

Prima instanță: Judecătoria Ungheni, judecător L. Dașchevici

Instanța de apel: Curtea de Apel Bălți, judecători S. Procopciuc, E. Grumeza, A. Garbuz

DECIZIE

21 februarie 2018

mun. Chișinău

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

în componența:

Președintele completului, judecător – Valeriu Doagă,

Judecători –

Tamara Chișca-Doneva, Ion Druță,

Nina Vascan, Svetlana Filincova

examinând recursul declarat de către Consiliul comunal Cioropcani, rl Ungheni, împotriva deciziei Curții de Apel Bălți din 08 august 2017, prin care a fost admis apelul lui Ghebos Alexei și casată hotărârea Judecătoria Ungheni din 14 martie 2017 de respingere a acțiunii, în cauza civilă la cererea de chemare în judecată a lui Ghebos Alexei către Consiliul comunal Cioropcani, rl Ungheni, cu privire la obligarea emiterii deciziei de numire în funcție,

c o n s t a t ă:

La 05 octombrie 2016, Ghebos Alexei a înaintat cerere de chemare în judecată către Consiliul comunal Cioropcani cu privire la obligarea emiterii deciziei de numire în funcție.

În motivarea acțiunii, a indicat că, la 11 iulie 2016, s-a desfășurat ședința Comisiei de concurs pentru ocuparea funcției publice vacante de secretar al Consiliului comunal Cioropcani.

Conform procesului-verbal nr.2 din 11.07.2016 al respectivei ședințe, comisia în componența a 7 persoane, cu 5 voturi „pentru”, 1-a desemnat învingător al concursului pe reclamantul Ghebos Alexei.

La ședința ordinară a Consiliului comunal Cioropcani din 14 iulie 2016, a fost inclusă în ordinea de zi chestiunea privind numirea în funcția publică vacantă de secretar al Consiliului, însă decizia privind numirea lui Ghebos Alexei în funcția vizată nu a întrunit numărul necesar de voturi pentru a fi aprobată. Reclamantul a depus o cerere repetată către Consiliul comunal Cioropcani, solicitând aprobarea candidaturii sale la funcția de secretar al Consiliului. Respectiv, la ședința extraordinară a Consiliului comunal Cioropcani din 22 august 2016, asupra acestei chestiuni s-a revenit a doua oară.

Conform răspunsului nr.42 din 26 septembrie 2016 al primarului de Cioropcani, V. Robuleț, reclamantul Ghebos Alexei a fost informat că cererea acestuia privind numirea în funcție de secretar al Consiliului comunal, în baza rezultatelor concursului din 11 iulie 2016, a fost examinată la ședința extraordinară din 22 august 2016, totodată, la răspuns a fost anexată și decizia nr.05/06 din 22 august 2016.

Astfel, Consiliul comunal Cioropcani nu a aprobat candidatura reclamantului Ghebos Alexei pentru funcția de secretar al Consiliului comunal, or din numărul total din 12 consilieri, participanți la ședință, 6 persoane au fost împotriva.

În contextul circumstanțelor de fapt elucidate, reclamantul Ghebos Alexei a indicat că compare în fața justiției ca o persoană vătămată printr-un exercițiu defectuos al puterii deliberative locale. Și aceasta pentru că neaprobarea candidaturii dânsului nu este justificată prin careva temeieri legale, având în vedere faptul că a fost desemnat câștigător al concursului, organizat și desfășurat în condițiile legii, de o comisie abilitată în acest sens. Mai mult ca atât, reclamantul întrunește toate rigorile impuse de lege pentru a accede la funcția de secretar al Consiliului local.

Prin urmare, reclamantul a solicitat admiterea cererii, recunoașterea dreptului lui Ghebos Alexei de a fi numit în funcție de secretar al Consiliului comunal Cioropcani și obligarea Consiliului să emită decizia prin care Ghebos Alexei să fie numit în funcția publică vacantă de secretar al Consiliului comunal Cioropcani, fiind stabilită data de la care urmează a fi exercitată funcția publică și drepturile salariale.

În drept, reclamantul și-a întemeiat acțiunea pe prevederile art. 37 alin. (1), alin. (2), 38 alin. (1), (2), (3) din Legea nr.436/28.12.2006 privind administrația publică locală, art. 28 alin. (1), lit. a), art. 30 alin. (1), (2) din Legea nr. 158/04.07.2008 cu privire la funcția publică și statutul funcționarului public, art. art.17, alin. (1), lit. b), art.25 alin.(1), lit. b) din Legea contenciosului administrativ nr.793/10.02.2000, art. 166-167 din Codul de procedură civilă a RM.

Prin hotărârea Judecătorei Ungheni din 14 martie 2017, acțiunea a fost respinsă ca neîntemeiată.

Prin decizia Curții de Apel Bălți din 08 august 2017, a fost admis apelul lui Ghebos Alexei, casată hotărârea primei instanțe și pronunțată o hotărâre nouă de admitere a acțiunii.

La 01.11.2017, Consiliul comunal Cioropcani, rl Ungheni a declarat recurs împotriva deciziei Curții de Apel Bălți din 08 august 2017, prin care a solicitat admiterea recursului, casarea deciziei instanței de apel cu menținerea hotărârii primei instanțe.

În motivarea recursului a indicat că instanța de apel la examinarea cauzei a aplicat norme legale care nu trebuiau să fie aplicate și nu a aplicat legea care trebuia să fie aplicată.

La 23.01.2018, Ghebos Alexei a depus referință la cererea de recurs prin care a solicitat declararea recursului ca inadmisibil.

Studiind materialele dosarului, Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție consideră recursul neîntemeiat și

care urmează a fi respins, din următoarele considerente

În conformitate cu art. 239 CPC, instanța de judecată își întemeiază hotărârea numai pe circumstanțele constatate nemijlocit de instanță și pe probele cercetate în ședința de judecată.

Analizând hotărârea contestată prin prisma criticilor invocate în recurs și a prevederilor legale, Colegiul reține ca fiind neîntemeiate argumentele recursului, ori instanța de apel a examinat cauza cu constatarea nemijlocită a tuturor circumstanțelor care au importanță pentru justa soluționare a cauzei, cu cercetarea și aprecierea tuturor probelor prezente în speță.

Pornind de la faptul că recurentul, cu referire la art. 14 alin. (2) lit. u), art. 19 alin. (3) din Legea privind administrația publică locală nr. 436-XVI din 28.12.2006, art. 30 alin. (1) din Legea cu privire la funcția publică și statutul funcționarului public nr. 158-XVI din 04.07.2008, invocă că normele legale în cauză nu prevăd caracterul imperativ și obligatoriu al numirii în funcție de secretar al consiliului a persoanei desemnate ca câștigător al concursului, și că, în opinia recurentului, cadrul legal stabilește clar că consilierii au dreptul să voteze după intima lor convingere, și respectiv se numește în funcție doar persoana care a acumulat numărul suficient de voturi în cadrul consiliului, Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție atestă următoarele.

Potrivit art. 14 alin. (2) lit. u) coroborat cu art. 37 alin. (1) din Legea privind administrația publică locală nr. 436-XVI din 28.12.2006, Consiliul local numește, *în bază de concurs desfășurat* în condițiile [Legii nr.158-XVI din 4 iulie 2008](#) cu privire la funcția publică și statutul funcționarului public, secretarul consiliului, modifică, suspendă și încetează, în condițiile legii, raporturile de serviciu ale secretarului, delegă primarului competența evaluării performanțelor lui profesionale.

După cum se observă din conținutul normei de drept citate, Consiliul local are competența de a numi secretarul consiliului doar în bază de concurs, această condiție fiind specificată expres, astfel, numai având la bază rezultatele definitive ale concursului desfășurat, Consiliul local va putea numi în funcție secretarul consiliului. Or, desfășurarea concursului în condițiile legii pentru suplinirea funcției de secretar al Consiliului local constituie temei pentru numirea acestuia în funcție, fără a fi prevăzute careva derogări de la aceste dispoziții.

Faptul dat rezultă și din prevederile art. 30 alin. (4) din Legea cu privire la funcția publică și statutul funcționarului public nr. 158-XVI din 04.07.2008, potrivit căroră, numirea în funcțiile publice de conducere și de execuție se face prin actul administrativ emis de către conducătorul sau, după caz, *de organul colegial de conducere al autorității publice* în care urmează să-și desfășoare activitatea funcționarul public. La caz, organul colegial al autorității publice locale, fiind Consiliul comunal Cioropcani.

Conform art. 19 alin. (3) din Legea privind administrația publică locală nr. 436-XVI din 28.12.2006, în realizarea competențelor sale, consiliul local adoptă decizii cu votul majorității consilierilor prezenți, cu excepția cazurilor în care legea sau regulamentul consiliului cere un număr mai mare de voturi.

Tot această normă stabilește că, în cazul parității de voturi, *nu se adoptă nici o decizie*, dezbaterile fiind reluate în ședința următoare. Proiectele de decizii sunt propuse de consilieri și/sau de primar.

Pe marginea rațiunii recurentului, precum că potrivit deciziei nr. 04/01 din 14.07.2016 cu privire la numirea în funcția publică vacantă de secretar al consiliului comunal intimatul nu a întrunit numărul necesar de voturi pentru a fi numit în funcție, deoarece din numărul total de 13 consilieri, 7 persoane au fost împotriva, reieșind din prevederile normei de drept sus-citate, Colegiul constată că decizia indicată nu poate fi considerată ca act administrativ, dat fiind faptul că o atare decizie nu a fost adoptată, instanța de apel corect concluzionând că atât așa numita decizie nr. 04/01 din 14.07.2016, cât și nr. 05/06 din 22.08.2016 în esența sa nu duc o sarcină decisivă, fiind doar un proiect al unor decizii, calificând neadoptarea acestora ca un refuz al Consiliului comunal Cioropcani de a-l numi în funcție pe intimatul Ghebos Alexei în funcție de secretar al consiliului local în baza concursului desfășurat, unde potrivit procesului-verbal nr. 2 din 11 iulie 2016 al ședinței Comisiei de concurs ca câștigător al concursului a fost considerat Ghebos Alexei.

Prin urmare, ultimul nefiind de acord cu refuzul consiliului local de a-l numi în funcție de secretar al consiliului în baza concursului desfășurat, unde a fost desemnat ca câștigător al concursului, a contestat refuzul respectiv în instanța de judecată în conformitate cu prevederile Legii contenciosului administrativ. Or, prin prisma acestor prevederi persoana care se consideră vătămată într-un drept al său, în dependență de caz, poate solicita anularea actului administrativ, cât și recunoașterea dreptului pretins, în acest sens urmând a fi constată legalitatea sau ilegalitatea refuzului autorității publice în cauză.

În așa fel, sunt neîntemeiate afirmațiile recurentului, precum că consilierii au dreptul să voteze după intima lor convingere și respectiv se numește în funcție doar persoana care a acumulat numărul suficient de voturi în cadrul consiliului. Însăși prevederile legale stabilesc expres condițiile și modul de numire în funcție a secretarului consiliului local. Respectiv, în virtutea legii, consiliul local era obligat să ia act de decizie, însă a evitat să execute aceste obligațiuni, invocând în mod declarativ că intimatul ar fi fraudat rezultatele concursului, fără a prezenta careva probe întru justificarea argumentelor sale.

În acest sens, Colegiul reține că, la caz, este vorba despre competența Consiliului comunal Cioropcani *de a numi*, prin decizie, în funcție de secretar al consiliului pe Ghebos Alexei în baza concursului desfășurat, unde acesta a fost considerat câștigător al concursului, dar nu despre competența Consiliului de *a alege* secretarul consiliului după intima sa convingere, deoarece, prin esența legii, consiliul local nu are o asemenea competență. Natura juridică a dreptului de a numi și a dreptului de a alege este diferită după sens și conținut, astfel, recurentul dând o interpretare eronată acestor noțiuni.

În contextul dat, Colegiul mai menționează că concursul pentru ocuparea funcției publice se desfășoară în temeiul art. 29 din Legea cu privire la funcția publică și statutul funcționarului public nr. 158-XVI din 04.07.2008, iar potrivit alin. (5) al acestui articol, litiigiile cu privire la concurs se soluționează de instanța

de contencios administrativ competentă.

Concursul se organizează și se desfășoară în baza următoarelor principii:

1) competiție deschisă – informarea societății privind funcțiile de conducere pentru care se organizează concurs, asigurarea accesului liber și egal de participare la concurs a oricărei persoane care întrunește condițiile stabilite;

2) competență și merit profesional – selectarea celor mai competente persoane în baza unor criterii clar definite și a unei proceduri unice de evaluare;

3) imparțialitate – aplicarea în mod nediscriminatoriu a criteriilor unice de selecție;

4) transparență – prezentarea informațiilor referitoare la modul de organizare și desfășurare a concursului tuturor persoanelor interesate.

Concursul este organizat de către autoritatea cu competențe legale de numire în funcție și este desfășurat de comisia de concurs constituită de către aceasta.

Toată procedura de realizare a concursului se documentează.

Respectiv, în situația în care concursul pentru ocuparea funcției publice a fost desfășurat contrar acestor principii și existau dubii rezonabile că rezultatele concursului au fost fraudate, rezultatele acestuia urmau a fi contestate în condițiile legii. Pe când în speță se constată că rezultatele concursului nu au fost contestate, afirmațiile recurentului rămânând unele declarative și formale.

În același rând, Colegiul menționează că, participarea la un concurs pentru ocuparea unei funcții publice nu-i conferă unei persoane dreptul de a ocupa în mod automat funcția publică pentru care a concurat.

Persoana poate pretinde autorității sau instituției publice să fie numită în funcția publică pentru care a candidat, numai dacă a obținut cele mai bune rezultate la concursul la care a participat. Autoritatea sau instituția publică are obligația să respecte ordinea meritelor participanților la numirea acestora în funcțiile publice, indiferent că are nevoie de toți candidații, numai de o parte sau numai de unul dintre aceștia.

Actul de numire într-o funcție publică reprezintă „un act juridic unilateral emis de o autoritate publică, la respectarea căruia persoana fizică se obligă prin jurământ, prin care i se conferă acesteia calitatea de funcționar public”.

Astfel, consecința constatării caracterului abuziv al refuzului Consiliului comunal Cioropcani este echivalentă cu constatarea ilegalității refuzului Consiliului comunal Cioropcani de numire în funcție de secretar al Consiliului comunal Cioropcani pe Ghebos Alexei pe bază de concurs desfășurat în condițiile legii, unde dânsul a fost considerat ca câștigător al concursului.

La fel, verificând și analizând afirmațiile recurentului sub aspectul tardivității acțiunii, Colegiul constată că argumentele acestuia, precum că acțiunea a fost depusă cu omiterea termenului de prescripție, nu și-au găsit confirmare în instanța de recurs, acțiunea în cauză fiind depusă cu respectarea termenului de adresare în instanța de judecată.

În atare circumstanțe, Colegiul reține recursul declarat de ca fiind declarativ și neîntemeiat și care necesită a fi respins, ori soluția instanței de apel din 08 august 2017 este legală și întemeiată, adoptată cu respectarea exigențelor prevăzute de lege.

Conform art. 445 alin. (1) lit. a) din Codul de procedură civilă, 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.

Reieșind din cele menționate, Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție, în conformitate cu art.445 alin.(1) lit. a) din Codul de procedură civilă,

d e c i d e :

Se respinge recursul declarat de către Consiliul comunal Cioropcani, rl Ungheni.

Se menține decizia Curții de Apel Bălți din 08 august 2017, în cauza civilă la cererea de chemare în judecată a lui Ghebos Alexei către Consiliul comunal Cioropcani, rl Ungheni, cu privire la obligarea emiterii deciziei de numire în funcție.

Decizia este irevocabilă.

Președintele ședinței, judecător

Judecători –

Valeriu Doagă

Tamara Chișca-Doneva

Ion Druță

Nina Vascan

Svetlana Filincova