

DECIZIE

06 iunie 2018

mun. Chișinău

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

în componență:

Președintele ședinței, judecătorul Oleg Sternioală

Judecătorii

Ala Cobăneanu, Nicolae Craiu

Victor Burduh, Mariana Pitic

examinând recursul declarat de către Maria Donica,

în cauza civilă la cererea de chemare în judecată a Mariei Donica împotriva Academiei de Științe a Moldovei cu privire la contestarea actului administrativ, restabilirea în funcție, obligarea numirii în funcție, încasarea salariului pentru absența forțată de la lucru și repararea prejudiciului moral,

împotriva deciziei Curții de Apel Chișinău din 30 ianuarie 2018, prin care a fost respins apelul declarat de către Maria Donica și a fost menținută hotărârea Judecătorei Chișinău, sediul Centru din 04 octombrie 2017,

c o n s t a t ă :

La 14 septembrie 2016, Maria Donica a depus cerere de chemare în judecată împotriva Academiei de Științe a Moldovei cu privire la obligarea numirii în funcție.

În motivarea acțiunii reclamanta a indicat că, la 04 august 2016, a depus la Academia de Științe a Moldovei o cerere, prin care a solicitat numirea în funcția publică deținută până la atingerea vârstei de pensionare, în temeiul art. 42 alin. (5) din Legea nr. 158-XVI din 04 iulie 2008 cu privire la funcția publică și statutul funcționarului public, însă prin răspunsul pârâtei din 19 august 2016 aceasta a fost respinsă.

Consideră că, prin refuzul de a fi numită în funcția deținută până la atingerea vârstei de pensionare, angajatorul a comis un act de discriminare și a încălcat principiul legalității și imparțialității prevăzut în art. 5 din Legea cu privire la funcția publică și statutul funcționarului public, precum și dreptul la muncă.

Solicită obligarea Academiei de Științe a Moldovei de a o numi în aceeași funcție publică, în funcție publică echivalentă sau de nivel inferior, pentru o perioadă determinată de 03 ani, începând cu 16 august 2016.

La 19 octombrie 2016, Maria Donica a depus cerere de chemare în judecată împotriva Academiei de Științe a Moldovei cu privire la contestarea actului administrativ, restabilirea în funcție, obligarea numirii în funcție și încasarea salariului pentru absența forțată de la lucru.

În motivarea acțiunii reclamanta a indicat că, la 13 august 2016, fiind angajată în cadrul Academiei de Științe a Moldovei în funcția de șef adjunct al Direcției politice în sfera științei și inovării, a împlinit vârsta necesară pentru obținerea dreptului la pensie pentru limită de vârstă.

A menționat că, prin dispoziția pârâtei nr. 153-P din 15 august 2016 a fost încetat raportul de serviciu în baza art. 62 alin. (1) lit. d) din Legea cu privire la funcția publică și statutul funcționarului public.

Consideră că, dispoziția enunțată este ilegală, deoarece anterior emiterii dispoziției, a depus cerere, prin care și-a exprimat acordul de a fi prelungite raporturile de serviciu în temeiul art. 42 alin. (1) din Legea nr. 158-XVI din 04 iulie 2008 cu privire la funcția publică și statutul funcționarului public.

A susținut că, la momentul emiterii dispoziției enunțate și, anume, în perioada 15 august 2016 – 18 august 2016, s-a aflat în concediu medical, fapt confirmat prin certificatul medical seria 01 nr. 2351682.

A afirmat că, prin eliberarea sa din funcție au fost încălcate prevederile art.86 alin. (2) din Codul muncii.

A relatat că, la 19 noiembrie 2014, a fost aleasă în funcția de președinte al Organizației sindicale a Aparatului Consiliului Suprem pentru Știință și Dezvoltare Tehnologică al Academiei de Științe a Moldovei.

A mai relatat că, conform art. 87 alin. (3) din Codul muncii, conducătorii organizației sindicale primare (organizatorii sindicali) neeliberați de la locul de muncă de bază nu pot fi concediați fără acordul preliminar al organului sindical ierarhic superior, însă în cazul dat, lipsește acordul preliminar al organului sindical ierarhic superior referitor la concedierea sa.

A declarat că, refuzul pârâtei de a prelungi raportul de serviciu cu ea este ilegal, deoarece mai multe persoane ce se află în situație identică ca ea desfășoară activitate de muncă.

Solicită anularea dispoziției pârâtei nr. 153-P din 15 august 2016 cu privire la încetarea raporturilor de serviciu, restabilirea sa în funcția deținută anterior, obligarea pârâtei de a o numi în aceeași funcție publică pentru o perioadă de 3 ani și încasarea de la pârâtă a salariului pentru absența forțată de la lucru.

Prin încheierea protocolară a Judecătoriei Centru, mun. Chișinău din 21 noiembrie 2016 cauzele civile enunțate au fost conexe într-un singur proces.

Prin hotărârea Judecătoriei Centru, mun. Chișinău din 21 noiembrie 2016 a fost respinsă acțiunea ca fiind neîntemeiată.

Prin decizia Curții de Apel Chișinău din 13 aprilie 2016 a fost admis apelul declarat de către Maria Donica, a fost casată hotărârea primei instanțe și a fost remisă cauza spre rejudecare în prima instanță, în alt complet de judecată.

Pe parcursul examinării cauzei Maria Donica a depus cerere de concretizare a cerinței cu privire la încasarea salariului pentru absența forțată de la muncă, solicitând încasarea salariului pentru absența forțată de la lucru în sumă de 73500 de lei pentru perioada august 2016 – august 2017, precum și repararea prejudiciului moral în mărime de 18375 de lei, ceea ce constituie plata a 3 salarii medii lunare.

Prin hotărârea Judecătoriei Chișinău, sediul Centru din 04 octombrie 2017 a fost respinsă acțiunea ca fiind neîntemeiată.

Prin decizia Curții de Apel Chișinău din 30 ianuarie 2018 a fost respins apelul declarat de către Maria Donica și a fost menținută hotărârea primei instanțe.

La 23 martie 2018, Maria Donica a declarat recurs împotriva deciziei instanței de apel, solicitând admiterea recursului, casarea deciziei instanței de apel și hotărârii primei instanțe și emiterea unei noi hotărâri de admitere a acțiunii.

În motivarea recursului indică faptul că, decizia instanței de apel și hotărârea primei instanțe sunt ilegale, deoarece au fost emise cu aplicarea eronată a normelor de drept material și procedural și, anume, a fost interpretată în mod eronat legea, pricina a fost judecată de un judecător, care nu avea dreptul să participe la judecarea ei.

Menționează că, judecătorul Ion Țurcan nu avea dreptul să participe la examinarea cererii de apel, deoarece prin hotărârea Judecătoriei Centru, mun.Chișinău din 21 noiembrie 2016 și-a expus opinia asupra prezentei cauze, respingând acțiunea ca neîntemeiată.

Susține că, instanțele de judecată au interpretat eronat prevederile art. 42 alin. (5) al Legii cu privire la funcția publică și statutul funcționarului public, conform cărora numirea în funcție se face doar cu acordul funcționarului public, dacă acesta îndeplinește condițiile prevăzute la art. 27, cu excepția alin. (1) lit. d) din Lege.

Afirmă că, prin cererea din 04 august 2016 și-a exprimat acordul de a fi numită în funcție, însă intimata ilegal, neîntemeiat și abuziv a refuzat numirea sa în funcția deținută.

Relevă că, drept rezultat al voinței intimitei de a nu continua raportul de muncă, presupune de fapt și drept o concediere conform art. 86 alin. (1) din Codul muncii, fiind, astfel, privată de garanția socială de a desfășura în continuare activitate de muncă conform exigențelor art. 62 alin. (1) lit. d) al Legii cu privire la funcția publică și statutul funcționarului public.

Invocă că, instanțele de judecată eronat au reținut drept argument în susținerea legalității dispoziției contestate, situația economică invocată de intimată, deoarece conform prevederilor art. 71 alin. (2) din Codul cu privire la știință și inovare, Academia de Științe are calitate de persoană juridică și statut autonom, funcționează pe principiile autoadministrării, mai mult, este o instituție publică de interes național, autonomă și independentă de autoritățile publice, apolitică, care reunește personalitățile cu realizări deosebite în domeniul cercetării și inovării, constituită pe o durată nedeterminată.

Mai invocă că, moratoriul instituit prin Hotărârea Guvernului RM nr. 953 din 08 august 2016 a blocat unitățile de personal vacante la situația din 30 iunie 2016 și nicidecum unitatea real ocupată de ea la acel moment.

Consideră că, intimata Academia de Științe a Moldovei nu a avut temei legal de a o concedia din funcție.

În conformitate cu art. 440 alin. (2) Codul de procedură civilă, completul din 3 judecători prin încheierea din 30 mai 2018 a considerat recursul admisibil și a dispus examinarea fondului de un complet din 5 judecători.

În conformitate cu art. 444 Codul de procedură civilă, recursul se examinează fără înștiințarea participanților la proces.

Studiind materialele dosarului în raport cu argumentele invocate în recurs, Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție consideră recursul întemeiat și care urmează a fi admis cu casarea integrală

a deciziei instanței de apel și trimiterea cauzei spre rejudecare în instanța de apel din următoarele considerente.

În conformitate cu art. 445 alin. (1) lit. c) CPC, instanța de recurs, după ce judecă recursul, este în drept să admită recursul, să caseze integral decizia instanței de apel și să trimită cauza spre rejudecare în instanța de apel o singură dată dacă eroarea judiciară nu poate fi corectată de către instanța de recurs.

Pe parcursul judecării cauzei s-a constatat că, prin dispoziția Academiei de Științe a Moldovei nr. 107-p din 30 iunie 2016 Maria Donica, șef adjunct al Direcției politici în sfera științei și inovării, a fost preavizată despre încetarea raporturilor de serviciu, de la 13 august 2016.

La 04 august 2016, Maria Donica a înregistrat în cancelaria Academiei de Științe a Moldovei cerere privind prelungirea contractului individual de muncă.

Ulterior, prin dispoziția Academiei de Științe a Moldovei nr. 153-p din 15 august 2016 au fost încetate raporturile de serviciu ale Mariei Donica, șef adjunct al Direcției politici în sfera științei și inovării, începând cu 15 august 2016, conform art. 62 alin. (1) lit. d) din Legea nr. 158-XVI din 04 iulie 2008 cu privire la funcția publică și statutul funcționarului public.

Înaintând prezenta cerere de chemare, Maria Donica a solicitat anularea dispoziției Academiei de Științe a Moldovei nr. 153-P din 15 august 2016 cu privire la încetarea raporturilor de serviciu, restabilirea sa în funcția deținută anterior, obligarea Academiei de Științe a Moldovei de a o numi în aceeași funcție publică pentru o perioadă de 3 ani, încasarea de la pârâtă a salariului pentru absența forțată de la lucru pentru perioada august 2016 – august 2017 în sumă de 73500 de lei și repararea prejudiciului moral în mărime de 18375 de lei, ceea ce constituie plata a 3 salarii medii lunare.

Prima instanță, fiind investită cu judecarea prezentei cauze, a ajuns la concluzia netemeinicii acțiunii.

Ulterior, instanța de apel, fiind investită cu judecarea apelului declarat de către Maria Donica, a ajuns la concluzia netemeinicii acestuia, menținând hotărârea primei instanțe, pe care a considerat-o întemeiată și legală.

Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție, verificând legalitatea deciziei, a constatat că, instanța de apel a încălcat normele de drept procedural.

În conformitate cu art. 432 alin. (3) CPC, hotărârea instanței de judecată este lovită de nulitate în cazul în care au fost încălcate sau aplicate greșit normele de drept procedural.

În conformitate cu art. 432 alin. (3) lit. a) și alin. (5) 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. Temeiurile prevăzute la alin. (3) se iau în considerare de către instanța din oficiu.

În conformitate cu art. 49 alin. (1) CPC, judecătorul care a luat parte la judecarea pricinii în primă instanță nu mai poate participa la judecarea acesteia în instanță de apel, de recurs și nici la rejudecarea ei în primă instanță, după casare.

Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție reține că, decizia instanței de apel, contestată cu recurs, a fost

emisă de completul de judecată compus din judecătorii: Anatol Pahopol, Ion Țurcan și Veronica Negru.

Din materialele dosarului rezultă că, judecătorul Ion Țurcan a participat anterior la judecarea prezentei cauze în primă instanță și prin hotărârea din 21 noiembrie 2016 a respins acțiunea ca fiind neîntemeiată (f. d. 44-48).

În această ordine de idei, Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție remarcă că, judecătorul Curții de Apel Chișinău, Ion Țurcan, contrar prevederilor art. 49 alin. (1) CPC, a participat la examinarea cauzei în instanța de apel.

Or, norma legală citată supra instituie o prezumție absolută a lipsei de imparțialitate a judecătorului și declară ca fiind inadmisibilă participarea repetată a magistratului la examinarea aceleiași cauze în privința căreia și-a expus anterior opinia, materializată în actul de dispoziție adoptat.

În consecință, în baza dreptului oricărei persoane la un tribunal imparțial, recunoscut prin art. 6 din Convenție, statul are obligația pozitivă de a-și regla sistemul judiciar, astfel încât orice jurisdicție să aibă obligația de a-și verifica imparțialitatea, atât din oficiu, cât și la cererea uneia dintre părți (Remli contra Franței, hotărârea din 23 aprilie 1996).

Astfel, în situația dată, participanții la proces pot să se îndoiască, în mod legitim, de neutralitatea magistratului, din cauza faptului că acesta a cunoscut anterior dosarul cu ocazia unui cumul de decizii, astfel că cumulul de decizii este interzis în raport cu imperativele unei proceduri imparțiale.

În speță, litigiul este unic, dar desfășurat în cadrul mai multor proceduri, evident că există aparența unei prejudecăți a magistratului. Întrucât este evident că, starea de fapt este unică celor două proceduri, urmează interdicția cumulului de decizii.

Prin urmare, situația reprezintă un cumul de decizii și trebuie evitată pentru a se putea garanta imparțialitatea instanței prin prisma art. 6 din Convenția Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale – dreptul la un proces echitabil.

Totodată, Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție consideră imposibilă corectarea erorii admise de către instanța de apel în condițiile procedurii prevăzute de către legislația procesuală.

Astfel, din considerentele menționate și deoarece eroarea judiciară în cauză nu poate fi corectată de către instanța de recurs, Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție ajunge la concluzia de a admite recursul, de a casa integral decizia instanței de apel și de a trimite cauza spre rejudecare în instanța de apel.

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

d e c i d e:

Se admite recursul declarat de către Maria Donica.

Se casează integral decizia Curții de apel Chișinău din 30 ianuarie 2018 în cauza civilă la cererea de chemare în judecată a Mariei Donica împotriva Academiei de Științe a Moldovei cu privire la contestarea actului administrativ,

restabilirea în funcție, obligarea numirii în funcție, încasarea salariului pentru absența forțată de la lucru și repararea prejudiciului moral, cu trimiterea cauzei spre rejudecare la Curtea de Apel Chișinău, de un alt complet de judecată.

Decizia nu se supune niciunei căi de atac.

Președintele ședinței,
judecătorul
Judecătorii

Oleg Sternioală

Ala Cobăneanu

Nicolae Craiu

Victor Burduh

Mariana Pitic