

ÎNCHEIERE

06 iulie 2016

mun. Chișinău

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

în componență:

Președintele completului, judecătorul	Tatiana Vieru
Judecătorii	Oleg Sternioală, Valentina Clevadî

examinînd chestiunea privind admisibilitatea recursurilor declarate de Autoritatea administrativă „Agenția Națională Transport Auto” și Centrul Național Anticorupție, în pricina civilă la cererea de chemare în judecată depusă de către Ceban Ion împotriva Autorității administrative „Agenția Națională Transport Auto”, intervenient accesoriu Centrul Național Anticorupție privind contestarea procedurii ce a stat la baza adoptării actului administrativ, anularea ordinului, restabilirea la locul de muncă și încasarea salariului pentru absența forțată de la locul de muncă,

împotriva deciziei Curții de Apel Chișinău din 23 martie 2016, prin care s-a admis apelul declarat de către Ceban Ion, s-a casat hotărîrea Judecătoriei Rîșcani mun. Chișinău din 01 iunie 2015 și s-a emis o nouă hotărîre de admitere integrală a cererii de chemare în judecată,

c o n s t a t ă

La 12 ianuarie 2015, Ceban Ion a depus cerere de chemare în judecată împotriva Autorității administrative „Agenția Națională de Transport Auto” (în continuare ANTA), intervenient accesoriu Centrul Național Anticorupție (în continuare CNA) privind contestarea procedurii ce a stat la baza adoptării actului administrativ, anularea ordinului, restabilirea la locul de muncă și încasarea salariului pentru absența forțată de la locul de muncă.

În susținerea cererii de chemare în judecată reclamantul a indicat că, prin ordinul ANTA nr. 157 - p din 30 decembrie 2014 a fost concediat din funcția de Inspector superior Direcția control transport cu greutăți și/sau gabarite ce depășesc limitele, începînd cu 30 decembrie 2014, în baza art. 86 alin. (1) lit. z) Codul muncii, art. 6 alin. (2) lit. a) și art. 16 alin. (2) Legea privind testarea integrității profesionale nr. 325 din 23 decembrie 2013.

În motivarea concedierii s-a indicat că, în baza Raportului CNA nr. 06/4 - 07 din 27 noiembrie 2014 privind rezultatele negative ale testării integrității profesionale,

înregistrat la ANTA la 28 noiembrie 2014 cu nr. 01/12154, în perioada 18 septembrie 2014 - 30 noiembrie 2014, CNA a desfășurat activitatea de testare a integrității profesionale în privința inspectorilor Direcției în care activează, în conformitate cu Legea privind testarea integrității profesionale.

Așadar, în cadrul testării s-a verificat modul de respectare de către funcționarii Direcției a obligațiilor și atribuțiilor de serviciu, precum și a regulilor de conduită, capacitatea acestora de a-și exercita obligațiile și atribuțiile legale și profesionale în mod onest, ireproșabil, imparțial și independent, fără vreun abuz.

Astfel, testarea a stabilit că atât el, cât și colegul său de serviciu Țaranu Mihail, în perioada efectuării testării integrității profesionale, aflându-se la serviciu, a acceptat suma de 200 lei, transmisă de testor în mâna agentului public Ceban Ion, pentru trecerea unui camion cu încărcătură, greutatea căruia depășește normele stabilite de legislația în vigoare. Acțiunile acestuia au fost interpretate ca acte de corupție, acte conexe corupției și fapte de comportament corupțional, prin ce ar fi încălcate prevederile art. 6 alin. (2) lit. a) din Legea privind testarea integrității profesionale.

Consideră reclamantul că, reieșind din art. 210 Codul muncii, pentru aplicarea sancțiunii disciplinare urmează în mod obligatoriu să se stabilească fapta și norma legală, sub incidența căreia fapta cade ca o presupusă abatere disciplinară. Descrierea abaterii disciplinare cuprinde o vădită neclaritate și ar consta în faptul că în perioada efectuării testării integrității profesionale, aflându-se la serviciu, a acceptat suma de 200 lei, transmisă de către testor în mână, pentru trecerea unui camion cu încărcătură, greutatea căruia depășește normele stabilite de legislația în vigoare, fără însă să cuprindă concret acțiunile lui, ce indică la existența factorilor coruptibili.

Prin urmare, raportul CNA face trimitere la art. 6 lit. a) din Legea privind testarea integrității profesionale, care, la rândul său, operează cu noțiunile de acte de corupție, acte conexe corupției și fapte de comportament corupțional, fără a cuprinde forma pe care pretinsa abatere o cuprinde.

Mai remarcă reclamantul că, ordinul de concediere conține relatarea că, la 01 decembrie 2014 a fost organizată o ședință de lucru cu participarea a doi colaboratori ai CNA și angajaților Direcției, cărora le-au fost înmânate extrase de pe raportul CNA, iar la 19 decembrie 2014 în cadrul ședinței, inclusiv cu participarea reprezentanților CNA au fost prezentate materialele video - audio privind testarea integrității profesionale.

Opinează reclamantul că, pîrîtul s-a limitat doar la faptul prezentării materialelor video - audio, fără a face descriere concretă a acțiunilor sale pe parcursul activității în cadrul ANTA, din ce motiv, acesta are ferma convingere că, pretinsa abatere disciplinară nu a avut loc, descrierea ei în raportul CNA este evazivă și fără conținut factologic, iar angajatorul a emis ordinul de concediere fără a constata în concret pretinsa abatere disciplinară.

Reclamantul consideră că, raportul CNA privind rezultatul negativ al testării de integritate este bazat pe o procedură contrară legii, deoarece din conținutul art. 7 alin. (2) lit. a) și 22 alin (1), (3) din Legea privind testarea integrității profesionale se desprind următoarele condiții pentru atragerea la răspunderea disciplinară a funcționarului public: funcționarul public deja angajat, în termen de la 10 zile de la publicarea legii să fie informat contra semnăturii despre posibilitatea aplicării testelor de integritate profesională; aducerea la cunoștință se face contra semnătură; refuzul de a semna nu exclude răspunderea în caz de test negativ, precum și, până la aplicarea legii, CNA să fi verificat dacă entitățile publice au anunțat agenții publice despre posibilitatea testării lor la integritatea profesională.

Urmare a celor menționate rezultă că, sancțiunea disciplinară poate fi aplicată în cazul testului negativ de integritate profesională, doar în situația când angajatul a fost înștiințat sub semnătură, fiind înștiințat, a refuzat să semneze, cerință imperativă și în concordanță cu art. 23 din Constituție. Or, în ipoteză, când înștiințarea nu ar fi obligatorie, legea nu ar fi pus în sarcina entităților publice obligația de a înștiința angajații despre aplicarea testului și obligația CNA de a verifica dacă entitățile au respectat prevederile art. 22 din Legea privind testarea integrității profesionale, iar sancționarea ar fi fost posibilă prin simpla existența a legii menționate.

Pledînd pentru admiterea cererii de chemare în judecată, reclamantul a mai invocat că, în speță, dînsul, fiind funcționar al ANTA, nu a fost informat sub semnătură despre posibilitatea testării de integritate profesională și nici nu a refuzat semnarea unei astfel de înștiințări.

Pe cale de consecință, neinformarea lui despre posibila testare a integrității profesionale conduce la imposibilitatea sancționării în cazul testului negativ, indiferent dacă este întemeiat sau nu.

În acest context a mai remarcat că, la 05 decembrie 2014 a depus pe numele conducerii ANTA o explicație și o cerere, prin care a solicitat anexarea la actele anchetei de serviciu a documentului prin care a fost înștiințat despre posibila supunere la testul de integritate profesională, însă aceasta a rămas fără răspuns din partea conducerii, fapt ce denotă lipsa contraargumentelor și a unei anchete de serviciu obiective.

Reclamantul și-a întemeiat cererea de chemare în judecată pe prevederile art. 208 - 210 Codul muncii, prin care se obligă angajatorul la efectuarea unei anchete de serviciu obiectivă și multiaspectuală, ca în urma ei să se adopte o hotărâre de sancționare sau de refuz în sancționare, dacă abaterea nu s-a adeverit. Iar, prin prisma art. 16 din Legea privind testarea integrității profesionale, angajatorul este lipsit de posibilitatea efectuării unei anchete independente și adoptării unei soluții de refuz în sancționarea salariatului, chiar dacă în viziunea angajatorului nu a avut loc abaterea disciplinară.

La fel menționează că, după cum a indicat s-ar părea că, raportul asupra testului negativ a fost interpretat de ANTA ca fiind unul obligatoriu, ce pune în sarcina angajatorului concedierea salariatului indiferent de propria opinie formată în rezultatul anchetei de serviciu.

La acest segment, reclamantul consideră că, a avut loc o încălcare gravă a dreptului la o investigație efectivă, atunci când angajatorul a fost lipsit de posibilitatea adoptării unei soluții la discreția sa, iar salariatul este lipsit de posibilitatea contestării rezultatelor testului de integritate profesională, legea prevăzând posibilitatea contestării doar a hotărârii de sancționare.

La caz, consideră reclamantul că, se constată defectuoșitatea procedurii ce a stat la baza adoptării actului administrativ emis, afectând însăși actul administrativ contestat și venind în contradicție cu principiul unei investigații obiective, fiind viciat și el în fond, ca derivat dintr-o procedură viciată, referindu-se la hotărârea CEDO din 30 iunie 2008 în cauza Gafgen contra Germaniei.

Solicită, reclamantul, declararea ca fiind contrar legii a modului de desfășurare a anchetei de serviciu ca act și operațiuni, care a stat la baza adoptării de către ANTA a ordinului nr. 157 - p din 30 decembrie 2014, anularea ordinului ANTA nr. 157-p din 30 decembrie 2014 privind concedierea din funcție, restabilirea la locul de muncă deținut anterior și încasarea salariului pentru absența forțată de la locul de muncă.

Prin hotărârea Judecătoriai Rîșcani mun. Chișinău din 01 iunie 2015 s-a respins cererea de chemare în judecată înaintată de către Ceban Ion împotriva ANTA, intervenient accesoriu CNA privind contestarea procedurii ce a stat la baza adoptării actului administrativ, anularea ordinului, restabilirea la locul de muncă și încasarea salariului pentru absența forțată de la locul de muncă.

Nefiind de acord cu hotărârea primei instanțe, Ceban Ion a contestat-o cu apel.

Prin decizia Curții de Apel Chișinău din 23 martie 2016 s-a admis apelul declarat de către Ceban Ion, s-a casat hotărârea Judecătoriai Rîșcani mun. Chișinău din 01 iunie 2015 și s-a emis o nouă hotărâre, prin care s-a anulat ca fiind ilegal ordinul emis de ANTA nr. 157-p din 30 decembrie 2014, prin care „Pentru rezultatul negativ al testului de integritate profesională, admiterea în activitatea sa a actelor de corupție, actelor conexe corupției, faptelor de comportament corupțional, Ceban Ion, inspector superior Direcția control transport cu greutate și/sau gabarite ce depășesc limitele, a fost concediat începând cu 30 decembrie 2014, în baza art.86 alin.(1) lit. z) din Codul muncii și art. 6 alin.(2) lit. a), art. 16 alin.(2) din Legea privind testarea integrității profesionale nr. 325 din 30.12.2013” și s-a restabilit Ceban Ion în funcția anterior deținută de inspector superior Direcția control transport cu greutate și/sau gabarite ce depășesc limitele din cadrul ANTA, începând cu 30 decembrie 2014, s-a încasat de la ANTA în beneficiul lui Ceban Ion salariul pentru lipsa forțată de la serviciu pentru perioada 30 decembrie 2014 – 31 decembrie 2015, în mărime de 128 551,44 lei, cu executarea imediată a deciziei în partea încasării de la ANTA în beneficiul lui Ceban

Ion a unui salariu mediu în mărime de 10 712,62 lei și în partea restabilirii în serviciu a lui Ceban Ion, în funcția anterior deținută de inspector superior Direcția control transport cu greutate și/sau gabarite ce depășesc limitele din cadrul ANTA, începând cu 30 decembrie 2014.

Prin încheierea Curții de Apel Chișinău din 04 mai 2016, s-a corectat eroarea din decizia Curții de Apel Chișinău din 23 martie 2016, prin înlocuirea în partea introductivă a deciziei a sintagmei „examinînd în ședință publică cererea de apel declarată de apelantul Ceban Ion împotriva hotărîrii Judecătorei Rîșcani, mun. Chișinău din 01 iunie 2015” cu sintagma corectă „examinînd în ședință închisă cererea de apel declarată de apelantul Ceban Ion împotriva hotărîrii Judecătorei Rîșcani, mun. Chișinău din 01 iunie 2015” (f.d. 238-239, Vol.I).

La 05 mai 2016, în termenul prevăzut de lege, ANTA a declarat recurs, solicitînd admiterea recursului, casarea deciziei instanței de apel, cu emiterea unei noi hotărîri de respingere a cererii de chemare în judecată.

În susținerea recursului s-a invocat dezacordul cu decizia instanței de apel, deoarece au fost încălcate și interpretate eronat normele de drept material, iar prin urmare, s-a aplicat Legea nr. 158 din 04 iulie 2008 care nu urma a fi aplicată.

Totodată a invocat recurentul că, la emiterea ordinului de concediere a respectat procedura prevăzută de art. 208 Codul muncii, fiind solicitată de la intimat explicația, pe care a depus-o la 05 decembrie 2014, astfel că, în ordinul contestat s-a descris detaliat fapta comisă de intimat, cu referire la raportul CNA și Legea nr. 325.

În acest sens, susține că, formularea motivului concedierii întru totul corespunde articolelor respective din Codul muncii, raportului CNA și Legii privind testarea integrității profesionale.

Referitor la alegația instanței de apel, precum că, intimatul a fost lipsit de posibilitatea de a se apăra și contesta rezultatele testării integrității profesionale, nu poate fi reținută, deoarece la 01 decembrie 2014 tuturor agenților publici ANTA care au fost supuși testului integrității profesionale, inclusiv și intimatul, le-au fost înmînate contra semnătură, extrasele din raportul CNA și li s-a propus să prezinte explicații vis-a-vis de încălcările comise.

De asemenea, în vederea executării prevederilor art. 15 alin. (3) din Legea nr. 325, la ședința convocată cu participarea reprezentantului CNA, agenților publici li s-a asigurat accesul la materialele audio/video și s-au prezentat spre vizualizare probele, însă intimatul nu a formulat careva cereri/demersuri privind dezacordul cu materialele vizualizate, nu a contestat raportul CNA, nu a solicitat anularea lui.

Remarcă recurentul că, ancheta de serviciu potrivit art. 208 Codul muncii nu este obligatorie pentru angajator, deoarece la caz, nu putea efectua ancheta, deoarece nu a fost organul emitent al raportului privind testarea integrității profesionale. Raportul a fost perfectat de CNA, care în temeiul Legii nr. 325 este organul împuternicit cu astfel de drepturi și corect a calificat încălcările comise de agentul public – Ceban Ion.

Consideră că, atât raportul CNA, cât și Legea nr. 325 au fost obligatorii spre executare pentru ANTA, din care motiv nu a fost în drept autoritatea să revizuiască, modifice și completeze raportul CNA, sau de a lua o altă decizie, dar necondiționat de a le executa.

De asemenea, menționează că, neinformarea agentului public referitor la inițierea testării integrității profesionale, nu exonerează de la răspunderea stabilită de lege, nu permite agentului public de a lua mită și nu impune sancțiunea nulității concedierii și a raportului CNA.

Mai mult ca atât, informarea agenților publici nu constituie o condiție obligatorie de inițiere a testării integrității profesionale, deoarece această normă are un caracter tranzitoriu și nu imperativ, iar decizia privind testarea integrității profesionale fără informarea prealabilă a conducerii entității publice, este prevăzută în art. 10 alin. (3) al legii.

Suplimentar de către ANTA s-a invocat că, nu au fost elucidate pe deplin circumstanțele cauzei, și anume că, de către instanța de apel nu au fost vizualizate și cercetate probele audio/video, astfel aflându-se în imposibilitate de a se expune asupra unor probe care nu au fost vizualizate.

Tot la 05 mai 2016, în termenul prevăzut de lege, Centrul Național Anticorupție a declarat recurs, solicitând admiterea recursului, casarea deciziei instanței de apel, cu menținerea hotărârii primei instanțe.

În susținerea recursului de către CNA s-a invocat că, la adoptarea deciziei instanța de apel a încălcat și interpretat eronat normele de drept.

Susține că, de către instanța de apel nu au fost vizualizate și cercetate probele audio/video, pe când în decizie s-a făcut referire la acestea din urmă, menționând în acest sens că, instanța de apel nu a oferit posibilitate de a prezenta pentru vizualizare înregistrările cu caracter confidențial și direct a preluat poziția intimatului, încălcând astfel principiul contradictorialității.

Referitor la temeiul de admitere a apelului, care constituie faptul că, pînă la inițierea procedurii de testare a integrității profesionale, intimatul nu a fost înștiințat de entitatea publică despre posibilitatea supunerii acestuia unei astfel de proceduri, or, această obligație a angajatorului nu are un drept corelativ al agentului public de a fi informat, ca o condiție prealabilă pentru a putea desfășura activități de testare în privința lui, pe când art. 6 alin. (1) oferă agenților publici doar dreptul de a fi informați despre modalitățile de contestare legală a sancțiunilor disciplinare aplicate ca urmare a rezultatelor testării integrității profesionale.

Consideră că, aplicarea prevederilor Legii nr. 325 nu încălcă dreptul intimatului-reclamant la un proces echitabil, garantat de art. 6 alin. (1) CEDO.

Examinînd temeiurile recursurilor în raport cu materialele pricinii civile, completul Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme

de Justiție ajunge la concluzia că recursurile declarate de ANTA și CNA urmează a fi declarate inadmisibile, 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 decît 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 recursurile declarate de ANTA și CNA sunt declarative 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 ANTA și CNA în cererile 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.

În acest sens, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a relevat în jurisprudența sa constantă că „... art. 6 paragraful 1 al Convenției Europene pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale nu impune motivarea în detaliu a unei decizii prin care o instanță de recurs, întemeindu-se pe dispoziții legale specifice, respinge recursul declarat împotriva sentinței pronunțate de o instanță inferioară, ca fiind lipsit de șanse de succes” (cauza Rebaït și alții contra Franței, Comisia Europeană a Drepturilor Omului, 25 februarie 1995, nr.26561/1995).

Astfel, reieșind din considerentele menționate, Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție ajunge la concluzia de a considera recursurile declarate de ANTA și CNA, ca inadmisibile.

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 :

Recursurile declarate de Autoritatea administrativă „Agenția Națională Transport Auto” și Centrul Național Anticorupție, se consideră inadmisibile.

Încheierea este irevocabilă din momentul emiterii.

Președintele completului,
judecător

Tatiana Vieru

Judecătorii

Oleg Sternioală

Valentina Clevadi