

ÎNCHEIERE

28 septembrie 2016

mun. Chișinău

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

în componență:

Președintele completului,

judecătorul

Judecătorii

Tatiana Vieru

Oleg Sternioală, Valentina Clevadî

examinînd chestiunea privind admisibilitatea recursului declarat de Marcov Gheorghî, în pricina civilă la cererea de chemare în judecată depusă de Marcov Gheorghî împotriva Întreprinderii de Stat „Servicii Pază” a Ministerului Afacerilor Interne privind anularea ordinului de concediere, restabilirea în funcție, încasarea salariului pentru perioada de absență forțată de la serviciu și repararea prejudiciului moral,

împotriva deciziei Curții de Apel Chișinău din 18 mai 2016, prin care s-a respins apelul declarat de Marcov Gheorghî și s-a menținut hotărîrea Judecătoriei Centru mun. Chișinău din 21 ianuarie 2016,

c o n s t a ț ă

La 20 august 2015, Marcov Gheorghî s-a adresat cu cerere de chemare în judecată împotriva ÎS „Servicii Pază” a Ministerului Afacerilor Interne privind anularea ordinului de concediere, restabilirea în funcție, încasarea salariului pentru perioada de absență forțată de la serviciu și repararea prejudiciului moral.

În motivarea acțiunii reclamantul a indicat că, în perioada 06 aprilie 2010 - 28 mai 2015 a activat în cadrul ÎS „Servicii Pază” în funcția de inspector de pază al pazei paramilitare, în baza contractului individual de muncă din 06 aprilie 2010, pe termen nedeterminat.

Conform programului de lucru stabilit, la 11 aprilie 2015, ora 08-00, s-a prezentat la serviciu la ferma de porcine amplasată în satul Troița. În jurul orelor 21:10, la postul de serviciu s-au prezentat doi colaboratori a filialei Leova a ÎS „Servicii Pază”, directorul Cazan Petru și inginerul-șef Bejenaru Alexandru, însoțiți de un colaborator al poliției rutiere, care în lipsa unui temei legal l-au impus să fie supus testării cu aparatul alcotest.

Reclamantul menționează că, a refuzat testarea prin alcotest, deoarece nu era în stare de ebrietate, propunînd reprezentanților pîrîtului să se deplaseze la un medic

specializat la spitalul din satul din apropiere pentru efectuarea procedurii în conformitate cu prevederile art. 76 lit. k) Codul muncii, însă i s-a refuz, fiind amenințat cu concedierea din funcția deținută.

După efectuarea controlului a fost lăsat să continue serviciul, nu i-a fost ridicată arma de dotare, nu a fost suspendat din tură sau înlocuit de alt angajat.

La 28.05.2015 i-a fost adus la cunoștință ordinul nr.71 din 28.05.2015 privind concedierea din funcția deținută în temeiul art. 86 alin.(1) lit. i) Codul muncii, pentru prezentarea la locul de muncă în stare de ebrietate, iar la 01.06.2015 a luat cunoștință cu încheierea pe rezultatul anchetei de serviciu referitor la abaterea disciplinară admisă la 11.04.2015.

Menționează că, controlul a fost efectuat intenționat din cauza conflictelor existente cu administrația filialei Leova în urma criticii expuse la adunări referitor la încălcările admise și nerespectarea prevederilor legislației muncii.

Consideră că, ordinul de concediere este ilegal, fiind emis contrar prevederilor Regulamentului intern al ÎS „Servicii Pază”, aprobat prin ordinul nr.125 din 18.05.2011, care stabilește în pct.3.1.3, că durata zilnică a timpului de muncă de 12 ore va fi urmată de o perioadă de repaus de 24 ore, cu excepție în cazul muncii în schimburi, acest repaus nu poate fi mai mic de 8 ore între schimburi, pe când, din conținutul încheierii din 28 mai 2015 rezultă depășirea duratei zilei de muncă de către salariat, care la momentul controlului constituia 24 ore și nu 12 ore prevăzute de art.100 alin.(6) Codul muncii.

La fel, indică reclamantul că, lipsește mențiunea privind acordul salariatului referitor la munca prestată în afara duratei normale a timpului de muncă săptămânal stabilit în baza ordinului motivat, adus la cunoștință angajatului.

În cadrul anchetei de serviciu angajatorul nu a indicat ora începerii și sfârșitul timpului de muncă pentru persoanele ce activează în schimburi, prin ce au fost încălcate prevederile art. 98 alin.(4) din Codul muncii. Ancheta de serviciu nu constă în suspendarea sa din executarea obligațiilor după constatarea gradului de alcool stabilit prin aparatul alcotest și dezarmarea sa, fapt ce vine în contradicție cu prevederile pct.4.3.1 lit. m) din Regulamentul intern al ÎS „Servicii Pază”, aprobat prin ordinul nr.125 din 18 mai 2011.

A mai indicat că, ordinul contestat este semnat de către directorul general, dar nu de către șeful filialei Leova, care a și semnat contractul individual de muncă și are calitatea de angajator, iar la emiterea ordinului de concediere nu a fost consultat organul sindical al întreprinderii, care are menirea de a apăra interesele salariaților, precum și că, în cadrul anchetei de serviciu nu s-a constatat refuzul de a se deplasa la o instituție specializată.

Solicită reclamantul, anularea ordinului nr. 71 din 28.05.2015 cu privire la aplicarea sancțiunii disciplinare sub formă de concediere, restabilirea în funcția de gardian public al pazei fizice al filialei Leova a ÎS „Servicii Pază”, încasarea

salariului pentru perioada de absență forțată de la serviciu și prejudiciului moral în mărime de 3 000 lei.

Prin hotărârea Judecătoriei Centru mun. Chișinău din 21 ianuarie 2016 cererea de chemare în judecată a fost respinsă ca neîntemeiată.

Nefiind de acord cu hotărârea primei instanțe, Marcov Gheorghi a contestat-o cu apel.

Prin decizia Curții de Apel Chișinău din 18 mai 2016 s-a respins apelul declarat de Marcov Gheorghi și s-a menținut hotărârea Judecătoriei Centru mun. Chișinău din 21 ianuarie 2016.

La 11 iulie 2016, Marcov Gheorghi a declarat recurs, solicitând admiterea recursului, casarea deciziei instanței de apel și hotărârii primei instanțe, cu remiterea cauzei la rejudecare.

În susținerea recursului s-a invocat dezacordul cu hotărârile contestate, considerându-le neîntemeiate și ilegale prin faptul că, nu au fost constatate și elucidate pe deplin toate circumstanțele pricinii.

Examinând temeiurile recursului în raport cu materialele pricinii, Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție ajunge la concluzia că, recursul declarat de către Marcov Gheorghi, urmează a fi declarat inadmisibil, 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; hotărârea 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 recursul declarat de către Marcov Gheorghii este declarativ 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 către recurent în cererea 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.

Colegiul reiterează că, conform articolului 13 din Convenția Europeană recursul trebuie să fie unul "efectiv", atât în practică, cât și în drept. Un astfel de recurs este cerut pentru pretențiile care pot fi considerate ca fiind „serioase și legitime” conform Convenției (*a se vedea Mitropolia Basarabiei și alții vs. Moldova, nr.45701/99, §137, ECHR 2001-XII*). În același timp, 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, pe când în recursul declarat asemenea aspecte nu se regăsesc.

Astfel, reieșind din considerentele menționate, Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție ajunge la concluzia de a considera recursul declarat de Marcov Gheorghii, ca inadmisibil.

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 :

Recursul declarat de către Marcov Gheorghii, se consideră inadmisibil.

Încheierea este irevocabilă din momentul emiterii.

Președintele completului,
judecătorul

Tatiana Vieru

Judecătorii

Oleg Sternioală

Valentina Clevadi