

Dosarul nr. 3ra-362/19

Prima instanță: Judecătoria Chișinău, sediul Rîșcani (L. Holevițcaia)

Instanța de apel: Curtea de Apel Chișinău (M. Anton, V. Cotorobai, A. Panov)

Î N C H E I E R E

24 aprilie 2019

mun. Chișinău

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

în componența:

Președintele completului, judecătorul
Judecătorii

Valeriu Doagă
Mariana Pitic
Nina Vascan

examinând admisibilitatea recursului declarat de către Stoicev Dumitru,
în cauza de contencios administrativ intentată la cererea de chemare în judecată depusă
de către Stoicev Dumitru împotriva Procuraturii Generale a Republicii Moldova cu privire
la anularea ordinului de eliberare din funcție,
împotriva deciziei din 04 octombrie 2018 a Curții de Apel Chișinău, prin care s-a
respins apelul declarat de către Stoicev Dumitru și s-a menținut hotărârea din 02 martie
2018 a Judecătoriei Chișinău, sediul Rîșcani

c o n s t a t ă :

La 21 aprilie 2017, Stoicev Dumitru a depus cerere de chemare în judecată împotriva
Procuraturii Generale a Republicii Moldova cu privire la anularea ordinului de eliberare din
funcție.

În motivarea acțiunii reclamantul a indicat că prin ordinul Procurorului General nr.
326-p din 21 martie 2017, în temeiul art. 58 alin. (1) lit. d) și alin. (3) din Legea cu privire
la Procuratură nr. 3 din 25 februarie 2016, a fost eliberat din funcție.

A susținut că respectivul ordin împreună cu Hotărârea Consiliului Superior al
Procurorilor nr. 12-21/7 din 02 martie 2017 și Hotărârea Colegiului de disciplină și etică al
Consiliului Superior al Procurorilor nr. 13-3/16 (III) din 22 decembrie 2016 privind
aplicarea față de el a sancțiunii disciplinare sub formă de eliberare din funcție, le-a contestat
la Curtea Supremă de Justiție.

Prin încheierea din 19 aprilie 2017 a Curții Supreme de Justiție, cererea sa privind
anularea ordinului Procurorului General nr. 326-p din 21 martie 2017, a fost scoasă de pe
rol din motiv că acesta urmează a fi contestat în instanța de judecată de drept comun în
ordine contencioasă.

A invocat reclamantul că ordinul nr. 326-p din 21 martie 2017 „Cu privire la eliberarea
din funcție”, a fost emis de către Procurorul General ilegal și neîntemeiat, din următoarele
motive.

Astfel, conform art. 58 alin. (1) lit. d) din Legea cu privire la Procuratură nr. 3 din 25
februarie 2016, procurorul, procurorul-șef și adjunctul Procurorului General sunt eliberați
din funcție în cazul aplicării sancțiunii disciplinare de eliberare din funcția de procuror în
momentul în care aceasta a devenit irevocabilă, ceea ce la cazul speței nu se atestă, deoarece

Hotărârea Consiliului Superior al Procurorilor nr. 12-21/16 din 02 martie 2017, în baza căreia a fost emis ordinul nr. 326-p din 21 martie 2017, la data semnării acestuia, nu era irevocabilă din motiv că a fost contestată de către el la Curtea Supremă de Justiție.

Totodată, potrivit art. 58 alin. (3) din aceeași Lege, eliberarea din funcție a procurorului, procurorului-șef sau a adjunctului Procurorului General în temeiurile prevăzute la alin. (1) lit. b), c), d), e), f), g), h), i), j), k), l), m) și n) se face în termen de 5 zile lucrătoare de la intervenirea sau aducerea la cunoștința Procurorului General a cazului respectiv, printr-un ordin al Procurorului General, care este comunicat procurorului vizat în termen de 5 zile lucrătoare de la emitere, însă anterior datei eliberării din funcție, ceea ce în cazul dat nu a fost respectat, dat fiind faptul că Hotărârea Consiliului Superior al Procurorilor nr. 12-21/16 din 02 martie 2017, a fost adusă la cunoștința Procurorului General încă la data de 02 martie 2017, care este membru al Consiliului Superior al Procurorilor, precum și a participat nemijlocit în cadrul ședinței din data respectivă și a semnat hotărârea nominalizată.

A declarat reclamantul că reieșind din prevederile art. 206 alin. (5) din Codul muncii, la aplicarea sancțiunii disciplinare, angajatorul trebuie să țină cont de gravitatea abaterii disciplinare comise și de alte circumstanțe obiective, ceea ce în litigiu a fost ignorat de către pârâtă, deoarece la emiterea ordinului nr. 326-p din 21 martie 2017, nu s-a ținut cont de gradul de gravitate a abaterii disciplinare incriminate lui, cât și alte circumstanțe obiective ce vizează presupusa abatere disciplinară.

A reținut că în pct. 2 al ordinului nr. 326-p din 21 martie 2017, se menționează faptul demisionării lui, ce impune juridic necesitatea referirii de către emitent la prevederile art. 85 din Codul muncii, ce reglementează procedura de demisie a angajatului, dar nu la prevederile art. 58 alin. (1) lit. d) și alin. (3) din Legea cu privire la Procuratură, ce reglementează modul privind aplicarea sancțiunii disciplinare de eliberare din funcția de procuror.

La fel, prin ordinul contestat au fost aplicate concomitent două temeuri de eliberare din funcție – prin sancționare și prin demisie, fapt ce demonstrează ilegalitatea respectivului ordin.

Totodată, conform art. 208 alin. (1) din Codul muncii, până la aplicarea sancțiunii disciplinare, angajatorul este obligat să ceară în scris salariatului o explicație scrisă privind fapta comisă. Explicația privind fapta comisă poate fi prezentată de către salariat în termen de 5 zile lucrătoare de la data solicitării. Refuzul de a prezenta explicația cerută se consemnează într-un proces-verbal semnat de un reprezentant al angajatorului și un reprezentant al salariaților.

A susținut că aceste prevederi legale sunt obligatorii și pentru Procuratură conform art. 2 alin. (1) din Codul muncii, care prevede expres că prezentul cod se aplică și raporturilor de muncă reglementate prin alte legi organice, deci inclusiv prin Legea cu privire la Procuratură, care au fost ignorate la emiterea ordinului nr. 326-p din 21 martie 2017, deoarece la aplicarea sancțiunii disciplinare organul emitent era obligat să ceară de la el explicație scrisă privind fapta comisă, pe care urma să o prezinte în termen de 5 zile lucrătoare de la data solicitării.

Conform art. 209 alin. (1) din Codul muncii, sancțiunea disciplinară se aplică, de regulă, imediat după constatarea abaterii disciplinare, dar nu mai târziu de o lună din ziua constatării ei, fără a lua în calcul timpul aflării salariatului în concediul anual de odihnă, în concediul de studii sau în concediul medical.

Însă pârâta, după constatarea abaterii disciplinare prin Hotărârea Colegiului de disciplină și etică al Consiliului Superior al Procurorilor nr. 13-3/16 (III) din 22 decembrie 2016, au trecut nu o lună, ci trei luni calendaristice (22 decembrie 2016 – 21 martie 2017).

Concomitent, pârâta la emiterea ordinului contestat a încălcat prevederile art. 209 alin. (2) din Codul muncii, care prevede că sancțiunea disciplinară nu poate fi aplicată după expirarea a 6 luni din ziua comiterii abaterii disciplinare, iar în urma reviziei sau a controlului activității economico-financiare – după expirarea a 2 ani de la data comiterii, or, de la presupusele abateri disciplinare (martie-mai 2016) presupuse a fi comise de către el au trecut mai mult de 6 luni, fapt ce exclude aplicarea sancțiunii disciplinare.

Afară de aceasta, la emiterea ordinului contestat, pârâta a ignorat prevederile art. 210 alin. (1) din Codul muncii, care stipulează că sancțiunea disciplinară se aplică prin ordin (dispoziție, decizie, hotărâre), în care se indică în mod obligatoriu: a) temeiurile de fapt și de drept ale aplicării sancțiunii; b) termenul în care sancțiunea poate fi contestată; c) organul în care sancțiunea poate fi contestată.

Or, în ordinul menționat pârâta nu a specificat temeiul de fapt și de drept al aplicării sancțiunii disciplinare, termenul de contestare al acestuia, precum și organul în care sancțiunea poate fi contestată.

A notat reclamantul că pârâta în ordinul nr. 326-p din 21 martie 2017 a invocat ca temei pentru emiterea acestuia Hotărârea Consiliului Superior al Procurorilor nr. 12-21/16 din 02 martie 2017 și Acordul Asociației Sindicale de Ramură a Angajaților Organelor Procuraturii RM din 09 martie 2017, ceea ce de fapt contravine legislației în vigoare.

În contextul expus, a cerut Stoicev Dumitru anularea ordinului nr. 326-p din 21 martie 2017 „Cu privire la eliberarea din funcție” emis de către Procurorul General al Republicii Moldova.

Prin hotărârea din 02 martie 2018 a Judecătorei Chișinău, sediul Rîșcani, acțiunea a fost respinsă ca neîntemeiată.

Prin decizia din 04 octombrie 2018 a Curții de Apel Chișinău, s-a respins apelul declarat de către Stoicev Dumitru și s-a menținut hotărârea din 02 martie 2018 a Judecătorei Chișinău, sediul Rîșcani.

Ambele instanțe de judecată ierarhic inferioare și-au motivat soluțiile prin faptul că în speță procurorul Stoicev Dumitru a fost sancționat disciplinar în baza Hotărârii Colegiului de disciplină și etică nr. 13-3/16 din 22 decembrie 2016, prin care i s-a aplicat sancțiune disciplinară sub formă de eliberare din funcție. Legalitatea și temeinicia acestei hotărâri a fost confirmată prin Hotărârea Consiliului Superior al Procurorilor din 02 martie 2017 și hotărârea Curții Supreme de Justiție din 19 aprilie 2017.

Au conchis instanțele de judecată ierarhic inferioare că ordinul nr. 326-p din 21 martie 2017 „Cu privire la eliberarea din funcție”, a fost emis de către Procurorul General cu respectarea legii materiale și a celei procedurale, iar alegațiile reclamantului precum că sancțiunea aplicată prin Hotărârea Colegiului de disciplină și etică din 22 decembrie 2016 nu era irevocabilă la data de 21 martie 2017, au fost apreciate critic, or, potrivit art. 58 alin. (3) din aceeași Lege, eliberarea din funcție a procurorului, procurorului-șef sau a adjunctului Procurorului General în temeiurile prevăzute la alin. (1) lit. b), c), d), e), f), g), h), i), j), k), l), m) și n) se face în termen de 5 zile lucrătoare de la intervenirea sau aducerea la cunoștința Procurorului General a cazului respectiv, printr-un ordin al Procurorului General, care este comunicat procurorului vizat în termen de 5 zile lucrătoare de la emitere, însă anterior datei eliberării din funcție, în acest context pârâtul a explicat că emiterea ordinului în termen de 5 zile nu era posibilă pe motiv că reclamantul s-a aflat în concediul

medical, din care cauză acest termen a fost suspendat pe perioada aflării ultimului în concediul medical.

Au reținut instanțele de judecată, că ordinul de eliberare din funcție a fost emis după încheierea oficială a concediului medical și adus la cunoștința lui Stoicev Dumitru, care a avut posibilitatea de a da explicații în fața Inspecției procurorilor, Colegiului de disciplină și etică, precum și Consiliului Superior al Procurorilor.

Referitor la argumentul reclamantului precum că pârâta în ordinul contestat a indicat două temeuri de eliberare din funcție, instanțele de judecată l-au considerat declarativ, or, în acesta a fost indicat doar un singur temei de sancționare disciplinară prevăzut de art. 39 alin. (1) lit. e) din Legea cu privire la Procuratură – eliberarea din funcția de procuror, reieșind din gravitatea încălcărilor admise, iar art. 58 din aceeași Lege, reglementează cazurile de eliberare din funcție a procurorilor, inclusiv și în baza aplicării a unei sancțiuni disciplinare.

La 04 ianuarie 2019, Stoicev Dumitru a declarat recurs împotriva deciziei instanței de apel, solicitând admiterea acestuia, casarea deciziei din 04 octombrie 2018 a Curții de Apel Chișinău și a hotărârii din 02 martie 2018 a Judecătoriei Chișinău, sediul Rîșcani, cu emiterea unei hotărâri noi de admitere a acțiunii.

În susținerea recursului Dumitru Stoicev a invocat ilegalitatea și netemeinicia deciziei instanței de apel, declarând că Curtea de Apel Chișinău a examinat superficial prezenta speță, cu interpretarea și aplicarea eronată a normelor de drept material.

La 15 februarie 2019, în adresa Procuraturii Generale a Republicii Moldova a fost expediată copia recursului declarat de către Dumitru Stoicev, cu înștiințarea despre necesitatea depunerii referinței.

La 27 februarie 2019, Procuratura Generală a Republicii Moldova a depus referință, solicitând să fie considerat ca inadmisibil recursul declarat de către Stoicev Dumitru, cu menținerea deciziei din 04 octombrie 2018 a Curții de Apel Chișinău și a hotărârii din 02 martie 2018 a Judecătoriei Chișinău, sediul Rîșcani, pe care le consideră legale și întemeiate, invocând că instanțele de judecată ierarhic inferioare au verificat minuțios toate circumstanțele, care au importanță pentru soluționarea justă a prezentei spețe, dând o apreciere corectă suportului probatoriu al cauzei.

Examinând temeuriile recursului în raport cu materialele cauzei civile și obiecțiile din referința depusă, completul de admisibilitate al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție consideră că recursul declarat de către Stoicev Dumitru este inadmisibil, din motivele ce succed.

În debut, Colegiul învederează că, în data de 01 aprilie 2019 a intrat în vigoare Codul administrativ al Republicii Moldova, aprobat prin Legea nr. 116 din 19 iulie 2018, fapt ce rezultă din art. 257 alin. (1) al acesteia.

Conform art. 195 din Codul administrativ, procedura acțiunii în contenciosul administrativ se desfășoară conform prevederilor prezentului cod. Suplimentar se aplică corespunzător prevederile Codului de procedură civilă, cu excepția art. 169-171.

Potrivit art. 258 alin. (3) din Codul 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 contenciosului administrativ se va face conform prevederilor în vigoare până la intrarea în vigoare a prezentului cod. Prevederile prezentului aliniat se vor aplica corespunzător pentru procedurile de apel, de recurs și de contestare cu recurs a încheierilor judecătorești.

Prin urmare, condițiile de admisibilitate a recursurilor declarate împotriva deciziilor pronunțate de curțile de apel, în calitate de instanțe de apel, cât și hotărârile pronunțate de curțile de apel, în cauzele de contencios administrativ, vor fi verificate prin prisma normelor în vigoare până la intrarea în vigoare a Codului administrativ, și respectiv încă valabile la momentul depunerii cererii de recurs.

Astfel, conform art. 434 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.

Din materialele dosarului rezultă că copia deciziei din 04 octombrie 2018 a Curții de Apel Chișinău a fost expediată în adresa lui Stoicev Dumitru la 06 noiembrie 2018 (f.d. 134), însă nu se atestă date când a fost recepționată de către acesta.

În această ordine de idei, se constată, că în speță, calea de atac a fost demarată în interiorul termenului legal, deoarece cererea de recurs a fost depusă la 04 ianuarie 2019.

Totodată, 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 art. 433 lit. a) din Codul 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).

In concreto motivelor inserate în cererea de recurs, completul de admisibilitate le apreciază ca fiind lipsite de substanță și care nu pot fi acceptate.

Or, conform prevederilor art. 437 alin. (1) lit. f) din Codul de procedură civilă, cererea de recurs trebuie să fie dactilografiată și trebuie să cuprindă esența și temeiurile recursului, argumentul ilegalității deciziei atacate, solicitările recurentului, propunerile respective.

Analizând cuprinsul cererii de recurs depusă de către Stoicev Dumitru, completul de admisibilitate evocă faptul că argumentele invocate în recurs, în esență, sunt similare alegațiilor inserate în cererea de apel, asupra cărora Curtea de Apel Chișinău s-a pronunțat deja în modul corespunzător.

Astfel, se deduce că cererea de recurs *de facto* este o transpunere a motivelor din cererea de apel.

Prin urmare, acestea nu pot fi reținute de către completul de admisibilitate, deoarece recursul împotriva deciziei instanței de apel este o cale de atac de drept, vizând în exclusivitate legalitatea actului de dispoziție contestat.

La acest capitol, instanța de recurs atestă că recurentul nu a evidențiat în cererea de recurs formulată memoriul ilegalității și netemeinicii deciziei recurate, limitându-se doar la reiterarea unor circumstanțe care au fost supuse examinării în ordine de apel.

În acest sens, urmează a se evidenția faptul că nu este suficientă simpla expunere a circumstanțelor factice ale cauzei, fiind necesară motivarea recursului cu indicarea motivelor de ilegalitate pe care se întemeiază, precum și dezvoltarea lor. Motivarea recursului însemnând nu doar exprimarea nemulțumirii față de actul de dispoziție pronunțat în apel, ci expunerea tuturor motivelor pentru care, din punctul de vedere al părții, instanța a pronunțat o hotărâre neîntemeiată. Aderent, recursul nu se poate limita la o simplă indicare a textelor de lege, condiția legală a dezvoltării motivelor de recurs implicând determinarea greșelilor anume imputate instanței de apel, o minimă argumentare a criticii în fapt și în drept, precum și indicarea probelor pe care se bazează.

Astfel, este de menționat că dezvoltarea recursului trebuie să cuprindă o motivare corespunzătoare, în sensul arătării cu claritate a acelor critici care, circumscrise fiind motivelor de recurs îngăduite de lege, sunt de natură a învedera ilegalitatea hotărârii.

În această ordine de idei, instanța de recurs constată că, argumentele invocate în cererea de recurs, după esența lor, pot fi încadrate în temeiul prevăzut de art. 386 alin.(1) lit. b) din Codul de procedură civilă, aplicabil doar procedurii de apel și nu se regăsesc în art. 432 din Codul de procedură civilă, aplicabil recursului.

Mai mult ca atât, acestea au fost deja supuse examinării și aprecierii de către instanța de apel prin prisma art. 130 din Codul de procedură civilă, fiindu-le oferite concluziile de rigoare și, prin urmare, nu urmează a fi reiterate în ordine de recurs.

Ipotezele relevate certifică în mod clar caracterul lipsit de substanță al recursului declarat, deoarece Stoicev Dumitru nu a invocat niciun argument plauzibil în vederea justificării ilegalității deciziei instanței de apel.

Astfel, se evidențiază caracterul declarativ al recursului, deoarece este lipsit de conținut și desprinde simplul fapt al dezacordului recurentului cu soluția dată de către instanțele de judecată ierarhic inferioare, precum și lipsa temeiurilor legale de declarare a recursului.

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 (cauza Doorson împotriva Olandei, 26 martie 1996, §67).

La acest capitol instanța de recurs reține că recursul declarat de către Stoicev Dumitru 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 prezenta cerere de recurs a fost depusă după ce Stoicev Dumitru 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 instanțele de judecată ierarhic inferioare au examinat cauza sub toate aspectele, au verificat și au apreciat corect probele prezentate, au aplicat și au interpretat elocvent normele de drept material și procedural, iar argumentele invocate în recurs nu se încadrează în temeiurile prevăzute de art. 432 alin. (2), (3) și (4) din Codul de procedură civilă, 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 către Stoicev Dumitru împotriva deciziei din 04 octombrie 2018 a Curții de Apel Chișinău în baza art. 433 lit. a) din Codul de procedură civilă, ca fiind inadmisibil.

În conformitate cu art. 195 și 258 alin. (3) din Codul administrativ și 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

d i s p u n e:

Recursul declarat de către Stoicev Dumitru împotriva deciziei din 04 octombrie 2018 a Curții de Apel Chișinău, se consideră inadmisibil.

Încheierea este irevocabilă.

Președintele completului,
judecătorul

Valeriu Doagă

Judecătorii

Mariana Pitic

Nina Vascan