

DECIZIE

06 iulie 2016

mun. Chișinău

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

în componența:

Președinte, judecătorul
Judecătorii

Valeriu Doagă
Galina Stratulat
Ion Druță
Oleg Sternioală
Ala Cobăneanu

examinând recursul declarat de Sergiu Boldu

în pricina civilă la cererea de chemare în judecată a lui Sergiu Boldu împotriva Autorității administrative „Agenția Națională Transport Auto” cu privire la anularea actului administrativ

împotriva deciziei Curții de Apel Chișinău din 10 februarie 2016 prin care a fost respins apelul declarat de Sergiu Boldu și menținută hotărârea Judecătoriei Rîșcani, mun. Chișinău din 19 octombrie 2015 prin care a fost respinsă acțiunea

constată:

La 23 ianuarie 2015, Sergiu Boldu a depus cerere de chemare în judecată împotriva Autorității administrative „Agenția Națională Transport Auto”, intervenient accesoriu Centrul Național Anticorupție cu privire la anularea actului administrativ.

În motivarea acțiunii a invocat că la 01 septembrie 2014, în conformitate cu prevederile Legii RM nr. 325/2013 privind testarea integrității profesionale, coordonatorul activității de testare a integrității profesionale din cadrul Centrului Național Anticorupție, a decis inițierea testării integrității profesionale în privința specialiștilor din cadrul Direcției Control Transport cu greutate și/sau gabarite ce depășesc limitele a Agenției Naționale Transport Auto. Testul s-a desfășurat pe perioada 18 septembrie 2014 – 30 noiembrie 2014, ultimele acțiuni fiind realizate la data de 25 noiembrie 2014.

Indică că obiectivele testului au fost stabilirea respectării de către agenții publici a neimplicării acestora în acte de corupție, acte conexe corupției și fapte de comportament corupțional, precum și denunțarea imediată la organele competente a tentativelor de implicare a lor în acțiunile enunțate.

Suține că în cadrul testului au fost planificate și desfășurate activități pentru verificarea comportamentului agenților publici în următoarea situație virtuală: Testatorul simulează că ar fi reprezentant a persoanei juridice sau persoană fizică care a închiriat camionul pentru transportarea încărcăturii (nisip, piatră, pietriș, etc.) de la

carieră, se apropie la punctul de control către specialistul Direcției Control Transport Auto cu solicitarea de a permite să treacă cu greutatea încărcăturii depășită de norma legală cu 5t-10t, fără a fi supus verificării cu ajutorul cântarului și fără prezentarea nemijlocită a camionului cu încărcătura.

Relatează că testului integrității profesionale, au fost expuși mai mulți agenți publici din cadrul Agenției Naționale Transport Auto, printre care și el care a obținut rezultate negative la testare.

Indică că la 23 aprilie 2014 a fost angajat la Autoritatea administrativă „Agenția Națională Transport Auto” în calitate de specialist principal la Direcția Control Transport cu greutate și/sau gabarite ce depășesc limitele, iar la 12 noiembrie 2014, a fost modificată denumirea funcției din specialist principal în inspector principal, în legătură cu abordarea noii scheme de încadrare.

La 14 ianuarie 2015, Autoritatea administrativă „Agenția Națională Transport Auto” a emis ordinul nr. 7-p de concediere a sa pentru rezultatul negativ al testului de integritate profesională, admiterea în activitatea sa a actelor de corupție, actelor conexe corupției, faptelor de comportament corupțional. Temeiul ordinului fiind circumstanțele indicate în raportul emis de către Centrul Național Anticorupție nr. 06/4-07 din 27 noiembrie 2014 privind rezultatele negative ale testării integrității profesionale înregistrat la Agenția Națională Transport Auto la 28 noiembrie 2014 nr. 01/12154.

Menționează că în baza raportului s-a stabilit că el ca specialist principal al Direcției control transport cu și/sau gabarite ce depășesc limitele ANTA, care în perioada efectuării testării integrității profesionale, aflându-se în serviciu, a primit suma de 200 lei, dând de înțeles prin gesturi că acceptă suma propusă de către testator, care ulterior a fost transmisă în mâna lui, pentru trecerea unui camion cu încărcătură, greutatea căruia depășește normele stabilite de legislația în vigoare.

Consideră că eliberarea sa din funcție a fost efectuată în afara procedurii disciplinare standard, astfel a fost privat de dreptul la apărare în cadrul procedurii de concediere, neavând posibilitatea de a contesta actul care a stat la baza ordinului de concediere.

Mai consideră că testul integrității profesionale a produs ingerința în dreptul la viața sa privată, s-a făcut în lipsa vre-unui control judiciar convenit în privința măsurilor întreprinse de către testatorii de integritate.

Relatează că nici nu a fost înștiințat în ceea ce privește integritatea profesională și nici nu a fost anunțat despre faptul că cade sub incidența procedurilor de testare a integrității profesionale.

Își întemeiază pretențiile în baza dispozițiilor art. 4 din Constituție, art. 6, 8, 13 din Convenția CEDO, art. 56, 60 din CPC, art. 16, 26 alin. (1) lit. a) și c) din Legea contenciosului administrativ.

Solicită admiterea acțiunii, anularea ordinului nr. 7-p din 14 ianuarie 2015 a Agenției Naționale Transport Auto, restabilirea în funcția de inspector al Direcției control transport cu greutate și/sau gabarituri ce depășesc limitele, încasarea în beneficiul său din contul Agenției Naționale Transport Auto a salariului pentru lipsa forțată de la lucru.

La 02 iulie 2015, Sergiu Boldu a depus cerere de modificare a pretențiilor prin care a solicitat anularea ordinului nr. 7p din 14 ianuarie 2015 a ANTA, a încasa de la

ANTA în beneficiul său a trei salarii medii lunare în locul restabilirii la locul de muncă, în mărime de 24266, 49 lei, a încasa salariului pentru lipsa forțată de la lucru în mărime de 45590, 97 lei.

Ulterior, la 15 octombrie 2015, Sergiu Boldu a mai depus o cerere de modificare a pretențiilor, prin care a solicitat anularea ordinului nr. 7p din 14 ianuarie 2015 a ANTA, a încasa de la ANTA în beneficiul său a trei salarii medii lunare în locul restabilirii la locul de muncă, în mărime de 24266, 49 lei, a încasa salariul pentru lipsa forțată de la lucru în mărime de 72799, 47 lei.

Prin hotărârea Judecătorei Rîșcani, mun. Chișinău din 19 octombrie 2015 acțiunea a fost respinsă ca neîntemeiată.

La 10 februarie 2016, Sergiu Boldu a depus o cerere de concretizare a cerinței privind încasarea salariului pentru timpul lipsei forțate de la serviciu, prin care a solicitat încasarea din contul Agenției Naționale Transport Auto în beneficiul său a prejudiciului material în mărime de 111895, 48 lei și 24266 lei în schimbul restabilirii la locul de muncă.

Prin decizia Curții de Apel Chișinău din 10 februarie 2016 a fost respins apelul declarat de Sergiu Boldu și menținută hotărârea primei instanțe.

La 15 aprilie 2016, Sergiu Boldu a declarat recurs împotriva deciziei instanței de apel, prin care a solicitat admiterea acestuia, casarea deciziei recurate și a hotărârii primei instanțe, cu pronunțarea unei noi hotărâri de admitere a acțiunii.

În motivarea recursului a indicat că prin declararea neconstituțională a unor prevederi din Legea cu privire la testarea integrității profesionale a fost declarată neconstituțională inclusiv sancțiunea privind eliberarea din funcție, însă instanța de apel a considerat corectă sancțiunea aplicată în baza unei legi neconstituționale, fără a ține cont de faptul că anularea unei legi de aplicare a unor sancțiuni cu caracter penal exclud aplicarea acestor sancțiuni, inclusiv pe calea revizuirii.

Relatează că scopul general al procedurii specifice de testare a integrității profesionale, în temeiul Legii nr. 325, este, în esență unul disciplinar, iar procedurile disciplinare care pot rezulta cu aplicarea unor sancțiuni dure în urma cărora agentul public poate fi demis din funcție, se consideră a fi asimilate unei proceduri penale, în măsura în care sunt implicate garanții instituționale de protecție a persoanei vătămate.

Indică că în scenariile de corupție, latura penală și cea disciplinară în mod necesar se suprapun. Rezultatele urmăririi penale, efectuate de către un serviciu de urmărire penală sub supravegherea unui judecător independent de investigații, atunci când aplicarea unei măsuri presupune încălcarea semnificativă a drepturilor fundamentale a persoanei vătămate, sunt obligatorii pentru constatările în cadrul procedurilor disciplinare.

Suține că eliberarea sa din funcție a fost făcută în afara procedurii disciplinare, fiind privat de dreptul la apărare în cadrul procedurii de concediere, neavând nicio posibilitate de a contesta probele care au stat la baza emiterii ordinilor de concediere, iar testarea integrității profesionale, care a admis ingerința în viața sa privată, s-a făcut în lipsa vre-unui control judiciar convenit în privința măsurilor întreprinse de către testatorii de integritate.

Consideră că în speță lipsesc careva motive preliminare, obiective și întemeiate de a fi suspectat că este predispus la comiterea actelor de corupție, or,

comportamentul profesional impecabil al său, nu a stârnit nicio suspiciune cu privire la potențiala coruptibilitate a sa.

Mai indică că nici lui și nici avocatului său nu i s-a permis efectuarea unei evaluări eficiente a probelor, cum ar fi audierea testatorului profesional în calitate de martor principal, precum și evaluarea probelor materiale, cum ar fi documentele scrise și înregistrările video, deoarece toate aceste mijloace importante de probă în cadrul procedurii de testare a integrității profesionale sunt clasificate drept confidențiale, în temeiul art. 13 alin. (2) și 15 alin. (3) din Legea nr. 325.

Menționează că obținerea calificativului negativ pentru fapte de corupție, în cadrul testării integrității profesionale, comportă un caracter imprevizibil, or, nu este clar ce înseamnă a admite acte de corupție, iar prin prisma principiului proporționalității, a fost eliberat în mod nejustificat din funcție.

Invocă că instanța de apel a preluat direct poziția intimatului, încălcând principiul contradictorialității, or, instanța de apel s-a expus asupra unor probe cu care nici nu a luat cunoștință, mai mult ca atât, aceste înregistrări nu sunt anexate la materialele dosarului fiind apreciate de către Centrul Național Anticorupție ca fiind confidențiale, iar vizualizarea lor poate fi efectuată doar în cadrul unei ședințe închise.

Consideră că constituie o intruziune în viața sa privată aplicarea față de el a Legii nr. 325, iar utilizarea agenților sub acoperire și implicarea în calitate de agenți provocatori, este analizată de către Curtea Europeană a Drepturilor Omului nu doar din punct de vedere al unei încălcări potențiale a principiului unui proces echitabil, în conformitate cu art. 6.1 din CEDO, dar, de asemenea, din punctul de vedere al unei posibile încălcări a dreptului la viața privată, în conformitate cu art. 8 din CEDO.

La 26 aprilie 2016, Sergiu Boldu a depus recurs suplimentar împotriva deciziei instanței de apel.

În motivarea acestuia a indicat că la 20 aprilie 2016, Curtea Supremă de Justiție a examinat o acțiune similară – Octavian Tabarcea împotriva Agenției Naționale Transport Auto, intervenient accesoriu Centrul Național Anticorupție prin care a fost admis integral recursul declarat de Octavian Tabarcea, casată decizia Curții de Apel Chișinău din 26 iunie 2015 și menținută hotărârea Judecătoriei Rîșcani, mun. Chișinău din 26 iunie 2015.

La 17 iunie 2016, Autoritatea administrativă „Agenția Națională Transport Auto” a depus referință la cererea de recurs, prin care a solicitat respingerea acesteia cu menținerea în vigoare a deciziei recurate.

La 29 iunie 2016, Centrul Național Anticorupție a depus referință la cererea de recurs, prin care a solicitat respingerea acestuia cu menținerea în vigoare a deciziei recurate.

La 04 iulie 2016, Sergiu Boldu a depus cerere de concretizare a salariului pentru timpul lipsei forțate de la serviciu, prin care a solicitat încasarea din contul Agenției Naționale Transport Auto în beneficiul său a prejudiciului în valoare de 143711, 73 lei.

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 cauzei rezultă că copia deciziei recurate a fost expediată în adresa părților, inclusiv a recurentului, la 11 martie 2016, fapt confirmat prin

scrisoarea de însoțire anexată (f. d. 164), 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 la 15 aprilie 2016, în termen.

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

Studiind materialele dosarului, Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție consideră necesar de a admite recursul, a casa decizia instanței de apel și hotărârea primei instanțe și de a emite o nouă hotărâre cu privire la admiterea acțiunii din considerentele ce urmează.

În conformitate cu art. 445 alin. (1) lit. b) CPC, instanța, după ce judecă recursul, este în drept să admită recursul și să caseze integral sau parțial decizia instanței de apel și hotărârea primei instanțe, pronunțând o nouă hotărâre.

Înaintând acțiunea în judecată împotriva Autorității administrative „Agenția Națională Transport Auto”, cu ulterioarele concretizări, Sergiu Boldu a solicitat anularea ordinului nr. 7p din 14 ianuarie 2015, încasarea a trei salarii medii în schimbul restabilirii la locul de muncă și încasarea salariului pentru timpul lipsei forțate de la serviciu.

Fiind investită cu judecarea pricinii în cauză prima instanță a ajuns la concluzia netemeinicii și respingerii integrale a acțiunii, soluție care a fost menținută și de instanța de apel.

În susținerea soluției date instanțele de judecată ierarhic au reținut că neinformarea agentului public nu impune sancțiunea nulității a raportului emis de către Centrul Național Anticorupție și nu influențează legalitatea procedurii de testare a integrității profesionale, precum și concedierea acestuia.

Instanța de recurs constată, însă, că concluziile instanțelor de judecată și soluția dată în sensul respingerii integrale a acțiunii sunt lipsite de suport legal.

Astfel, din materialele dosarului rezultă că prin ordinul nr. 47 din 26 martie 2014, Coordonatorul activității de testare a integrității profesionale din cadrul Centrului Național Anticorupție a decis inițierea testării integrității profesionale în privința specialiștilor din cadrul Agenției Naționale Transport Auto în cadrul Direcției control transport cu greutate și/sau gabarite ce depășesc limitele Agenției Naționale Transport Auto la 01 septembrie 2014 (f. d. 58).

Ulterior, în urma nesusținerii testului integrității profesionale, prin ordinul directorului Agenției Naționale Transport Auto nr. 7-p din 14 ianuarie 2015 a fost concediat din funcția publică Sergiu Boldu, inspector superior din cadrul Direcției control transport cu greutate și/sau gabarite ce depășesc limitele, începând cu 14 ianuarie 2015 (f. d. 8).

Conform art. 86 alin. (1) lit. z) din Codul muncii, concedierea – desfacerea din inițiativa angajatorului a contractului individual de muncă pe durată nedeterminată, precum și a celui pe durată determinată – se admite pentru alte motive prevăzute de prezentul cod și de alte acte legislative.

Conform art. 6 alin. (2) lit. a) din Legea privind testarea integrității profesionale nr. 325 din 23 decembrie 2014, rezultă că agenții publici au obligația să nu admită în activitatea lor acte de corupție, acte conexe corupției și fapte de comportament corupțional.

Raportând la caz prevederile enunțate, instanța de recurs reține că temei de emitere a ordinului de concediere nr. 7-p din 14 ianuarie 2015 în privința lui Sergiu Boldu l-a constituit raportul Centrului Național Anticorupție privind rezultatele negative ale integrității profesionale nr. 7 din 27 noiembrie 2014 (f. d. 10 – 12).

În acest sens se va reține că potrivit art. 7 alin. (2) lit. a) în coroborare cu art. 22 alin. (1) din Legea privind testarea integrității profesionale nr. 325 din 23 decembrie 2014, rezultă că entitățile publice au obligația de a informa agenții publici, contra semnătură despre posibilitatea de a fi supuși testului integritate profesională. Informarea se va face la numirea în funcție a noilor angajați, iar în cazul agenților publici încadrați la momentul intrării în vigoare a prezentei legi în termen de 10 zile de la publicarea prezentei legi.

Astfel, entitățile publice la numirea în funcție a noilor angajați sunt obligate de a informa agenții publici contra semnătură despre posibilitatea aplicării testelor de integritate profesională. Refuzul de a semna nu îi exonerează de răspundere disciplinară în cazul unui rezultat negativ al testului de integritate profesională.

Aici, relevant speței este și art. 24 alin. (3) din Legea contenciosului administrativ nr. 793-XIV din 10 februarie 2000, care prevede că la examinarea în instanța de contencios administrativ a cererii în anulare, sarcina probațiunii este pusă pe seama pârâtului, iar în materie de despăgubire, sarcina probațiunii revine ambelor părți.

Prin urmare, Autoritatea administrativă „Agenția Națională Transport Auto” nu a prezentat probe care ar confirma că l-a informat pe Sergiu Boldu contra semnătură despre posibilitatea de a fi supus testării integrității profesionale sau refuzul acestuia de a semna.

Or, Centrul Național Anticorupție prin demersul nr. 06/548 din 14 februarie 2014 a informat ministrul transporturilor și infrastructurii drumurilor despre obligația de a informa în termen de 10 zile de la publicarea Legii nr. 235 din 23 decembrie 2013 angajații din cadrul entităților, pe care le conduce, despre posibilitatea aplicării testării integrității profesionale (f. d. 64 – 66).

În asemenea circumstanțe, instanța de recurs reține că Autoritatea administrativă „Agenția Națională Transport Auto” nu a executat întocmai demersul suscitât, fiind cert că Ministerul Transporturilor și Infrastructurii Drumurilor a prezentat, la demersul Centrului Național Anticorupție, lista a 41 angajați publici care au fost informați contra semnătură despre posibilitatea de a fi supuși testării integrității profesionale, în care Sergiu Boldu nu se regăsește (f. d. 67 - 68).

Totodată, instanța de recurs apreciază critic reținerea instanțelor ierarhic inferioare precum că posibilitatea supunerii testării agenților publici, inclusiv al lui Sergiu Boldu a fost mediatizată intens, or, mediatizarea testării integrității profesionale nu urmează a fi echivalată cu executarea obligației autorității publice de informare a angajaților săi, prevăzută la art. 7 alin. (2) din Legea privind testarea integrității profesionale nr. 325 din 23 decembrie 2013, cu atât mai mult că Sergiu Boldu nu are obligația de a urmări și se informa din sursele mass-media.

Ca consecință, se constată că ordinul nr. 7-p din 14 ianuarie 2015 a fost emis de către Autoritatea administrativă „Agenția Națională Transport Auto” privind concedierea lui Sergiu Boldu, cu încălcarea procedurii stabilite de art. 7 alin. (2)

lit. a) din Legea privind testarea integrității profesionale nr. 325 din 23 decembrie 2013, fapt ce dictează anularea lui.

Conform art. 90 alin. (4) Codul muncii, în locul restabilirii la locul de muncă, părțile pot încheia o tranzacție de împăcare, iar în caz de litigiu – instanța de judecată poate încasa de la angajator, cu acordul salariatului, în beneficiul acestuia, o compensație suplimentară la sumele indicate la alin. (2) în mărime de cel puțin 3 salarii medii lunare ale salariatului.

Având în susținere aceste prevederi legale, instanța de recurs reține că odată cu anularea ordinului nr. 7p din 14 ianuarie 2015 a ANTA, urmează a fi admisă și cerința lui Sergiu Boldu cu privire la încasarea de la ANTA în beneficiul lui trei salarii medii lunare în locul restabilirii la locul de muncă.

Conform certificatului privind salariul mediu nr. 16 din 03 iunie 2015 eliberat de Agenția Națională Transport Auto, salariul mediu a lui Sergiu Boldu în perioada ultimelor trei luni, octombrie–decembrie 2014, constituie 8088, 83 lei (f. d. 56).

Ca urmare, compensație în mărime de 3 salarii medii lunare, în locul restabilirii la locul de muncă, ce urmează a fi încasat din contul Agenției Naționale Transport Auto în beneficiul lui Sergiu Boldu, constituie suma de 24266, 49 lei.

La fel, instanța de recurs consideră ca întemeiată și cerința lui Sergiu Boldu privind încasarea salariului pentru timpul lipsei forțate de la lucru.

Or, potrivit art. 330 alin. (1) lit. d), e) Codul muncii, angajatorul este obligat să compenseze persoanei salariul pe care acesta nu l-a primit, în toate cazurile privării ilegale de posibilitatea de a munci. Această obligație survine, în particular, în caz de reținere a eliberării carnetului de muncă, reținere a plății salariului.

La caz au relevanță și prevederile art. 90 alin. 2 lit. a) din Codul muncii, care indică că repararea de către angajator a prejudiciului cauzat salariatului constă în plata obligatorie a unei despăgubiri pentru întreaga perioadă de absență forțată de la muncă într-o mărime nu mai mică decât salariul mediu al salariatului pentru această perioadă.

În această ordine de idei, pornind de la faptul concedierii ilegale a lui Sergiu Boldu, prin prisma normelor enunțate, este indubitabil că în beneficiul acestuia urmează a fi încasat și salariul pentru lipsa forțată de la muncă pentru perioada 14 ianuarie 2015, data eliberării – 06 iulie 2016, data adoptării deciziei, în mărime de 143711, 37 lei (17 luni 22 zile * 8088, 83 lei), cu reținerea din această sumă a plăților obligatorii la bugetul de stat și bugetul asigurărilor sociale.

Astfel, reieșind din considerentele menționate și având în vedere că circumstanțele pricinii au fost stabilite de către prima instanță și instanța de apel, însă normele de drept material au fost aplicate eronat, nefiind necesară verificarea suplimentară a cărorva dovezi, instanța de recurs ajunge la concluzia de a admite recursul, a casa hotărârea primei instanțe și decizia instanței de apel și a emite o nouă hotărâre, prin care acțiunea lui Sergiu Boldu urmează a fi admisă integral.

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

decide:

Se admite recursul declarat de către Sergiu Boldu.

Se casează integral decizia Curții de Apel Chișinău din 10 februarie 2016 și hotărârea Judecătorei Rîșcani, mun. Chișinău din 19 octombrie 2015 în pricina civilă la cererea de chemare în judecată a lui Sergiu Boldu împotriva Autorității administrative „Agenția Națională Transport Auto” cu privire la anularea actului administrativ și se pronunță o nouă hotărâre, prin care:

Se anulează ordinul Autorității administrative „Agenția Națională Transport Auto” nr. 7-p din 14 ianuarie 2015 privind concedierea lui Sergiu Boldu conform art. 86 alin. (1) lit. z) Codul muncii și art. 6 alin. (2) lit. a), art. 16 alin. (2) din Legea privind testarea integrității profesionale nr. 325 din 23 decembrie 2013 ca fiind ilegal.

Se încasează de la Autoritatea administrativă „Agenția Națională Transport Auto” în beneficiul lui Sergiu Boldu trei salarii medii lunare, în locul restabilirii la locul de muncă, în sumă de 24266 (douăzeci și patru mii două sute șaiszeci și șase) lei 49 bani.

Se încasează de la Autoritatea administrativă „Agenția Națională Transport Auto” în beneficiul lui Sergiu Boldu despăgubirea pentru absența forțată de la muncă în mărime de 143711 (o sută patruzeci și trei mii șapte sute unsprezece) lei 37 bani, cu reținerea din această sumă a plăților obligatorii la bugetul de stat și bugetul asigurărilor sociale.

Decizia este irevocabilă.

Președinte, judecătorul

Valeriu Doagă

Judecătorii

Galina Stratulat

Ion Druță

Oleg Sternioală

Ala Cobăneanu