

Dosarul nr. 2ra-312/16

Instanța de fond: Judecătoria Taraclia – E. Dvurecenschii

Instanța de apel: CA Cahul – G. Vavrin, I. Dănăilă, T. Dimitriadi

Î N C H E I E R E

17 februarie 2016

mun. Chișinău

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

în componența:

Președintele completului
Judecători

Tamara Chișca- Doneva,
Ion Druță, Maria Ghervas,

soluționând chestiunea referitoare la admisibilitatea recursului declarat de către Marcov Alexandru în pricina civilă la acțiunea lui Marcov Alexandru împotriva Societății pe Acțiuni „Moldtelecom” privind anularea ordinului de concediere, restabilirea la muncă, încasarea salariului pentru lipsa forțată de la muncă, repararea prejudiciului moral,

împotriva deciziei Curții de Apel Cahul din data de 22 octombrie 2015, prin care s-a admis apelul declarat de Societatea pe Acțiuni „Moldtelecom”, s-a casat hotărârea Judecătoriei Taraclia din 17 iunie 2015, cu emiterea unei hotărâri noi de respingere a acțiunii,

C O N S T A T Ă :

La data de 12 decembrie 2014 Marcov Alexandru a depus cerere de chemare în judecată împotriva SA „Moldtelecom” privind anularea ordinului nr. 3236-c din 15 octombrie 2014 cu privire la concediere, restabilirea în funcția deținută anterior, anularea înscrierii nr. 6 din carnetul de muncă, eliberarea duplicatului carnetului de muncă, încasarea salariului mediu pentru lipsa forțată de la muncă în mărime de 5 951,54 lei, recuperarea prejudiciului moral în mărime de 25 000 lei (f.d.2-7, vol. II).

În motivarea acțiunii reclamantul a invocat, că la data de 23 noiembrie 2006 a fost angajat la SA „Moldtelecom”, filiala Taraclia, în calitate de specialist pe telefonie mobilă. La data de 01 aprilie 2009 a fost transferat în funcție de consultant vânzări, iar la data de 01 iulie 2011 a fost promovat la funcția de consultant vânzări superior, Serviciul Vânzări Magazin Propriu (în continuare SVMP) Taraclia.

La data de 18 iulie 2014 a fost supus atestării în scopul sporirii performanțelor și asigurării unui management eficient al resurselor umane. În urma atestării comisia a ajuns la concluzia că Marcov Alexandru nu corespunde cerințelor funcției de consultant vânzări

superior, propunând transferul acestuia în altă funcție, iar în caz de refuz al angajatului, concediere în conformitate cu prevederile legale.

Reclamantul a menționat, că făcând cunoștință cu funcțiile vacante propuse, a refuzat transferul, deoarece funcțiile vacante nu erau pe teritoriul raionului Taraclia, el fiind în imposibilitatea de a locui în altă localitate. Astfel, prin ordinul nr. 3236-c din 15 octombrie 2014 a fost concediat din funcție în baza art. 86 alin. 1, lit. e) Codul Muncii, constatarea faptului că salariatul nu corespunde funcției deținute sau muncii prestate ca urmare a calificării insuficiente, confirmate prin hotărârea comisiei de atestare.

Marcov Alexandru a considerat concedierea sa ilegală din motivul că concluziile comisiei de atestare nu au fost examinate în cumul cu alte probe, precum, atitudinea sa față de lucru, existența stimulărilor, lipsa documentelor, ce confirmă neexecutarea sau executarea necorespunzătoare a obligațiilor de serviciu în legătură cu calificarea insuficientă, lipsa sancțiunilor disciplinare, lipsa cărorva prejudicii cauzate angajatorului, lipsa plîngerilor din partea clienților.

Reclamantul mai menționează, că calificările sale profesionale corespund fișei postului pentru funcția de consultant vânzări superior, fapt confirmat prin numirea în calitate de curator pentru instruirea lucrătorilor noi numiți în perioada 21 noiembrie 2012 – 21 februarie 2013.

Mai mult ca atât, atestarea a fost efectuată cu încălcarea drepturilor sale prevăzute de Regulamentul cu privire la atestarea lucrătorilor SA „Moldtelecom” din 17 iulie 2013, fiind efectuată formal, fără a fi prezenți și specialiști independenți. Întrebările adresate în cadrul atestării nu au fost îndreptate să determine calificarea angajatului. La atestare nu au fost prezenți toți membrii comisiei de atestare, a votat o persoană, care nu are dreptul de a vota. Nu sunt clare nici criteriile de apreciere a comisiei de atestare, modul în care a fost notat.

A fost încălcată procedura de concediere, care prevede că concedierea salariaților membri ai sindicatelor poate avea loc doar cu acordul preliminar scris al organului sindical din unitate, la caz acordul organului sindical a fost obținut mai târziu decât data preavizării.

Ca rezultat al concedierii sale i-a fost încălcat dreptul la muncă, fiindu-i cauzat un prejudiciu moral prin umilirea onoarei umane și civile, fiind pus într-o situație materială dificilă, permanent se află într-o stare de incertitudine, de frică în viitor, de lipsa unui loc de muncă și imposibilitatea de a întreține familia.

Prin hotărârea Judecătoriei Taraclia din 17 iunie 2014 s-a admis acțiunea integral (f.d. 6-18, vol. II).

Temei de restabilirea lui Marcov Alexandru în serviciu, instanța de fond a considerat încălcarea procedurii de atestare, neargumentarea necesității atestării reclamantului, lipsa transparenței procedurii de atestare, inclusiv aplicarea calificativelor.

Nefiind de acord cu hotărârea primei instanțe, la data de 17 iulie 2015 SA „Moldtelecom” a depus apel, solicitînd anularea hotărîrii din 17 iunie 2015 cu emiterea unei hotărîri noi de respingere a acțiunii (f.d. 34-35, vol. II).

Prin decizia Curții de Apel Cahul din data de 22 octombrie 2015 s-a admis apelul declarat de SA „Moldtelecom”, s-a casat integral hotărîrea judecătoreiei Taraclia din 17 iunie 2015, cu emiterea unei hotărîri noi de respingere a acțiunii (f.d. 88, vol. II).

În motivarea soluției sale instanța de apel a reținut următoarele circumstanțe de fapt și de drept.

Prevederile art. 86 alin. 1, lit. e) Codul Muncii, *„desfacerea contractului individual de muncă din inițiativa angajatorului poate avea loc pentru constatarea faptului că salariatul nu corespunde funcției deținute sau muncii prestate ca urmare a calificării insuficiente, confirmate prin hotărîre a comisiei de atestare”*; Regulamentului cu privire la atestarea angajaților SA „Moldtelecom”, aprobat la data de 17 iulie 2013, *„atestarea angajaților poate avea loc din oficiu – dacă angajatorul a demonstrat o performanță medie de nivelul 1 sau 2, în ultimele 2 perioade de evaluare (semestre), conform regulamentului cu privire la managementul performanțelor angajaților SA „Moldtelecom” și la cerere - în baza demersului argumentat scris al managerului sau la inițiativa administrației”*.

La caz, instanța a reținut, că atestarea lui Marcov Alexandru și alți opt angajați ai Serviciului Vânzări Magazin Propriu, a avut loc în baza demersului directorului Retail Sergiu Balmuș din data de 24 iunie 2014, în legătură cu rezultatele nesatisfăcătoare obținute în vânzări, neîndeplinirea obiectivelor și nerespectarea standardelor în deservirea clienților. La data de 18 iulie 2014, în urma atestării comisia de atestare a apreciat că Marcov Alexandru nu corespunde postului ocupat, fiind emisă hotărîrea privind transferul acestuia în alt post, cu acordul angajatului, iar în caz de refuz concedierea din funcția deținută (f.d. 71, vol.I).

Deci potrivit punctului 4.8 al Regulamentului cu privire la atestarea angajaților SA „Moldtelecom” hotărîrea comisiei de atestare poate fi contestată de angajat în termen de 10 zile lucrătoare de la semnarea fișei de atestare (f.d. 14, vol. I), Marcov Alexandru, semnînd fișa de atestare la data de 18 iulie 2014 (f.d. 72, vol. I), a contestat hotărîrea la 22 octombrie 2014 (f.d. 91-93, vol.I), adică cu depășirea termenului de contestare. Mai mult ca atît, lui Marcov Alexandru la 11 septembrie 2014 i s-a propus locurile vacante pentru transfer, iar urmare a refuzului prin ordinul nr. 2928-c din 12 septembrie 2014 a fost preavizat despre faptul concedierii în baza art. 86 alin.1, lit. e) Codul Muncii (f.d. 78, vol. I). În baza ordinului nr. 6205 din 15 septembrie 2014 i s-a acordat zile libere pentru căutarea unui alt loc de muncă (f.d. 79, vol.I).

Urmare a hotărîrii comisiei de atestare, procesului – verbal al ședinței Comitetului Sindical din data de 18 septembrie 2014 (f.d. 81, vol. I), refuzului de a fi transferat la alt loc de muncă Marcov Alexandru a fost concediat prin ordinul nr. 3236-c din 15 octombrie 2014 (f.d. 83, vol. I).

Instanța de apel a constatat, că concedierea lui Marcov Alexandru a avut loc ca urmare a calificării insuficiente, confirmate prin Hotărîrea comisiei de atestare, necontestate în termen de către salariat și refuzul acestuia de a fi transferat la alt loc de muncă. Argumentele apelantului cu privire la încălcarea proceduri de atestare au fost

considerate nerelevante și nu sunt de natură să schimbe rezultatele obținute de Marcov Alexandru la atestare. De asemenea au fost respectate și prevederile legale privind concedierea lui Marcov Alexandru, ordinul emis de SA „Moldtelecom” fiind legal, emis cu respectarea procedurii.

Nefiind de acord cu decizia instanței de apel, Marcov Alexandru la 21 decembrie 2015 a depus recurs, prin care a solicitat casarea deciziei contestate cu menținerea hotărârii Judecătoriei Taraclia din data de 17 iunie 2015 (f.d. 116-128, vol. II).

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.

Materialele cauzei atestă, că decizia Curții de Apel Cahul a fost pronunțată la 22 octombrie 2015, expediată părților prin intermediul oficiului poștal la data de 17 noiembrie 2015

Recursul depus la 21 decembrie 2015 se consideră a fi depus în termen.

Examinînd temeiurile de admisibilitate ale recursului în raport cu materialele pricinii civile, Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție ajunge la concluzia, că recursul declarat de către Marcov Alexandru este inadmisibil din următoarele considerente.

Verificînd motivele de casare, invocate în recurs, Colegiul atestă, că recurentul indică argumente ce țin de dezacordul cu felul în care instanța de apel a apreciat înscrisurile probatorii și a constatat circumstanțele cauzei. Nu pot fi reținute ca temei de admisibilitate aceste argumente, deoarece țin de reaprecierea probelor, fapt inadmisibil în recurs.

În speță, Colegiul menționează, că recursul în cauză conține obiecții de fapt și de drept, care deja au fost obiect de studiere și verificare de către instanțele judecătorești, primind o apreciere corespunzătoare.

În consecință, nu există aparența unei încălcări a dreptului recurentului la soluționarea tuturor argumentelor cu privire la judecarea cauzei în apel, în modul în care este garantat de art. 6 § 1 al Convenției.

Drept urmare, se reține că argumentele invocate în recurs nu pot constitui temei de admisibilitate a recursului, deoarece nu denotă încălcarea esențială sau aplicarea eronată a normei de drept material sau a normei de drept procesual, așa cum formal invocă recurentul și, respectiv, nu constituie temei de casare a deciziei recurate. Recursul exercitat conform secțiunii a 2 - a are caracter devolutiv numai asupra problemelor de drept material și procesual, verificîndu-se doar legalitatea deciziei, dar nu și temeinicia în fapt.

Astfel, Colegiul constată, că argumentele invocate în recurs nu pot constitui temei de casare a deciziei recurate, or, acesta nu se încadrează în cele expres stabilite la art. 432, al. 2, 3 și 4 CPC.

Potrivit prevederilor art. 432 al.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 procesual.

Aliniatele 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 al. 4 stabilește că săvârșirea altor încălcări decât cele indicate la al. 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 al. 2, 3 și 4.

Totodată, potrivit jurisprudenței CEDO, recursul trebuie să fie efectiv, adică să fie capabil să ofere îndreptarea situației prezentate în cerere, pe când în recursul declarat de către Marcov Alexandru asemenea aspecte nu se regăsesc.

Argumentul lui Marcov Alexandru precum că instanța de apel i-a îngăduit accesul la justiție, prin derularea procesului în limba de stat, el fiind vorbitor de limba rusă, nu poate fi reținut de către instanța de recurs, ori din procesul verbal al ședinței de judecată rezultă că Marcov Alexandru a fost asistat de interpret și el nu a formulat careva obiecții la calitatea serviciului de interpretare (traducere).

Din considerentele menționate instanța de recurs ajunge la concluzia de a considera recursul declarat de către Marcov Alexandru inadmisibil.

Conform celor expuse, în temeiul art. 270, 432, 433, 440 CPC, Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție

DISPUNE :

Se consideră inadmisibil recursul declarat de către Marcov Alexandru împotriva deciziei Curții de Apel Cahul din 22 octombrie 2015, în pricina civilă la acțiunea lui Marcov Alexandru împotriva Societății pe Acțiuni „Moldtelecom” privind anularea ordinului de concediere, restabilirea la muncă, încasarea salariului pentru lipsa forțată de la muncă, repararea prejudiciului moral,

Încheierea este irevocabilă din momentul emiterii.

Președintele completului

Tamara Chișca- Doneva

Judecători

Ion Druță

Maria Ghervas