

Î N C H E I E R E

08 octombrie 2014

mun. Chișinău

Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție

în componență:

Președintele completului,

judecătorul

Judecătorii

Iulia Sîrcu

Ion Corolevschi, Valentina Clevadi

examinînd chestiunea privind admisibilitatea recursului declarat de Bolocan Ion prin intermediul reprezentantului Cotelea Mariana, în pricina civilă la cererea de chemare în judecată depusă de Bolocan Ion împotriva Serviciului Vamal privind anularea ordinului de eliberare din funcție, restabilirea în funcție, repararea prejudiciului material și moral și încasarea cheltuielilor de judecată,

împotriva deciziei Curții de Apel Chișinău din 08 mai 2014 prin s-a admis apelul declarat de Serviciul Vamal, s-a casat hotărîrea Judecătoriei Rîșcani mun. Chișinău din 29 octombrie 2013 și s-a emis o nouă hotărîre de respingere a acțiunii,

c o n s t a t ă

La 21 mai 2010 Bolocan Ion s-a adresat cu cerere de chemare în judecată împotriva Serviciului Vamal privind anularea ordinului de eliberare din funcție, restabilirea în funcție, repararea prejudiciului material și moral și încasarea cheltuielilor de judecată.

În motivarea acțiunii reclamantul a indicat că a fost numit prin transfer în funcția de inspector principal al postului Vamal Chișinău, iar la 30.04.2009 a fost eliberat din funcția deținută. Ulterior, prin hotărîrea Curții de Apel Chișinău din 17 noiembrie 2009 a fost restabilit la serviciu în funcția deținută anterior. Astfel, la data de 25.11.2009 Serviciul Vamal s-a conformat hotărîrii instanței de judecată și a emis ordinul nr. 862-p cu privire la restabilirea în funcția deținută.

Indică că la 02.12.2009, Serviciul Vamal a contestat cu recurs hotărîrea Curții de Apel Chișinău din 17 noiembrie 2009. Prin decizia Colegiul civil și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție din 03 martie 2010 recursul Serviciului Vamal a fost admis, cu casarea hotărîrii Curții de Apel Chișinău din 17 noiembrie

2009 și restituirea pricinii la rejudecare la Curtea de Apel Chișinău, în alt complet de judecători.

La 01 iunie 2010, Curtea de Apel Chișinău rejudecând cauza a pronunțat o hotărâre prin care acțiunea sa intentată împotriva Serviciului Vamal privind anularea ordinului de concediere, restabilirea în funcție și încasarea salariului a fost admisă.

Ulterior, prin decizia Curții Supreme de Justiție din 24 noiembrie 2010 recursul Serviciului Vamal a fost admis, casată hotărârea Curții de Apel Chișinău din 01 iunie 2010, cu restituirea pricinii la rejudecare la Curtea de Apei Chișinău, în alt complet de judecători.

La 10 aprilie 2012, Curtea de Apel Chișinău rejudecând cauza a pronunțat o nouă hotărâre privind admiterea integrală a acțiunii.

La 01 august 2012, Curtea Supremă de Justiție a admis recursul Serviciului Vamal, a casat hotărârea Curții de Apel Chișinău din 10 aprilie 2012 și a emis o nouă hotărâre, prin care acțiunea lui Bolocan Ion către Serviciul Vamal privind anularea ordinului nr. 287-p din 30.04.2009, restabilirea în funcția de inspector principal al Biroului Vamal Chișinău, încasarea salariului pentru absența forțată de la lucru, repararea prejudiciului moral și încasarea cheltuielilor de judecată a fost respinsă.

Menționează reclamantul că, restabilirea sa la serviciu din 25.11.2009 prin efectul ordinului Serviciului Vamal nr. 862-p care este în vigoare pînă în prezent, a fost întemeiată pe prevederile art. 356 Codul muncii. Din acest considerent apreciază că în cazul în care angajatorul nu ar fi emis în mod ilegal ordinul de concediere nr. 419-p din 21.04.2010, cel puțin pînă la data de 01.08.2012 și-ar fi putut exercita dreptul de a munci și în consecință ar fi fost remunerat în modul corespunzător.

Avînd în vedere faptul că din momentul emiterii ordinului contestat, 21.04.2010 și pînă la 01.08.2012 au trecut 27 de luni, și deoarece ordinul de concediere este ilegal, iar conform prevederilor art. 330 Codul muncii angajatorul este obligat să-i compenseze salariul pe care nu l-a primit din vina sa, apreciază că prejudiciul material care i-a fost cauzat prin privarea ilegală de a munci în perioada 22 aprilie 2010 - 01 august 2012, constituie suma de 94 581 lei.

Susține că în cazul neemiterii ilegale de către angajator a ordinului de concediere nr. 419-p din 21.04.2010, ar fi avut posibilitatea să exercite în această perioadă activitatea de muncă în funcția din care a fost redus și respectiv să fie remunerat corespunzător.

La fel reclamantul susține că dacă Serviciul Vamal în baza deciziei Curții Supreme de Justiție din 01 august 2012 ar fi emis un ordin de desfacere a contractului individual de muncă, acesta nu ar fi putut să o facă în mod retroactiv, deoarece relațiile de muncă ar fi fost consumate, iar salariul chiar și neachitat ar fi fost datorat. În acest sens, indică că decizia Curții Supreme de Justiție din 01 august

2012 a fost pronunțată într-un litigiu al cărui obiect este total diferit de obiectul litigiului examinat în cadrul prezentei acțiuni. Decizia dată nu poate acoperi ilegalitățile comise de angajator la emiterea ordinului nr. 419-p din 21.04.2010 și nici nu dă dreptul instanțelor de judecată să-i refuze în satisfacerea interesului său de a verifica legalitatea acțiunilor contestate și de a obține repararea prejudiciilor invocate.

Solicită reclamantul, inclusiv prin cererile de concretizare a cerințelor, anularea ordinului nr.419-p din 21 aprilie 2010 privind eliberarea din funcție, restabilire în funcția de inspector principal post vamal Chișinău intern 5(c/f), încasarea prejudiciului material cauzat prin privarea ilegală de posibilitatea de a munci în perioada 22.04.2010 – 01.08.2012 în sumă de 94 581 lei ($27 \times 3\,503 = 94\,581$), încasarea prejudiciului moral în sumă de 20000 lei, și a cheltuielilor de asistență juridică în sumă de 2000 lei.

Prin hotărârea Judecătoriei Rîșcani mun. Chișinău din 29 octombrie 2013 cererea de chemare în judecată a fost admisă parțial, fiind anulat ordinul nr. 419-p din 21 aprilie 2010 emis de Serviciul Vamal privind eliberarea lui Bolocan Ion din funcția de inspector principal Post vamal Chișinău intern 5 (c/f), Biroul vamal Chișinău, ca fiind ilegal. S-a încasat de la Serviciul vamal în beneficiul lui Bolocan Ion prejudiciul material cauzat prin privarea ilegală de a munci în perioada 22.04.2010 – 01.08.2012 în sumă de 73 563 lei și prejudiciul moral în mărime de 3 503 lei, iar în total suma de 77 066 lei, cu reținerile obligatorii la buget. În rest acțiunea a fost respinsă ca neîntemeiată.

Nefiind de acord cu hotărârea primei instanțe Serviciul Vamal a contestat-o cu apel.

Prin decizia Curții de Apel Chișinău din 08 mai 2014 s-a admis apelul declarat de Serviciul Vamal, s-a casat hotărârea Judecătoriei Rîșcani mun. Chișinău din 29 octombrie 2013 și s-a emis o nouă hotărâre de respingere a acțiunii.

La 04 august 2014 Bolocan Ion prin intermediul reprezentantului Cotelea Mariana a declarat recurs, solicitînd admiterea acestuia, casarea deciziei instanței de apel și menținerea hotărârii primei instanțe.

În susținerea recursului s-a invocat că instanța de apel nu a aplicat legea care trebuia să fie aplicată și a interpretat-o în mod eronat.

Susține că instanța de apel nu a examinat legalitatea ordinului nr. 419-p din 21.04.2014 în temeiul prevederilor invocate pe parcursul examinării cauzei.

În acest sens menționează că prin ordinul nr. 78-p din 15.02.2010 prin care au fost preavizați toți colaboratorii biroului vamal despre o viitoare posibilă eliberare din funcție, nu a fost preavizat așa cum prevede art. 88 alin. (1) din Codul muncii.

De asemenea indică că instanța de apel a aplicat retroactiv decizia Curții Supreme de Justiție din 01 august 2012, deoarece la momentul emiterii ordinului nr. 419-p din 21.04.2010 legalitatea ordinului anterior de concediere nr.287-p din

30.04.2009 nu se constatare , astfel că în temeiul deciziei date putea fi concediat doar după 01.08.2012.

A mai indicat recurentul că instanța de apel eronat a pus la baza concluziei sale de legalitate a ordinului de eliberare din funcție nr. 419 din 21.04.2010, motivele de concediere care au stat la baza ordinului nr. 287-p din 30.04.2009 - încălcarea disciplinei, deși obiect al acțiunii de față este legalitatea ordinului 419-p din 21.04.2010 la emiterea căruia au stat cu totul alte motive decât respectarea disciplinei în muncă.

Verificând legalitatea hotărârii contestate prin prisma temeiurilor invocate în cererea de recurs, Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție ajunge la concluzia că recursul declarat de către Bolocan Ion prin intermediul reprezentantului Cotelea Mariana urmează a fi declarat inadmisibil din următoarele considerente.

În conformitate cu prevederile art. 432 alin. (1) CPC, părțile și alți participanți la proces sînt în drept să declare recurs în cazul în care se invocă încălcarea esențială sau aplicarea eronată a normelor de drept material sau a normelor de drept procedural.

În conformitate cu art. 432 alin. (2) CPC, se consideră că normele de drept material au fost încălcate sau aplicate eronat în cazul în care instanța judecătorească: nu a aplicat legea care trebuia să fie aplicată; a aplicat o lege care nu trebuia să fie aplicată; a interpretat în mod eronat legea; a aplicat în mod eronat analogia legii sau analogia dreptului.

În conformitate cu art. 432 alin. (3) CPC, se consideră că normele de drept procedural au fost încălcate sau aplicate eronat în cazul în care: pricina a fost judecată de un judecător care nu avea dreptul să participe la judecarea ei; pricina a fost judecată în absența unui participant la proces căruia nu i s-a comunicat locul, data și ora ședinței de judecată; în judecarea pricinii au fost încălcate regulile privind limba de desfășurare a procesului; instanța a soluționat problema drepturilor unor persoane care nu au fost implicate în proces; în dosar lipsește procesul-verbal al ședinței de judecată; hotărîrea a fost pronunțată cu încălcarea competenței jurisdicționale.

Alin. (4) al articolului menționat prevede că, săvîrșirea altor încălcări decât cele indicate la alin.(3) constituie temei de declarare a recursului doar în cazul și în măsura în care acestea au dus sau ar fi putut duce la soluționarea greșită a pricinii sau în cazul în care instanța de recurs consideră că aprecierea probelor de către instanța judecătorească a fost arbitrară, sau în cazul în care erorile comise au dus la încălcarea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului.

În conformitate cu art. 433 lit. a) CPC, cererea de recurs se consideră inadmisibilă în cazul în care recursul nu se încadrează în temeiurile prevăzute la art. 432 alin. (2), (3) și (4).

Completul Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție consideră că recursul declarat de către Bolocan Ion prin intermediul reprezentantului Cotelea Mariana este declarativ și nu se încadrează în temeiurile prevăzute la art. 432 alin. (2), (3), (4) CPC, care să justifice afirmația de ilegalitate a deciziei instanței de apel.

Călăuzindu-se de prevederile art. 440 CPC, Colegiul a constatat existența unuia din temeiurile prevăzute la art. 433 CPC și anume lit. a), care expres prevede că cererea de recurs se consideră inadmisibilă în cazul în care recursul nu se încadrează în temeiurile prevăzute la art.432 alin.(2), (3) și (4).

Instanța de recurs reține că argumentele invocate de Bolocan Ion în cererea de recurs poartă un caracter declarativ, nefiind posibilă determinarea aspectului de legalitate al deciziei instanței de apel ce urmează a fi supus controlului judiciar.

Or, recursul exercitat conform secțiunii a II-a are caracter devolutiv numai asupra problemelor de drept material și procedural, verificându-se doar legalitatea deciziei, dar nu și temeinicia în fapt.

Colegiul reiterează și faptul că conform articolului 13 din Convenția Europeană recursul trebuie să fie unul "efectiv", atât în practică, cât și în drept. Un astfel de recurs este cerut pentru pretențiile care pot fi considerate ca fiind „serioase și legitime” conform Convenției (*a se vedea Mitropolia Basarabiei și alții vs. Moldova, nr.45701/99, §137, ECHR 2001-XII*).

Astfel, reieșind din considerentele menționate Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție ajunge la concluzia de a considera recursul declarat de Bolocan Ion prin intermediul reprezentantului Cotelea Mariana ca inadmisibil.

În conformitate cu art. art. 270, 431 alin.(2), art. 433 lit. a), art. 440 CPC, Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție,

d i s p u n e :

Recursul declarat de către Bolocan Ion prin intermediul reprezentantului Cotelea Mariana se consideră inadmisibil.

Încheierea este irevocabilă din momentul emiterii.

Președintele completului,
judecătorul

Iulia Sîrcu

Judecătorii

Ion Corolevschi

Valentina Clevadi