-a stabilit caracterul ilicit al comportamentului salariatului – negociere prealabilă, inclusiv cu privire la preț, precum și cu apărările formulate de către intimatul contestator D.Ș.D. Faptul că salariatul a menționat că în datele respective a efectuat mai multe tipuri de tranzacții cu instrumente financiare diverse, emise de mai mulți emitenți, pe piețe reglementate și nereglementate, nu împiedică instanța în analizarea caracterului temeinic al sancțiunii disciplinare, în raport de prevederile legale încălcate, angajatorul indicând toate elementele de fapt necesare în efectuarea unei astfel de analize.

Au fost înlăturate și criticile intimatului contestator privind lipsa de competență a comisiei de disciplină de a constata săvârșirea faptei de manipulare a pieței de capital și încălcarea art. 165 din Regulamentul CNVM nr. 32/2006.

Caracterul autonom al celor două forme ale răspunderii juridice, penală și disciplinară, nu implică excluderea absolută a acestora, însă trebuie ținut cont de faptul că modalitatea în care este influențat comportamentul social al oamenilor este diferită, în funcție de importanța valorilor sociale ocrotite din punct de vedere juridic și de consecințele care decurg din încălcarea acestora. Sub aspectul laturii obiective, există o asemănare în ceea ce privește natura lor – apărarea unei ordini sociale prestabilite –, dar există și o deosebire calitativă, atât cu privire la felul, specificitatea și importanța relațiilor ocrotite, cât și în ceea ce privește întinderea ariei de aplicare a răspunderii. Răspunderea penală este întemeiată pe principiul legalității incriminării, potrivit căruia această răspundere este angajată numai pentru acele fapte care sunt expres prevăzute ca infracțiuni, spre deosebire de răspunderea disciplinară, în cazul căreia raportul juridic de răspundere ia naștere în urma săvârșirii de abateri disciplinare, pe care legislația muncii s-a limitat a le defini și a le enumera, cu caracter exemplificativ.

Legislația specifică raporturilor de muncă recunoaște doar angajatorului prerogativa disciplinară, prin art. 247 C. mun., în condițiile în care acesta este cel care are dreptul să stabilească organizarea și funcționarea unității, ceea ce implică și dreptul de a stabili faptele salariaților care dăunează unor relații normale de muncă care trebuie să aibă la bază disciplina. Această concluzie este justificată de faptul că fiecare unitate are specificul său și, ca atare, angajatorul este singurul care poate atribui unui anumit comportament al salariatului un caracter ilicit care să îmbrace haina abaterii disciplinare în raport de un act normativ sau acte cu valoare de aplicabilitate internă.

Angajatorul a antrenat răspunderea disciplinară a salariatului pentru încălcarea normelor interne adoptate la nivelul B. SA, respectiv a codului de conformitate, incluzând în categoria abaterilor disciplinare și comportamentul salariatului de manipulare a pieței de capital. Faptul că angajatorul a

înțeles să sancționeze disciplinar această conduită, reglementată, de altfel, ca infracțiune de art. 254 alin. (1) din Legea nr. 297/2004, nu constituie un motiv de nelegalitate, chiar dacă cele două răspunderi au funcționat în paralel. Relațiile de muncă bazate pe principiul consensualității și al buneicredințe ca parte a dreptului privat, precum și dreptul angajatorului privind organizarea și funcționarea societății, controlul asupra îndeplinirii sarcinilor de serviciu de către salariat și constatarea săvârșirii abaterilor disciplinare nu pot dobândi caracter subsidiar, față de relațiile de apărare socială ca parte a dreptului public, ambele necesitând a fi deopotrivă ocrotite. Aspectele de fapt care s-ar putea încadra, din punct de vedere juridic, în definiția dată de legiuitor infracțiunii nu împiedică angajatorul de a atrage răspunderea disciplinară a salariatului, dacă apreciază că prin atitudinea acestuia relațiile de muncă nu mai pot continua, prin atingerile grave aduse prevederilor de ordin intern, încadrate în categoria abaterilor disciplinare.

Sub acest aspect, Curtea urmează a analiza dacă faptele imputate intimatului contestator încalcă prevederile enunțate de către angajator în cuprinsul deciziei de concediere și pot constitui temei pentru răspunderea disciplinară.

Nu pot fi reținute nici argumentele intimatului contestator privind conflictul de interese în care s-au aflat membrii comisiei de disciplină, justificat de împrejurarea deținerii unor atribuții privind monitorizarea și supravegherea tranzacțiilor efectuate.

Faptul că la ședința comisiei de disciplină a participat și un reprezentant al Departamentului de Conformitate și Antifraudă nu conduce la concluzia unui conflict de interese, din moment ce nu rezultă din înscrisurile aferente cercetării disciplinare că această persoană a avut drept de participare și decizie la propunerea sancțiunii. O presupusă neexercitare/exercitare necorespunzătoare a activității de control nu echivalează cu încălcare de către intimat a normelor enunțate în cadrul deciziei contestate, fiind vorba de fapte distincte și răspunderi proprii. Intimatul contestator nu își poate justifica fapta ilicită pe o eventuală abatere a altor salariați, după cum o eventuală nerespectare a atribuțiilor de serviciu de către Departamentul de

Conformitate și Antifraudă, chiar reală dacă ar fi, nu poate conduce la exonerarea de răspundere disciplinară, fiind atributul exclusiv al angajatorului de a lua măsurile legale care se impun.

În ceea ce privește conținutul constitutiv al abaterii disciplinare și dreptul angajatorului de a aplica cea mai gravă dintre sancțiunile prevăzute de lege, Curtea a pornit de la atribuțiile intimatului contestator, prevăzute în fișa postului, de agent bursă cu specializare market maker, al cărui rol era de a asigura buna desfășurare a operațiunilor de executare a ordinelor de tranzacționare a instrumentelor financiare pe piețele reglementate pe contul propriu al B., în mod corect și la timp, cu respectarea procedurilor interne ale băncii și externe, cele impuse de legislație și de organismele de autoreglementare în care societatea este membru, de a-și însuși și respecta prevederile reglementărilor specifice domeniului de activitate necesare exercitării atribuțiilor postului, de a executa sarcinile profesionale, atribuțiile specifice locului de muncă, cu respectarea și aplicarea contractului colectiv de muncă, regulamentului intern, codului de etică, prevederilor legale și actelor de reglementare internă aplicabile domeniului de activitate în conformitate cu postul deținut, însușirea și aplicarea prevederilor legale și a reglementărilor interne ale B. în domeniul prevenirii fraudelor (...) și cunoașterii clientelei, în vederea evitării riscurilor în activitatea bancară, precum și pentru păstrarea integrității imaginii băncii.

Având în vedere specificul activității prestate, intimatul contestator a semnat, de luare la cunoștință, însușire și asumare a anexei 3 la Codul de conformitate pentru piețe financiare, inclusiv restricțiile privind abuzul de piață, obligațiile în sarcina angajaților B., precum și măsurile instituite de B., prin sistemul de conformitate, în vederea prevenirii faptelor de natura abuzului de piață.

Pornind de la nerespectarea acestor obligații de serviciu trasate în sarcina intimatului contestator, apelanta intimată a înțeles să antreneze răspunderea disciplinară, aplicând sancțiunea concedierii salariatului.

Intimatul contestator a susținut că negocierile dintre părți sunt de natura și esența tranzacțiilor cu acțiuni, însă Curtea reține că, în cadrul

pieței reglementate astfel cum a fost definită de prevederile art. 125 din Legea nr. 297/2004, funcționează regulat, ca o piață principală, de tip *order-driven*, în care acțiunile se tranzacționează pe blocuri de tranzacționare și care determină prețul de referință al acestora (art. 164 din Codul Bursei de Valori București). Aceasta înseamnă că sistemul de tranzacționare de tip *order driven* reprezintă o piață de licitație unde prețurile sunt determinate prin afișarea ordinelor de vânzare sau cumpărare de acțiuni, prin concurența dintre cerere și ofertă.

Dincolo de caracterul teoretic al modului de funcționare al pieței regulare și al modalității de tranzacționare al instrumentelor financiare pe aceste piețe, aspecte cunoscute de părțile în cauză, Curtea menționează că însuși intimatul, în cadrul notei explicative date în cursul cercetării disciplinare, a menționat la întrebarea 7 că „regulamentele precizează că nu se pot face negocieri pe piețele reglementate”. Mai mult, în cadrul răspunsului dat la întrebarea nr. 12, intimatul contestator a menționat că „pentru toate zilele în care au existat tranzacții pe secțiunea de piață reglementată a fost o scăpare din partea mea să vorbesc la telefonul înregistrat”, afirmând la întrebarea nr. 13 că a încălcat reglementările în vigoare. În cadrul întrebării nr. 17 intimatul contestator a afirmat că nu a respectat reglementările legale în vigoare, întrucât nu trebuia să negocieze prețul la telefonul înregistrat și, de asemenea, să se înțeleagă asupra tranzacției.

Explicând mecanismul de tranzacționare a produselor structurate pentru brokerul H., intimatul contestator, în cadrul notei explicative prealabile cercetării disciplinare, a menționat că a fost solicitat să preia pe contul *house* acțiuni de la H., cumpărător de produse structurate al căror preț evoluase ascendent, iar pierderea în cont era semnificativă, în acest fel urmărindu-se o amânare a acesteia. Cumpărarea acțiunilor urma să se facă cu o decontare mai scurtă și vânzarea cu decontare normală și la un preț stabilit de la început, cu 2% mai mare decât prețul de vânzare, asigurându-se în acest fel lichidități pentru contraparte.

Este evident că prin acest mod de operare intimatul contestator a încălcat principiile funcționării pieței *order-driven*, în care prețul este fixat,