

prima instanță: Judecătoria Chișinău, sediul Rîșcani (L. Ciubotaru)

instanța de apel: Curtea de Apel Chișinău (Al. Danilov, I. Secieru, I. Muruianu)

DECIZIE

19 decembrie 2018

mun. Chișinău

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

În componența:

Președintele ședinței, judecătorul
judecătorii

Valeriu Doagă
Svetlana Filincova
Tamara Chișca-Doneva
Victor Burduh
Nina Vascan

examinând recursul declarat de Vladimir Mocreac, reprezentat de avocatul Serghei Rusu,

în cauza civilă, la cererea de chemare în judecată depusă de Vladimir Mocreac împotriva Societății pe Acțiuni „Apă Canal Chișinău” cu privire la anularea ordinului, restabilirea în funcție și încasarea salariului pentru perioada absenței forțate de la serviciu, prejudiciului moral și a cheltuielilor de judecată,

împotriva deciziei din 05 iulie 2018 a Curții de Apel Chișinău, prin care s-a respins apelul declarat de Vladimir Mocreac, reprezentat de avocatul Serghei Rusu și s-a menținut hotărârea din data de 27 februarie 2018 a Judecătoriei Chișinău, sediul Rîșcani,

c o n s t a t ă:

La 12 septembrie 2017, Vladimir Mocreac a depus cerere de chemare în judecată împotriva SA „Apă Canal Chișinău” cu privire la anularea ordinului, restabilirea în funcție și încasarea salariului pentru perioada absenței forțate de la serviciu, prejudiciului moral și a cheltuielilor de judecată.

În motivarea acțiunii, reclamantul Vladimir Mocreac a invocat că la data de 09 iunie 2017 SA „Apă-Canal Chișinău” a emis Ordinul Nr. 138 – p cu privire la suspendarea contractului individual de muncă în circumstanțe ce nu depind de voința părților, în temeiul art.76 lit. g) din Codul muncii.

Reclamantul a menționat că temei pentru emiterea ordinului contestat a fost indicată scrisoarea Procuraturii Generale a Republicii Moldova nr.24-105/16-1110 din 05 iunie 2017, prin care SA „Apă-Canal Chișinău” a fost informată despre învinuirea înaintată lui Vladimir Mocreac, măsurile preventive aplicate precum și despre faptul că la 12 aprilie 2017, cauza penală în privința lui Vladimir Mocreac a fost expediată în instanța de judecată.

Reclamantul Vladimir Mocreac a invocat că contrar prevederilor art.75 alin.(4) Codul muncii, ordinul nr. 138 - p din 09 iunie 2017, i-a fost expediat prin intermediul oficiului poștal, prin scrisoarea nr. 01-133 din 15 iunie 2017, prin ce angajatorul a încălcat cu 6 zile termenul de aducere la cunoștință a Ordinului de suspendare a contractului individual de muncă și modul de aducere la cunoștință a ordinului. Astfel, ordinul de suspendare urma a fi adus la cunoștință sub semnătură, iar simpla remitere a ordinului prin poștă, nu reprezintă aducerea la cunoștință sub semnătură a acestuia.

Reclamantul a menționat că SA „Apă-Canal Chișinău” a suspendat raporturile de muncă, începând cu data de 12 aprilie 2017, deși ordinul este emis la data de 09 iunie 2017, fapt ce contravine prevederilor art.75 alin.(2), alin.(4) și art.76 lit. g) din Codul muncii. Ori, SA „Apă-Canal Chișinău” i-a atribuit ordinului Nr. 138 - p în mod ilegal un efect retroactiv, deși legislația ce reglementează suspendarea raporturilor de muncă nu prevede o asemenea posibilitate.

Reclamantul Vladimir Mocreac a specificat că prin scrisoarea Procuraturii Generale a Republicii Moldova nr.24-105/16-1110 din 05 iunie 2017, SA „Apă-Canal Chișinău” a fost informată despre incriminarea lui a infracțiunilor prevăzute de art.xxx și art.xxx alin.(3) lit. d) Cod penal. Însă, la emiterea ordinului Nr. 138 - p din 09 iunie 2017, SA „Apă-Canal Chișinău” nu s-a referit la comiterea de către salariat a unei infracțiuni incompatibile cu munca prestată, ori art. 76 lit. g) din Codul muncii prevede anume incompatibilitatea infracțiunii comise cu munca prestată.

La fel, reclamantul a indicat că prin scrisoarea nr.24-105/16-1110 din data de 05 iunie 2017, Procuratura Generală a Republicii Moldova nu a solicitat suspendarea sau încetarea raporturilor de muncă în privința lui Vladimir Mocreac.

Reclamantul Vladimir Mocreac a invocat că pentru perioada suspendării contractului individual de muncă, nu a primit salariul de funcție ce constituie 20 893 lei lunar, plus sporurile salariale cuvenite. Astfel, deoarece SA „Apă-Canal Chișinău” a încetat să-i achite salariul lui Vladimir Mocreac de la 22 februarie 2017, SA „Apă-Canal Chișinău” urmează să-i achite acestuia salariul pentru absența forțată de la muncă, pentru perioada 22 februarie 2017 - 12 septembrie 2017, ce constituie 167 144 lei.

De asemenea, reclamantul a menționat că pe perioada suspendării contractului individual de muncă a suferit un prejudiciu moral pe care îl estimează la 60 000 lei, cauzat de suspendarea din funcție, deoarece această suspendare a condiționat necesitatea de a se interna de numeroase ori în spital.

În drept reclamantul și-a întemeiat pretențiile în baza prevederilor art.75 alin.(2), alin(4), art. 76 lit. g), 354-356 din Codul muncii.

Prin urmare, reclamantul Vladimir Mocreac a solicitat anularea ordinului nr. 138 - p din 09 iunie 2017, cu privire la suspendarea contractului individual de muncă în privința lui, emis de către SA „Apă-Canal Chișinău”, restabilirea în funcția de director relații cu clienții în cadrul SA „Apă-Canal Chișinău”, încasarea din contul SA „Apă-Canal Chișinău” în beneficiul lui a salariului și a sporurilor salariale pentru perioada 22 februarie 2017 – 12 septembrie 2017, pentru absența forțată de la muncă, în cuantum de 167 144 lei și a prejudiciului moral în cuantum de 60 000 lei.

La 22 decembrie 2017, reclamantul Vladimir Mocreac a depus cerere de concretizare a acțiunii, în care suplimentar celor indicate în acțiunea inițială a

menționat că își concretizează pretențiile în partea ce ține de încasarea salariului pentru absența forțată de la muncă.

Astfel, reclamantul a solicitat încasarea salariului pentru absență forțată de la muncă pentru perioada 22 februarie 2017 - 22 decembrie 2017, ceea ce constituie 208 930 lei.

Reclamantul a mai menționat că SA „Apă-Canal Chișinău”, conștientizând încălcarea legii materiale și a procedurii de emitere a ordinului Nr. 138 - p din data de 09 iunie 2017, a emis ordinul nr.495 - p din 07 noiembrie 2017, prin care a fost modificată ziua din care se suspendă relațiile de muncă și anume din 12 aprilie 2017 în 09 iunie 2017, ziua emiterii ordinului de suspendare.

Prin urmare, reclamantul Vladimir Mocreac suplimentar pretențiilor înaintate în cererea de chemare în judecată a solicitat încasarea din contul SA „Apă-Canal Chișinău” în beneficiul lui Vladimir Mocreac a salariului și a sporurilor salariale pentru perioada 22 februarie 2017 – 22 decembrie 2017, pentru absența forțată de la muncă în cuantum de 208 930 lei și anularea ordinului nr.495 - p din data de 07 noiembrie 2017, prin care SA „Apă-Canal Chișinău” a modificat data începând cu care se suspendă relațiile de muncă din 12 aprilie 2017 în 09 iunie 2017.

Pe parcursul examinării cauzei, reclamantul Vladimir Mocreac și-a completat temeiurile acțiunii, indicând că își întemeiază acțiunea în baza art. 75 alin.(2), alin.(4) și 76 lit. g), 90, 329, 330, 332 Codul muncii, art.200 alin.(1) și alin.(3) Cod de procedură penală.

Prin hotărârea din 27 februarie 2018 a Judecătoriei Chișinău, sediul Rîșcani s-a respins ca neîntemeiată, cererea de chemare în judecată depusă de Vladimir Mocreac împotriva SA „Apă Canal Chișinău” cu privire la anularea ordinelor, restabilirea în funcție și încasarea salariului pentru perioada absenței forțate de la serviciu, prejudiciului moral și a cheltuielilor de judecată.

Prin decizia din 05 iulie 2018 a Curții de Apel Chișinău s-a respins apelul declarat de Vladimir Mocreac, reprezentat de avocatul Serghei Rusu și s-a menținut hotărârea din data de 27 februarie 2018 a Judecătoriei Chișinău, sediul Rîșcani.

În conformitate cu art. 434 alin. (1) Cod 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.

După cum denotă materialele cauzei, copia deciziei motivate din 05 iulie 2018 a Curții de Apel Chișinău, a fost expediată participanților la proces, la data de 06 august 2018, conform scrisorii nr. 8480 (f.d.31 vol. II), însă careva date despre recepționarea deciziei recurate de către recurentul Vladimir Mocreac, lipsesc.

În aceste circumstanțe, instanța de recurs precizează că, recursul a fost declarat de către Vladimir Mocreac, reprezentat de avocatul Serghei Rusu, la data de 05 octombrie 2018, cu respectarea termenului indicat la art. 434 alin. (1) Cod de procedură civilă.

Prin cererea de recurs, recurentul Vladimir Mocreac a solicitat admiterea recursului, casarea deciziei din 05 iulie 2018 a Curții de Apel Chișinău și a hotărârii din 27 februarie 2018 a Judecătoriei Chișinău, sediul Rîșcani, cu pronunțarea unei noi hotărâri, prin care să fie admisă integral cererea de chemare în judecată depusă de Vladimir Mocreac împotriva SA „Apă Canal Chișinău” cu privire la anularea ordinului, restabilirea în funcție și încasarea salariului pentru perioada absenței forțate de la serviciu, prejudiciului moral și a cheltuielilor de judecată.

În motivarea cererii de recurs, suplimentar celor invocate în cererea de chemare în judecată, recurentul Vladimir Mocreac a invocat că instanțele ierarhic inferioare au interpretat în mod eronat legea și au aplicat în mod eronat prevederile art.75 și art.76 lit. g) din Codul muncii, sub aspectul procedurii și temeiurilor de suspendare a raporturilor de muncă.

Recurentul a menționat că suspendarea contractelor individuale de muncă inclusiv în baza temeiului stabilit de art.76 lit .g) al Codului muncii are loc în baza emiterii ordinului de suspendare de către angajator, aducerea la cunoștință a acestui ordin, contra semnătură, cel târziu la data suspendării contractului individual de muncă, trimiterea în instanța de judecată a dosarului penal și comiterea de către salariat a unei infracțiuni incompatibile cu munca prestată.

Astfel, angajatorul în exercitarea dreptului de suspendare a contractului individual de muncă urmează să respecte procedura stabilită în articolul 75 Codul muncii și condițiile sub aspectul dreptului material, art. 76 Codul muncii.

Recurentul Vladimir Mocreac a indicat că deși instanța de apel a constatat emiteria ordinului de suspendare a contractului individual de muncă nr. 138 - P din 09 iunie 2017 și a ordinului de modificare a datei de suspendare a raporturilor de muncă nr.495 - P din 07 noiembrie 2017, interpretează eronat prevederile legale invocate supra și constată greșit că lui Vladimir Mocreac nu i s-a încălcat nici un drept.

La fel, recurentul a invocat că conform art.75 alin.(2) din Codul muncii, suspendarea contractului individual de muncă presupune suspendarea prestării muncii de către salariat și a plății drepturilor salariale de către angajator. Respectiv, în cazul în care, SA „Apă Canal Chișinău” a modificat data suspendării raporturilor de muncă din 09 iunie 2017 în 07 noiembrie 2017, plata drepturilor salariale pentru perioada 12 aprilie 2017 – 07 noiembrie 2017 nu a fost realizată, fiindu-i astfel încălcat dreptul la plata salariului.

Mai mult, la data remiterii prin poștă a ordinului de suspendare, în privința lui Vladimir Mocreac expirase măsurile procesuale de constrângere, emise în cadrul procesului penal. Iar, SA „Apă Canal Chișinău” nu a instituit nici o comisie, care să constate prezența sau lipsa salariatului la locul de muncă.

Recurentul Vladimir Mocreac a indicat că instanța de apel a interpretat eronat sintagma din art.76 lit. g) din Codul muncii „comiterea de către salariat a unei infracțiuni incompatibile cu munca prestată”, ori recurentul a demonstrat prin prezentarea unor hotărâri judecătorești definitive și irevocabile că nu poate fi subiect al infracțiunilor incriminate.

Recurentul a menționat că angajatorul nu s-a expus asupra faptului dacă infracțiunea de care se învinuiește salariatul este sau nu incompatibilă cu munca prestată. Mai mult, instanța de apel, în mod eronat a apreciat că o eventuală expunere în privința compatibilității cu munca prestată ar duce la stabilirea vinovăției persoanei.

Recurentul a invocat că prin Hotărârea Curții Constituționale din data de 01 octombrie 2018 a fost admisă ridicarea excepției de neconstituționalitate și declarată neconstituțională lit. d) alin.(3) al art.xxx Cod penal. Astfel, pe lângă faptul că Vladimir Mocreac nu poate fi subiect al infracțiunii de care este învinuit, norma respectivă a fost declarată neconstituțională.

Astfel, recurentul a menționat că instanțele ierarhic inferioare au aplicat o lege care a fost declarată neconstituțională. Mai mult, în cadrul examinării cauzei în ordine de apel, instanța a obligat reprezentantul recurentului de a anexa la materialele cauzei o copie a rechizitoriului de învinuire a lui Vladimir Mocreac, iar în decizia recurată la pagina 2, pagina 14, pagina 15, instanța de apel nu doar face referire la norma declarată neconstituțională, dar și face trimitere la suma pretinsului prejudiciu în baza învinuirii aduse, aplicând în acest mod o lege declarată neconstituțională și reținând prevederile acesteia pentru argumentarea soluției oferite.

Cu referire la cel de-al doilea articol de care este învinuit recurentul, art.xxx Cod penal, Vladimir Mocreac a specificat că acesta nu poate fi imputabil lui, respectiv ambele infracțiuni de comiterea căruia este învinuit acesta nu sunt tangențiale sau incompatibile cu munca prestată, iar angajatorul urma să facă cel puțin referință în textul ordinului de suspendare la incompatibilitatea pretinsă.

De asemenea, recurentul Vladimir Mocreac a menționat că instanța de apel corect a constatat că sintagma utilizată în art.76 lit. g) din Codul muncii, comiterea de către salariat a unei infracțiuni, este contrară prevederilor art.21 din Constituție și încalcă prezumția de nevinovăție, or comiterea unei infracțiuni se constată într-un proces public de învinuire soldată cu adoptarea unei sentințe definitive și irevocabile.

Recurentul a invocat că instanțele ierarhic inferioare nu au aplicat legea care trebuia să fie aplicată și anume au fost ignorate prevederile art.200 alin.(1) și alin.(3) Cod de procedură penală. Astfel, aplicarea prevederilor 75 lit. g) din Codul muncii urma să fie corelaționată cu prevederile art.200 alin.(1) și alin.(3) Cod de procedură penală, or nici un demers de suspendare a raporturilor individuale de muncă ale lui Vladimir Mocreac nu a fost expedit în adresa SA „Apă Canal Chișinău”.

Recurentul a invocat că concluziile instanței, expuse în hotărâre, sunt în contradicție cu circumstanțele cauzei. Astfel, în virtutea tuturor circumstanțelor de fapt ce vizează emiterea ilegală a ordinelor contestate: suspendarea raporturilor de muncă cu o dată anterioară, modificarea ilegală a zilei de suspendare a raporturilor de muncă, lipsa de motivare a măsurii în care infracțiunile de care este învinuit Vladimir Mocreac pot să îl împiedice pe acesta la exercitarea atribuțiilor de serviciu, precum și în lipsa unei solicitări din partea organului de urmărire penală privind suspendarea raporturilor de muncă, instanța de apel eronat concluzionează că emiterea ordinelor contestate este legală.

Mai mult, instanța de judecată î-și argumentează soluția privind legalitatea ordinelor contestate invocând prevederile Hotărâri Curții Constituționale la examinarea legalității prevederilor art.76 lit. g) din Codul muncii, iar instanța de apel statuează că în opinia Curții, sintagma „comiterea unei infracțiuni”, cuprinsă în textul art.76 lit. g) din Codul muncii este contrară prevederilor art.21 din Constituție.

Recurentul Vladimir Mocreac a specificat că instanța a aplicat eronat prevederile art. 76 lit. g) din Codul muncii, potrivit căruia suspendarea contractului individual de muncă în circumstanțe ce nu depind de voința părților are loc în caz de trimitere în instanța de judecată a dosarului penal privind comiterea de către salariat a unei infracțiuni incompatibile cu munca prestată, pînă la rămînerea definitivă a hotărîrii judecătorești, lăsînd fără apreciere juridică faptul că ordinele contestate nu conțin o asemenea referire.

De asemenea, recurentul a specificat că instanța a aplicat eronat legea materială, considerînd că în cadrul raporturilor de muncă urmează să fie aplicate prevederile Codului de procedură civilă sub aspectul aducerii la cunoștință a ordinului de suspendare a raporturilor individuale de muncă.

La 31 octombrie 2018, în adresa intimă SA „Apă Canal Chișinău”, a fost expediată copia recursului declarat de către Vladimir Mocreac, reprezentat de avocatul Serghei Rusu, cu înștiințarea despre necesitatea depunerii obligatorii a referinței, însă, pînă la examinarea recursului, intimata SA „Apă Canal Chișinău” nu a depus referință, prin care să-și expună opinia asupra cererii de recurs declarate de către Vladimir Mocreac, reprezentat de avocatul Serghei Rusu.

Prin încheierea din 12 decembrie 2018 a Curții Supreme de Justiție, recursul declarat de Vladimir Mocreac, reprezentat de avocatul Serghei Rusu, împotriva deciziei din data de 05 iulie 2018 a Curții de Apel Chișinău, a fost considerat admisibil.

Studiind materialele dosarului, Colegiul civil comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție consideră că, recursul declarat de Vladimir Mocreac, reprezentat de avocatul Serghei Rusu, urmează a fi admis, se casează decizia din data de 05 iulie 2018 a Curții de Apel Chișinău, în cauza civilă la cererea de chemare în judecată depusă de Vladimir Mocreac împotriva Societății pe Acțiuni „Apă Canal Chișinău” cu privire la anularea ordinului, restabilirea în funcție și încasarea salariului pentru perioada absenței forțate de la serviciu, prejudiciului moral și a cheltuielilor de judecată, cu trimiterea cauzei spre rejudecare la Curtea de Apel Chișinău, în alt complet de judecată, din următoarele motive.

În conformitate art. 442 alin. (1) din Codul de procedură civilă, judecând recursul declarat împotriva deciziei date în apel, instanța verifică, în limitele invocate în recurs și în baza referinței depuse de către intimat, legalitatea hotărârii atacate, fără a administra noi dovezi.

Articolul 444 din Codul de procedură civilă consemnează că, recursul se examinează fără înștiințarea participanților la proces.

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

Din materialele cauzei, Colegiul reține că, la 12 septembrie 2017, Vladimir Mocreac a depus cerere de chemare în judecată împotriva SA „Apă Canal Chișinău” cu privire la anularea ordinului, restabilirea în funcție și încasarea salariului pentru perioada absenței forțate de la serviciu, prejudiciului moral și a cheltuielilor de judecată.

Prin hotărârea din 27 februarie 2018 a Judecătoriei Chișinău, sediul Rîșcani s-a respins ca neîntemeiată, cererea de chemare în judecată depusă de Vladimir Mocreac împotriva SA „Apă Canal Chișinău” cu privire la anularea ordinelor, restabilirea în funcție și încasarea salariului pentru perioada absenței forțate de la serviciu, prejudiciului moral și a cheltuielilor de judecată.

Prin decizia din 05 iulie 2018 a Curții de Apel Chișinău s-a respins apelul declarat de Vladimir Mocreac, reprezentat de avocatul Serghei Rusu și s-a menținut hotărârea din data de 27 februarie 2018 a Judecătoriei Chișinău, sediul Rîșcani.

Astfel, instanța de recurs indică că obiectul litigiului dedus judecății este suspendarea contractului individual de muncă încheiat între Vladimir Mocreac și SA „Apă Canal Chișinău”, și anume legalitatea ordinului nr. 138 - p din 09 iunie 2017, și a ordinului nr.495 - p din 07 noiembrie 2017.

Instanța de recurs reține că în ordinul nr. 138-p din 09 iunie 2017 a SA „Apă Canal Chișinău” se indică că se va suspenda contractul individual de muncă în circumstanțe ce nu depind de voința părților a lui Vladimir Mocreac, director relații cu clienții, cu începere de la 12 aprilie 2017, conform art. 76 lit. g din Codul muncii, în legătură cu scrisoarea Procuraturii Generale a Republicii Moldova, privind începerea procedurii penale cu aplicarea măsurilor preventive, arest preventiv și arest la domiciliu și statutul de inculpat (f.d.8 vol. I).

Prin ordinul nr. 495 -p din 07 noiembrie 2017 SA „Apă Canal Chișinău” a modificat ordinul nr. 138-p din 09 iunie 2017 a SA „Apă Canal Chișinău” și în conținutul ordinului nr. 138-p din 09 iunie 2017 s-a înlocuit sintagma „începând cu 12 aprilie ” cu sintagma „începând cu ziua de 09 iunie 2017 și pînă la rămînerea definitivă a hotărîrii judecătorești în cauza penală” și s-a indicat că prezentul ordin este generator de drepturi și obligații și este parte integrantă a ordinul nr. 138-p din 09 iunie 2017 și nu pot fi interpretate separat (f.d.36 vol. I).

Instanța de recurs menționează că, prin definiție, litigiul individual de muncă este un conflict juridic din domeniul reglementării muncii, care poate fi soluționat în modul stabilit de lege, ale cărui părți sunt salariatul și angajatorul, și al cărui conținut constituie drepturile, obligațiile și interesele părților raportului individual de muncă, ce nu pot fi exercitate ca urmare a divergențelor nesoluționate dintre părți.

Conform art. 79 Codul muncii, litigiile legate de suspendarea contractului individual de muncă se soluționează în modul stabilit la art.354-356.

Astfel, instanța de recurs menționează că instanța de apel nu a stabilit cu certitudine care este temeiul de suspendare a contractului individual de muncă, or prin ordinul nr. 138-p din 09 iunie 2017 a SA „Apă Canal Chișinău”, temei de drept este indicat art. 76 lit. g din Codul muncii, iar temeiuri de fapt scrisoarea Procuraturii Generale a Republicii Moldova, privind începerea procedurii penale cu aplicarea măsurilor preventive, arest preventiv și arest la domiciliu și statutul de inculpat.

Colegiul relevă că instanța de apel urma să stabilească temeiul de suspendare a contractului individual de muncă încheiat între Vladmir Mocreac și SA „Apă Canal Chișinău”, ori temeiul de drept indicat art. 76 lit. g din Codul muncii, se referă la trimiterea în instanța de judecată a dosarului penal privind comiterea de către salariat a unei infracțiuni, iar temeiul de fapt indicat în acest ordin este scrisoarea Procuraturii Generale a Republicii Moldova, prin care a fost informat angajatorul despre începerea procedurii penale cu aplicarea măsurilor preventive, arest preventiv și arest la domiciliu și statutul de inculpat, este diferit de temeiul de fapt indicat la art. 76 lit. g) Codul muncii.

Ori, în dependență de temeiul de fapt al suspendării contractului individual de muncă încheiat între Vladmir Mocreac și SA „Apă Canal Chișinău”, instanțele urmau să stabilească normele aplicabile soluționării litigiului.

Conform art. 200 alin. (1,3) Cod de procedură penală, suspendarea provizorie din funcție constă în interzicerea provizorie motivată învinutului, inculpatului de a exercita atribuțiile de serviciu sau de a realiza activități cu care acesta se ocupă sau

le efectuează în interesul serviciului public. Suspendarea provizorie din funcție o decide administrația instituției în care activează învinutul ori inculpatul, în condițiile legii, la demersul procurorului care conduce, sau, după caz, efectuează nemijlocit urmărirea penală. Hotărîrea administrației instituției de suspendare din funcție poate fi atacată la judecătorul de instrucție.

Astfel, în cazul în care scrisoarea Procuraturii Generale a Republicii Moldova, prin care a fost informat angajatorul despre începerea procedurii penale cu aplicarea măsurilor preventive, arest preventiv și arest la domiciliu și statutul de inculpat a fost interpretată de SA „Apă Canal Chișinău” ca fiind demers privind suspendarea provizorie din funcție a lui Vladimir Mocreac, hotărîrea SA „Apă Canal Chișinău” de suspendare din funcție urma a fi atacată la judecătorul de instrucție.

Colegiul relevă că reclamantul Vladimir Mocreac a invocat în cererea de completare a temeiurilor de drept a acțiunii, art. 200 Cod de procedură penală (f.d.41 vol. I), însă instanța de apel nu s-a expus asupra temeiniciei acțiunii prin prisma normei citate.

În condițiile în care această scrisoare nu a fost interpretată ca fiind un demers privind suspendarea provizorie din funcție a lui Vladimir Mocreac, instanța de apel urma să verifice existența celor 3 condiții indicate expres în art. 76 lit. g Codul muncii.

Conform art. 75 alin. (1-2) Codul muncii, suspendarea contractului individual de muncă poate interveni în circumstanțe ce nu depind de voința părților, prin acordul părților sau la inițiativa uneia dintre părți. Suspendarea contractului individual de muncă presupune suspendarea prestării muncii de către salariat și a plății drepturilor salariale (salariu, sporuri, alte plăți) de către angajator.

Colegiul relevă că, dispozițiile art.75 Codul muncii prevăd că suspendarea contractului individual de muncă poate interveni în circumstanțe ce nu depind de voința părților, art.76 Codul muncii, prin acordul părților, art.77 Codul muncii, sau la inițiativa uneia dintre părți, art.78 Codul muncii.

Instanța de recurs relevă că litigiile legate de suspendarea contractului individual de muncă se soluționează în modul stabilit la art.354 - 356 Codul muncii.

Astfel, Colegiul relevă că deși litigiul individual de muncă este un conflict juridic ale cărui părți sunt salariatul și angajatorul, instanța de apel a omis să stabilească existența relațiilor de muncă dintre Vladimir Mocreac și SA „Apă Canal Chișinău”, ori la materialele cauzei lipsește ordinul de angajare a lui Vladimir Mocreac.

Conform art. 76 lit. g) Codul muncii, contractul individual de muncă se suspendă în circumstanțe ce nu depind de voința părților în caz de trimitere în instanța de judecată a dosarului penal privind comiterea de către salariat a unei infracțiuni incompatibile cu munca prestată, pînă la rămînerea definitivă a hotărîrii judecătorești.

Ținînd cont de interpretarea gramaticală a normei citate, instanța de recurs relevă că pentru a fi suspendat contractul individual de muncă în temeiul art. 76 lit. g) Codul muncii urmează să fie întrunite 3 condiții, și anume trimiterea în instanța de judecată a dosarului penal privind comiterea de către salariat a unei infracțiuni, infracțiunea incriminată salariatului să fie incompatibilă cu munca prestată, iar suspendarea urmează să fie dispusă pînă la rămînerea definitivă a hotărîrii judecătorești.

Cu referire la prima condiție și anume trimiterea în instanța de judecată a dosarului penal privind comiterea de către salariat a unei infracțiuni, Colegiul relevă că instanța de apel nu a stabilit când a fost trimisă cauza în instanța de judecată.

Or, conform scrisorii Procuraturii Generale a Republicii Moldova nr. 24-105/18-110 din 05 iunie 2017 cauza penală de învinuire a lui Vladimir Mocreac a fost expediată cu rechizitoriu în instanța de judecată pentru examinarea în fond la data de 12 aprilie 2017 (f.d.10 vol. I), iar conform rechizitoriului anexat la materialele cauzei, aceasta a fost expediată în Judecătoria mun. Chișinău, sediul Rîșcani, fără a fi indicată data transmiterii cauzei în instanța de judecată (f.d.210 vol. I).

Mai mult, transmiterea cauzei în instanța de judecată se probează prin aplicarea parafei instanței sesizate cu cauza penală, aplicată pe coperta cauzei penale, fapt care nu a fost verificat de către angajator sau instanța de apel.

A doua condiție cumulativă pentru a suspenda contractul individual de muncă în temeiul art. 76 lit. g) Codul muncii este ca infracțiunea incriminată salariatului să fie incompatibilă cu munca prestată.

Instanța de recurs reține că Curtea Constituțională în hotărârea nr.6 din data de 03 martie 2016 privind excepția de neconstituționalitate a articolului 53 lit. c) din Legea nr.158-XVI din 4 iulie 2008 cu privire la funcția publică și statutul funcționarului public și articolului 76 lit. g) din Codul muncii, a statuat că articolul 76 lit. g) din Codul muncii al Republicii Moldova nr.154-XV din 28 martie 2003 este constituțional.

În acest context, în hotărârea nr.6 din 03 martie 2016, Curtea Constituțională a menționat că conform art. 76 lit. g) din Codul muncii, contractul individual de muncă se suspendă în circumstanțe ce nu depind de voința părților în caz de trimitere în instanța de judecată a dosarului penal privind comiterea de către salariat a unei infracțiuni incompatibile cu munca prestată, până la rămânerea definitivă a hotărârii judecătorești.

Curtea Constituțională a subliniat că suspendarea provizorie din funcție se dispune atunci când săvârșirea de către salariat a unei infracțiuni intenționate l-ar face incompatibil cu exercitarea funcției, aceasta fiind o măsură de protejare a intereselor instituției în care este angajat față de pericolul continuării activității ilicite și al extinderii consecințelor periculoase ale unei fapte penale, prin prevenirea săvârșirii de noi fapte similare și pe cale de consecință, pentru păstrarea prestigiului instituției.

La suspendarea raporturilor de serviciu, conducătorul instituției nu se pronunță asupra vinovăției sau nevinovăției funcționarului public și nici asupra răspunderii sale penale, acestea fiind chestiuni a căror soluționare intră în sfera de activitate a organelor judiciare. Ori, scopul măsurii de suspendare nu este punitiv, ci mai degrabă de precauție și provizoriu, în măsura în care privește apărarea interesului public prin suspendarea din funcție a unei persoane acuzate de comiterea unei infracțiuni de serviciu sau în legătură cu serviciul (Țehanciuc v. România, § 19, decizie din 22 noiembrie 2011).

Având în vedere natura administrativă a acestei măsuri, decizia de a suspenda raporturile de serviciu luată de către angajator nu implică o presupunere asupra vinovăției angajatului și nici nu exprimă o îndoială asupra nevinovăției acestuia, cerință care de altfel trebuie respectată pe toată durata desfășurării procesului penal

pornit împotriva unei persoane, până la rămânerea definitivă a hotărârii judecătorești.

Conform hotărârii nr.6 din 03 martie 2016 a Curții Constituționale, Codul muncii, în scopul asigurării stabilității raporturilor de muncă, prevede garanții menite să împiedice comportamentul abuziv al angajatorilor, printre care foarte importantă este stricta reglementare a condițiilor de încetare și suspendare a contractului individual de muncă.

Curtea a constatat că scopul pentru care a fost reglementată posibilitatea suspendării contractului individual de muncă, în caz de trimitere în instanța de judecată a dosarului penal privind comiterea de către salariat a unei infracțiuni incompatibile cu munca prestată, este acela ca angajatorul să împiedice salariatul ca în exercitarea atribuțiilor de serviciu pe care le are să mai continue să săvârșească fapte de natura celor pentru care este cercetat penal și să îl împiedice să mai producă prejudicii. În plus, prevederile în cauză tind la protejarea intereselor angajatorului ori a instituției în care își desfășoară activitatea salariatul.

Astfel, restrângerea dreptului la muncă prin suspendarea raporturilor de serviciu este aplicată pentru salvagardarea „altui drept”, în particular protejarea instituției și a prestigiului profesiei, prin urmare această finalitate corespunde scopului legitim, la care face referire cel de-al doilea alineat al articolului 54 din Constituție.

Curtea Constituțională a subliniat că suspendarea operează doar în situația în care cauza penală este trimisă în instanța de judecată, iar infracțiunea este incompatibilă cu munca prestată, astfel împiedicând alte asemenea fapte sau consecințele unor asemenea fapte.

Astfel, ținând cont de prevederile art. 76 lit. g) din Codul muncii și statuările din hotărârea nr.6 din 03 martie 2016 a Curții Constituționale, Colegiul relevă că la emiterea unui ordin de suspendare a contractului individual de muncă conducătorul instituției nu se pronunță asupra vinovăției sau nevinovăției salariatului și nici asupra răspunderii sale penale, dar urmează să stabilească incompatibilitatea infracțiunii incriminate salariatului cu funcția deținută.

În litigiul dedus judecății, Colegiul menționează că instanța de apel nu a verificat dacă SA „Apă Canal Chișinău” la emiterea ordinului nr. 138-p din data de 09 iunie 2017 a verificat incompatibilitatea funcției deținute cu infracțiunea incriminată lui Vladimir Mocreac.

Mai mult, instanța de apel eronat a conchis că angajatorul nu este obligat să verifice această incompatibilitate deoarece conducătorul instituției nu trebuie se pronunțe asupra vinovăției sau nevinovăției funcționarului public și nici asupra răspunderii sale penale. Ori, hotărârea nr.6 din 03 martie 2016 a Curții Constituționale Colegiul relevă că la emiterea unui ordin de suspendare a contractului individual de muncă conducătorul instituției urmează să stabilească incompatibilitatea infracțiunii incriminate salariatului cu funcția deținută fără a pronunța asupra vinovăției sau nevinovăției funcționarului public și nici asupra răspunderii sale penale.

Mai mult, Colegiul relevă că instanța de apel nu urma să dea o apreciere rechizitoriului prezentat, ori asupra învinuirii lui Vladimir Mocreac urmează să se expună instanța sesizată cu cauza penală.

Conform art. 75 alin. (4) Codul muncii, suspendarea contractului individual de muncă, cu excepția cazurilor prevăzute la art.76 lit. a) și b) și art.78 alin.(1) lit.d¹) și e), se face prin ordinul (dispoziția, decizia, hotărârea) angajatorului, care se aduce la cunoștința salariatului, sub semnătură, cel târziu la data suspendării.

Instanța de recurs menționează că lui Mocreac Vladimir i-a fost adus la cunoștință ordinul nr. 138-p din 09 iunie 2017 a SA „Apă Canal Chișinău” prin scrisoarea nr. 01-1133 din 15 iunie 2017 a SA „Apă Canal Chișinău”.

Astfel, Colegiul relevă că instanța de apel urma să stabilească cu certitudine motivele imposibilității aducerii la cunoștință lui Vladimir Mocreac, sub semnătură a ordinul nr. 138-p din 09 iunie 2017 a SA „Apă Canal Chișinău”, cel târziu la data suspendării.

Or, instanța de recurs observă că la materialele cauzei lipsește actul procedural prin care a fost aplicată măsura preventivă, arestul la domiciliu, iar prin încheierea din 16 iunie 2017 a Judecătorei Chișinău, sediul Râșcani s-a înlocuit în privința inculpatului Vladimir Mocreac măsura preventivă arestul la domiciliu în măsura preventivă – liberarea provizorie sub control judiciar pe un termen de 30 zile cu calcularea termenului din data pronunțării prezentei încheieri – 16 iunie 2017 ora.17.00 până la 16 iulie 2017 ora.17.00 (f.d.48-55 vol. I), dar nu este stabilită perioada aplicării măsurii preventive arestului la domiciliu.

Mai mult, deși instanța de apel a indicat că SA „Apă-Canal Chișinău” a fost în imposibilitate să-i aducă la cunoștință contra semnătură, cel târziu la data suspendării contractului individual de muncă a ordinului contestat din cauza că în privința lui Vladimir Mocreac era aplicată măsura preventivă arestul la domiciliu, instanța de apel nu a stabilit cauza imposibilității expedierii ordinului contestat prin poștă la data emiterii.

Instanța de recurs menționează că una din pretențiile înaintate de reclamantul Vladimir Mocreac este încasarea din contul SA „Apă-Canal Chișinău” în beneficiul lui a salariului și sporurile salariale pentru perioada 22 februarie 2017 – 22 decembrie 2017, pentru absența forțată de la muncă în cuantum de 208 930 lei.

Conform art.329 alin.(1) Codul muncii, angajatorul este obligat să repare 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.

Articolul 330 alin.(1) lit. Codul muncii prevede că 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: a) refuz neîntemeiat de angajare; b) eliberare ilegală din serviciu sau transfer ilegal la o altă muncă; c) staționare a unității din vina angajatorului, cu excepția perioadei șomajului tehnic (art.80); d) reținere a eliberării carnetului de muncă; e) reținere a plății salariului; f) reținere a tuturor plăților sau a unora din ele în caz de eliberare din serviciu; g) răspîndire, prin orice mijloace (de informare în masă, referințe scrise etc.), a informațiilor calomnioase despre salariat; h) neîndeplinire în termen a hotărîrii organului competent de jurisdicție a muncii care a soluționat un litigiu (conflict) avînd ca obiect privarea de posibilitatea de a munci.

Colegiul specifică că instanța de apel a respins pretenția înaintată de reclamantul Vladimir Mocreac cu privire la încasarea din contul SA „Apă-Canal

Chișinău” în beneficiul lui a salariului și sporurile salariale pentru perioada 22 februarie 2017 – 22 decembrie 2017, din motiv că Vladimir Mocreac nu a fost privat de posibilitatea de a munci conform art.330 alin.(1) Codul muncii, deoarece a intervenit suspendarea contractului individual de muncă în circumstanțe ce nu depind de voința părților, care presupune suspendarea prestării muncii de către salariat și a plății drepturilor salariale (salariu, sporuri, alte plăți) de către angajator.

Astfel, Colegiul relevă că instanța de apel eronat a constatat că salariul și sporurile salariale pentru perioada 22 februarie 2017 – 22 decembrie 2017 nu au fost achitate lui Vladimir Mocreac, în legătură cu emietrea ordinului de suspendare din funcție. Ori, conform ordinului nr. 138-p din 09 iunie 2017 a SA „Apă Canal Chișinău”, modificat prin ordinul nr. 495 -p din 07 noiembrie 2017 a SA „Apă Canal Chișinău” perioada de suspendare a contractului individual de muncă a lui Vladimir Mocreac a început cu data de 09 iunie 2017.

Respectiv, instanța de apel nu a stabilit care au fost temeiurile neachitării salariului și a sporurilor salariale lui Vladimir Mocreac, în perioada cuprinsă între 22 februarie 2017 - 09 iunie 2017, ori perioada de suspendare a contractului individual de muncă a lui Vladimir Mocreac a început cu data de 09 iunie 2017.

Mai mult, instanța de apel nu a stabilit cu certitudine data suspendării achitării plăților salariale lui Vladimir Mocreac, ori la materialele cauzei lipsește un certificat care ar stabilit cu certitudine ultimele achitări efectuate recurentului.

De asemenea, Colegiul conchide că, instanța de apel, în baza rolului dirigitor al instanței de judecată, urma să verifice care a fost salariul lui Vladimir Mocreac, or la materialele cauzei este anexat un calcul cu privire la determinarea salariului mediu a lui Vladimir Mocreac, conform Hotărârii Guvernului nr. 426 din data de 26 aprilie 2004.

Conform Hotărârii Guvernului nr. 426 din 26 aprilie 2004 privind aprobarea modului de calculare a salariului mediu, salariul mediu se calculează pentru o zi lucrătoare sau pentru o zi calendaristică, în dependență de scopul pentru care urmează a fi acesta calculat.

Astfel, conform punctului 6 al Hotărârii Guvernului nr. 426 din 26 aprilie 2004 privind aprobarea modului de calculare a salariului mediu, pentru plata despăgubirii pentru perioada de absență forțată de la muncă, în cazul restabilirii la locul de muncă a salariatului transferat sau eliberat nelegitim din serviciu urmează a fi calculat salariu mediu pentru o zi calendaristică.

Însă, din calcul cu privire la determinarea salariului mediu a lui Vladimir Mocreac, conform Hotărârii Guvernului nr. 426 din 26 aprilie 2004 (f.d.98 vol. I) nu este stabilit cu certitudine ce fel de salariu mediu a fost calculat, fiind indicat salariu mediu pe zi, fără specificarea dacă e calculat pentru o zi lucrătoare sau pentru o zi calendaristică.

Totodată, Colegiul relevă că instanța de apel nu s-a expus asupra pretenției înaintate de reclamantul Vladimir Mocreac cu privire la repararea prejudiciului moral, deși instanța urmează să se expună asupra temeiniciei fiecărei pretenții înaintate.

Conform jurisprudenței CtEDO, principiul egalității armelor semnifică tratarea egală a părților pe toată durata desfășurării procedurii în fața unui tribunal, fără ca una din ele să fie avantajată în raport cu cealaltă parte din proces. Acest principiu este unul din elementele noțiunii mai largi de ”proces echitabil”, ce impune fiecărei

părți să i se ofere posibilitatea rezonabilă de a-și susține cauza sa, în condiții care să nu o plaseze într-o situație de net dezavantaj în raport cu adversarul ei (cauza Ankerl contra Suediei, hotărârea din 18 februarie 1997; cauza Niderost -Huler contra Suediei, hotărârea 1997-1/24 noiembrie 1997).

În contextul dat, instanța de recurs reține că, cele descrise supra indică la o examinare superficială a cauzei de către instanța de apel, fără a fi supusă controlului temeinicia și corectitudinea soluției date de prima instanță, prin prisma prevederilor legale și fără a intra în esența litigiului dedus judecătii, precum și a pretențiilor formulate de Vladimir Mocreac.

Colegiul menționează că art. 20 din Constituția Republicii Moldova prevede că, orice persoană are dreptul la satisfacție efectivă din partea instanțelor judecătorești competente împotriva actelor care violează drepturile, libertățile și interesele sale legitime.

Motivarea hotărârilor este o garanție pentru părți că, cererile lor au fost analizate cu atenție, și oferă posibilitatea exercitării controlului judiciar. Analiza pe care judecătorul o face în legătură cu motivele de fapt și de drept, care i-au format convingerea, în sensul unei anumite soluții trebuie să fie clară, simplă, precisă, concisă și fermă, să aibă putere de convingere. Nemotivarea hotărârii sau o motivare necorespunzătoare atrage casarea ei.

Distinct justificărilor expuse supra, instanța de recurs învederează jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului, care statuează că, întinderea motivării depinde de diversitatea mijloacelor pe care o parte le poate ridica în instanță, precum și de prevederile legale, de obiceiuri, de principiile doctrinale și de practicile diferite privind prezentarea și redactarea sentințelor și hotărârilor în diferite state (Boldea împotriva României din 15 februarie 2007, paragraful 29; Van den Hurk împotriva Olandei din 19 aprilie 1994, paragraful 61), iar pentru a răspunde cerințelor procesului echitabil, motivarea ar trebui să evidențieze că judecătorul a examinat cu adevărat chestiunile esențiale ce i-au fost prezentate (Boldea împotriva României din 15 februarie 2007, paragraful 29; Helle împotriva Finlandei din 19 februarie 1997, paragraful 60).

La capitolul legalității hotărârilor instanței de judecată, jurisprudența CtEDO în repetate rânduri a statuat necesitatea motivării hotărârilor instanței, unde funcția unei decizii motivate este să demonstreze părților că ele au fost auzite. Dreptul de a fi auzit include nu doar posibilitatea de a aduce argumente instanței, dar de asemenea o obligație corespunzătoare a instanței de a arăta, în motivarea sa, motivele pentru care anumite argumente au fost acceptate sau respinse. CtEDO a menționat că, este motivată în mod corespunzător o decizie care permite părților să facă uz efectiv de dreptul lor de a face apel (Hirvisaari împotriva Finlandei).

Astfel, instanța de recurs conchide că, decizia instanței de apel nu conține nici o apreciere, ce ar determina definitiv și incontestabil certitudinea adoptării soluției la care s-a ajuns. Respectiv, instanța de recurs este în imposibilitatea de a exercita controlul judiciar asupra unei asemenea hotărâri.

Ca urmare a celor reținute supra, în sensul art. 6 alin. (1) al CEDO, instanța de recurs ține să menționeze că, instanțele de judecată, trebuie, să indice cu suficientă claritate motivele pe care-și întemeiază hotărârile, iar având în vedere caracterul determinant al concluziilor sale, să prezinte noțiunile, ce implică o apreciere a faptelor supuse aprecierii. De asemenea, noțiunea de proces echitabil impune ca

instanța de judecată să nu-și motiveze doar sumar hotărârea sa, ci să examineze efectiv problemele esențiale care-i sunt supuse aprecierii și să nu se rezume doar la probarea concluziilor unei părți.

Reiterând, motivele de fapt și de drept, expuse mai sus, statuând că, instanța de apel a soluționat eronat litigiul în cauză, Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție, concluzionează de a admite recursul declarat de Vladimir Mocreac, reprezentat de avocatul Serghei Rusu, se casează decizia din data de 05 iulie 2018 a Curții de Apel Chișinău, în cauza civilă la cererea de chemare în judecată depusă de Vladimir Mocreac împotriva Societății pe Acțiuni „Apă Canal Chișinău” cu privire la anularea ordinului, restabilirea în funcție și încasarea salariului pentru perioada absenței forțate de la serviciu, prejudiciului moral și a cheltuielilor de judecată, cu trimiterea cauzei spre rejudecare la Curtea de Apel Chișinău, în alt complet de judecată.

La judecarea cauzei, instanța de apel urmează să țină cont de cele menționate supra, creând condiții obiective și reale participanților la proces și judecând cauza, să emită o hotărâre legală și întemeiată, reieșind din circumstanțele esențiale ale litigiului dedus judecării.

În conformitate cu art. 445 alin. (1) lit. c), art. 445 alin. (2)-(3) din Codul 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 Vladimir Mocreac, reprezentat de avocatul Serghei Rusu.

Se casează decizia din data de 05 iulie 2018 a Curții de Apel Chișinău, în cauza civilă la cererea de chemare în judecată depusă de Vladimir Mocreac împotriva Societății pe Acțiuni „Apă Canal Chișinău” cu privire la anularea ordinului, restabilirea în funcție și încasarea salariului pentru perioada absenței forțate de la serviciu, prejudiciului moral și a cheltuielilor de judecată, cu trimiterea cauzei spre rejudecare la Curtea de Apel Chișinău, în alt complet de judecată.

Decizia nu se supune niciunei căi de atac.

Președintele ședinței,
judecătorul

Valeriu Doagă

judecătorii

Svetlana Filincova

Tamara Chișca-Doneva

Victor Burduh

Nina Vascan