

prima instanță, Judecătoria Chișinău, sediul Centru (A. Cucerescu)
instanța de apel, Curtea de Apel Chișinău (G. Dașchevici, S. Gîrbu, L. Bulgac)

ÎNCHEIERE

24 aprilie 2019

mun. Chișinău

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

în componență:

Președintele ședinței, judecătorul
judecătorii

Valeriu Doagă
Mariana Pitic
Iurie Bejenaru
Nicolae Craiu
Nina Vascan

examinând recursul declarat de către Primarul General al municipiului Chișinău,

în cauza de contencios administrativ, la cererea de chemare în judecată depusă de Mihai Ciobanu împotriva Primarului General al municipiului Chișinău și Instituției Medico – Sanitare Publice Spitalul Clinic Municipal „Sfântul Arhanghel Mihail”, cu privire la anularea dispoziției, restabilirea în funcție și încasarea salariului pentru absența forțată de la muncă,

împotriva deciziei din 01 noiembrie 2018 a Curții de Apel Chișinău prin care s-au respins apelurile declarate de Primarul General al municipiului Chișinău, Direcția Sănătății a Consiliului Municipal Chișinău și Instituția Medico – Sanitară Publică Spitalul Clinic Municipal „Sfântul Arhanghel Mihail” și s-a menținut hotărârea din 27 aprilie 2018 a Judecătoriei Chișinău, sediul Centru,

c o n s t a t ă:

La 25 iulie 2017, Mihai Ciobanu a depus cerere de chemare în judecată împotriva Primarului General al municipiului Chișinău și Instituției Medico – Sanitare Publice Spitalul Clinic Municipal „Sfântul Arhanghel Mihail” cu privire la anularea dispoziției, restabilirea în funcție, încasarea salariului pentru absența forțată de la muncă și a cheltuielilor de judecată (f.d.1-8 vol. I).

În motivarea acțiunii, reclamantul Mihai Ciobanu a indicat că prin ordinul nr. 37 din 16 martie 2001, a fost angajat pe termen nedeterminat în funcția de director al IMSP Spitalul Clinic Municipal „Sfântul Arhanghel Mihail” de la 16 martie 2001, cu dreptul de primă semnătură pe toate documentele bancare, fapt confirmat și prin actul eliberat de către IMSP Spitalul Clinic Municipal „Sfântul Arhanghel Mihail”, în care se indică că contractul individual de muncă încheiat cu Mihai Ciobanu a intrat în vigoare în martie 2003.

Reclamantul a menționat că prin ordinul nr. 150 p din 09 decembrie 2003 emis de Departamentul Sănătății, contractul individual de muncă încheiat cu Mihai Ciobanu continuă, cu dreptul primei semnături pe actele financiare și bancare. Iar, prin dispoziția nr. 427 din 14 iulie 2017 a Primarului General al mun. Chișinău s-a încetat raportul individual de muncă cu acesta în temeiul prevederilor art. 82 lit. i) din Codul muncii, în legătură cu atingerea vârstei de 70 ani, fiind eliberat din funcția de director al IMSP Spitalul Clinic Municipal „Sfântul Arhanghel Mihail”, prin ce i-a fost încălcat dreptul la muncă.

Reclamantul Mihai Ciobanu a invocat că dispoziția nr. 427 din 14 iulie 2017 a Primarului General al mun. Chișinău reprezintă un act administrativ cu caracter individual emis ilegal și discriminatoriu, prin urmare pasibil de anulare. Ori, în dispoziția contestată s-a invocat drept temei de emitere art. 14, 41 și 42 din Legea nr. 156 din 14 octombrie 1997 privind pensiile de asigurări sociale de stat, care nu există, dar există Legea nr. 156 din 14 octombrie 1998 cu privire la sistemul public de pensii, care stabilește cadrul legal al funcționării sistemului public de pensii.

Reclamantul a specificat că Primarul General al mun. Chișinău nu este investit cu competență de aplicare a legii sus citate, fapt care denotă un exces de putere din partea acestuia.

La fel, reclamantul a precizat că pîrîtul eronat a interpretat art. 29 alin. (1) lit. c) din Legea 436 din 28 decembrie 2006 privind administrația publică locală, deoarece IMSP Spitalul Clinic Municipal „Sfântul Arhanghel Mihail” nu este o subdiviziune, serviciu sau întreprindere municipală, dar este o persoană juridică cu forma de organizare de instituție publică medicală.

Reclamantul Mihai Ciobanu a indicat că Primarul General al mun. Chișinău la emiterea dispoziției contestate greșit a aplicat art. 15 alin. (1) pct. 1) lit. b) al Legii nr. 136 din 17 iunie 2016 privind statutul municipiului Chișinău. Ori, aceasta nu este aplicabilă speței, deoarece raportul individual de muncă cu reclamantul este guvernat de legea existentă la momentul încheierii contractului individual de muncă. Iar, reclamantul a fost numit în funcție de Departamentul Sănătății, prin urmare potrivit principiului simetriei juridice, acest Departament este în drept de a-l elibera din funcție.

Reclamantul a invocat că prevederile legale care reglementează competența Consiliului raional se aplică și Consiliului municipal Chișinău. Or, art. 43 alin. (1) lit. n) din Legea nr. 436 din 28 decembrie 2006 privind administrația publică locală prevede că Consiliul numește, pe bază de concurs desfășurat conform legislației în vigoare, secretarul consiliului raional și conducătorii instituțiilor și subdiviziunilor din subordine. Astfel, Consiliul municipal Chișinău este în drept de a numi conducătorii instituțiilor, cât și de a-i elibera din funcție, fie că delegă această competență primarului sau organului local din domeniul sănătății.

Totodată, reclamantul a menționat că deși în pct. 1 al dispoziției contestate este indicat că contractul individual de muncă cu Mihai Ciobanu încetează pe motivul că acesta a atins vârsta de 70 ani. Articolul 82 lit. i) Codul muncii se referă la situația atingerii vârstei de 65 ani, dar nu a vârstei de 70 ani. Respectiv, datorită faptului că

Mihai Ciobanu nu a fost eliberat din funcția de director la vârsta de 65 ani, contractul individual de muncă încheiat cu el s-a prelungit în mod tacit pentru o perioadă nedeterminată, activînd în funcția de director al IMSP Spitalul Clinic Municipal „Sfântul Arhanghel Mihail” până în prezent, semnând actele bancare, financiare și contabile.

Mai mult, reclamantul a specificat că art. 82 Codul muncii conține o normă juridică dispozitivă, dar nu imperativă.

Reclamantul a precizat că Primarul General al mun. Chișinău a încălcat prevederile art. 86 alin. (2) Codul muncii, în care este stipulat că nu se admite concedierea salariatului în perioada aflării lui în concediu medical, ori Mihail Ciobanu la data de 14 iulie 2017 se afla în concediu medical.

Astfel, reclamantul Mihai Ciobanu a invocat că dispoziția nr. 427 din 14 iulie 2017 a Primarului General al mun. Chișinău este emisă contrar legii, cu încălcarea competenței și procedurii legale.

Reclamantul a invocat că ce ține de încasarea salariului mediu pentru absența forțată de la muncă, acesta urmează să fie încasat în temeiul art. 90 alin. (2) Codul muncii, de la IMSP Spitalul Clinic Municipal „Sfântul Arhanghel Mihail”, deoarece sursele financiare respective se alocă instituției medicale nominalizate.

Prim urmare, reclamantul Mihail Ciobanu a solicitat admiterea acțiunii, anularea dispoziției nr. 427 din 14 iulie 2017 a Primarului General al mun. Chișinău, restabilirea în funcția de Director al IMSP Spitalul Clinic Municipal „Sfântul Arhanghel Mihail”, încasarea salariului mediu pentru absența forțată de la muncă de la 14 iulie 2017 până la admiterea acțiunii și a cheltuielilor de judecată.

Pe parcursul examinării cauzei, reclamantul Mihai Ciobanu și-a concretizat pretențiile și a solicitat anularea dispoziției nr.427 din 14 iulie 2017 a Primarului General al mun. Chișinău, restabilirea în funcția de director al IMSP Spitalul Clinic Municipal „Sfântul Arhanghel Mihail” și încasarea în folosul lui Mihai Ciobanu din contul IMSP Spitalul Clinic Municipal „Sfântul Arhanghel Mihail” a salariului mediu pentru absența forțată de la muncă, în mărime de 12 779,00 lei, lunar, de la data de 14 iulie 2017 până la admiterea acțiunii (f.d.154-155 vol. I).

Prin încheierea protocolară din 31 ianuarie 2018 a Judecătorei Chișinău, sediul Centru au fost atrași în calitate de intervenienți accesoriu Zanoagă-Harghel Tatiana și Direcția Sănătății a Consiliului Municipal Chișinău (f.d.163 vol. I)

Prin hotărârea din 27 aprilie 2018 a Judecătorei Chișinău, sediul Centru s-a admis integral cererea de chemare în judecată înaintată de Mihai Ciobanu împotriva Primarului General al mun. Chișinău și IMSP Spitalul Clinic Municipal ”Sfântul Arhanghel Mihail”, intervenient accesoriu Zanoagă-Harghel Tatiana, Direcția Sănătății a Consiliului Municipal Chișinău privind anularea dispoziției nr.427 din 14 iulie 2017, restabilirea în funcție, încasarea salariului pentru absența forțată de la muncă. S-a anulat dispoziția nr.427 din 14 iulie 2017 emisă de Primarul General al mun. Chișinău, prin care s-a dispus încetarea contractului individual de muncă încheiat cu directorul IMSP Spitalul Clinic Municipal ”Sfântul Arhanghel Mihail”, Mihai Ciobanu, începînd cu 14 iulie 2017. S-a restabilit Mihai Ciobanu în funcția de director al IMSP Spitalul Clinic Municipal ”Sfântul Arhanghel Mihail”. S-a încasat

din contul IMSP Spitalul Clinic Municipal "Sfântul Arhanghel Mihail" în beneficiul lui Mihai Ciobanu salariul pentru absența forțată de la serviciu pe perioada 14 iulie 2017-27 aprilie 2018. În temeiul Hotărârii Curții Constituționale nr 39 din 14 decembrie 2017, hotărârea în partea restabilirii în funcție, precum și încasarea unui salariu mediu în mărime de 12 779 lei, în beneficiul lui Mihai Ciobanu, cu excluderea acestei sume din suma totală încasată, urmează să fie executată în termen de 15 zile de la pronunțarea hotărârii (f.d.218-219 vol. I).

Prin decizia din 01 noiembrie 2018 a Curții de Apel Chișinău s-au respins apelurile declarate de Primarul General al municipiului Chișinău, Direcția Sănătății a Consiliului Municipal Chișinău și Instituția Medico – Sanitară Publică Spitalul Clinic Municipal „Sfântul Arhanghel Mihail” și s-a menținut hotărârea din data de 27 aprilie 2018 a Judecătoriei Chișinău, sediul Centru.

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 01 aprilie 2019.

În conformitate cu 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 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 urmează că, legiuitorul a optat pentru principiu aplicării imediate a noilor reglementări procedurale.

Prin urmare, completul Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție va aprecia condițiile de admisibilitate a recursului în conformitate cu prevederile art. 258 alin. (3) din Codul administrativ, adică conform reglementărilor anterioare intrării în vigoare a Codului administrativ.

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.

Cu referire la termenul de declarare a recursului, instanța de recurs a stabilit că copia deciziei motivate din 01 noiembrie 2018 a Curții de Apel Chișinău a fost expediată participanților la proces, la data de 12 noiembrie 2018, conform informației anexate la materialele cauzei (f.d.59 vol. II) și a fost recepționată de recurentul Primarul General al municipiului Chișinău la data de 16 noiembrie 2018 (f.d.66 vol. II).

Totodată, instanța de recurs relevă că decizia din 01 noiembrie 2018 a Curții de Apel Chișinău a fost publicată pe portalul instanțelor de judecată la data de 16 noiembrie 2018.

În aceste circumstanțe, instanța de recurs precizează că, recursul a fost declarat de Primarul General al municipiului Chișinău la 11 decembrie 2018, cu respectarea termenului indicat la art. 434 alin. (1) Cod de procedură civilă.

Recurentul Primarul General al municipiului Chișinău a solicitat admiterea recursului, casarea hotărârii din 27 aprilie 2018 a Judecătoriei Chișinău, sediul Centru și a deciziei recurate.

În motivarea cererii de recurs, recurentul Primarul General al municipiului Chișinău a indicat că instanța de apel a analizat și apreciat doar argumentele invocate de reprezentantul lui Mihai Ciobanu lăsând fără apreciere argumentele invocate în cererea de apel de către reprezentantul Primarului general al municipiului Chișinău.

Recurentul a menționat că conform art. 15, alin. (1), pct. 1, lit. b) din Legea privind statutul municipiului Chișinău nr. 136 din 17 iunie 2016, Primarul General exercită următoarele atribuții de bază în domeniul conducerii activității executive: numește, modifică, suspendă și încetează raporturile de serviciu sau de muncă, în condițiile legii, cu personalul primăriei, pretorii, vicepretorii și secretarii preturilor de sector, conducătorii subdiviziunilor administrației publice municipale (direcții generale, direcții, servicii etc), conducătorii de servicii publice, conducătorii instituțiilor publice municipale, conducătorii întreprinderilor municipale; stabilește atribuțiile de bază ale acestora; conduce și controlează activitatea acestora, contribuie la formarea profesională continuă.

Recurentul Primarul General al municipiului Chișinău a precizat că legislația muncii, condiționează încadrarea în câmpul muncii de îndeplinirea anumitor condiții, stabilind și situațiile de încetare a raporturilor de muncă. Prin urmare, exercitarea oricărei profesii solicită prezența anumitor capacități profesionale, iar stabilirea unor criterii pentru exercitarea anumitor activități, nu poate fi privită apriori ca o încălcare a dreptului constituțional la muncă sau ca o discriminare în raport cu exercitarea altor activități.

Conform art. 82 lit. i) din Codul muncii, contractul individual de muncă încetează în circumstanțe ce nu depind de voința părților în caz de atingere a vârstei de 65 ani de către conducătorul unității de stat, inclusiv municipale, sau al unității cu capital majoritar de stat. Iar, nota prevăzută la norma menționată indică că persoanele eliberate din serviciu în temeiul lit. i) pot fi angajate pe o durată determinată conform art. 55 lit. f) din Codul muncii, în orice funcție, alta decât cea de conducător de unitate de stat, inclusiv municipală, sau de unitate cu capital majoritar de stat.

Recurentul a specificat că a respectat prevederile legislației la emiterea dispoziției contestate, deoarece Mihail Ciobanu a fost eliberat din funcția de director, în legătură cu atingerea vârstei de 65 de ani. Iar, restabilirea reclamantului în funcția de director al IMSP Spitalul Clinic Municipal „Sfântul Arhanghel Mihail” riscă să creeze un tratament discriminatoriu.

Recurentul Primarul General al municipiului Chișinău a menționat că articolul 6 al respectivei Directivei CoE (2000)78 din 27 noiembrie 2000 prevede că fără a aduce atingere dispozițiilor articolului 2 alin. (2), statele membre pot prevedea că un tratament diferențiat pe motive de vârstă nu constituie o discriminare atunci când este justificat în mod obiectiv și rezonabil, în cadrul dreptului național, de un obiectiv legitim, în special de obiective legitime de politică a ocupării forței de muncă, a pieței muncii și a formării profesionale, iar mijloacele de realizare a acestui obiectiv sunt corespunzătoare și necesare.

Astfel, recurentul a invocat că dispoziția Primarului General al mun. Chișinău nr. 427-dc din 14 iulie 2017, cu privire la încetarea contractului individual de muncă cu Mihai Ciobanu, director al IMSP Spitalul Clinic Municipal „Sfântul Arhanghel Mihail”, este legală și pretențiile privind anularea acesteia urmau a fi respinse, iar în consecință urmau a fi respinse și pretențiile privind restabilirea la muncă și încasarea salariului pentru absența forțată de la muncă.

La data de 06 februarie 2019, în adresa intimatului Mihai Ciobanu a fost expediată copia recursului declarat de către Primarul General al municipiului Chișinău, însă intimatul nu și-a valorificat dreptul procedural respectiv și nu a depus referință în termenul stabilit, la cererea de recurs declarată de Primarul General al municipiului Chișinău.

Prin încheierea din 13 martie 2019 a Curții Supreme de Justiție, recursul declarat de către Primarul General al municipiului Chișinău, împotriva deciziei din 01 noiembrie 2018 a Curții de Apel Chișinău, a fost considerat admisibil.

La 18 aprilie 2019 Primarul General al municipiului Chișinău a depus o cerere prin care a solicitat încetarea procedurii de recurs în legătură cu retragerea recursului.

Astfel, Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție constată că se impune încetarea procedurii în recurs intentată în baza recursului declarat de Primarul General al municipiului Chișinău, pentru motivele ce succed.

Conform art. 258 alin. (3) al Codului 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.

Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție reține că recursul a fost declarat de Primarul General al municipiului Chișinău până la data intrării în vigoare a Codului administrativ.

Respectiv, prin derogare, în temeiul art. 258 alin. (3) Cod administrativ, examinarea recursului declarat de Primarul General al municipiului Chișinău se va face conform prevederilor în vigoare până la intrarea în vigoare a prezentului cod.

Iar, conform art. 195 Cod 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.

În conformitate cu art. 443 Cod de procedură civilă, până la pronunțarea deciziei, recurentul are dreptul să își retragă recursul printr-o cerere scrisă. Cererea de retragere a recursului se depune în instanța care a fost investită cu judecarea recursului. În cazul retragerii recursului, instanța competentă dispune, printr-o încheiere irevocabilă, încetarea procedurii în recurs.

Prin urmare, norma de drept procedural citată supra conferă părților posibilitatea de a dispune liber de drepturile și mijloacele procedurale, inclusiv de a retrage cererile depuse. Astfel, se constată că, până la examinarea de către instanța

de recurs a recursului enunțat, printr-o cerere scrisă depusă la 18 aprilie 2019, recurentul Primarul General al municipiului Chișinău a solicitat încetarea procedurii în recurs în legătură cu retragerea recursului.

Pornind de la norma de drept procedural nominalizată, se poate conchide că nu au fost stabilite careva circumstanțe, care ar împiedica recurentul Primarul General al municipiului Chișinău să-și retragă recursul înaintat împotriva deciziei din 01 noiembrie 2018 a Curții de Apel Chișinău.

Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție reamintește că exercitarea unui drept de către titularul său poate avea loc într-un anumit cadru prestabilit de legiuitor, cu respectarea anumitor exigențe, cărora li se subsumează și demararea căii de atac prevăzută de lege.

În acest sens, dreptul recurentului de a-și retrage recursul rezultă din unul din principiile fundamentale ale procesului civil, și anume, din principiul disponibilității, or, conform art. 27 al Codului de procedură civilă, disponibilitatea în drepturi se afirmă în posibilitatea participanților la proces, în primul rând a părților, de a dispune liber de dreptul subiectiv material sau de interesul legitim supus judecării, precum și de a dispune de drepturile procedurale, de a alege modalitatea și mijloacele procedurale de apărare. Totodată, instanța nu admite dispunerea de un drept sau folosirea modalității de apărare dacă aceste acte contravin legii ori încalcă drepturile sau interesele legitime ale persoanei.

Astfel, din considerentele menționate supra, Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție ajunge la concluzia de a înceta procedura în recurs intentată la recursul declarat de Primarul General al municipiului Chișinău împotriva deciziei din 01 noiembrie 2018 a Curții de Apel Chișinău, în legătură cu faptul depunerii cererii de retragere a recursului.

În conformitate cu art. 195, 258 alin. (3) Cod administrativ, art. 443 Cod de procedură civilă Colegiul civil comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție

d e c i d e:

Se încetează procedura în recurs intentată la recursul declarat de Primarul General al municipiului Chișinău împotriva deciziei din 01 noiembrie 2018 a Curții de Apel Chișinău, în legătură cu retragerea recursului.

Încheierea este irevocabilă.

Președintele ședinței,
judecătorul

Valeriu Doagă

judecătorii

Mariana Pitic

Iurie Bejenaru

Nicolae Craiu

Nina Vascan