

prima instanță: Judecătoria Bălți  
Judecător: D. Stănilă  
instanța de apel: Curtea de Apel Bălți  
Judecători: A. Albu, A. Toderaș, E. Bejenaru

DECIZIE

29 noiembrie 2017

mun. Chișinău

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

în componența:

Președintele ședinței, judecătorul  
Judecători

Tatiana Vieru  
Svetlana Filincova  
Nicolae Craiu,  
Oleg Sternioală  
Mariana Pitic

examinând cererea de recurs declarată de către Serviciul vamal al Republicii Moldova,

în cauza civilă la cererea de chemare în judecată depusă de Ruslan Goncear împotriva Serviciului vamal al Republicii Moldova cu privire la contestarea actelor administrative, restabilirea în funcția anterior deținută, încasarea salariului pentru absența forțată de la lucru și repararea prejudiciului moral,

împotriva deciziei Curții de Apel Bălți din 26 iunie 2017, prin care s-a admis apelul declarat de către Serviciul vamal al Republicii Moldova, s-a modificat hotărârea Judecătoriei Bălți din 30 ianuarie 2017 în partea ce ține de termenul de restabilire la serviciul a lui Ruslan Goncear, în rest hotărârea Judecătoriei Bălți din 30 ianuarie 2017 s-a menținut, s-a respins recursul declarat de Serviciul vamal al Republicii Moldova și s-a menținut încheierea Judecătoriei Bălți din 13 martie 2017,

c o n s t a t ă :

La 1 septembrie 2016, Ruslan Goncear a depus cerere de chemare în judecată împotriva Serviciului vamal al Republicii Moldova cu privire la contestarea actelor administrative, restabilirea în funcția anterior deținută, încasarea salariului pentru absența forțată de la lucru și repararea prejudiciului moral.

În motivarea acțiunii reclamantul a indicat că, potrivit contractului individual de muncă nr. 147 din 10 iunie 2013 a fost angajat în calitate de inspector în subdiviziunea Post vamal Vălcineț-Moghiliov-Podolsk, Biroul vamal Briceni pe o perioadă de 5 ani.

Conform acordului adițional nr. 2 din 11 iunie 2014 la contractul individual de muncă nr. 147 din 10 iunie 2013, salariatul Ruslan Goncear a fost angajat în funcția de inspector al postului vamal Otaci-Moghiliov-Podolsk (auto) Biroul vamal Briceni, durata contractului individual de muncă fiind de până la 10 iunie 2018.

Prin ordinul Serviciului vamal al Republicii Moldova nr. 748/10 din 13 mai 2016 cu privire la atestarea colaboratorilor vamali a fost decis de a petrece atestarea colaboratorilor vamali ai Aparatului central și Birourilor vamale.

Sustine reclamantul că la 25 iulie 2016, a fost supus atestării, iar prin hotărârea Comisiei de atestare a Serviciului Vamal s-a decis că nu corespunde funcției deținute.

Prin ordinul Directorului General al Serviciului Vamal nr. 888-p din 8 august 2016, s-a dispus încetarea raporturilor de serviciu a lui Ruslan Goncear - inspector al postului vamal Otaci-Moghiliov-Podolsk (auto) Biroul vamal Briceni începând cu 8 august 2016, din cauza constatării de către comisia de atestare a necorespunderii acestuia cu funcția deținută și pe motivul lipsei unui post inferior vacant.

Revelă reclamantul că ordinul nr. 888-p din 8 august 2016 a fost emis în temeiul procesului-verbal nr. 03-20-42 din 28 iulie 2016 al ședinței Comisiei de atestare a Serviciului vamal, care nu i-a fost adus la cunoștință pentru a putea fi contestat.

Totodată reclamantul menționează că la 8 august 2016, s-a prezentat la serviciul, și-a îndeplinit atribuțiile de serviciu, însă ordinul nr. 888-p privind încetarea raporturilor de muncă i-a fost adus la cunoștință la 9 august 2016.

Consideră reclamantul că prin acțiunile Serviciului vamal al Republicii Moldova au fost încălcate prevederile art. 81 alin. (3) Codul muncii, care prevede că contractul individual de muncă încetează în temeiul ordinului (dispoziției, deciziei, hotărârii) angajatorului, care se aduce la cunoștința salariatului, sub semnătură, cel târziu la data eliberării din serviciu, cu excepția cazului în care salariatul nu lucrează până în ziua eliberării din serviciu (absență nemotivată de la serviciu, privațiune de libertate etc.).

De asemenea reclamantul specifică că atestarea a avut loc la 28 iulie 2016, iar ordinul nr. 888-p privind încetarea raporturilor de muncă a fost emis la 8 august 2016, astfel consideră că la emiterea ordinului a fost încălcat și prevederile art. 184 alin. (1) lit. b) Codul muncii, care prevede că angajatorul este obligat să preavizeze salariatul, prin ordin (dispoziție, decizie, hotărâre), sub semnătură, despre intenția sa de a desface contractul individual de muncă încheiat pe o durată nedeterminată sau determinată, în următoarele termene: cu o lună înainte – în caz de concediere în legătură cu constatarea faptului că salariatul nu corespunde funcției deținute sau

muncii prestate ca urmare a calificării insuficiente confirmate prin hotărârea comisiei de atestare (art.86 alin.(1) lit. e).

Invocă reclamantul că ordinul contestat nu conține data cu privire la termenul și modul de contestare în caz de dezacord, fapt care atestă caracterul ilegal al ultimului.

Specifică reclamantul că la momentul emiterii ordinului nr. 888-p din 8 august 2016 privind încetarea raporturilor de muncă era unicul întreținător al familiei, soția sa fiind în concediul de îngrijire a copilului minor, astfel reclamantul avea la întreținere doi copii minori și soția sa.

Indică că prin emiterea ordinului i-a fost aduse suferințe psihice și fizice, fiind lipsit de surse financiare de întreținere a familiei sale.

Solicită Ruslan Gonciar anularea deciziei Comisiei de atestare a Serviciului Vamal consemnată în procesul-verbal nr.03-20-42 din 28 iulie 2016, anularea ordinului Directorului General al Serviciului Vamal nr. 888-p din 8 august 2016 „Cu privire la încetarea raportului de serviciu a lui Ruslan Gonciar, inspector Biroul vamal Briceni, restabilirea în funcția de inspector al postului vamal Otaci-Moghiliov-Podolsk (auto) Biroul vamal Briceni, încasarea salariului pentru absența forțată de la lucru, încasarea din contul Serviciului vamal al Republicii Moldova în beneficiul său a prejudiciului moral pentru absența forțată de la muncă în sumă de 10 lei și a cheltuielilor de asistență juridică în sumă de 5000 lei.

Pe parcursul examinării cauzei, Ruslan Gonciar prin intermediul avocatului său Tatiana Guțu a depus cerere de concretizare a pretențiilor solicitând anularea deciziei Comisiei de atestare a Serviciului Vamal consemnată în procesul-verbal nr.03-20-42 din 28 iulie 2016, anularea ordinului Directorului General al Serviciului Vamal nr. 888-p din 8 august 2016 „Cu privire la încetarea raportului de serviciu a lui Ruslan Gonciar, inspector Biroul vamal Briceni, restabilirea în funcția de inspector al postului vamal Otaci, Biroul vamal Briceni, încasarea din contul Serviciului vamal al Republicii Moldova în beneficiul său a salariului pentru absența forțată de la lucru pentru perioada 9 august 2016 până la pronunțarea hotărârii, a prejudiciului moral pentru absența forțată de la muncă în sumă de 15 000 lei și a cheltuielilor de asistență juridică în sumă de 5000 lei (f.d. 56).

Prin hotărârea Judecătoriei Bălți din 30 ianuarie 2017 acțiunea s-a admis parțial. S-a anulat decizia Comisiei de atestare a Serviciului Vamal din 28 iulie 2016 în latura ce ține de necorespunderea funcției deținute de către Ruslan Gonciar, inspector al postului vamal Otaci-Moghiliov-Podolsk (auto) Biroul vamal Briceni. S-a anulat ordinul Directorului General al Serviciului Vamal nr. 888-p din 8 august 2016 „Cu privire la încetarea raportului de serviciu a lui Ruslan Gonciar, inspector Biroul vamal Briceni. S-a restabilit Ruslan Gonciar în funcția de inspector al postului vamal Otaci Biroul vamal Nord începând cu 30 ianuarie 2017. S-a încasat din contul Serviciului vamal al Republicii Moldova în beneficiul lui Ruslan Gonciar salariul pentru absența forțată de la muncă, în sumă de 25 925,18 lei, prejudiciul moral în

mărime de 4713 lei și cheltuielile de asistență juridică în sumă de 5000 lei (f.d. 95-101).

Prin încheierea Judecătoriei Bălți din 13 martie 2017 s-a respins cererea înaintată de Serviciul vamal al Republicii Moldova privind corectarea erorii strecurate în dispozitivul hotărârii Judecătoriei Bălți din 30 ianuarie 2017 în partea ce ține de termenul de restabilire la serviciul a lui Ruslan Gonciar (f.d. 90).

Prin decizia Curții de Apel Bălți din 26 iunie 2017, s-a admis apelul declarat de către Serviciul vamal al Republicii Moldova, s-a modificat hotărârea Judecătoriei Bălți din 30 ianuarie 2017 în partea ce ține de termenul de restabilire la serviciul a lui Ruslan Gonciar, fiind indicat că Ruslan Gonciar se restabilește la serviciu începând cu 8 august 2016. În rest hotărârea Judecătoriei Bălți din 30 ianuarie 2017 s-a menținut. S-a respins recursul declarat de Serviciul vamal al Republicii Moldova și s-a menținut încheierea Judecătoriei Bălți din 13 martie 2017 (f.d. 135-145).

La 28 iulie 2017, Curtea de Apel Bălți a expediat în adresa participanților la proces copia deciziei adoptate (f.d. 146).

La 19 septembrie 2017, Serviciul vamal al Republicii Moldova a depus recurs împotriva deciziei Curții de Apel Bălți din 26 iunie 2017, solicitând admiterea recursului, casarea deciziei instanței de apel și hotărârii primei instanțe cu emiterea unei noi hotărâri cu privire la respingerea acțiunii.

Recurentul, Serviciul vamal al Republicii Moldova, în motivarea recursului a indicat că instanțele de judecată la adoptarea hotărârilor contestate, au aplicat și interpretat eronat normele dreptului material aplicabile raportului juridic litigios. Recurentul menționează că este neîntemeiată concluzia instanțelor de judecată că Serviciul vamal al Republicii Moldova l-a concediat pe Ruslan Gonciar în detrimentul garanțiilor sale, întrucât nu i-a propus reclamantului un post vacant inferior.

Astfel recurentul indică că Ruslan Gonciar a fost eliberat din funcția publică cu statut special, în temeiul art. 43 alin. (2) din Legea serviciului în organele vamale nr. 1150 din 20 iulie 2000 din cauza necorespunderii funcției deținute constatată de către comisia de atestare.

Recurentul relevă că funcția deținută de Ruslan Gonciar face parte din categoria funcțiilor publice de execuție, care este cea mai inferioară categorie de funcții publice și nu există o altă funcție inferioară de colaborator vamal, decât cea de inspector în cadrul Serviciului vamal al Republicii Moldova.

Totodată recurentul invocă că instanța de apel, ajungând la concluzia că rezultatul atestării a fost unul neîntemeiat și tendințios nu a făcut referire la prevederea legală.

În conformitate cu art. 439 alin. (2) Codul de procedură civilă, după parvenirea dosarului, un complet din 3 judecători decide asupra admisibilității recursului, dispune expedierea copiei de pe recurs intimatului, cu înștiințarea despre necesitatea

depunerii obligatorii a referinței timp de o lună de la data primirii acesteia. În cazul neprezentării referinței în termenul stabilit, admisibilitatea recursului se decide în lipsa acesteia.

La 12 octombrie 2017, în conformitate art. 439 alin. (2) din Codul de procedură civilă, Curtea Supremă de Justiție i-a comunicat cererea de recurs lui Ruslan Goncear, informându-l că referința se depune în termen de o lună de la data primirii scrisorii. În mod corespunzător, dacă referința nu a fost prezentată în termenul stabilit, admisibilitatea recursului se decide în lipsa acesteia

La 8 noiembrie 2017, Ruslan Goncear a depus referință la cererea de recurs, prin a solicitat declararea recursului ca fiind inadmisibil.

În conformitate cu art. 434 alin. (1) Codul de procedură civilă, recursul se declară în termen de 2 luni de la data comunicării hotărârii sau a deciziei integrale.

Astfel, prin prisma dispoziției citate, Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție consideră recursul declarat de Serviciul vamal al Republicii Moldova la 19 septembrie 2017 în termen din următoarele motive.

În procedura de filtru, instanța de recurs a reținut că decizia integrală a instanței de apel din 26 iunie 2017 a fost expediată în adresa părților la 28 iulie 2017 (f. d. 146), iar conform avizului de recepție se confirmă faptul că recurentul a recepționat copia deciziei instanței de apel la 10 august 2017 (f.d. 149).

În conformitate cu art. 441 din Codul de procedură civilă, în cazul în care recursul este considerat admisibil, un complet din 5 judecători examinează fondul recursului.

În corespundere cu art. 444 din Codul de procedură civilă, recursul s-a examinat fără înștiințarea participanților la proces, însă data și ora ședinței a fost plasată pe pagina web a Curții Supreme de Justiție. Astfel, Colegiul a decis inoportună invitarea acestora, întrucât argumentele expuse în cererea de recurs au fost formulate cu suficientă precizie pentru a permite instanței verificarea legalității hotărârii atacate. Totodată, toate punctele de drept care puteau exista în această cauză pot fi cercetate și soluționate în mod adecvat pe baza înscrisurilor prezente la dosar. În esență, recurentul și intimatul au avut posibilitatea să își prezinte poziția în scris și să răspundă la concluziile părții adverse. Mai mult, nici un participant nu a solicitat audierea publică a cauzei sale (a se vedea, *mutatis mutandis*, *Auza Vilho Eskelinen și alții v. Finlanda*, 19 aprilie 2007, parag. 72 – 75, *Eriksson v. Suedia*, 12 aprilie 2012, parag. 66, 72, *Pönkä v. Estonia*, 8 noiembrie 2016, parag. 33 – 34).

Suplimentar, în parag. 26 – 27 din decizia Curții Constituționale nr. 95 din 19 decembrie 2016 privind excepția de neconstituționalitate a articolului 444 din Codul de procedură civilă, Curtea a statuat că în cazul procedurilor care au ca obiect autorizarea unui apel sau care consacră verificarea unor aspecte de drept, și nu de fapt, sunt îndeplinite condițiile articolului 6 din Convenție chiar dacă instanța de apel

sau de recurs nu oferă reclamantului posibilitate să se exprime în fața sa, în persoană. Iar, în esență nu este afectat accesul liber la justiție.

Verificând decizia contestată în raport cu criticile formulate, în limitele controlului de legalitate și temeiurilor de drept invocate, Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție consideră că recursul declarat de Serviciul vamal al Republicii Moldova este parțial întemeiat și urmează a fi admis, cu dispunerea casării deciziei Curții de Apel Chișinău din 26 iunie 2017 și hotărârii Judecătorei Bălți din 30 ianuarie 2017 în partea anulării deciziei Comisiei de atestare a Serviciului Vamal din 28 iulie 2016 în latura ce ține de necorespunderea funcției deținute de către Ruslan Goncear, inspector al postului vamal Otaci-Moghiliov-Podolsk (auto) Biroul vamal Briceni, cu emiterea în această parte a unei noi hotărâri cu privire la respingerea acțiunii, pentru motivele ce succed.

În conformitate cu art. 445 alin. (1) lit. b) din Codul de procedură civilă, 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.

În conformitate cu art. 118 alin. (3) Cod de procedură civilă, circumstanțele care au importanță pentru soluționarea justă a pricinii sunt determinate definitiv de instanța judecătorească pornind de la pretențiile și obiecțiile părților și ale altor participanți la proces, precum și de la normele de drept material și procedural ce urmează a fi aplicate.

În conformitate cu art. 130 alin. (1)-(3) Codul de procedură civilă, instanța judecătorească apreciază probele după intima ei convingere, bazată pe cercetarea multiaspectuală, completă, nepărtinitoare și nemijlocită a tuturor probelor din dosar în ansamblul și interconexiunea lor, călăuzindu-se de lege. Nici un fel de probe nu au pentru instanța judecătorească o forță probantă prestabilită fără aprecierea lor. Fiecare probă se apreciază de instanță privitor la relevanța, admisibilitatea, veridicitatea ei, iar toate probele în ansamblu, privitor la legătura lor reciprocă și suficiența pentru soluționarea pricinii.

Materialele cauzei atestă că potrivit contractului individual de muncă nr. 147 din 10 iunie 2013 Ruslan Goncear a fost angajat în calitate de inspector în subdiviziunea Post vamal Vălcineț-Moghiliov-Podolsk, Biroul vamal Briceni pe o perioadă de 5 ani (f.d. 30).

Conform acordului adițional nr. 2 din 11 iunie 2014 la contractul individual de muncă nr. 147 din 10 iunie 2013, salariatul Ruslan Goncear a fost angajat în funcția de inspector al postului vamal Otaci-Moghiliov-Podolsk (auto) Biroul vamal Briceni, durata contractului individual de muncă fiind de până la 10 iunie 2018 (f.d. 31).

Prin ordinul nr.748-/10 din 13 mai 2016 directorul general al Serviciului vamal al Republicii Moldova a dispus petrecerea atestării colaboratorilor vamali ai

Aparatului central și birourilor vamale, care întrunesc condițiile pentru atestare, conform anexelor menționate în pct.2 și pct.3 al ordinului sus menționat (f.d.32).

Reieșind din anexa nr. 2 al procesului - verbal nr.03-20-42 din 28 iulie 2016, al ședinței Comisiei de atestare a Serviciului vamal al Republicii Moldova, Comisia de Atestare a Serviciului vamal al Republicii Moldova a hotărât că reclamantul Ruslan Gonciar nu corespunde funcției deținute (f.d.42-45).

Astfel, prin ordinul Serviciului vamal al Republicii Moldova nr.878-p din 2 august 2016 ”Cu privire la rezultatele atestării la corespunderea funcției deținute a colaboratorilor Biroului Vamal Briceni a fost stabilit că nu corespund funcției deținute colaboratorii vamali nominalizați în anexa nr.2, printre care și reclamantul Ruslan Gonciar (f.d.40-41).

Prin scrisoarea nr. 16 din 28 iulie 2016 Serviciul Vamal a solicitat acordul Comitetului Sindical al Biroului vamal Briceni cu privire la concedierea colaboratorilor inclusiv al lui Ruslan Gonciar ( f.d. 46), iar prin procesul-verbal nr. 17/2016 din 29 iulie 2016 a primit acordul la concedierea lui Ruslan Gonciar ( f.d. 47-48).

Conform ordinului Serviciul vamal al Republicii Moldova nr.888-p din 8 august 2016 s-a dispus încetarea raporturilor de serviciu a lui Ruslan Gonciar inspector al postului vamal Otaci-Moghiliov-Podolsk (auto) Biroul vamal Briceni, începînd cu 8 august 2016 (f.d.35)

Din conținutul ordinului contestat rezultă că acesta a fost emis în baza rezultatelor atestării efectuate și în temeiul art. 43 alin. (2) lit. g) al Legii serviciului în organele vamale nr. 1150-XVI din 20 iulie 2000.

Înaintînd acțiunea în judecată împotriva Serviciului vamal al Republicii Moldova, Ruslan Gonciar a solicitat anularea deciziei Comisiei de atestare a Serviciului Vamal consemnată în procesul-verbal nr.03-20-42 din 28 iulie 2016, anularea ordinului Directorului General al Serviciului Vamal nr. 888-p din 8 august 2016 „Cu privire la încetarea raportului de serviciu a lui Ruslan Gonciar, inspector Biroul vamal Briceni, restabilirea în funcția de inspector al postului vamal Otaci, Biroul vamal Briceni, încasarea din contul Serviciului vamal al Republicii Moldova în beneficiul său a salariului pentru absența forțată de la lucru pentru perioada 9 august 2016 pînă la pronunțarea hotărârii, a prejudiciului moral pentru absența forțată de la muncă în sumă de 15 000 lei și a cheltuielilor de asistență juridică în sumă de 5000 lei.

Fiind investită cu judecarea pricinii, instanțele de judecată au concluzionat asupra temeiniciei parțiale a acțiunii depuse de Ruslan Gonciar.

Potrivit prevederilor art. 21 din Legea serviciului în organele vamale nr. 1150 din 20 iulie 2001, atestarea colaboratorilor vamali se face pentru evaluarea corespunderii lor funcției deținute. Atestarea are loc de regulă odată la doi ani, dar nu mai rar de o dată la patru ani. Atestarea anticipată poate avea loc la decizia

directorului general. Modul de atestare este stabilit în Regulamentul atestării colaboratorilor vamali, aprobat de Guvern.

Conform art. 86 alin. (1) lit. e) din Codul muncii, constatarea faptului că salariatul nu corespunde funcției deținute sau muncii prestate ca urmare a calificării insuficiente, confirmate prin hotărârea comisiei de atestare, este motiv pentru concediere din inițiativa angajatorului.

Ținând cont de prevederile art. 43 alin. (2) lit. g) din Legea serviciului în organele vamale nr. 1150 din 20 iulie 2001 și art. 86 alin. (1) lit. e) din Codul muncii, pentru a fi respectată procedura de concediere a reclamantului-intimat, urmează a fi întrunite cumulativ următoarele condiții: necorespunderea funcției deținute constatate de comisia de atestare și lipsa unui post vacant inferior sau respingerea funcției propuse.

În acest sens, Colegiul consideră corectă concluzia instanțelor de judecată referitoare la faptul că poziția angajatorului cu privire la concedierea lui Gonciar Alexei pe motivul pretensei inexistenței a unui post vacant inferior este lipsită de suport probatoriu, or, din analiza normei citate *supra*, Colegiul apreciază că, în cazul lipsei postului vacant inferior ce face parte din categoria funcției practicate, este de obligația angajatorului de a-i propune salariatului o funcție de altă categorie, dacă există.

În susținerea concluziei enunțate, Colegiul face trimitere la Capitolul II „Autorități ale administrației publice centrale” Secțiunea 2 „Autoritățile din subordinea organelor centrale de specialitate ale administrației publice și din subordinea altor autorități administrative centrale (aparatură centrală și subdiviziunile teritoriale)” din anexa la Legea nr.155 din 21 iulie 2011 pentru aprobarea Clasificatorului unic al funcțiilor publice, potrivit căruia funcțiile din cadrul Serviciului Vamal al RM, se clasifică după cum urmează:

*funcții publice de conducere:* B25 Director/director adjunct, B26 Șef/șef adjunct inspectorat/inspecție, B27 Șef/șef adjunct al Oficiului central de probațiune, B28 Șef/șef adjunct direcție generală etc.,

și *funcții publice de execuție:* C43 Inspector principal, controlor-revizor principal, auditor intern principal; C44 Inspector superior, controlor-revizor superior, auditor intern superior; C45 Inspector, controlor-revizor, auditor intern; C46 consilier de probațiune principal etc.

Iar, potrivit art. 3 alin. (2) Legea nr. 1150-XIV din 20 iulie 2000, în cadrul organelor vamale activează funcționari publici, supuși reglementărilor Legii nr. 158-XVI din 4 iulie 2008 cu privire la funcția publică și statutul funcționarului public, și personal contractual, care desfășoară activități auxiliare, supus reglementărilor legislației muncii.

În acest sens, Colegiul reține că din actele cauzei nu rezultă că în perioada de după atestare și până la concedierea lui Ruslan Gonciar nu au existat locuri vacante

inferioare funcției deținute de ultimul, or, Serviciul Vamal nu a demonstrat prin probe lipsa funcțiilor inferioare vacante, ce fac parte din categoria funcției publice de execuție. Respectiv, afirmația pârâtului privind lipsa unei categorii de funcții publice de execuție mai inferioare decât cea deținută anterior de către Ruslan Gonciar, este declarativă și lipsită de suport legal.

Deci, Serviciul Vamal în rezultatul stabilirii că Ruslan Gonciar nu corespunde funcției deținute, urma să-i propună o funcție inferioară din categoria funcțiilor de execuție, adică angajatorul, în baza deciziei Comisiei de atestare, avea dreptul legal să-l retrogradeze în funcție inferioară, deoarece, concedierea în legătură cu depistarea necorespunderii funcției deținute, se permite numai în cazul în care angajatorul i-a propus salariatului o altă muncă corespunzătoare, iar ultimul a refuzat transferul.

Prin urmare, Colegiul remarcă că la examinarea litigiului dedus judecătii, angajatorul era obligat să prezinte probe care să confirme că salariatul a refuzat să fie transferat la o altă muncă sau că nu a avut posibilitatea de a-i oferi o altă muncă, ignorând astfel prevederile art. 43 alin. (2) lit. g) din Legea serviciului în organele vamale nr. 1150-XVI din 20 iulie 2000.

Sub acest aspect, Colegiul remarcă că, neprezentarea de către pârât a probelor ce confirmă legalitatea actului emis, prin prisma art. 24 alin. (3) Legea contenciosului administrativ, constituie temei de anulare a acestuia.

Suplimentar instanța de recurs reține că ordinul nr.888-p din 8 august 2016 prin care s-a dispus încetarea raporturilor de serviciu a lui Ruslan Gonciar începând cu 8 august 2016 a fost adus la cunoștință ultimului la 9 august 2016 (f.d. 35).

Potrivit graficului de serviciu, se confirmă faptul că Ruslan Gonciar la 9 august 2016, adică ulterior emiterii ordinului de concediere s-a prezentat la serviciu și a activat cu o durată zilnică normală a timpului de muncă de 8 ore (f.d. 60).

Astfel, colegiul subliniază că ordinul privind încetarea raporturilor de serviciu urma a fi adus la cunoștința lui Ruslan Gonciar sub semnătură, cel târziu la data eliberării din serviciu. Or, conform art. 81 alin. (3) Codul muncii contractul individual de muncă încetează în temeiul ordinului (dispoziției, deciziei, hotărîrii) angajatorului, care se aduce la cunoștința salariatului, sub semnătură, cel târziu la data eliberării din serviciu, cu excepția cazului în care salariatul nu lucrează pînă în ziua eliberării din serviciu (absență nemotivată de la serviciu, privațiune de libertate etc.)

Prin urmare, Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție conchide ca fiind corectă concluzia instanțelor de judecată privind temeinicia cerințelor reclamantului privind anularea ordinului contestat, cu restabilirea în funcție, în condițiile când circumstanțele pricinii denotă că procedura de concediere a reclamantului a fost încălcată de către pârât.

Or, conform dispozițiilor art. 89 al.(1) Codul Muncii salariatul transferat nelegitim la o altă muncă sau eliberat nelegitim din serviciu poate fi restabilit la locul

de muncă prin negocieri directe cu angajatorul, iar în caz de litigiu - prin hotărâre a instanței de judecată.

Conform art. 90 alin. (1), (2), Codul muncii, în cazul restabilirii la locul de muncă a salariatului transferat sau eliberat nelegitim din serviciu, angajatorul este obligat să repara prejudiciul cauzat acestuia.

Repararea de către angajator a prejudiciului cauzat salariatului constă în: a) 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; b) compensarea cheltuielilor suplimentare legate de contestarea transferului sau a eliberării din serviciu (consultarea specialiștilor, cheltuielile de judecată etc.); c) compensarea prejudiciului moral cauzat salariatului.

În contextul normelor enunțate *supra* și în condițiile când a fost încălcată procedura de concedierea a reclamantului și ordinul emis de pârât în acest sens a fost anulat cu restabilirea în funcție, Colegiul conchide ca fiind corectă concluzia instanțelor de judecată și în partea încasării din contul Serviciului vamal al Republicii Moldova în beneficiul lui Ruslan Goncear a salariului mediu pentru absența forțată de la serviciu și despăgubirii morale în mărime de un salariu mediu lunar.

Or, conform art. 90 alin. (3) Codul muncii, mărimea reparării prejudiciului moral se determină de către instanța de judecată, ținându-se cont de aprecierea dată acțiunilor angajatorului, dar nu poate fi mai mică decât un salariu mediu lunar al salariatului.

De altfel, dreptul reclamantului de a pretinde compensarea prejudiciului moral pentru concediere nelegitimă din serviciu este garantat de art. 90 alin.(2) lit.c), art. 329, 330 Codul muncii.

Conform art. 329 Codul muncii, angajatorul este obligat să repara integral prejudiciul material și cel moral cauzat salariatului în legătură cu îndeplinirea de către acesta a obligațiilor de muncă, în cazul discriminării salariatului la locul de muncă sau ca rezultat al privării ilegale de posibilitatea de a munci, dacă prezentul cod sau alte acte normative nu prevăd altfel. Prejudiciul moral se repară în formă bănească sau într-o altă formă materială determinată de părți. Litigiile și conflictele apărute în legătură cu repararea prejudiciului moral se soluționează de instanța de judecată, indiferent de mărimea prejudiciului material ce urmează a fi reparat.

Conform art. 330 alin.(1) lit. b) Codul muncii, angajatorul este obligat să compenseze persoanei salariul pe care aceasta nu l-a primit, în toate cazurile privării ilegale de posibilitatea de a munci. Această obligație survine, în particular, în caz de eliberare ilegală din serviciu sau transfer ilegal la o altă muncă.

Raportând normele de drept prenotate la circumstanțele pricinii, Colegiul reiterează că instanțele de judecată corect au dispus compensarea lui Ruslan Goncear a prejudiciului moral în sumă de un salariu mediu lunar de către Serviciul vamal al Republicii Moldova, or, legislația muncii reglementează obligația angajatorului la

repararea prejudiciului moral în caz de privare ilegală de posibilitatea de a munci, care nu poate fi mai mic decât un salariu mediu lunar al salariatului.

Totodată, Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție consideră neîntemeiată decizia Curții de Apel Chișinău din 26 iunie 2017 și hotărârea Judecătoriei Bălți din 30 ianuarie 2017 în partea anulării deciziei Comisiei de atestare a Serviciului Vamal din 28 iulie 2016 în latura ce ține de necorespunderea funcției deținute de către Ruslan Gonciar, inspector al postului vamal Otaci-Moghiliov-Podolsk (auto) Biroul vamal Briceni, deoarece decizia Comisiei de atestare constituie act preparatoriu care servește drept temei pentru aplicarea sancțiunii disciplinare sau concedierii, după caz.

Prin urmare, în această parte hotărârea primei instanțe și decizia instanței de apel urmează a fi casate, cu respingerea cerinței privind anularea deciziei Comisiei de atestare a Serviciului Vamal din 28 iulie 2016, deoarece este un act preparatoriu, iar Legea contenciosului administrativ nu stabilește careva temeiuri privind anularea acestuia.

În concluzie, instanța de recurs relevă că în cadrul judecării pricinii, instanțele de judecată au creat participanților la proces, condiții obiective și echitabile, pentru exercitarea drepturilor și obligațiilor procedurale, fapt ce se încadrează în asigurarea părților dreptului la un proces echitabil, garantat și asigurat prin art.6 al Convenției Europene pentru apărarea a Drepturilor Omului.

Pentru considerentele menționate, Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție consideră că recursul declarat de Serviciul vamal al Republicii Moldova este parțial întemeiat și urmează a fi admis, cu dispunerea casării deciziei Curții de Apel Chișinău din 26 iunie 2017 și hotărârii Judecătoriei Bălți din 30 ianuarie 2017 în partea anulării deciziei Comisiei de atestare a Serviciului Vamal din 28 iulie 2016 în latura ce ține de necorespunderea funcției deținute de către Ruslan Gonciar, inspector al postului vamal Otaci-Moghiliov-Podolsk (auto) Biroul vamal Briceni, cu emiterea în această parte a unei noi hotărâri cu privire la respingerea acțiunii, în rest decizia Curții de Apel Chișinău din 26 iunie 2017 și hotărârea Judecătoriei Bălți din 30 ianuarie 2017 urmează a fi menținute.

În baza celor expuse, în conformitate art. 445 alin. (1) lit. b) Cod de procedură civilă, Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție

d e c i d e :

Se admite recursul declarat de Serviciul vamal al Republicii Moldova.

Se casează parțial decizia Curții de Apel Bălți din 26 iunie 2017 și hotărârea Judecătoriei Bălți din 30 ianuarie 2017, în partea anulării deciziei Comisiei de

atestare a Serviciului Vamal din 28 iulie 2016 în latura ce ține de necorespunderea funcției deținute de către Ruslan Goncear, inspector al postului vamal Otaci-Moghiliov-Podolsk (auto) Biroul vamal Briceni, în cauza civilă la cererea de chemare în judecată depusă de Ruslan Goncear împotriva Serviciului vamal al Republicii Moldova cu privire la contestarea actelor administrative, restabilirea în funcția anterior deținută, încasarea salariului pentru absența forțată de la lucru și repararea prejudiciului moral și se emite în această parte o nouă hotărâre prin care:

Se respinge ca fiind neîntemeiată cerința lui Ruslan Goncear cu privire la anularea deciziei Comisiei de atestare a Serviciului Vamal din 28 iulie 2016 în latura ce ține de necorespunderea funcției deținute de către Ruslan Goncear, inspector al postului vamal Otaci-Moghiliov-Podolsk (auto) Biroul vamal Briceni.

În rest decizia Curții de Apel Bălți din 26 iunie 2017 și hotărârea Judecătoriei Bălți din 30 ianuarie 2017 se mențin.

Decizia este irevocabilă.

Președintele ședinței,

Judecător

Tatiana Vieru

Judecători:

Svetlana Filincova

Nicolae Craiu

Oleg Sternioală

Mariana Pitic