

Dosarul nr. 3ra-406/19

Prima instanță: Judecătoria Centru, mun. Chișinău (jud: Sv. Tizu)

Instanța de apel: Curtea de Apel Chișinău (jud: A. Bostan, V. Negru, A. Pahopol)

Î N C H E I E R E

10 aprilie 2019

mun. Chișinău

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

în componența:

Președintele completului, judecătorul
judecătorii

Valeriu Doagă
Iurie Bejenaru
Tamara Chișca-Doneva

examinând admisibilitatea recursului declarat de Doina Poslavschi (Ciobanu), reprezentată de avocații Cristina Oglinda și Igor Hlopețchi,

în cauza civilă, la cererea de chemare în judecată depusă de Doina Poslavschi (Ciobanu) împotriva Ministerului Afacerilor Interne al Republicii Moldova și Serviciului de Informații și Securitate al Republicii Moldova cu privire la contestarea actului administrativ, restabilirea în funcție, încasarea salariului pentru absența forțată de la muncă, repararea prejudiciului moral și încasarea cheltuielilor de judecată,

împotriva deciziei din 4 decembrie 2018 a Curții de Apel Chișinău, prin care a fost respins apelul declarat de Doina Poslavschi și a fost menținută hotărârea din 23 mai 2016 a Judecătoria Centru municipiul Chișinău,

c o n s t a t ă :

La 27 octombrie 2015 Doina Poslavschi a depus cerere de chemare în judecată împotriva Ministerului Afacerilor Interne al Republicii Moldova și Serviciului de Informații și Securitate al Republicii Moldova cu privire la contestarea actului administrativ și restabilirea în funcție.

În motivarea acțiunii a indicat că în baza procesului-verbal nr. 3 din 5 august 2014 a Comisiei de concurs pentru ocuparea funcțiilor publice vacante și a ordinului nr. 139EF din 22 august 2014, a fost numită în funcție de consultant al Secției evaluare a politicilor a Direcției monitorizare și evaluare a politicilor a Direcției generale analiză, monitorizare și evaluare a politicilor a Ministerului Afacerilor Interne, cu termen de probă de 6 luni.

A menționat că prin ordinul nr. 15EF din 31 ianuarie 2015 a Ministerului Afacerilor Interne, a fost transferată în calitate de consultant în cadrul Direcției analiză și planificare strategică a Direcției generale analiză, monitorizare și evaluare a politicilor a Ministerului Afacerilor Interne.

Prin ordinul Ministerului Afacerilor Interne i-a fost acordat temporar gradul de secretizare „Confidențial”, iar prin scrisoarea Serviciului de Informații și Securitate a fost informată că i s-a acordat dreptul de acces la secretul de stat.

La 6 martie 2015 în baza ordinului nr. 45EF a Ministerului Afacerilor Interne, a fost confirmată în funcția publică și totodată i-a fost conferit gradul de calificare „consilier de clasa a III-a”.

A relatat că pe parcursul perioadei de activitate, din diferite motive, de către reprezentanții Serviciului de Informații și Securitate i se solicita să prezinte și să ofere anumite răspunsuri la întrebările adresate de ordin strict personal și care nu aveau legătură cu funcția deținută.

În scurt timp angajatorul a informat-o că din partea Serviciului de Informații și Securitate a parvenit o scrisoare (aviz) cu nr. 15/4687r din 19 august 2015, potrivit căreia dânsa prezintă un pericol pentru securitatea statului RM.

Astfel, prin scrisoarea Ministerului Afacerilor Interne nr. 10/1894 din 25 septembrie 2015, a fost informată despre refuzul în acordarea dreptului de acces la secret de stat, din motivul că nu întrunește condițiile necesare pentru a deține funcția de consultant.

Prin ordinul nr. 221EF din 28 septembrie 2015 a Ministerului Afacerilor Interne, a fost destituită din funcție în temeiul art. 64 alin. (1), lit. c) al Legii cu privire la funcția publică și statutul funcționarului public nr. 158-XVI din 4 iulie 2008 și art. 27 alin. (5) al Legii cu privire la secretul de stat nr. 245 din 27 noiembrie 2008.

Reclamanta a susținut că nu a făcut cunoștință cu actele și avizul parvenit de la Serviciul de Informații și Securitate, iar reprezentanții Ministerului Afacerilor Interne i-au refuzat categoric eliberarea acestora.

A solicitat anularea ordinului nr. 221 EF din 28 septembrie 2015 a Ministerului Afacerilor Interne cu privire la încetarea raporturilor de muncă, scrisorii (aviz) a Serviciului de Informații și Securitate nr. 15/4687r din 19 august 2015 și restabilirea în funcția deținută anterior.

Prin cererea din 1 decembrie 2015 reclamanta și-a concretizat cerințele și a solicitat anularea ordinului nr. 221 EF din 28 septembrie 2015 a Ministerului Afacerilor Interne, scrisorii (aviz) a Serviciului de Informații și Securitate nr. 15/4687r din 19 august 2015, restabilirea în funcția de consultant al Direcției analiză și planificare strategică a Direcției generale analiză, monitorizare și evaluare a politicilor a Ministerului Afacerilor Interne, încasarea salariului pentru absența forțată de la muncă, repararea prejudiciului moral în mărime de 20 000 lei și încasarea cheltuielilor de judecată în mărime de 5000 lei.

Prin hotărârea din 23 mai 2016 a Judecătoriei Centru municipiul Chișinău, cererea de chemare în judecată a fost respinsă ca nefondată.

La 31 mai 2016 Doina Poslavschi a declarat apel împotriva hotărârii din 23 mai 2016 a Judecătoriei Centru municipiul Chișinău.

Prin decizia din 14 decembrie 2016 a fost respins apelul declarat de Doina Poslavschi și a fost menținută hotărârea din 23 mai 2016 a Judecătoriei Centru municipiul Chișinău.

Prin decizia din 5 aprilie 2017 a Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție, a fost admis recursul declarat de Doina Poslavschi, a fost casată decizia din 14 decembrie 2016 a Curții de Apel Chișinău și a fost restituită cauza la rejudecare în instanța de apel.

Prin decizia din 4 decembrie 2018 a Curții de Apel Chișinău, a fost respins apelul declarat de Doina Poslavschi și a fost menținută hotărârea din 23 mai 2016 a Judecătoriei Centru municipiul Chișinău.

Pentru a decide astfel, instanța de apel și-a întemeiat soluția pe prevederile art. 1, art. 14, art.17 alin. (1), art. 26 alin. (1) din Legea contenciosului administrativ nr. 793 din 10 februarie 2000, art. 64 alin. (1) lit. c) din Legea cu privire la funcția publică și statutul funcționarului public nr. 158 din 4 iulie 2008, art. 25 lit. c), i), art. 26 alin. (4), art. 27 alin. (3) și (5) din Legea cu privire la secretul de stat nr. 245 din 27 noiembrie 2008.

În contextul normelor enunțate, instanța de apel a apreciat ca fiind întemeiată concluzia primei instanțe referitoare la respingerea cererii de chemare în judecată, deoarece pentru a executa atribuțiile de serviciu ce îi revin conform fișei postului, funcționarul Doina Poslavschi urma să întrunească condițiile necesare pentru a obține dreptul de acces la secretul de stat FORMA 3, iar potrivit răspunsului Serviciului de Informații și Securitate nr. 15/4687r din 19 august 2015 a fost comunicat despre imposibilitatea de a-i permite acesteia dreptul de acces la secret de stat.

De asemenea, instanța de apel a reținut că în subdiviziunile aparatului central al Ministerului Afacerilor Interne, nu se regăseau funcții care nu au tangență cu accesul la informațiile atribuite la secret de stat, din care motiv angajatorul a fost în imposibilitate obiectivă de a transfera salariatul la o altă funcție, care să nu aibă nicio legătură cu informațiile atribuite la secret de stat.

Totodată, instanța de apel a considerat legal răspunsul (avizul) Serviciului de Informații și Securitate nr. 15/4687r din 19 august 2015 care a stat la baza emiterii ordinului nr. 221 EF din 28 septembrie 2015 a Ministerului Afacerilor Interne, menționând că apelanta a comunicat date incomplete la perfectarea dreptului de acces la secret de stat.

Prin urmare, instanța de apel a conchis că prima instanță a dat o apreciere obiectivă probelor administrate, a constatat și elucidat pe deplin toate circumstanțele care au importanță pentru soluționarea cauzei și corect a aplicat normele de drept material și procedural.

La 6 februarie 2019 Doina Poslavschi (Ciobanu) reprezentată de avocatul Cristina Oglinda, a declarat recurs împotriva deciziei din 4 decembrie 2018 a Curții de Apel Chișinău.

În susținerea recursului a invocat dezacordul cu decizia instanței de apel, considerând-o neîntemeiată și ilegală prin faptul că au fost încălcate și aplicate eronat normele de drept material.

A menționat că pe parcursul judecării cauzei, reprezentantul Serviciului de Informații și Securitate nu a prezentat probe ce ar demonstra legalitatea emiterii avizului negativ și care au generat imposibilitatea acordării dreptului de acces la secret de stat.

A susținut că prin refuzul instanțelor de judecată de a examina fondul avizului Serviciului de Informații și Securitate cu nr. 15/4687r din 19 august 2015, i-a fost încălcat dreptul la un proces echitabil.

La fel, a indicat că intimatul a făcut doar declarații în privința imposibilității transferării în altă funcție, dar nu a probat acest fapt.

Recurenta Doina Poslavschi (Ciobanu) reprezentată de avocatul Cristina Oglinda, a solicitat admiterea recursului, casarea deciziei instanței de apel și hotărârii primei instanțe, cu emiterea unei noi hotărâri de admitere a acțiunii, sau remiterea cauzei la rejudecare.

La 12 februarie 2019 Doina Poslavschi (Ciobanu) reprezentată de avocatul Igor Hlopețchi a declarat recurs împotriva deciziei din 4 decembrie 2018 a Curții de Apel Chișinău.

În susținerea recursului a invocat încălcarea și aplicarea eronată a normelor de drept material, precum și faptul că nu au fost constatate și elucidate pe deplin circumstanțele importante pentru soluționarea corectă a cauzei.

A relatat că la rejudecarea cauzei, instanța de apel nu a ținut cont de obligația de a verifica respectarea procedurii de concediere a salariatului de către angajator.

A susținut că la caz, nu există dovada că angajatorul și-a îndeplinit obligația de a propune Doinei Poslavchi vre-o funcție de care ultima s-ar fi refuzat, ceea ce a dus la soluționarea greșită a litigiului.

Sub un alt aspect, a relatat că instanța de apel nu a elucidat sub care formă de pericol în adresa securității statului se încadrează conduita reclamantei, nemotivând fondul avizului și motivele care au stat la baza emiterii acestuia.

Recurenta Doina Poslavschi (Ciobanu) reprezentată de avocatul Igor Hlopețchi, a solicitat admiterea recursului, casarea deciziei instanței de apel și hotărârii primei instanțe, cu emiterea unei noi hotărâri de admitere a acțiunii, sau remiterea cauzei la rejudecare.

La 2 aprilie 2019 Doina Poslavschi (Ciobanu) reprezentată de avocatul Igor Hlopețchi, a depus recurs suplimentar, în care a indicat că la examinarea cauzei a fost încălcată competența jurisdicțională, întrucât judecătorii care au participat la examinarea dosarului, nu fac parte din categoria judecătorilor special desemnați pentru cauzele secrete.

Prin Legea nr. 116 din 19 iulie 2018 a fost adoptat Codul administrativ al Republicii Moldova.

În conformitate cu art. 257 alin. (1) din Codul administrativ, prezentul cod intră în vigoare la 1 aprilie 2019.

Completul menționează că recursul a fost depus până la intrarea în vigoare a Codului administrativ. Respectiv, termenul de declarare al recursului urmează fi calculat conform dispozițiilor instituite de Codul de procedură civilă.

În conformitate cu art. 434 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. Termenul de 2 luni este termen de decădere și nu poate fi restabilit.

Curtea de Apel Chișinău a pronunțat decizia contestată la 4 decembrie 2018, dar date care ar confirma recepționarea acesteia de către recurent la dosar lipsesc

Astfel, recursul declarat la 6 februarie 2019 și 12 februarie 2019, este în termen.

Prin referința din 28 martie 2019, Serviciul de Informații și Securitate a solicitat respingerea recursului.

Prin referința din 1 aprilie 2019, Ministerul Afacerilor Interne a solicitat declararea recursului ca inadmisibil.

În conformitate cu prevederile art. 258 alin. (3) Cod administrativ, procedurile de contencios administrativ inițiate până la intrarea în vigoare a prezentului cod se

vor examina în continuare, după intrarea în vigoare a prezentului cod, conform prevederilor prezentului cod. Prin derogare, admisibilitatea unei astfel de acțiuni în contenciosul administrativ se va face conform prevederilor în vigoare până la intrarea în vigoare a prezentului cod. Prevederile prezentului alineat se vor aplica corespunzător pentru procedurile de apel, de recurs și de contestare cu recurs a încheierilor judecătorești.

Din sensul normei de drept enunțate reiese că legiuitorul a optat pentru principiul aplicării imediate a noilor reglementări procedurale, însă prin derogare Completul va aprecia condițiile de admisibilitate ale recursului prin prisma prevederilor art. 258 alin. (3) Cod administrativ, adică conform reglementărilor anterioare intrării în vigoare a prezentului cod.

Examinând temeiurile recursului declarat de Doina Poslavschi (Ciobanu), reprezentată de avocații Cristina Oglinda și Igor Hlopețchi, în raport cu materialele cauzei civile, completul Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție consideră că recursul este inadmisibil.

În conformitate cu art. 432 alin. (1) Cod 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.

Alineatele (2) și (3) ale aceluiași articol prevăd exhaustiv cazurile în care se consideră că normele de drept material sau de drept procedural au fost încălcate sau aplicate eronat, iar alin. (4) stabilește că 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 pricinii 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.

În conformitate cu art. 433 lit. a) Cod de procedură civilă, cererea de recurs se consideră inadmisibilă în cazul în care recursul nu se încadrează în temeiurile prevăzute la art. 432 alin.(2), (3) și (4) Cod de procedură civilă.

Completul Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție consideră că recursul declarat de către Doina Poslavschi (Ciobanu), reprezentată de avocații Cristina Oglinda și Igor Hlopețchi, nu se încadrează în temeiurile prevăzute la art. 432 alin. (2), (3) și (4) Cod de procedură civilă.

Astfel, argumentele invocate în recursul declarat se referă la dezacordul recurenteii cu soluția pronunțată de către instanța de apel, însă nu relevă încălcarea esențială sau aplicarea eronată a normelor de drept material sau procedural, respectiv nu constituie temei de casare a deciziei recurate.

Totodată, completul Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție reține că recursul exercitat conform secțiunii a II-a are caracter devolutiv numai asupra problemelor de drept material și procedural, verificându-se doar legalitatea deciziei, dar nu și temeinicia ei în fapt.

În acest context, completul Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție reiterează și faptul că procedura

admisibilității constă în verificarea faptului, dacă motivele invocate în recurs se încadrează în cele prevăzute în art. 432. alin.(2), (3) și (4) Cod de procedură civilă.

În această ordine de idei, completul Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție precizează că, în contextul normelor procedurale din Secțiunea a II-a, Capitolul XXXVIII Cod de procedură civilă, instanța de recurs nu verifică modul de apreciere a probelor de către instanțele de fond și de apel. Forța atribuită unei probe sau alteia, coraportul dintre probe, suficiența probelor și concluziile făcute în urma probațiunii sunt în afara controlului instanței de recurs.

Prin prisma art. 432 alin.(4) Cod de procedură civilă, instanța de recurs poate interveni în materia probațiunii doar sub aspect procedural și anume dacă se invocă că instanța de apel a apreciat în mod arbitrar probele, încălcând în mod flagrant regulile de apreciere a probelor stabilite în art. 130 Cod de procedură civilă, însă, din recursul declarat nu rezultă argumentul privind încălcarea flagrantă a regulilor de apreciere a probelor.

În acest sens, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a relevat în jurisprudența sa constantă, rezultând din prevederile art. 6 § 1 al Convenției Europene pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale, că nu se impune motivarea în detaliu a unei decizii prin care o instanță de recurs, întemeindu-se pe dispoziții legale specifice, respinge recursul declarat împotriva sentinței pronunțate de o instanță inferioară, ca fiind lipsit de șanse de succes (cauza Rebai și alții contra Franței, Comisia Europeană a Drepturilor Omului, 25 februarie 1995, nr.26561/1995).

În circumstanțele menționate, completul Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție ajunge la concluzia de a considera inadmisibil recursul declarat de Doina Poslavschi (Ciobanu), reprezentată de avocații Cristina Oglinda și Igor Hlopețchi.

În conformitate cu art. 270, 433 lit. a), 440 alin. (1) Cod de procedură civilă, completul Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție

dispune:

Recursul declarat de Doina Poslavschi (Ciobanu), reprezentată de avocații Cristina Oglinda și Igor Hlopețchi, se consideră inadmisibil.

Încheierea este irevocabilă.

Președintele completului,
judecătorul

Valeriu Doagă

judecătorii

Iurie Bejenaru

Tamara Chișca-Doneva