

1686/2021

12-11-2021

anulare act administrativ

Tribunalul TULCEA

Cod ECLI ECLI:RO:TBTUL:2021:001._____

Dosar nr. _____

R O M Â N I A

TRIBUNALUL TULCEA

SECȚIA CIVILĂ DE C _____ ADMINISTRATIV ȘI FISCAL

Operator de date cu caracter personal nr. 4228

SENTINȚA CIVILĂ Nr. 1686/2021

Ședința publică din data de 12 Noiembrie 2021

Completul compus din:

Președinte: C _____ D _____ A _____

Grefier: C _____ D _____ C _____

Pe rol judecarea cauzei în contencios administrativ privind pe reclamanta A _____
A _____ A _____, și pe pârâții B _____ B _____ B _____ și C _____
C _____, având ca obiect anulare act administrativ – disjuns din dosarul nr
_____.

Dezbaterile au avut loc în ședința publică din data de 05 noiembrie 2021,
susținerile fiind consemnate în încheierea de ședință din acea dată care face parte
integrantă din prezenta hotărâre, când instanța având nevoie de timp pentru a
delibera, a amânat pronunțarea.

TRIBUNALUL

Prin cererea adresată Tribunalului Tulcea și înregistrată la nr. ----, reclamanta
A _____ A _____ A _____ solicită anularea procesului-verbal nr. 325 din
30.06.2021 și a anexei acestuia, emise de către pârâtul B _____ B _____
B _____, prin care s-a dispus eliminarea reclamantei de la examenul de
baccalaureat, precum și a deciziei emisă de pârât, prin care a fost soluționată
plângerea prealabilă.

Pe aceeași cale, în temeiul disp. art. 15 alin. 1 din Legea 554/2004 rep, solicită
suspendarea executării actelor administrative până la soluționarea definitivă a
cererii de chemare în judecată.

În motivare, se arată că reclamanta este absolventă a Liceului -----, absolvind clasa a XII-a în anul școlar 2020- 2021, iar în perioada _____ s-a înscris pentru susținerea examenului de bacalaureat național sesiunea 2021, participând și promovând la primele probe (....)

La data de 30.06.2021, s-a prezentat la Centrul de examen ----- pentru susținerea examenului la disciplina ----.

Potrivit Procesului-verbal (...), pe care l-a semnat, a fost instruită de asistenții de la sala de bagaje cu privire la consecințele nepredării obiectelor interzise potrivit disp. art.11 din O.M.E.N. 5453/31.08.2020, motiv pentru care a lăsat în sala special amenajată borseta cu obiectele pe care le avea la ea, însă, din cauza emoțiilor și a faptului că i se spunea că întârzie și că trebuie să se grăbească, a uitat că în buzunarul din spate al pantalonului cu care era îmbrăcată avea telefonul mobil, iar la predarea lucrării de examen, în momentul în care s-a ridicat de pe scaun, telefonul i-a căzut din buzunarul pantalonului, iar zgomotul produs de acest obiect pe pardoseală a atras atenția supraveghetorilor din sala de examen. Ceea ce a urmat a constat în aprecierea că fiind în situație de tentativă de fraudă, fiindu-i luată Declarația înregistrată cu nr. (...), imediat fiind întocmit Procesul-verbal nr. (...).

Se mai arată că, deși a repetat faptul că nu a folosit acel telefon mobil (fiind închis), că a uitat de el, că nu a intenționat niciun moment să fraudeze examenul și că lucrarea de examen reprezintă rezultatul pregătirii sale, fără să fi existat nici o sursă de inspirație, nu a găsit înțelegere.

Văzând starea de fapt mai sus arătată, în procedura plângerii prealabile, a cerut B _____ B _____ să dispună reexaminarea Procesului —verbal (...) și a anexei acestuia, plângerea prealabilă fiind înregistrată cu nr. (...).

Solicită să se aprecieze asupra nelegalității și netemeinicii actelor contestate pentru motivele mai jos arătate.

Dispozițiile legale aplicate de intimată sunt art. 11 alin. 7 din O.M.E.N. 5453/31.08.2020 potrivit cărora încălcarea regulilor menționate la alin. 3-5 va fi considerată tentativă de fraudă, iar candidații respectivi nu mai pot participa la probele următoare și sunt declarați „eliminați din examen” fără posibilitatea recunoașterii, în sesiunile următoare, a notelor la probele promovate anterior eliminării, inclusiv a probelor de evaluare a competențelor lingvistice și digitale. Acești candidați nu mai au dreptul de a participa la următoarele două sesiuni ale examenului de bacalaureat. Calculul celor două sesiuni la care candidații „eliminați din examen” nu mai au dreptul de a participa se face fără luarea în considerare a sesiunii speciale a examenului de bacalaureat.

Prin alineatul 4 al aceluiași articol este definită fapta pentru care devin incidente disp. art. 11 alin. 7 din ordin, și anume să aibă, în sălile de examen, asupra lor, în obiectele de îmbrăcăminte, telefoane mobile, ce ar putea fi utilizate pentru rezolvarea subiectelor, pentru efectuarea calculelor, pentru comunicare cu alți candidați/asistenți din centrul/centrele de examen sau cu exteriorul.

Vechea reglementare prevedea la art. 13 alin. 7 din O.M. E.N. 4950/27.08.2019 că

încălcarea regulilor menționate la alin. 3 - 5 va fi considerată tentativă de fraudă, iar candidații respectivi nu mai pot participa la probele următoare și sunt declarați ”eliminați din examen” fără posibilitatea recunoașterii, în sesiunile următoare, a notelor la probele promovate anterior eliminării, inclusiv a probelor de evaluare a competențelor lingvistice și digitale. Acești candidați nu mai au dreptul de a participa la următoarele două sesiuni ale examenului de bacalaureat. Calculul celor

două sesiuni la care candidații "eliminați din examen" nu mai au dreptul de a participa se face fără luarea în considerare a sesiunii speciale a de bacalaureat.

Prin alineatul 4 al aceluiași articol era definită fapta pentru care deveneau incidente di sp. art. 13 alin. 7 din O.M. E.N. 4950/27.08.2019, și anume să aibă, în sălile de examen, asupra lor, în obiectele de îmbrăcăminte, telefoane mobile, care permit conectarea la internet/ la rețele de socializare, ce ar putea fi utilizate pentru rezolvarea subiectelor, pentru efectuarea calculelor, pentru comunicare cu alți candidați/asistenți din centrul/centrele de examen sau cu exteriorul.

Scopul normelor mai devreme evocate este evident, și anume prevenirea și împiedicarea oricăror forme de fraudare a examenului de bacalaureat.

Între cele două acte normative, în ceea ce privește definiția faptei reținută în sarcina mea precum și sancțiunea, se poate lesne observa o identitate de normă juridică, similitudinea fiind evidentă, scopul legiuitorului fiind același, și anume împiedicarea oricărei forme de fraudă la examen.

Din această perspectivă, înțelege să se prevaleze de practica judiciară existentă în materie, prin sentința civilă 654/13.12.2019 pronunțată de Tribunalul A___ în dosarul _____ rămasă definitivă prin nerecurare (cauza P_____ D_____ A---- vs. I.Ș.J. A___) , sentința civilă nr 909/16. 12.2020 pronunțată de Tribunalul S---- în dosarul _____ rămasă definitivă prin nerecurare (cauza T_____ M--- E_____ ș.a. vs. I.Ș.J. Suceava) și sentința civilă 14/12.02.2021 pronunțată de Tribunalul G---în dosarul _____, cauză suspendată prin încheierea din 22.04.2021 pronunțată de Curtea de Apel C_____ în baza art. 242 Cod Procedură Civilă (cauza B_____ M_____ M_____ vs. I.Ș.J. G---) enumerarea fiind doar enunțativă.

În toate cauzele judiciare în care instanțele au fost solicitate să se pronunțe, acestea au reținut lipsa culpei candidaților la examenul de bacalaureat, prin inexistența intenției de a fraudă examenul.

În speța dedusă judecării, astfel cum a arătat neechivoc și transparent inclusiv supraveghetorilor și comisiei de organizare a examenului, reclamanta nu a avut niciun moment intenția să fraudeze examenul, în condițiile în care prezența telefonului în buzunarul din spatele pantalonilor s-a datorat grabei de a ajunge în sala de examen, emoțiilor, locului în care acest dispozitiv s-a aflat asupra sa, telefonul fiind închis, descoperirea lui fiind tot rodul neatenției, acesta căzând pur și simplu pe podea atunci când s-a ridicat. de pe scaun. Dacă ar fi conștientizat prezența telefonului asupra sa și, mai mult, l-ar fi utilizat pentru a se informa ca să fraudeze examenul, atunci atitudinea sa ar fi fost mult mai "diligentă", fiind atentă cu el ca să nu fie descoperit. De altfel, în altă ordine de idei, dacă era atentă la acest dispozitiv și nu ar căzut din buzunar, nu ar fi aflat nimeni despre existența lui asupra ei, existând dubii serioase cu privire la faptul că a vrut să fraudeze examenul.

De aceea, pentru motivele mai sus arătate, în condițiile în care actele contestate sunt nelegale și netemeinice pentru nerespectarea normelor legale edictate în materie solicită anularea Procesului- verbal (...) și anexa la acesta; într-o primă teză, solicită să se dispună obligarea intimății la corectarea lucrării la disciplina (...) și validarea rezultatelor pentru cele trei examene pe care le-a susținut deja, repunerea sa în dreptul de a formula contestație, cu consecința eliberării diplomei de bacalaureat, sau în teză subsidiară, să se dispună înlăturarea interdicției de a susține examenul de bacalaureat național în următoarele două sesiuni, validarea rezultatelor pentru examenele pe care le-a susținut deja (la disciplinele (...) respectiv (...)) cu repunerea sa în termenul pentru exercitare a dreptului la contestație, precum și primirea la examenul de bacalaureat național disciplina (...) în prima sesiune ce va fi organizată imediat după rămânerea definitivă a hotărârii care se va pronunța.

În dovedire, s-a solicitat proba cu înscrișuri, martori, expertize și obligarea intimitei să depună la dosarul cauzei înregistrarea video pe suport optic pentru data de (...) intervalul orar 08:30 – 11.15 din care se observa faptul că nu a dus mâna la buzunarul din spate al pantalonilor cu care era îmbrăcată și implicit că nu a folosit telefonul mobil.

În drept, se întemeiază acțiunea pe disp. art. 8 alin. 1 din Legea 554/2004.

În apărare, pârâtul a depus întâmpinare prin care a solicitat respingerea acțiunii ca nefondată, la care a atașat declarații, proces-verbal privind instruire candidați, DVD cu înregistrarea audio-video aferentă incidentului produs în cadrul examenului de bacalaureat la Liceul (...).

Prin cererea depusă la data de 7 octombrie 2021, reclamanta și-a completat acțiunea, solicitând și anularea Ordinului Ministrului Educației Naționale nr. 5453 din 31.08.2020, dar și sesizarea Curtii Constituționale a României cu excepția de neconstituționalitate a disp. art. 11 alin. 7 din Ordinul Ministrului Educației Naționale nr. 5453 din 31.08.2020.

În motivarea excepției de neconstituționalitate, se arată că, prin art. 11 alin. 7 al ordinului mai sus arătat, se dispune în sensul că încălcarea regulilor menționate la alin. 35 va fi considerată tentativă de fraudă, iar candidații respectivi nu mai pot participa la probele următoare și sunt declarați „eliminați din examen”, fără posibilitatea recunoașterii, în sesiunile următoare, a notelor la probele promovate anterior eliminării, inclusiv a probelor următoare, a notelor la probele promovate anterior eliminării, inclusiv a probelor de evaluare a competențelor lingvistice și digitale. Acești candidați nu mai au dreptul de a participa la următoarele două sesiuni ale examenului de bacalaureat. Calculul celor două sesiuni două sesiuni la care candidații eliminați din examen nu mai au dreptul de a participa se face fără luarea în considerare a sesiunii speciale a examenului de bacalaureat.

Textul de lege pe care înțelege să îl critice pe calea excepției de neconstituționalitate este cea în forma redactată astfel:

Acești candidați nu mai au dreptul de a participa la următoarele două sesiuni ale examenului de bacalaureat. Calculul celor două sesiuni la care candidații „eliminați din examen” nu mai au dreptul de a participa se face fără luarea în considerare a sesiunii speciale a examenului de bacalaureat.

Normele constituționale încălcate sunt cele reglementată prin:

a) disp. art. 32 alin. 1 din Constituția României, privind dreptul la învățătură, potrivit căruia dreptul la învățătura este asigurat prin învățământul general obligatoriu, prin învățământul liceal și prin cel profesional, prin învățământul superior, precum și prin alte forme de instrucție și de perfecționare și

b) disp. art. 33 din constituția României, privind dreptul de acces la cultură, potrivit căruia accesul la cultură este garantat, în condițiile legii.

Libertatea persoanei de a-și dezvolta spiritualitatea și de a accede la valorile culturii naționale și universale nu poate fi îngrădită.

Statul trebuie să asigure păstrarea identității spirituale, sprijinirea culturii naționale, stimularea artelor, protejarea și conservarea moștenirii culturale, dezvoltarea creativității contemporane, promovarea valorilor culturale și artistice ale României în lume.

Neconstituționalitatea dispozițiilor art. 11 alin. 7 din Ordinul Ministrului Educației Naționale nr. 5453 din 31.08 .2020 rezidă din lipsa proporționalității sancțiunii eliminării mele din examen și suspendării dreptului de a mai participa la următoarele două sesiuni de examen cu dreptul la educație și învățământ. Critica reclamantei în raport de actul normativ mai sus arătat este sub aspectul asprimii sancțiunii care, dincolo de orice intenție pe care legiuitorul a avut-o în privința tentativelor de fraudă, este excesivă.

Dreptul la educație și învățământ precum și dreptul de acces la cultură legiferate prin disp. art. 32 și art. 33 din Constituția României sunt drepturi fundamentale care nu pot fi restrânse decât în cazuri expres și limitativ prevăzute de lege, aplicabil fiind principiul interzicerii analogiei, fiind evident că se află în prezența unei legi (Ordinul Ministrului Educației și Cercetării 5453/31.08 . 2020) care derogă de la dispoziții generale (art. 32 și art. 33 din Constituția României, în concordanță cu art. 2 din Protocolul 1 la Convenția Europeană a Drepturilor Omului). Deopotrivă, art. 11 alin. 7 din O.M. E.N. 5453/2020 încalcă și principiul ierarhiei actelor normative (consacrat prin disp. art. 4 alin. 3 din Legea 24/2000) potrivit căruia actele normative date în executarea legilor, ordonanțelor sau hotărârilor guvernului se emit în limitele și potrivit normelor care le ordonă. Derogarea mai devreme arătată se concretizează prin asprimea sancțiunii, în condițiile în care prezența asupra candidatului a unui obiect definit la art. 11 alin. 4 din O.M. E.N. 5453/2020, fără existența unei stări de fapt în care același candidat să fie surprins folosind acel obiect, nu trebuie să fie însoțită de eliminarea din examen și interdicția de a mai participa la următoarele două sesiuni ale examenului de bacalaureat. Cu alte cuvinte, starea de fapt mai sus arătată, într-o dozare rezonabilă a raportului fapt culpabil- sancțiune, ar trebui pedepsită cel mult cu confiscarea temporară a obiectului interzis, fără eliminarea candidatului din acel examen, cu interdicția de a mai participa la sesiunile următoare ale examenului de bacalaureat.

Prin întâmpinarea depusă, Ministerul Educației a invocat excepția de necompetență materială a Tribunalului Tulcea cu privire la capătul de cerere pentru care este chemat în judecată acest minister.

La termenul din data de 5 noiembrie 2021, reclamanta a precizat că invocă excepția de neconstituționalitate în raport cu capătul de cerere privind anularea procesului-verbal nr. (..) și a anexei acestuia.

La același termen de judecată, instanța a disjuns capătul de cerere privind anularea Ordinului Ministrului Educației Naționale nr. 5453 din 31.08.2020, fiind format dosarul nr _____/202, în care s-a pus în discuție excepția de necompetență materială a Tribunalului Tulcea, invocată prin întâmpinare.

Relativ la excepția de necompetență materială, instanța reține că reclamanta și-a completat acțiunea inițială, solicitând și anularea Ordinului Ministrului Educației Naționale nr. 5453 din 31.08.2020.

Potrivit art.10 alin.1 din Legea nr.554/2004, modificată, litigiile privind actele administrative emise sau încheiate de autoritățile publice locale și județene, precum și cele care privesc taxe și impozite, contribuții, datoriile vamale, precum și accesoriile ale acestora de până la 3.000.000 de lei se soluționează în fond de tribunalele administrativ-fiscale, iar cele privind actele administrative emise sau încheiate de autoritățile publice centrale, precum și cele care privesc taxe și impozite, contribuții, datoriile vamale, precum și accesoriile ale acestora mai mari de 3.000.000 de lei se soluționează în fond de secțiile de contencios administrativ și fiscal ale curților de apel, dacă prin lege organică specială nu se prevede altfel.

Or, conform art.1 alin.1 din HG nr.369/2021, Ministerul Educației este organ de specialitate al administrației publice centrale, cu personalitate juridică, care se organizează și funcționează în subordinea Guvernului.

Corelând dispozițiile legale învederate, rezultă că, întrucât litigiul în discuție vizează anularea unui act administrativ emis de o autoritate centrală, competența materială în soluționarea acestuia revine secției de contencios administrativ a Curții de Apel C _____, ca instanță în a cărei arie de competență este situat domiciliul reclamantei.

Așa fiind,valorificând concluziile expuse, instanța va admite excepția de necompetență materială invocată și va declina competența soluționării cauzei în favoarea Curții de Apel C _____-secția de contencios administrativ.

PENTRU ACESTE MOTIVE

IN NUMELE LEGII

HOTĂRĂȘTE

Admite excepția de necompetență materială.

În temeiul art.132 NCPC, coroborat cu art.10 alin.1 din Legea nr.554/2004, modificată

Declină competența soluționării cauzei privind pe reclamanta A_____ A_____
A_____, și pe pârâții B_____ B_____ B_____ și C_____ C_____,,
având ca obiect anulare act administrativ - disjuns din dosarul nr _____, în
favoarea Curții de Apel C_____.

Fără cale de atac.

Pronunțată la data de 12 noiembrie 2021, prin punerea minutei la dispoziția
părților, prin intermediul grefei instanței.

PREȘEDINTE, GREFIER,

C_____ D_____ A_____ C_____ D_____ C_____

Red./tehnored jud ACD/06-12-2021

Tehnored. gref CDC/18.11.2021/4ex/2com

Acest document este preluat și procesat de o aplicație realizată gratuit de Wolters
Kluwer Romania pentru Fundatia RoLII.

Conținutul său poate fi preluat și utilizat cu citarea sursei: www.rolii.ro