

Dosarul nr. 3ra-802/18

prima instanță: Judecătoria Chișinău, sediul Rîșcani (Liudmila Holevițaia)
instanța de apel: Curtea de Apel Chișinău (Nelea Budăi, Valeri Efros, Ion Muruianu)

ÎNCHEIERE

12 septembrie 2018

mun. Chișinău

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

în componență:

Președintele completului, judecătorul
Judecătorii

Valeriu Doagă
Tamara Chișca-Doneva
Svetlana Filincova

examinând chestiunea privind admisibilitatea recursului declarat de Valeriu Cernetchi

în cauza civilă intentată la cererea de chemare în judecată depusă de Valeriu Cernetchi împotriva Primarului general al municipiului Chișinău, intervenienți accesorii Ministerul Sănătății și Pavel Secrieru cu privire la contestarea actului administrativ, obligarea emiterii dispoziției de numire în funcție, încasarea salariului mediu pentru întreaga perioadă de lipsă forțată de la serviciu și repararea prejudiciului moral,

împotriva deciziei din 01 martie 2018 a Curții de Apel Chișinău, prin care s-a respins apelul declarat de Primarul general al municipiului Chișinău, reprezentat de Valerii Bogdan, la care s-a alăturat Pavel Secrieru, și a fost menținută hotărârea din 22 septembrie 2017 a Judecătoriei Chișinău, sediul Rîșcani, prin care acțiunea depusă de Valeriu Cernetchi a fost admisă parțial,

constată:

La 07 aprilie 2017, Valeriu Cernetchi a depus cerere de chemare în judecată împotriva Primarului general al municipiului Chișinău, intervenient accesoriu Ministerul Sănătății cu privire la contestarea actului administrativ, obligarea emiterii dispoziției de numire în funcție și încheierea contractului de management.

În motivarea acțiunii a indicat că, prin decizia Consiliului municipal Chișinău nr.10/43 din 09 decembrie 2014 a fost numit în funcția de director al Instituției Medico-Sanitare Publice Spitalul Clinic Municipal nr. 4 (denumirea prescurtată IMSP SCM nr. 4), iar conform ordinului nr. 130-P din 09 decembrie 2014, emis de Consiliul municipal Chișinău, în vederea executării deciziei nominalizate a fost încheiat contractul individual de muncă.

În baza ordinului nr. 33-P din 28 martie 2016, emis de Consiliul municipal Chișinău, s-a desfășurat contractul individual de muncă din funcția de director al IMSP SCM nr. 4, începând cu 28 martie 2016, din proprie inițiativă, în legătură cu demisia. Iar, prin ordinul nr. 34-P din 29 martie 2016, emis de Consiliul municipal Chișinău, a

fost desemnat în funcția de director interimar al IMSP SCM nr. 4 până la numirea unui alt director în bază de concurs.

Totodată, prin ordinul nr. 32-P din 05 aprilie 2016, emis de Ministrul Sănătății, s-a anunțat concurs pentru ocuparea funcției de director al IMSP SCM nr. 4. Conform procesului-verbal al ședinței Comisiei de concurs al Ministerului Sănătății pentru ocuparea funcției de director al IMSP SCM nr. 4 din 30 iunie 2016, Valeriu Cernețchi a acumulat 20.87 puncte, iar potrivit deciziei Comisiei de concurs pentru ocuparea acestei funcții, dânsul a fost declarat învingător al concursului.

În această ordine de idei, reclamantul a indicat că, rezultatele concursului au fost anunțate Consiliului municipal Chișinău la a treia zi după petrecerea concursului, iar șefului Direcției Sănătății al Consiliului municipal Chișinău fiindu-i eliberată o copie autorizată a procesului-verbal al ședinței Comisiei de concurs pentru ocuparea funcției de director al IMSP SCM nr. 4 din 30 iunie 2016. Deopotrivă, în legătură cu rezultatul concursului, Valeriu Cernețchi a depus o cerere prin care a solicitat numirea sa în funcția de director al IMSP SCM nr. 4.

Reclamantul a specificat că, deși concursul organizat de Ministerul Sănătății a avut loc în conformitate cu prevederile Regulamentului privind numirea în funcție pe bază de concurs a conducătorilor instituțiilor medico-sanitare publice, aprobat prin Hotărârea Guvernului nr. 1079 din 02 octombrie 2007, iar rezultatele concursului nefiind contestate, până la depunerea cererii de chemare în judecată Primarul general al municipiului Chișinău nu a semnat Dispoziția de numire a lui Valeriu Cernețchi în funcția de director al Instituției Medico-Sanitare Publice Spitalul Clinic Municipal nr.4.

Astfel, la 27 februarie 2017, a depus o cerere pe numele Primarului general al municipiului Chișinău, prin care a solicitat eliberarea Dispoziției de numire a sa în funcția de director al IMSP SCM nr. 4, însă, până la data depunerii cererii de chemare în judecată, această dispoziție nu a fost semnată, astfel cererea sa fiind nesoluționată în termen. Nesoluționarea în termenul legal a unei cereri referitoare la un drept recunoscut de lege constituie o încălcare a dreptului la muncă.

Valeriu Cernețchi a solicitat declararea ca ilegal refuzul Primarului general al municipiului Chișinău de a emite Dispoziția de numire a sa în funcție, ca urmare a desemnării ca câștigător al concursului organizat de Ministerul Sănătății în temeiul procesului-verbal al ședinței Comisiei de concurs pentru ocuparea funcției de director al IMSP SCM nr. 4 din 30 iunie 2016, cu încheierea contractului de management al instituției pe o durată de 5 ani; obligarea Primarului General al municipiului Chișinău să emită Dispoziția de numire a sa în funcția de director al Instituției Medico-Sanitare Publice Spitalul Clinic Municipal nr. 4, ca urmare a desemnării ca câștigător al concursului organizat de Ministerul Sănătății în temeiul procesului-verbal al ședinței Comisiei de concurs pentru ocuparea funcției de director al IMSP SCM nr. 4 din 30 iunie 2016, cu încheierea contractului de management al instituției pe o durată de 5 ani.

Prin cererea de concretizare a pretențiilor, depusă la 04 iulie 2017, Valeriu Cernețchi a solicitat suplimentar anularea Dispoziției nr. 164-dc din 17 martie 2016 emisă de Primarul general al municipiului Chișinău, prin care Pavel Secrieru a fost numit în funcția de director al Instituției Medico-Sanitare Publice Spitalul Clinic Municipal nr. 4; și încasarea salariului pentru privarea ilegală de dreptul de a munci pentru perioada 16 martie 2017 – 16 august 2017, în sumă totală de 88 795,85 de lei

și încasarea a trei salarii lunare, ce constituie suma de 53 277,51 de lei, cu titlu de reparare a prejudiciului moral (vol. I, f.d. 38-41).

Prin încheierea din 21 iulie 2017 a Judecătoriei Chișinău, sediul Rîșcani, (vol. I, f.d. 59) a fost atras în proces în calitate de intervenient accesoriu Pavel Secrieru.

Prin hotărârea din 22 septembrie 2017 a Judecătoriei Chișinău, sediul Rîșcani, (vol. I, f.d. 114, 120-124 recto-verso), acțiunea depusă de Valeriu Cernețchi a fost admisă parțial.

A fost constatată ilegalitatea refuzului Primarului general al municipiului Chișinău de a emite Dispoziția de numire a lui Valeriu Cernețchi în funcția de director al Instituției Medico-Sanitare Publice Spitalul Clinic Municipal nr. 4, ca urmare a desemnării acestuia ca câștigător al concursului organizat de Ministerul Sănătății în temeiul procesului-verbal al ședinței Comisiei de concurs pentru ocuparea funcției de director al Instituției Medico-Sanitare Publice Spitalul Clinic Municipal nr. 4 din 30 iunie 2016, cu încheierea contractului de management al instituției pe o durată de 5 ani.

A fost obligat Primarul general al municipiului Chișinău să emită Dispoziția de numire a lui Valeriu Cernețchi în funcția de director al Instituției Medico-Sanitare Publice Spitalul Clinic Municipal nr. 4, ca urmare a desemnării acestuia ca câștigător al concursului organizat de Ministerul Sănătății în temeiul procesului-verbal al ședinței Comisiei de concurs pentru ocuparea funcției de director al Instituției Medico-Sanitare Publice Spitalul Clinic Municipal nr. 4 din 30 iunie 2016, cu încheierea contractului de management al instituției pe o durată de 5 ani.

A fost anulată, ca ilegală, Dispoziția nr. 164-dc din 17 martie 2016, emisă de Primarul general al municipiului Chișinău, prin care Pavel Secrieru a fost numit în calitate de director al Instituției Medico-Sanitare Publice Spitalul Clinic Municipal nr.4.

A fost încasat de la Primarul general al municipiului Chișinău în beneficiul lui Valeriu Cernețchi, prejudiciul material în legătură cu privarea de dreptul de a munci, în formă de salariu, pentru perioada 16 martie 2017 – 16 august 2017, calculat de către angajator.

A fost încasată de la Primarul general al municipiului Chișinău în beneficiul lui Valeriu Cernețchi despăgubirea pentru prejudiciul moral cauzat în sumă de un salariu mediu lunar, calculat de angajator în temeiul Hotărârii Guvernului nr. 426 din 26 aprilie 2004.

În rest, pretențiile reclamantului privind repararea prejudiciului moral în mărime ce excede suma de un salariu mediu lunar, calculat de angajator în temeiul Hotărârii Guvernului nr. 426 din 26 aprilie 2004, au fost respinse ca neîntemeiate.

Prin decizia din 01 martie 2018 a Curții de Apel Chișinău (vol. I, f.d. 201, 202-224), apelul declarat de Primarul general al municipiului Chișinău, reprezentat de Valerii Bogdan, la care s-a alăturat Pavel Secrieru, a fost respins și menținută hotărârea din 22 septembrie 2017 a Judecătoriei Chișinău, sediul Rîșcani.

Prima instanță și instanța de apel și-au întemeiat soluțiile adoptate pe dispozițiile art. 1, art. 3, art. 14-17, art. 24, art. 25 alin. (1) lit. b) și art. 26 alin. (1) lit. a) din Legea contenciosului administrativ; art. 15 alin. (1) lit. b) din Legea privind statutul municipiului Chișinău; art. 4 alin. (2¹) și (2²), art. 6 lit. a) din Legea ocrotirii sănătății nr. 411-XIII din 28 martie 1995; pct. 4, pct. 5, pct. 10 și pct. 31 din Regulamentul privind numirea în funcție pe bază de concurs a conducătorilor instituțiilor medico-sanitare publice, aprobat prin Hotărârea Guvernului nr. 1079 din 02 octombrie 2007

(abrogat la 09 septembrie 2016); art. 90, art. 329, art. 330 alin. (1) lit. b), art. 332 din Codul muncii; și art. 26, art. 118, art. 130, art. 186 alin. (2) și (4), art. 236-241, art. 256 și art. 357 din Codul de procedură civilă.

În consolidarea soluțiilor sale, Judecătoria Chișinău, sediul Rîșcani, și Curtea de Apel Chișinău au reținut că, în temeiul procesului-verbal al ședinței Comisiei de concurs pentru ocuparea funcției de director al IMSP SCM nr. 4 din 30 iunie 2016 și a Deciziei Comisiei de concurs pentru ocuparea funcției de director al IMSP SCM nr.4, învingător al concursului a fost desemnat reclamantul Valeriu Cernețchi.

Respectiv, s-a constatat că Primarul general al municipiului Chișinău, ilegal, timp de un an, nu a emis dispoziția de numire a lui Valeriu Cernețchi în funcția de director al IMSP SCM nr. 4, deși acesta a fost declarat câștigător al concursului pentru ocuparea acestei funcții, și nici nu a soluționat cererea depusă de Valeriu Cernețchi privind emiterea Dispoziției de numire a sa în această funcție,

Totodată, prima instanță și instanța de apel au constatat ilegalitatea Dispoziției nr. 164-dc din 17 martie 2017 emisă de Primarul general al municipiului Chișinău, prin care Pavel Secieru a fost numit în funcția de director al IMSP SCM nr. 4. Or, funcțiile de conducător al instituțiilor medico-sanitare sunt ocupate exclusiv pe bază de concurs organizat de Ministerul Sănătății, iar în temeiul procesului-verbal al ședinței Comisiei de concurs pentru ocuparea funcției de director al IMSP SCM nr. 4 din 30 iunie 2016 și a Deciziei Comisiei de concurs pentru ocuparea acestei funcții, învingător al concursului a fost desemnat Valeriu Cernețchi.

La 27 aprilie 2018, Primarul general al municipiului Chișinău, reprezentat de Tudor Tofan, a declarat recurs împotriva deciziei din 01 martie 2018 a Curții de Apel Chișinău, solicitând admiterea recursului, casarea deciziei recurate și a hotărârii primei instanțe, cu pronunțarea unei noi hotărâri în sensul respingerii integrale a acțiunii depuse de Valeriu Cernețchi; și casarea deciziei recurate și a hotărârii primei instanțe, cu pronunțarea unei decizii prin care să fie scoasă de pe rol cererea de chemare în judecată, în temeiul art. 267 din Codul de procedură civilă (vol. II, f.d. 1-6).

Prin încheierea din 04 iulie 2018 a Curții Supreme de Justiție, recursul declarat de Primarul general al municipiului Chișinău, reprezentat de Tudor Tofan, împotriva deciziei Curții de Apel Chișinău din 01 martie 2018, a fost considerat admisibil și transmis Colegiului lărgit pentru examinare în fond.

La 10 iulie 2018, Valeriu Cernețchi a declarat recurs împotriva deciziei din 01 martie 2018 a Curții de Apel Chișinău.

În motivarea recursului a invocat că, deși a avut câștig de cauză, nici prima instanță, nici instanța de apel nu au încasat careva sume bănești cu titlu de satisfacție echitabilă pentru dreptul ce i-a fost încălcat. Mai mult decât atât, în pofida faptului că prima instanță a dispus executarea imediată a hotărârii, aceasta nu a fost executată nici până la momentul declarării recursului, fapt ce-i cauzează prejudiciu moral suplimentar.

Valeriu Cernețchi a solicitat admiterea recursului și casarea deciziei din 01 martie 2018 a Curții de Apel Chișinău în partea respingerii pretenției privind repararea prejudiciului moral, cu emiterea în această parte a unei hotărâri noi prin care să fie admisă acțiunea.

Examinând temeiurile recursului declarat de Valeriu Cernețchi împotriva deciziei din 01 martie 2018 a Curții de Apel Chișinău în raport cu materialele cauzei civile, completul de admisibilitate al Colegiului civil comercial și de contencios

administrativ al Curții Supreme de Justiție consideră că, acesta este inadmisibil, din motivele ce succed.

Articolul 431 din Codul de procedură civilă consemnează în alineatul (2) că, asupra admisibilității recursului decide un complet din 3 judecători.

În conformitate cu art. 432 din Codul de procedură civilă, părțile și alți participanți la proces sunt 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.

(2) Se consideră că normele de drept material au fost încălcate sau aplicate eronat în cazul în care instanța judecătorească:

- a) nu a aplicat legea care trebuia să fie aplicată;
- b) a aplicat o lege care nu trebuia să fie aplicată;
- b¹) a aplicat o lege care a fost declarată neconstituțională;
- c) a interpretat în mod eronat legea;
- d) a aplicat în mod eronat analogia legii sau analogia dreptului.

(3) Se consideră că normele de drept procedural au fost încălcate sau aplicate eronat în cazul în care:

- a) cauza a fost judecată de un judecător care nu avea dreptul să participe la judecarea ei;
- b) cauza a fost judecată în absența unui participant la proces căruia nu i s-a comunicat locul, data și ora ședinței de judecată;
- c) în judecarea cauzei au fost încălcate regulile privind limba de desfășurare a procesului;
- d) instanța a soluționat problema drepturilor unor persoane care nu au fost implicate în proces;
- e) în dosar lipsește procesul-verbal al ședinței de judecată;
- f) hotărârea a fost pronunțată cu încălcarea competenței jurisdicționale.

(4) Săvârșirea altor încălcări decât 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 cauzei 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.

(5) Temeiurile prevăzute la alin. (3) se iau în considerare de către instanță din oficiu.

Conform articolului 433 din Codul de procedură civilă, cererea de recurs se consideră inadmisibilă în cazul în care:

- a) recursul nu se încadrează în temeiurile prevăzute la art. 432 alin. (2), (3) și (4);
- a¹) recursul este depus împotriva unui act ce nu se supune recursului, cu excepția cazurilor prevăzute la art. 429 alin. (5);
- b) recursul este depus cu omiterea termenului de declarare prevăzut la art. 434;
- c) persoana care a înaintat recursul nu este în drept să-l declare;
- d) recursul se depune în mod repetat după ce a fost examinat.

Prin prisma art. 434 în alin. (1) din Codul de procedură civilă, recursul se declară în termen de 2 luni de la data comunicării hotărârii sau a deciziei integrale, dacă legea nu prevede altfel.

Instanța de recurs atestă că, în speță, Valeriu Cernetchi a demarat calea de atac

în interiorul termenului legal, deoarece din materialele cauzei nu poate fi stabilită data când i-a fost comunicată acestuia decizia Curții de Apel Chișinău, iar drept consecință nu poate fi stabilit momentul când începe să curgă termenul de exercitare a dreptului acestuia de a ataca hotărârea judecătorească.

În concreto motivelor inserate în cererea de recurs, completul de admisibilitate le apreciază ca fiind lipsite de substanță și care nu pot fi acceptate, deoarece rolul recursului împotriva deciziei instanței de apel nu este de a realiza o nouă judecare în fond a cauzei, ci de a verifica legalitatea soluției contestate. Recursul poate fi declarat în cazul în care se invocă încălcarea esențială sau aplicarea eronată a normelor de drept material sau procedural.

Astfel, conform regulilor recursului în Secțiunea a II-a, titularii dreptului de apel, care nu au folosit calea de atac a apelului, pot declara recurs numai dacă prin hotărârea atacată a fost modificată soluția primei instanțe și prin aceasta s-a înrăutățit situația recurentului. Respectiv, hotărârile în a căror privință nu a fost folosită calea de atac a apelului, odată ce legea prevede această cale de atac, nu pot fi atacate cu recurs.

În condițiile speței, însă, Valeriu Cernetchi nu a făcut uz de dreptul său de a ataca în ordine de apel hotărârea din 22 septembrie 2017 a Judecătoriei Chișinău, sediul Rîșcani, aceasta fiind contestată doar de către Primarul general al municipiului Chișinău.

La fel, prin decizia recurată nu a fost modificată soluția primei instanțe adoptată asupra fondului cauzei, respectiv, prin aceasta nu s-a înrăutățit situația recurentului Valeriu Cernetchi.

Ipoteza relevantă certifică în mod clar caracterul lipsit de substanță al recursului declarat de Valeriu Cernetchi, deoarece acesta a folosit calea de atac cu recurs fără a folosi calea de atac a apelului. Astfel, circumstanța dată evidențiază lipsa temeiurilor legale de declarare a recursului, fapt ce impune necesitatea de a-l considera inadmisibil.

În acest sens, completul reamintește că în jurisprudența sa, Curtea Europeană a precizat că dreptul de a fi auzit în combinație cu dreptul la un recurs efectiv sunt în primul rând chestiuni de reglementare în dreptul intern și este în principiu, competența instanțelor să evalueze motivele de admisibilitate a unei cereri de acest tip (Doorson împotriva Olandei, 26 martie 1996, §67). La acest capitol instanța de recurs reține că recursul declarat de Valeriu Cernetchi nu s-a bazat exclusiv pe chestiuni de drept, ce ar cuprinde încălcări esențiale sau aplicarea eronată a normelor de drept material sau a normelor de drept procedural, iar ca urmare nu corespunde cerinței de a fi „efectiv”, fiind lipsit de șanse de succes și nu este capabil să ofere îndreptarea situației din decizia recurată.

Subsidiar, completul de admisibilitate relevă că cererea de recurs a fost depusă după ce Valeriu Cernetchi a avut posibilitatea de a fi auzit de o instanță de fond și de o instanță de apel, fiecare dintre care a avut deplină jurisdicție (a se vedea mutatis mutandis „Levages Prestations Services” împotriva Franței, cererea nr.21920/93 din 23 octombrie 1996, §48-50).

Prin urmare, instanța de recurs apreciază că recurentului i-a fost asigurat dreptul de acces la o instanță și dreptul de a fi auzit combinat cu dreptul la un recurs efectiv. De fapt, în cazul când nu există suspiciuni privind încălcarea echității procedurii din perspectiva art. 6 §1 din CEDO, rezultă că participanții au reușit să pună în discuție în fața instanțelor toate observațiile și raționamentele pe care le

considerau necesare în vederea apărării punctului său de vedere (Blücher împotriva Cehiei, cererea nr.58580/00 din 11 aprilie 2005, §65-67)

Din considerentele menționate și având în vedere faptul că Valeriu Cernetchi a folosit calea de atac cu recurs fără a folosi calea de atac a apelului, completul de admisibilitate al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție, în unanimitate, ajunge la concluzia de a considera recursul declarat de Valeriu Cernetchi împotriva deciziei din 01 martie 2018 a Curții de Apel Chișinău, în baza art. 433 lit. a) din Codul de procedură civilă, ca fiind inadmisibil.

În conformitate cu art. 431 alin. (2), art. 433 lit. a) și art. 440 din Codul de procedură civilă, completul Colegiului civil comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție

dispune:

Se consideră inadmisibil recursul declarat de Valeriu Cernetchi împotriva deciziei din 01 martie 2018 a Curții de Apel Chișinău în cauza civilă intentată la cererea de chemare în judecată depusă de Valeriu Cernetchi împotriva Primarului general al municipiului Chișinău, intervenienți accesorii Ministerul Sănătății și Pavel Secieru cu privire la contestarea actului administrativ, obligarea emiterii dispoziției de numire în funcție, încasarea salariului mediu pentru întreaga perioadă de lipsă forțată de la serviciu și repararea prejudiciului moral.

Încheierea este irevocabilă.

Președintele completului,
judecătorul

Valeriu Doagă

Judecătorii

Tamara Chișca-Doneva

Svetlana Filincova