

prima instanță: N. Mazur
instanța de apel: V. Pruteanu, L. Popova, A. Gavrilița

nr. 3ra-1525/15

ÎNCHEIERE

18 noiembrie 2015

mun. Chișinău

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

în componența:

Președinte, judecătorul
Judecătorii

Ala Cobăneanu
Tamara Chișca-Doneva
Valentina Clevadi

examinând chestiunea privind admisibilitatea recursului declarat de Ruslan Băbălău, reprezentat de avocatul Petru Plamadeala

în pricina civilă la cererea de chemare în judecată a lui Ruslan Băbălău împotriva Curții de Conturi a Republicii Moldova cu privire la contestarea actului administrativ

împotriva deciziei Curții de Apel Chișinău din 20 mai 2015 prin care a fost respins apelul declarat de Ruslan Băbălău, reprezentat de avocatul Petru Plamadeala și menținută hotărârea Judecătoriei Centru, mun. Chișinău din 20 februarie 2015, prin care a fost respinsă acțiunea

constată:

La 07 martie 2013, Ruslan Băbălău a depus cerere de chemare în judecată împotriva Curții de Conturi a RM cu privire la contestarea actului administrativ.

În motivarea acțiunii a invocat că a fost angajat în calitate de auditor intern al Curții de Conturi a RM, pe perioada activității sale nu a fost niciodată sancționat, îndeplinindu-și în mod conștiincios obligațiile de serviciu.

Afirmă că potrivit pct. 1 al ordinului Curții de Conturi a RM nr. 279 din 13 decembrie 2012 cu privire la desfășurarea procedurii de evaluare a performanțelor profesionale ale funcționarilor publici din cadrul Curții de Conturi, a fost stabilită perioada de evaluare a performanțelor profesionale ale funcționarilor publici din cadrul Curții de Conturi pentru anul 2012, de la 17 decembrie 2012 până la 17 ianuarie 2013, inclusiv.

Menționează că potrivit listei funcționarilor publici supuși evaluării, anexă la ordinul Curții de Conturi nr. 279 din 13 decembrie 2012, dânsul este indicat la nr. 105, Mihai Gheorghe fiind evaluatorul său, iar Serafim Urechean - contrasemnatarul.

Relatează că la 22 decembrie 2013, a fost invitat la evaluatorul său Mihai Gheorghe care i-a zis să se autoevalueze.

În aceeași zi, el i-a prezentat lui Mihai Gheorghe fișa de evaluare semicompletată, la care i s-a spus că aceasta urmează a fi completată la rubrica 6 „necesități de dezvoltare profesională a funcționarului public evaluat”.

Mai notează că Mihai Gheorghe a scris că fișa de evaluare la rubrica 6 trebuie să conțină textul: necesită ridicarea nivelului profesional prin aplicarea cadrului normativ în practică ca recomandările să aducă valoare adăugată unităților auditate. De asemenea, necesită abținerea certificatului de audit intern ce ar contribui la eficacitatea, eficiența și calitatea muncii a auditului intern.

Menționează că la 28 decembrie 2013, i-a fost adusă la cunoștință fișa de evaluare în care a fost evaluat cu media aritmetică de 2,25, ceea ce constituie calificativul/nivelul „satisfăcător” și s-a semnat în fișa de evaluare precum că a luat cunoștință cu aceasta.

Ulterior, la 23 ianuarie 2013, șefa Secției cadre i-a solicitat completarea repetată a fișei de evaluare, care însă nu i-a fost adusă la cunoștință.

Susține că în cea de-a doua fișă de evaluare, dânsul a fost evaluat de către Serafim Urechean, dar nu de către Mihai Gheorghe, care conform ordinului Curții de Conturi nr. 279 din 13 decembrie 2012 era stabilit ca fiind evaluatorul său, Serafim Urechean nu era în drept să-l evalueze, deoarece nu a fost împuternicit în acest sens, fapt ce reprezintă o încălcare a ordinului Curții de Conturi nr. 279 din 13 decembrie 2012.

Menționează că evaluatorul Serafim Urechean nu i-a adus la cunoștință cu cel puțin 3 zile lucrătoare înainte de data realizării interviului de evaluare fișa de evaluare, lista obiectivelor și a indicatorilor de performanță pentru următoarea perioadă evaluată, fapt ce de asemenea, constituie o încălcare a procedurii de evaluare.

Afirmă că o altă încălcare constă în faptul că un interviu de evaluare propriu-zis nu a avut loc, fiindu-i prezentată doar fișa de evaluare semnată de către Serafim Urechean.

Indică că la 01 februarie 2013, când șefa Secției cadre i-a solicitat contrasemnarea fișei de evaluare, cu stabilirea calificativului insuficient, dânsul a scris că nu este de acord.

Afirmă că o altă încălcare a ordinului Curții de Conturi nr. 279 din 13 decembrie 2012, constă în faptul că evaluarea efectuată de către Serafim Urechean a avut loc la 23 ianuarie 2013, pe când în ordinul nr. 279 se prevede expres că perioada de evaluare a performanțelor profesionale ale funcționarilor publici din cadrul Curții de Conturi pentru anul 2012, este de la 17 decembrie 2012 până la 17 ianuarie 2013, inclusiv.

Consideră evaluarea efectuată de către Serafim Urechean la 23 ianuarie 2013 ca una tardivă ce constituie o încălcare a procedurii de evaluare.

Remarcă că la 04 februarie 2013, el în termen de 3 zile lucrătoare de la data aducerii la cunoștință a rezultatelor evaluării a depus o contestare prin care a indicat despre încălcările menționate.

Indică că la 05 februarie 2013, prin ordinul Curții de Conturi nr. 19 a fost constituit grupul de contestare pentru examinarea contestației lui, care însă

contravine pct. 86 a Hotărârii Guvernului nr. 201, unde este indicat în mod expres că conducătorul autorității publice, în termen de 5 zile lucrătoare de la data depunerii contestației, o va examina în comun cu evaluatorul, contrasemnatarul, funcționarul public evaluat și serviciul resurse umane.

Remarcă că în grupul de examinare a contestației nu trebuiau să fie incluși Valeriu Chițcan - membrul Curții de Conturi, Ecaterina Paknebad - membrul Curții de Conturi, Angela Pascaru - Președintele Comitetului sindical, Victor Munteanu - șef Direcție în cadrul Direcției Generale I, Angela Curchin - Șef-adjunct Direcție Generală metodologie, planificare și analiză, Ana Saichin - șef Direcție juridică, Natalia Balaban-Uncu - controlor principal în Direcția Generală metodologie, planificare și analiză, prin urmare ordinul nr. 19 din 05 februarie 2013 este unul ilegal.

Consideră că contestarea lui a fost examinată de către persoane care prin lege nu erau în drept să examineze această contestație, deoarece pct. 86 a Hotărârii Guvernului nr. 201, stabilește în mod expres persoanele care examinează contestația funcționarului public.

Sușține că la de 11 februarie 2013, i-a fost adus la cunoștință ordinul nr. 12-p cu privire la rezultatele examinării contestației depuse privind dezacordul cu calificativul de evaluare a performanțelor personale, fiindu-i acordat calificativul de evaluare „satisfăcător” pentru perioada evaluată 01 ianuarie 2012 – 31 decembrie 2012.

Afirmă că grupul de examinare a contestației a încălcat prevederile pct. 15, 16, 40, 71 din Hotărârea Guvernului nr. 201, care prevăd că funcționarului public i se stabilește în baza punctajului final obținut din suma mediei aritmetice obținută la evaluarea îndeplinirii obiectivelor și a mediei aritmetice obținută la aprecierea nivelului de manifestare a criteriilor de evaluare, împărțit la doi, însă grupul de examinare a contestației nu i-a examinat contestația în sensul admiterii sau respingerii contestației.

Relatează că la 07 februarie 2013, a depus o cerere/contestare nr. I -14, prin care a informat președintele Curții de Conturi că contestă ordinul nr. 19 din 05 februarie 2013, deoarece între el și membrii grupului de examinare a contestației ar exista conflicte de interese, solicitând excluderea persoanelor menționate din această comisie, din considerentul că în anul 2012, Mihai Gheorghe, șeful aparatului la indicația lui Serafim Urechean a distrus un dosar permanent al unei misiuni ad-hoc de audit intern, pe parcursul anului 2012, a realizat două misiuni de audit intern în Direcția metodologie și analiză, solicitând excluderea Angelei Pascaru, membru al Curții de Conturi care coordonează activitatea acestei direcții, precum și excluderea Angelei Curchin, șef-adjunct a acestei direcții, care are o tangență directă asupra activității sale pe parcursul anului.

Menționează că în anul 2012, a realizat o misiune de audit intern ce ține de achizițiile publice la Curtea de Conturi, președinte a acestei comisii fiind Victor Munteanu, consideră că și această persoană este subiectivă și urmează a fi exclusă.

Afirmă că până la momentul actual nu a primit niciun răspuns la cererea/contestarea nr. I -14 din 07 februarie 2013, iar pârâtul nu a acționat în niciun mod, fapt care contravine prevederilor legii.

Mai notează că în Ordinul Curții de Conturi a RM nr. 13-p din 11 februarie 2013, este indicat ca temei de drept al destituirii din funcție art. 64 lit. d) din Legea cu privire la funcția publică și statutul funcționarului public, însă un asemenea articol cu o asemenea literă nu există în Legea menționată.

Își întemeiază pretențiile în baza dispozițiilor pct. 11, 15, 16, 40, 60, 61, 62, 65, 66, 67, 69, 70, 71, 74, 84, 85, 86, 89 Hotărârea Guvernului nr. 201 din 11 martie 2009 privind punerea în aplicare a prevederilor Legii cu privire la funcția publică și statutul funcționarului public, art. 24, 25, 34, 68, 64 Legea cu privire la funcția publică și statutul funcționarului, art. 2, 3, 5, 8, 9, 10, 11, 12 Legea cu privire la conflictele de interese, art. 2 Legea Curții de Conturi, art. 16 Legea contenciosului administrativ, art. 10, 14, 90, 327, 329, 330, 354, 355 Codul muncii.

Solicită admiterea acțiunii, anularea ca fiind ilegale în fond și emise contrar prevederilor legii și cu încălcarea procedurii stabilite a ordinului emis de Curtea de Conturi nr. 13-p din 11 februarie 2013, ordinului nr. 12-p din 11 februarie 2013, nr. 19 din 05 februarie 2013, obligarea pârâtului de a-l restabili în funcția anterior deținută de auditor intern al Curții de Conturi a RM, încasarea salariului pentru privarea ilegală de posibilitatea de a munci în mărime de 4300 lei lunar până la pronunțarea hotărârii și repararea prejudiciului moral cauzat în legătură cu concedierea ilegală în mărime de 10000 lei.

Prin hotărârea Judecătoriei Centru, mun. Chișinău din 03 iunie 2013 a fost respinsă integral acțiunea, ca fiind neîntemeiată.

Prin încheierea Judecătoriei Centru, mun. Chișinău din 24 septembrie 2013 a fost admisă cererea Curții de Conturi a RM cu privire la corectarea greșelilor, a fost corectată greșeala strecurată în textul hotărârii nr. 3CA-920/13 din 03 iunie 2013 și anume, a considera corect fiind penultimul aliniat din pag. 5 cu următorul conținut: Cercetând esența cererii, în raport cu materialele prezentate, ținând cont de explicațiile ambelor părți, instanța conchide că aceasta este neîntemeiată și pasibilă de a fi respinsă integral din următoarele considerente.

Prin decizia Curții de Apel Chișinău din 19 decembrie 2013 a fost admis apelul declarat de Ruslan Băbălău, casată hotărârea primei instanțe, cu trimiterea cauzei la rejudecare în aceeași instanță, în altă componență.

La 20 noiembrie 2014, Ruslan Băbălău, reprezentat de avocatul Petru Plamadeala a depus cerere de chemare în judecată concretizată împotriva Curții de Conturi a RM și Serafim Urechean, prin care a solicitat admiterea acesteia, anularea ca fiind ilegale în fond și emise contrar prevederilor legii și cu încălcarea procedurii stabilite a ordinului emis de Curtea de Conturi nr. 13-p din 11 februarie 2013, ordinului nr. 12-p din 11 februarie 2013, nr. 19 din 05 februarie 2013, obligarea pârâtului de a-l restabili în funcția anterior deținută de auditor intern al Curții de Conturi a RM, încasarea salariului pentru privarea ilegală de posibilitatea de a munci în mărime de 4300 lei lunar până la pronunțarea

hotărârii și repararea prejudiciului moral cauzat în legătură cu concedierea ilegală în mărime de 10000 lei.

Prin hotărârea Judecătoriei Centru, mun. Chișinău din 20 februarie 2015 a fost respinsă acțiunea, ca fiind neîntemeiată.

Prin decizia Curții de Apel Chișinău din 20 mai 2015 a fost respins apelul declarat de Ruslan Băbălău, reprezentat de avocatul Petru Plamadeala și menținută hotărârea Judecătoriei Centru, mun. Chișinău din 20 februarie 2015.

La 30 septembrie 2015, Ruslan Băbălău, reprezentat de avocatul Petru Plamadeala a declarat recurs împotriva deciziei instanței de apel, solicitând admiterea acestuia, casarea integrală a deciziei recurate și a hotărârii primei instanțe, cu trimiterea cauzei la rejudecare în instanța de apel în alt complet de judecători.

În motivarea recursului a invocat dezacordul cu decizia recurată, considerând-o ilegală și neîntemeiată.

Susține că potrivit listei funcționarilor publici supuși evaluării, anexă la ordinul Curții de Conturi a RM nr. 279 din 13 decembrie 2012, dânsul este indicat la nr. 105, Mihai Gheorghe fiind evaluatorul acestuia, iar Serafim Urechean - contrasemnatarul.

Consideră că evaluarea efectuată de către Serafim Urecheanu contravine ordinul Curții de Conturi nr. 279 din 13 decembrie 2012, fiind încălcată astfel procedura de evaluare, deoarece el a fost evaluat de o persoană neîmputernicită.

Menționează că concluziile instanței de fond și de apel în sensul că doar Serafim Urecheanu, în calitate de președinte al Curții de Conturi și în temeiul pct. 62 lit. a) a Hotărârii de Guvern nr. 201, era în drept să-l evalueze, corespunde prevederilor legale, însă instanța de fond și de apel a omis să se expună asupra faptului că această evaluarea a fost efectuată cu încălcarea procedurii stabilite în ordinul Curții de Conturi nr. 279 din 13 decembrie 2012, în care evaluator a fost indicat Gheorghe Mihai, iar acest ordin nu a fost modificat și Serafim Urecheanu nu a fost indicat în calitate de evaluator.

Remarcă că atât instanța de fond, cât și instanța de apel nu au răspuns la încălcarea invocată de el precum că a fost evaluat tardiv de Serafim Urecheanu, contrar procedurii stabilite în ordinul Curții de Conturi nr. 279 din 13 decembrie 2013.

Afirmă că instanța de fond și de apel au omis să se expună asupra faptului că această evaluarea a fost efectuată cu încălcarea procedurii stabilite în ordinul Curții de Conturi nr. 279 din 13 decembrie 2012, în care este indicată o perioadă restrânsă de evaluare: de la 17 decembrie 2012 până la 17 ianuarie 2013, inclusiv, iar acest ordin nu a fost modificat și perioada de evaluare nu a fost extinsă.

Susține că instanțele ierarhic inferioare nu au dat răspuns nici la argumentul din apel cu privire la faptul că contestația lui a fost examinată de către persoane cu care era în conflict de interese.

Consideră că președintele Curții de Conturi a RM, Serafim Urecheanu era obligat să recuze membrii grupului de contestare și anume, Mihai Gheorghe,

Angela Pascaru, Angela Curchin și Victor Munteanu, și să delege alți membri supleanți ai grupului de contestare.

Afirmă că concluziile instanței de fond și de apel sunt contradictorii, pe de o parte, instanța constată că nu a existat un conflict de interese între el și membrii comisiei, iar pe de altă parte consideră că însăși faptul că recurentul în calitate sa de auditor a verificat sub unele aspecte activitatea acestor membri ai grupului de examinare a contestației, nu poate constitui temei de recuzare a acestora.

Mai notează că instanțele ierarhic inferioare au trecut cu vederea și invocarea de către el că actele solicitate a fi anulate, contravin prevederilor art. 12 alin. (l) a Legii cu privire la conflictele de interese, motiv pentru care consideră hotărârea instanței de fond și de apel nemotivată.

Susține că nici instanța de fond, nici instanța de apel nu s-au expus asupra destituirii lui din funcție în baza unui temei de drept care nu există în lege.

Remarcă că angajatorul, adică Curtea de Conturi a emis ordinul nr. 13-p la 11 februarie 2013, prin care l-a destituit din funcția publică din 11 februarie 2013, comunicându-i ordinul de destituire în aceeași zi, a încălcat prevederile art. 64 alin. (1) al Legii nr. 158 din 04 iulie 2008.

În conformitate cu art. 434 alin. (1) CPC, recursul se declară în termen de 2 luni de la data comunicării hotărârii sau a deciziei integrale.

Din materialele dosarului rezultă că copia deciziei recurate a fost expediată în adresa părților la 15 iunie 2015, fapt confirmat prin scrisoarea de însoțire (f. d. 41, Vol. III), însă careva date despre recepționarea acesteia de către recurent, la materialele dosarului, lipsesc.

Astfel, se constată că recurentul s-a conformat prevederilor legale și a declarat recursul în termenul legal.

Examinând temeiurile recursului, completul Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție consideră că recursul este inadmisibil din considerentele ce urmează.

În conformitate cu art. 432 alin. (1) CPC, părțile și alți participanți la proces sunt 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.

Alineatele (2) și (3) ale aceluiași articol prevăd exhaustiv cazurile în care se consideră că normele de drept material sau de drept procedural au fost încălcate sau aplicate eronat, iar alin. (4) stabilește că săvârșirea 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.

Conform prevederilor 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) CPC.

Completul Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție consideră că recursul declarat de Ruslan Băbălău,

reprezentat de avocatul Petru Plamadeala, nu se încadrează în temeiurile prevăzute la art. 432 alin. (2), (3) și (4) CPC.

Prin urmare, argumentele recursului nu indică la încălcarea esențială sau aplicarea eronată a normelor de drept material sau a normelor de drept procedural de către instanța de apel, respectiv nu constituie temei de casare a deciziei recurate.

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.

În acest context, completul Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție reiterează și faptul că procedura admisibilității constă în verificarea faptului dacă motivele invocate în recurs se încadrează în cele prevăzute în art. 432 alin. (2), (3) și (4) CPC.

Aici, completul Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție relevă că conform jurisprudenței CEDO, recursurile trebuie să fie efective, adică să fie capabile să ofere îndreptarea situației prezentate în cerere, la fel recursul trebuie să posede puterea de a îndrepta în mod direct starea de lucruri (cauza Purcell contra Irlandei, 16 aprilie 1991), pe când în recursul declarat de Ruslan Băbălău, reprezentat de avocatul Petru Plamadeala, asemenea aspecte nu se regăsesc.

Distinct de cele relatate, completul Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție ajunge la concluzia de a considera recursul declarat de Ruslan Băbălău, reprezentat de avocatul Petru Plamadeala ca inadmisibil.

În conformitate cu art. art. 270, art. 433 lit. a), art. 440 CPC, completul Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție,

dispune:

Recursul declarat de Ruslan Băbălău, reprezentat de avocatul Petru Plamadeala se consideră inadmisibil.

Încheierea este irevocabilă.

Președinte, judecătorul

Ala Cobăneanu

Judecătorii

Tamara Chișca-Doneva

Valentina Clevadi