

D E C I Z I E

21 august 2013

mun. Chișinău

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

în componență:

Președintele ședinței, judecătorul
Judecătorii

Iulia Sîrcu
Valentina Clevadî
Ion Corolevschi
Iuliana oprea
Tamara Chișca-Doneva

examinînd în ședință publică recursul declarat de către Cernomaz Anna,
în pricina civilă la cererea de chemare în judecată a Oficiului Teritorial
Chișinău al Cancelariei de Stat împotriva Primarului general al municipiului
Chișinău, intervenient accesoriu Cernomaz Anna cu privire la contestarea actului
administrativ,

împotriva hotărîrii Curții de Apel Chișinău din 26 noiembrie 2012, prin care
acțiunea a fost admisă,

c o n s t a t ă :

La 30 august 2012, Oficiul Teritorial Chișinău al Cancelariei de Stat a depus
cerere de chemare în judecată împotriva Primarului general al mun. Chișinău,
intervenient accesoriu Cernomaz Anna cu privire la contestarea actului administrativ.

În motivarea acțiunii reclamantul Oficiul Teritorial Chișinău al Cancelariei de
Stat a indicat că Primarul general al municipiului Chișinău, la 05 iunie 2012 a emis
dispoziția nr. 215-dc „Cu privire la angajarea, prin transfer, a dnei Anna Cernomaz”,
prin care a dispus angajarea, prin transfer, a dnei Anna Cernomaz în funcția de
consultant în cadrul Direcției asistență juridică.

Susține că Oficiul teritorial Chișinău, în conformitate cu art.67 și art.68 ale
Legii nr.436-XVI din 28 decembrie 2006 privind administrația publică locală și pct.9
alin.(2) lit. b) al Regulamentului cu privire la organizarea și funcționarea oficiilor
teritoriale ale Cancelariei de Stat, aprobat prin Hotărîrea Guvernului nr. 845 din 18
decembrie 2009, a efectuat controlul, sub aspectul legalității, a dispoziției menționate,
și a constatat că actul administrativ vizat este emis contrar prevederilor legale.

Menționează că la data de 09 iulie 2012 Oficiul teritorial Chișinău a notificat
Primarul general al municipiului Chișinău ilegalitatea dispoziției și a solicitat
abrogarea actului administrativ vizat.

La 07 august 2012, Primarul general al municipiului Chișinău a prezentat
răspuns la notificare, prin care a informat că nu există teme juridic pentru abrogarea
dispoziției notificate. Conform art.48 alin.(1) al Legii nr.158-XVI din 04 iulie 2008 cu
privire la funcția publică și statutul funcționarului public, transferul, ca modalitate a

modificării raporturilor de serviciu, are loc între autoritățile publice sau între subdiviziunile interioare ale aceleiași autorități publice.

Invocă că potrivit prevederilor art.48 alin.(7) al actului legislativ menționat, transferul, la cererea funcționarului public se face într-o funcție publică echivalentă cu funcția deținută de funcționarul public sau într-o funcție publică de nivel inferior.

Reieșind din prevederile legale enunțate, transferul poate fi acceptat de către conducătorul instituției doar în cazul în care persoana are statut de funcționar public, iar funcția deținută este echivalentă celei în care este transferat sau este de nivel inferior.

Afirmă că în rezultatul examinării actelor care au stat la baza emiterii dispoziției a constatat că dna Anna Cernomaz a deținut funcția de specialist coordonator în secția administrare publică din cadrul Preturii sectorului Rîșcani, funcție care nu este echivalentă cu cea de consultant în Direcția asistență juridică a Primăriei municipiului Chișinău.

Considerăm că transferul dnei Anna Cernomaz nu se încadrează în prevederile legale și, respectiv, funcția de consultant în Direcția asistență juridică, urmează a fi ocupată prin concurs, organizat în conformitate cu Regulamentul cu privire la ocuparea funcției publice vacante prin concurs, aprobat prin Hotărârea Guvernului nr.201 din 11 martie 2009, iar pînă la desfășurarea concursului, conducătorul autorității publice poate dispune exercitarea atribuțiilor specialistului principal de către un alt funcționar public.

Solicită anularea dispoziției Primarului general al municipiului Chișinău nr. 215-dc din 05 iunie 2012 „Cu privire la angajarea, prin transfer, a dnei Anna Cernomaz”.

Prin hotărârea Curții de Apel Chișinău din 26 noiembrie 2012, acțiunea a fost admisă și anulată ca ilegală dispoziția Primarului general al mun. Chișinău nr. 215-dc din 05 iunie 2012 „Cu privire la angajarea prin transfer a dnei Anna Cernomaz.

La 17 aprilie 2013, Cernomaz Anna a declarat recurs împotriva hotărârii primei instanțe, solicitînd admiterea acestuia, casarea hotărârii primei instanțe, cu emiterea unei noi hotărâri de respingerea acțiunii ca fiind neîntemeiată.

În motivarea recursului, a indicat că hotărârea primei instanțe este neîntemeiată, deoarece contravine normelor de drept material și procedural.

Susține că în toamna anului 2011 în urma unui concurs desfășurat în conformitate cu prevederile legii nr. 158 din 04 iulie 2008, a fost angajată în calitate de specialist coordonator în cadrul secției de administrare publică a Preturii sectorului Rîșcani.

Menționează că pe lîngă condițiile generale pentru ocuparea funcției publice enumerate în art. 27 al Legii 158, funcția dată solicită studii superioare în domeniul juridic. La expirarea perioade de probă, am fost confirmată în funcția publică, obținînd la evaluarea activității profesionale calificativul „foarte bine” și i s-a oferit gradul de calificare - consilier de clasa a III-a.

Indică că ulterior, a fost angajată prin transfer în calitate de consultant în cadrul Direcției asistență juridică din cadrul Primăriei municipiului Chișinău, în baza dispoziției primarului general nr. 215-de din 05 iunie 2012 „cu privire la angajarea, prin transfer, a dnei Anna Cernomaz” în funcția de consultant, temporar, pe perioada concediului de maternitate al dnei Alina Tofan.

În susținerea poziției sale invocă prevederile art. 28 al Legii 158, cu privire la funcția publică și statutul funcționarului public, potrivit căreia, ocuparea funcției publice vacante sau temporar vacante se face prin: concurs; promovare, transfer; detașare. Totodată, invocă că conform prevederilor alin. (1) art. 47 din aceeași lege (în redacția în vigoare la data emiterii dispoziției contestate), transferul ca modalitate a modificării raporturilor de serviciu, are loc între autoritățile publice sau între subdiviziunile interioare ale aceleiași autorități publice, or, Pretura sectorului Rîșcani și Primăria municipiului Chișinău reprezintă autoritățile administrației publice locale.

Afirmă că concluziile primei instanțe cu referire la faptul că funcția de specialist coordonator a secției administrare publică din cadrul Preturii sectorului Rîșcani nu este echivalentă cu cea de consultant în Direcția asistență juridică, este lipsită de temei legal.

Menționează că la momentul angajării sale, în cadrul Direcției asistență juridică toți angajații aveau funcția de consultant, ulterior fiind aprobate statele de personal potrivit prevederilor legale noi, angajații au fost numiți în calitate de specialiști principali.

La fel invocă că potrivit art. 102 al CPC instanța înștiințează prin citație participanții la proces privitor la locul, data și ora ședinței de judecată, însă contrar normei citate prima instanță nu i-a comunicat prin citație despre examinarea litigiului în cauză, fapt care afectează în mod direct drepturile sale, mai mult că la materialele cauzei lipsesc careva probe de recepție a citației.

Consideră acest fapt ca o încălcare gravă a drepturilor procedurale ale participanților la proces cu încălcarea principiilor fundamentale ale dreptului procedural civil și anume art. 26, care prevede că contradictorialitatea presupune organizarea procesului astfel încât părțile și ceilalți participanți la proces să aibă posibilitatea de a-și formula, argumenta și dovedi poziția în proces, de a alege modalitățile și mijloacele susținerii ei de sine stătător și independent de instanță, de alte organe și persoane, de a-și expune opinia asupra oricărei probleme de fapt și de drept care are legătură cu pricina dată judecării și de a-și expune punctul de vedere asupra inițiativelor instanței. De altfel și alin. 4 al aceluiași articol prevede că egalitatea părților în drepturile procedurale este garantată prin lege și se asigură de către instanță prin crearea posibilităților egale, suficiente și adecvate de folosire a tuturor mijloacelor procedurale pentru susținerea poziției asupra circumstanțelor de fapt și de drept, astfel încât nici una dintre părți să nu fie defavorizată în raport cu cealaltă.

Insistă că prin acțiunile primei instanțe, a fost lipsită de dreptul de a prezenta probe, de a dovedi faptul că dispoziția contestată este emisă în strictă conformitate cu prevederile legale și că instanța a pus la baza adoptării hotărârii doar argumentele și înscrisurile prezentate de reprezentantul intimatului.

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.

Dat fiind faptul că materialele dosarului nu conțin dat e cu privire la expedierea în adresa Annei Cernomaz a copiei hotărârii primei instanțe, instanța de recurs consideră că recurenta s-a conformat prevederilor legale și recursul a fost declarat la 17 aprilie 2013 în termen.

În conformitate cu art. 444 CPC, recursul se examinează fără înștiințarea participanților la proces.

În conformitate cu art. 445 alin. (1) lit. a) CPC, instanța, după ce judecă recursul, este în drept să respingă recursul și să mențină decizia instanței de apel și hotărârea primei instanțe, precum și încheierile atacate cu recurs.

După cum rezultă din actele cauzei la 05 iunie 2012, Primarul general al municipiului Chișinău a emis dispoziția nr.215-dc „Cu privire la angajarea, prin transfer, a dnei Anna Cernomaz”, prin care a dispus angajarea, prin transfer, a dnei Anna Cernomaz în funcția de consultant în cadrul Direcției asistență juridică (f.d. 4).

Tot actele cauzei denotă că Oficiul teritorial Chișinău al Cancelariei de Stat, în conformitate cu prevederile art.64 al Legii privind administrația publică locală nr.436 din 28 decembrie 2006 și pct.9 alin.(2) lit. b) al Regulamentului cu privire la organizarea și funcționarea oficiilor teritoriale ale Cancelariei de Stat, aprobat prin Hotărârea Guvernului nr. 845 din 18 decembrie 2009, a efectuat controlul sub aspectul legalității a dispoziției menționate și în rezultatul verificării a constatat că dispoziția în cauză contravine legislației în vigoare.

La 09 iulie 2012, Oficiul Teritorial Chișinău al Cancelariei de Stat a înaintat Primăriei mun. Chișinău notificarea nr. 368-S/121, prin care a solicitat abrogarea dispoziției menționate, însă Primarul General al municipiului Chișinău a respins notificarea menționată, considerînd că nu există nici un temei pentru abrogarea dispoziției contestate (f.d. 5-7).

Înaintînd acțiunea în judecată împotriva Primarului general al municipiului Chișinău și intervenient accesoriu Anna Cernomaz, Oficiul teritorial Chișinău al Cancelariei de Stat a solicitat anularea dispoziției Primarului general al municipiului Chișinău nr.215-dc din 05 iunie 2012, cu privire la angajarea, prin transfer, a dnei Anna Cernomaz în funcția de consultant în cadrul Direcției asistență juridică.

Fiind investită cu judecarea pricinii în cauză, prima instanță motivat și amplu argumentat, cu pronunțarea asupra tuturor aspectelor juridice și trimitere, atât la probele administrate, cât și prevederile legale aplicabile la caz, corect a ajuns la concluzia temeiniciei acțiunii și admiterii acesteia.

În susținerea opiniei menționate, instanța de recurs reține că potrivit art. 48 alin.(1) și (7) din Legea nr. 158-XVI din 04 iulie 2008, cu privire la funcția publică și statutul funcționarului public, transferul, ca modalitate a modificării raporturilor de serviciu, are loc între autoritățile publice sau între subdiviziunile interioare ale aceleiași autorități publice. Transferul, ca modalitate a modificării raporturilor de serviciu, are loc între autoritățile publice sau între subdiviziunile interioare ale aceleiași autorități publice.

Reieșind din prevederile legale enunțate, instanța de recurs constată că, transferul poate fi acceptat de către conducătorul instituției doar în cazul în care persoana are statut de funcționar public, iar funcția deținută este echivalentă celei în care este transferat sau este de nivel inferior

În sensul art. 2 din Legea cu privire la funcția publică și statutul funcționarului public este de înțeles că, autoritatea publică este orice structură organizatorică sau organ, instituite prin lege sau printr-un alt act normativ, care funcționează în regim de putere publică în scopul realizării unui interes public.

De asemenea și art. 2 din Legea Contenciosului administrativ, definește autoritatea publică ca orice structură organizatorică sau organ, instituite prin lege sau printr-un act administrativ normativ, care acționează în regim de putere publică în scopul realizării unui interes public. Sînt asimilate autorităților publice, în sensul

prezentei legi, persoanele de drept privat care exercită atribuții de putere publică sau utilizează domeniul public, fiind împuternicite prin lege să presteze un serviciu de interes public, inclusiv persoanele care prestează servicii notariale.

Raportând la caz dispozițiile enunțate, în coroborare cu materialul probator anexat, instanța de recurs constată că, pînă la angajarea, prin transfer, în funcția de consultant în Direcția asistență juridică, Cernomaz Anna a deținut funcția de specialist coordonator în Secția administrare publică din cadrul Primăriei sectorului Rîșcani mun. Chișinău. Prin urmare, funcția deținută anterior de către Anna Cernomaz, nu poate fi considerată echivalentă funcției, în care a fost numită prin transfer, și anume, consultant în cadrul Direcției asistență juridică a Primăriei mun. Chișinău.

Sub acest aspect, instanța de recurs consideră drept neîntemeiate argumentele recurente cu referire la faptul că ulterior angajării în funcția de consultant în cadrul Direcției Asistență juridică a fost aprobat statul de personal și angajații acestei subdiviziuni au fost numiți în calitate de specialiști principali, deoarece cum a fost menționat Anna Cernomaz a fost angajată în calitate de consultant și nu în calitate de specialist principal, titulatura funcțiilor angajaților din cadrul Primăriei mun. Chișinău, fiind modificată ulterior adoptării dispoziției contestate, fapt confirmat însuși de către recurenta în recursul declarat.

De altfel, corect prima instanță, la acest capitol, a remarcat că în cazul în care transferul Annei Cernomaz nu se încadrează în prevederile legii menționate, funcția de consultant în cadrul Direcției asistență juridică, urma a fi ocupată prin concurs, organizat în conformitate cu Regulamentul cu privire la ocuparea funcției publice vacante prin concurs, aprobat prin Hotărîrea Guvernului nr. 201 din 11 martie 2009.

Nu poate constitui temei de admitere a recursului nici invocarea recurente cu privire la faptul că cauza a fost examinată în lipsa sa, iar la adresa ei nu au fost expediate citațiile cu privire la locul, data și ora examinării pricinii în cauză, deoarece materialele cauzei atestă cu certitudine că Anna Cernomaz a fost înștiințată în repetate rînduri despre locul, data și ora examinării cauzei, fapt confirmat prin avizele de recepție (f.d. 12, 17, 22), însă ultima nu s-a prezentat și nu a invocat motivele neprezenței, drept urmare, instanța cu referire la art. 205 CPC a dispus examinarea pricinii în lipsa acesteia.

Aici instanța ține să menționeze și faptul că la materialele cauzei lipsește o altă adresa a recurente, decît cea menționată de intimat în cerere de chemare în judecată, respectiv, prin prisma prevederilor art. 102 alin.(6) CPC, care direct indică că, citația sau înștiințarea se trimite la adresa menționată de parte sau de un alt participant la proces. Dacă persoana nu locuiește la adresa comunicată instanței, citația sau înștiințarea poate fi trimisă la locul ei de muncă sau la locul unde se află, citațiile cu privire la comunicarea locului, datei și orei examinării pricinii au fost expediate la locul de muncă a Annei Cernomaz, astfel fiind respectate normele dreptului procedural cu privire la citația și înștiințarea judiciară.

Din considerentele menționate și avînd în vedere faptul că hotărîrea primei instanțe este întemeiată și legală, iar argumentele invocate de către recurentă sunt neîntemeiate, Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție, ajunge la concluzia de a respinge recursul și de a menține hotărîrea primei instanțe.

În conformitate cu art. 445 alin. (1) lit. a) CPC, art. 445 alin. (3) Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție,

d e c i d e:

Se respinge recursul declarat de către Cernomaz Anna.

Se menține hotărârea Curții de Apel Chișinău din 26 noiembrie 2012 în pricina civilă la cererea de chemare în judecată a Oficiului Teritorial Chișinău al Cancelariei de Stat împotriva Primarului general al municipiului Chișinău, intervenient accesoriu Cernomaz Anna cu privire la contestarea actului administrativ.

Decizia este irevocabilă din momentul emiterii.

Președinte, judecătorul

Iulia Sîrcu

Judecătorii

Valentina Clevadi

Ion Corolevschi

Iuliana Oprea

Tamara Chișca-Doneva