

ÎNCHEIERE

02 iunie 2021

mun. Chișinău

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

în componența:

Președintele completului, judecătorul
judecătorii

Maria Ghervas
Nina Vascan
Victor Burduh

examinând admisibilitatea recursului declarat de către Consiliul pentru prevenirea și eliminarea discriminării și asigurarea egalității,

în cauza de contencios administrativ la acțiunea depusă de către Întreprinderea de Stat „Calea Ferată din Moldova” împotriva Consiliului pentru prevenirea și eliminarea discriminării și asigurarea egalității, persoană terță Elena Țenter, cu privire la anularea actului administrativ,

împotriva deciziei din 23 februarie 2021 a Curții de Apel Chișinău, prin care s-a respins apelul declarat de către Consiliul pentru prevenirea și eliminarea discriminării și asigurarea egalității și s-a menținut hotărârea din 27 octombrie 2020 a Judecătoriei Chișinău, sediul Rîșcani,

constată:

La data de 20 iunie 2019 ÎS „Calea Ferată din Moldova” a depus acțiune în procedura contenciosului administrativ împotriva Consiliului pentru prevenirea și eliminarea discriminării și asigurarea egalității, persoană terță Elena Țenter, prin care a solicitat anularea deciziei Consiliului pentru prevenirea și eliminarea discriminării și asigurarea egalității nr. 19/19 din 19 martie 2019.

În motivarea acțiunii reclamanta a indicat că la data de 24 ianuarie 2019 Elena Țenter s-a adresat către Consiliul pentru prevenirea și eliminarea discriminării și asigurarea egalității cu plângere, prin care a afirmat că riscă să fie concediată în temeiul art. 86 alin. (1) lit. y¹) din Codul muncii.

În rezultatul examinării plângerii, Consiliul a emis decizia nr. 19/19 din 19 martie 2019, prin care s-a decis că faptele constatate reprezintă instigare la discriminare în câmpul muncii a persoanelor care dețin statut de pensionar pentru limită de vârstă și ÎS „Calea Ferată din Moldova” urmează să întreprindă toate măsurile necesare în vederea asigurării respectării drepturilor salariaților.

Nefiind de acord cu decizia Consiliului, în temeiul art. 19 și art. 165 alin. (1) din Codul administrativ, la data de 23 aprilie 2019 s-a adresat cu cerere prealabilă,

prin care a solicitat anularea deciziei nr. 19/19 din 19 martie 2019, iar la data de 22 mai 2019 a recepționat răspunsul la cererea prealabilă, prin care s-a menționat că deciziile Consiliului pot fi contestate în instanța de contencios administrativ.

Reclamanta a mai indicat că nu este de acord cu decizia nr. 19/19 a Consiliului din 19 martie 2019, o consideră ilegală și neîntemeiată, deoarece nu au fost elucidate pe deplin și obiectiv toate circumstanțele cauzei, or, conform pct. 61 din Regulamentul de activitate al Consiliului pentru prevenirea și eliminarea discriminării și asigurarea egalității, decizia este actul, prin care Consiliul soluționează plângerea și constată existența sau lipsa faptei discriminatorii. Decizia trebuie să cuprindă: data și locul adoptării; denumirea organului care a adoptat-o; numele și prenumele membrilor participanți la ședință; mențiunea despre caracterul petiționarului, reclamatului sau, după caz, ale persoanei interesate, explicațiile și obiecțiile acestora; dovezile prezentate; numele, prenumele persoanelor care reprezintă petiționarul sau reclamatul, explicațiile și obiecțiile acestora; descrierea faptelor constatate; concluzia Consiliului cu privire la existența sau lipsa faptei discriminatorii și argumentele ce stau la baza acesteia; recomandările formulate în vederea asigurării repunerii în drepturi a victimei discriminării și a prevenirii faptelor similare pe viitor.

Conform normei citate decizia din 19 martie 2019 urma să conțină în mod obligatoriu toate elementele enumerate, inclusiv dovezile prezentate de petiționari și reclamați, concluzia Consiliului cu privire la existența sau lipsa faptei discriminatorii și argumentele ce stau la baza acesteia.

Însă în decizia din 19 martie 2019 lipsește concluzia Consiliului cu privire la existența sau lipsa faptei discriminatorii în acțiunile descrise de petiționarul Elena Țenter în plângere.

De asemenea, un alt viciu de procedură admis de către Consiliu la emiterea deciziei din 19 martie 2019, constituie încălcarea termenilor procedurali, stabiliți de legislație, ori potrivit pct. 63 din Regulamentul cu privire la activitatea Consiliului pentru prevenirea și eliminarea discriminării și asigurarea egalității, consiliul deliberază în ședință închisă. Ședința de deliberare poate avea loc în aceeași zi sau la o dată ulterioară, stabilită de Consiliu, dar nu mai târziu de 5 zile de la data ședinței.

A menționat că ședința de audieri pe cauza nr. 19/19 a avut loc la data de 05 martie 2019, ora 13:00, astfel, Consiliul urma să emită decizia în cauza, nu mai târziu de 5 zile de la data ședinței, și anume, cel târziu la data de 10 martie 2019, pe când, a fost emisă la data de 19 martie 2019, iar în adresa ÎS „Calea Ferată din Moldova” a parvenit la data de 03 aprilie 2019, cu încălcarea termenului prevăzut de Regulament, și anume, peste 14 zile, ceea ce constituie o abatere esențială de la normele procedurale.

În conformitate cu art. 15 din legea specială, decizia se aduce la cunoștință persoanei care a comis fapta discriminatorie și a persoanei care a depus plângerea în termen de 5 zile.

De asemenea, reclamantul a indicat că conform pct. 66 din Regulamentul cu privire la activitatea Consiliului, decizia Consiliului se comunică părților în termen de 10 zile de la adoptare și produce efecte de la data comunicării.

Astfel, Consiliul a încălcat și termenul prevăzut în Regulament, informând părțile peste 15 zile de la data emiterii deciziei, iar potrivit pct. 37 din Regulament, plângerea trebuie să fie întocmită conform art. 13 alin. (2) din Legea cu privire la asigurarea egalității, care prevede că, plângerea trebuie să conțină o descriere a încălcării dreptului persoanei, momentul în care a avut loc această încălcare, faptele și eventualele dovezi care susțin plângerea, numele și adresa persoanei care o depune.

Prin urmare, Elena Țenter în plângerea sa nu a indicat momentul când a avut loc pretinsa încălcare, și anume, discriminarea pe criteriu de vârstă, iar plângerea nu întrunește condițiile de bază indicate supra.

Astfel, Consiliul a primit spre examinare o plângere care este contrară prevederilor Regulamentului de activitate al Consiliului și a Legii cu privire la asigurarea egalității, ori, în conformitate cu prevederile pct. 42 lit. a) din Regulament, se declară inadmisibile plângerile, care cad sub incidența art. 14 din Legea cu privire la asigurarea egalității, iar conform art. 14 lit. b) din Legea cu privire la asigurarea egalității, Consiliul va respinge plângerea dacă aceasta nu conține informația prevăzută la art.13 alin. (2).

Referitor la concluziile Consiliului expuse la pct. 5.1 - 5.3 din decizie, privind ilegalitățile admise de către ÎS „Calea Ferată din Moldova” în raport cu doamna Elena Țenter, care deține statut de pensionar pentru limită de vârstă, consideră că sunt eronate și lipsite de suport probatoriu.

În acest sens, a menționat că art. 86 alin. (1) lit. y¹) din Codul muncii dă posibilitate angajatorului de a concedia salariatul pe motiv de pensionare, în lipsa altor motive de concediere. Însă, ÎS „Calea Ferată din Moldova” nu a făcut uz de acest articol, dar pentru a crea o situație mai favorabilă salariaților, care au atins vârsta de pensionare și pentru a nu-i discrimina în raport cu ceilalți salariați, continuă raporturile de muncă cu salariații care dețin statut de pensionar pentru limita de vârstă, doar că, pentru perioadă determinată, așa cum prevede art. 55 din Codul muncii.

Luând în considerație lipsa evidentă a tinerilor specialiști întru realizarea cu succes a Hotărârii Guvernului nr. 1042 din 05.12.2017 privind aprobarea Concepției pentru restructurarea sectorului feroviar și a ÎS „Calea Ferată din Moldova” pentru anii 2018- 2021 și proiectului de finanțare externă a ÎS „Calea Ferată din Moldova” pentru renovarea parcului de locomotive și reabilitarea infrastructurii de cale ferată, este strict necesar de angajat și de pregătit tineri specialiști.

Poziția ÎS „Calea Ferată din Moldova” referitor la argumentele invocate în plângere și scopul urmărit prin emiterea dispoziției este că, stabilirea noului temei de concediere în codul muncii, și anume, art. 86 alin. (1) lit. y¹), nu urmărește în nici un caz discriminarea pensionarilor, însă are ca scop gestionarea optimă a forței de muncă în condițiile economiei de piață și realizării obiectivelor strategice nominalizate.

Reclamanta consideră că în cazul petiționarei nu poate fi vorba de o pretinsă discriminare, deoarece, ultima nu a demonstrat în ce a constatat discriminarea ei, dat fiind faptul că, nu a fost eliberată, dar continuă să muncească în cadrul aceleiași întreprinderi.

Respinge pretențiile invocate de petiționară și consideră că, măsurile întreprinse în vederea punerii în executare a prevederilor art. 86, alin. (1) lit. y¹) din Codul muncii de către ÎS „Calea Ferată din Moldova” nu au caracter discriminatoriu.

Referitor la sintagma „prezumția instigării la discriminare a fost instituită”, menționează reclamantul că, aceasta nu are nici o logică și nici o explicație juridică, ori, Consiliul nu a făcut nici o trimitere la norme juridice care reglementează o astfel de noțiune.

Prin hotărârea din 27 octombrie 2020 a Judecătoriei Chișinău, sediul Rîșcani s-a admis acțiunea depusă de către ÎS „Calea Ferată din Moldova”. S-a anulat decizia Consiliului pentru prevenirea și eliminarea discriminării și asigurarea legalității nr. 19/19 din data de 19 martie 2019 și a răspunsului la cererea prealabilă conform scrisorii nr. 03/887 din 20 mai 2019. (f.d. 140, 146-159)

Invocând ilegalitatea hotărârii instanței de fond, la 02 noiembrie 2020, în termen, Consiliul pentru prevenirea și eliminarea discriminării și asigurării legalității a declarat apel.

Prin decizia din 23 februarie 2021 a Curții de Apel Chișinău s-a respins cererea de apel depusă de către Consiliul pentru prevenirea și eliminarea discriminării și asigurarea egalității și s-a menținut hotărârea din 27 octombrie 2020 a Judecătoriei Chișinău, sediul Rîșcani. (f.d. 193, 194-211)

Instanța de fond și instanța de apel în motivarea soluției sale au reținut că petiționara Elena Țenter a invocat că fiind angajata a ÎS „Calea Ferată din Moldova”, la data de 24 ianuarie 2019, a luat cunoștință de o înștiințare emisă de către directorul general al ÎS „Calea Ferată din Moldova” la 22 ianuarie 2019, prin care se dispune desfacerea contractelor de muncă încheiate pe perioade nedeterminate cu angajații, care dețin statut de pensionar pentru limită de vârstă. Petiționara a afirmat că riscă să fie concediată, în temeiul art. 86 alin. (1) lit. y¹) din Codul muncii, prevedere care, după părerea sa discriminează persoanele care își exercită dreptul la pensie și au capacitatea de a munci în continuare.

Consiliul pentru prevenirea și eliminarea discriminării și asigurarea egalității, prin decizia nr. 19/19 din 19 martie 2019 a stabilit că, faptele constatate reprezintă instigare la discriminare în câmpul muncii a persoanelor care dețin statut de pensionar pentru limită de vârstă.

Codul muncii prevede desfacerea contractului individual de muncă din inițiativa conducătorului, dacă angajatul are statut de pensionar. De asemenea, Codul muncii prevede că persoanele concediate în baza art. 86 alin. (1) lit. y¹) pot fi angajate pe o durată determinată conform art. 55 alin. (1) lit. f). Legislatorul a prevăzut, totuși, o posibilitate a angajatorului de a continua un contract individual de muncă pe o durată determinată cu persoanele pensionate pentru limită de vârstă, lăsând la discreția angajatorului continuarea raporturilor de muncă cu acestea.

În acest context, cu raportare la speța în cauză, instanțele ierarhic inferioare au reținut că ÎS „Calea Ferată din Moldova” nu a făcut uz de prevederile art. 86 alin. (1) lit. y¹) din Codul muncii, careva acțiuni concrete față de terț, urmare a telegramii trimise, nu au fost întreprinse. În aceste circumstanțe se exclude cu desăvârșire elementul de discriminare și/sau instigare la discriminare, când terțul continuă să activeze în modul anterior până la telegrama angajatorului. Totodată, conform textului actului administrativ supus controlului de legalitate, în pct. 5.5. al acesteia,

Consiliul a indicat că, analizând materialele dosarului, a stabilit că dispoziția în cauză poate avea efecte devastatoare pentru 52 persoane în etate. Acestea riscă să fie concediate doar din motivul că, își exercită dreptul la pensie pentru limită de vârstă și nu pentru că, nu ar face față cerințelor esențiale ale naturii muncii pe care o prestează. Astfel, Consiliul a apreciat acțiunile ÎS „Calea Ferată din Moldova” în ansamblu și nu cu referire doar la Elena Țenter, ceea ce este inadmisibil, or, pct. 38 din Regulamentul de activitate al Consiliului pentru prevenirea și eliminarea discriminării și asigurarea egalității, aprobat prin Legea cu privire la activitatea Consiliului pentru prevenirea și eliminarea discriminării și asigurarea egalității nr. 298 din 21.12.2012, indică expres că plângerea se depune în nume propriu, în interesul altei persoane doar cu acordul acesteia, în interesul unui grup de persoane sau al unei comunități. Plângerea se depune personal ori prin reprezentant. La caz însă, nu se regăsește decât plângerea depusă de Elena Țenter, în timp ce Consiliul a concluzionat și apreciat acțiunile ÎS „Calea Ferată din Moldova” în raport și cu alte persoane care nu sunt subiecți de sesizare și din numele cărora terțul nu acționează.

Nefiind de acord cu decizia instanței de apel, Consiliul pentru prevenirea și eliminarea discriminării și asigurarea egalității a depus recurs motivat, solicitând admiterea recursului, casarea deciziei din 23 februarie 2021 a Curții de Apel Chișinău, cu emiterea unei noi decizii de respingere a acțiunii depusă de către ÎS „Calea Ferată din Moldova”. (f. d. 221-223)

În motivarea recursului recurentul a invocat că instanța de apel a interpretat și aplicat eronat prevederile Legii cu privire la asigurarea egalității nr. 121 din 25.05.2012, și anume, a interpretat eronat noțiunea de instigare la discriminare, prevăzută de art. 2 din Legea menționată supra și în consecință pripit a concluzionat că, în speță, nu a fost comisă fapta de discriminare sub formă de instigare la discriminare, ori pentru a se constata fapta de instigare la discriminare vizavi de terț urmau a fi întreprinse careva acțiuni.

Recurentul consideră că este prezentă fapta de instigare la discriminare atunci când persoana, care este învinuită de comiterea unei fapte de discriminare, aprobă un comportament ce se încadrează în noțiunea de instigare la discriminare și nu în momentul în care cei care au fost instigați au săvârșit fapta de discriminare conform scopului propus de instigator. Nu era necesar ca terțul să fie eliberat din funcție (angajatorul să facă uz de prevederile art. 86 alin. (1) lit. y¹) din Codul muncii) pentru a fi în prezența faptei de instigare la discriminare.

De asemenea, recurentul a menționat că plângerea Elenei Țenter a fost depusă la Consiliu la data de 25 ianuarie 2019, ședința de audieri a avut loc la data de 05 martie 2019, iar decizia a fost adoptată la 19 martie 2019. Astfel, s-a constatat indubtabil că procedura administrativă a fost finalizată până la intrarea în vigoare a Codului administrativ. Conform prevederilor art. 258 alin. (1) din Codul administrativ, procedurile administrative inițiate până la intrarea în vigoare a prezentului Cod, care au fost finalizate până la data de 01 aprilie 2019, se vor finaliza conform prevederilor legale valabile până la data intrării în vigoare a Codului administrativ. Astfel, Consiliului eronat i s-a imputat că nu a respectat prevederile art. 60 alin. (5) din Codul administrativ, or, acest act normativ nu era în vigoare la momentul întreprinderii acestei operațiuni administrative și finalizării procedurii administrative, iar Codul administrativ nu are efect retroactiv.

A mai indicat că instanța de apel nu a aplicat legea care trebuia să fie aplicată. Modalitatea de prelungire a termenului de examinare a plângerii era prevăzut doar de Legea cu privire la asigurarea egalității nr. 121 din 25.05.2012 art. 15 alin. (1), care nu prevede ca condiție necesitatea informării participanților despre această operațiune pentru a produce efecte juridice. Nici Regulamentul de activitate al Consiliului, aprobat prin Legea nr. 298 din 21.12.2012, precum și Legea contenciosului administrativ nr. 793 din 10.02.2000 nu prevedeau o atare obligație. Consiliul a acționat legal și suficient atunci când a dispus printr-un demers, anexat la dosar, prelungirea termenului de examinare a plângerii până la 90 zile.

Cu referire la termenul de depunere a recursului se reține că conform art. 245, alin. (1) din Codul administrativ recursul se depune la instanța de apel în termen de 30 zile de la notificarea deciziei instanței de apel, dacă legea nu stabilește un termen mai mic. Instanța de apel transmite neîntârziat Curții Supreme de Justiție recursul împreună cu dosarul judiciar.

Conform art. 245, alin. (2) din Codul administrativ motivarea recursului se prezintă Curții Supreme de Justiție în termen de 30 de zile de la notificarea deciziei instanței de apel. Dacă se depune împreună cu cererea de recurs, motivarea recursului se depune la instanța de apel.

Instanța de apel a pronunțat decizia la data de 23 februarie 2021.

La 26 februarie 2021 Consiliul pentru prevenirea și eliminarea discriminării și asigurarea egalității a depus recurs nemotivat. (f.d. 213-214)

Decizia motivată din 23 februarie 2021 a Curții de Apel Chișinău a fost notificată Consiliului pentru prevenirea și eliminarea discriminării și asigurarea egalității la data de 19 aprilie 2021, fapt confirmat prin avizul de recepție nr. DS8001504528AS. (f.d. 215)

Consiliul pentru prevenirea și eliminarea discriminării și asigurarea egalității a depus recurs motivat la data de 27 aprilie 2021, prin poștă la Curtea Supremă de Justiție (f.d. 221-223). Astfel, obligația de contestare în termen a fost îndeplinită.

La 28 aprilie 2021, 29 aprilie 2021 și la 30 aprilie 2021, Curtea Supremă de Justiție a expediat în adresa ÎS „Calea Ferată din Moldova” și Elenei Țenter copia recursului declarat de către Consiliul pentru prevenirea și eliminarea discriminării și asigurarea egalității. (f.d. 219, 224, 225)

Examinând temeiurile invocate în recurs în raport cu materialele cauzei, completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție îl consideră drept inadmisibil, din următoarele motive.

Prin prisma art. 246 alin. (1) din Codul administrativ, Curtea Supremă de Justiție examinează din oficiu admisibilitatea cererii de recurs. Dacă este inadmisibil, recursul se declară ca atare printr-o încheiere, în acord cu alin. (2) din art. 246 Codul administrativ, recursul se declară inadmisibil în special în cazurile enumerate la literele a)-f). Din analiza acestor prevederi, rezultă că admisibilitatea/inadmisibilitatea recursului, în special, nu se limitează doar la temeiurile menționate ci urmează să însușească în condițiile Codului administrativ exercitarea efectivă a unui control de legalitate, veritabil bazat pe temeiuri concludente și serioase.

Completul specializat în examinarea acțiunilor în contencios administrativ al

Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție reține cu valoare de principiu jurisprudențial, că sintagma „în special” denotă caracterul neexhaustiv al temeiurilor de inadmisibilitate și în același timp oferă un drept exclusiv al instanței de recurs de a filtra cererile de recurs care nu prezintă o motivare suficient de serioasă și care pe cale de consecință nu pot însuși un eventual succes rezultat din examinarea cererii în completul de 5 judecători.

În această ordine de idei, instanța de recurs reține că Codul administrativ dezvoltă nu doar caracterul nedevelopativ al recursului dar și cerința de seriozitate a cererii din perspectiva invocării unor veritabile și esențiale încălcări de drept procedural și material capabile să răstoarne deciziile instanței de apel contestate, într-o eventuală examinare în fond și invocare *ex officio* a erorilor de drept.

Instanța de recurs reține că pentru a trece testul de admisibilitate, cererea de recurs trebuie să conțină o motivare convingătoare și întemeiată în condițiile nominalizate mai sus. Acest argument rezultă și din particularitățile de formă ale reglementării recursului în Codul administrativ și anume din sintagma „motivarea recursului” de la art. 245, alin. (2) din Codul administrativ. În consecutivitate, motivarea cererii de recurs în circumstanțele expuse se referă la formalitățile pe care trebuie să le întrunească cererea în vederea rezistării testului și filtrului de admisibilitate.

De asemenea, Completul specializat în examinarea acțiunilor în contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție accentuează că admisibilitatea recursului trebuie privită și în contextul rolului și funcției legale a instanței judecătorești supreme care constă, în special în asigurarea și interpretarea uniformă a legilor la examinarea cauzelor de contencios administrativ. Astfel, motivarea oricărei cereri de recurs trebuie să țină cont pentru a trece filtrul de admisibilitate și a avea succes, de aceste însușiri de ordin legal fundamental.

În acest sens, CtEDO în jurisprudența sa constantă statuează că dreptul de acces la instanțe nu este absolut. Există limitări implicite admise (Golder împotriva Regatului Unit, pct. 38; Stanev împotriva Bulgariei (MC), pct. 230). Acesta este în special cazul condițiilor de admisibilitate a unui recurs, întrucât prin însăși natura sa necesită o reglementare din partea statului, care se bucură în această privință de o anumită marjă de apreciere (Luordo împotriva Italiei, pct. 85). Condițiile de admisibilitate ale unui recurs pot fi mai stricte decât pentru un apel (Levages Prestations Services împotriva Franței, pct. 45). Curtea a mai reiterat că modul de aplicare a articolului 6 procedurilor în fața instanțelor ierarhic superioare depinde de caracteristicile speciale ale procedurilor respective; trebuie ținut cont de totalitatea procedurilor în sistemul de drept național și de rolul instanțelor ierarhic superioare în acest sistem. (Botten v. Norway, hotărâre din 19 februarie 1996, Reports 1996-1, p. 141, § 39). La fel, conform jurisprudenței CtEDO, procedurile cu privire la admisibilitatea căii de atac și procedurile care implică doar chestiuni de drept, și nu chestiuni de fapt, pot fi conforme cu cerințele articolului 6 § 1 (a se vedea Helmers c. Suediei 9 octombrie 1991, § 31, Seria A, nr. 212-A).

Completul specializat în examinarea acțiunilor în contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție conchide că cererea de recurs depusă de către recurent este inadmisibilă.

Conform art. 230 și art. 246 din Codul administrativ, completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție

dispune:

Recursul depus de către Consiliul pentru prevenirea și eliminarea discriminării și asigurarea egalității, se declară inadmisibil.

Încheierea este irevocabilă.

Președintele completului,
judecătorul

Maria Ghervas

Judecătorii

Nina Vascan

Victor Burduh