

ÎNCHEIERE

22 septembrie 2021

mun.Chișinău

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

în componența:

Președintele completului, judecătorul
judecători

Tamara Chișca-Doneva
Nina Vascan
Victor Burduh

examinând admisibilitatea recursului depus de Nicoara Dumitru,
în cauza de contencios administrativ, la cererea de chemare în judecată depusă
de Nicoara Dumitru împotriva Biroului Migrație și Azil al Ministerului Afacerilor
Interne, privind anularea actelor administrative, încasarea salariului pentru lipsa
forțată de la muncă,
împotriva deciziei din 23 februarie 2021 a Curții de Apel Chișinău,

c o n s t a ț ă :

La 29 octombrie 2019, Nicoara Dumitru a depus cerere de chemare în judecată
împotriva Biroului Migrație și Azil prin care a solicitat anularea ordinului nr. 42 ef
din 07 august 2019, cu privire la eliberarea din funcția publică, emiterea ordinului
de demisie în baza cererii depuse la 06 august 2019, încasarea salariului pentru
absența forțată de la muncă și a cheltuielilor de judecată.

În motivarea acțiunii reclamantul a invocat că, la 12 august 2019 i-a fost adus
la cunoștință ordinul nr. 42 ef din 07 august 2019 privind eliberarea din funcția
publică conform art. 63 alin. (1) lit. e) din Legea privind funcția publică și statutul
funcționarului public. La baza eliberării din funcție a fost evaluarea activității
profesionale în perioada de probă, care a fost efectuată cu încălcări de procedură.

A relatat reclamantul că i s-a sugerat să înainteze cerere de demisie, în caz
contrar va fi emis actul administrativ de eliberare din funcție. Prin urmare, și-a
exprimat dezacordul cu fișa de evaluare și cu conținutul acesteia, solicitând
efectuarea unei anchete de serviciu.

La 06 august 2019, a depus cerere de eliberare din propria inițiativă în urma
presiunilor la care a fost expus. Deși trebuia să fie eliberat din funcție urmare a
cererii de demisie, a fost eliberat în baza art. 63 alin. (1) lit. e) din Legea privind
funcția publică și statutul funcționarului public, astfel, încălcându-se prevederile art.
85 din Codul muncii.

Reclamantul a invocat dezacordul cu calificativul acordat, deoarece nu s-a creat
nici o comisie de atestare a sa ca funcționar public debutant, care se efectuează prin

mentor și conducătorul direct al Biroului Migrație și Azil. Prin acțiunile pârâtului i-a fost cauzat un prejudiciu moral.

A menționat reclamantul că la 02 iulie 2020 a formulat o cerere de concretizare prin care a solicitat anularea ordinului nr. 42 ef din 07 august 2019, emiterea ordinului de demisie în baza cererii depuse la 06 august 2019, așa cum pârâtul nu a examinat cererea de demisie din 06 august 2019 depusă înainte de a expira perioada de probă, încasarea salariului pentru absența forțată de la muncă și încasarea cheltuielilor de judecată (f.d. 95).

Prin hotărârea din 31 iulie 2020 a Judecătoriei Chișinău, sediul Rîșcani, cererea de chemare în judecată depusă de Nicoara Dumitru împotriva Biroului Migrație și Azil al Ministerului Afacerilor Interne, a fost respinsă ca neîntemeiată.

Manifestând dezacordul cu hotărârea instanței de fond, în termenul prevăzut de lege, Nicoara Dumitru, la 05 august 2020 a depus cerere de apel nemotivată, iar la 05 noiembrie 2020, cerere de apel motivată, împotriva hotărârii primei instanțe, prin care a solicitat casarea hotărârii din 31 iulie 2020 a Judecătoriei Chișinău, sediul Rîșcani, cu pronunțarea unei decizii noi de admitere a acțiunii.

Prin decizia din 23 februarie 2021 a Curții de Apel Chișinău, a fost respinsă cererea de apel depusă de Nicoara Dumitru, împotriva hotărârii din 31 iulie 2020 a Judecătoriei Chișinău, sediul Rîșcani.

Pentru a decide astfel, Curtea de Apel Chișinău a stabilit că, în raporturile de serviciu cu Biroul Migrație și Azil, Nicoara Dumitru, a avut calitate de debutant și angajatorul a fost în imposibilitate să înceteze raporturile de serviciu în baza cererii de demisie a debutantului. Or, legea stabilește expres că angajatorul este în drept să aplice în privința angajatului una din următoarele opțiuni, confirmare în funcția publică, în cazul în care funcționarul public debutant a obținut cel puțin, calificativul „satisfăcător”, sau eliberare din funcția publică, în cazul în care funcționarul public debutant a obținut calificativul „nesatisfăcător”.

Astfel, în urma evaluării, funcționarul public debutant, Nicoara Dumitru, a obținut calificativul „nesatisfăcător” și angajatorul nu a fost îndreptățit să emită ordin de încetare a raporturilor de serviciu cu apelantul în temeiul art. 82¹ din Codul muncii.

Instanța de apel a subliniat că în cazul în care funcționarul public debutant nu era de acord cu rezultatele evaluării, acesta avea dreptul să le conteste în ordinea stabilită prin Hotărârea Guvernului nr. 201 din 11 martie 2019. Însă, odată ce obiectul litigiului constituie ordinul de eliberare din funcție, dar nu rezultatele concursului, Colegiul nu a luat în considerare argumentele respective, deoarece, acestea nu se referă la obiectul prezentului litigiu.

Suplimentar instanța de apel a conchis că prima instanța just a concluzionat în privința netemeinicii pretenției reclamantului de anulare a actului administrativ. Respectiv, întemeiat au respins ca pretenții subsecvente pretențiile din cererea de chemare în judecată cu privire la emiterea ordinului de demisie în baza cererii depuse la 06 august 2019 și încasarea salariului pentru absența forțată de la muncă, acestea fiind indisolubil legate de pretenția principală de anulare a ordinului Biroului Migrație și Azil nr. 42 ef din 07 august 2019.

La 26 aprilie 2021, prin intermediul poștei electronice, Nicoara Dumitru a depus cerere de recurs, care nu a fost semnată cu semnătura electronică avansată, iar la 27 mai 2021, a depus cerere de recurs semnată în original împotriva deciziei din

23 februarie 2021 a Curții de Apel Chișinău, solicitând casarea deciziei instanței de apel cu trimiterea cauzei la rejudecare.

În motivarea recursului a indicat că, decizia instanței de apel este ilegală și neîntemeiată, emisă cu încălcarea și aplicarea eronată a normelor de drept material și procedural, nefiind constatate și elucidate circumstanțele concrete ale pricinii, concluzia instanței fiind în contradicție cu circumstanțele cauzei.

A menționat recurentul că instanța de apel nu s-a expus pe fondul cauzei, nu a făcut o cercetare judecătorească corectă și echidistantă deoarece testarea sa ca funcționar public de fapt și de drept nu a avut loc. A dat o apreciere arbitrară, iar erorile comise au dus la încălcarea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului.

Recurentul a invocat că cererea de demisie depusă directorului Biroului Migrației și Azil, cu conținutul „rog să fiu eliberat din funcția de specialist al secției integrare și acomodare a direcției azil și integrare din 06 august 2019” a fost recepționată și aprobată cu data indicată în cerere, însă organul care a emis ordinul nu s-a expus și nici nu a examinat cererea cu privire la demisie. Astfel, organul emitent a admis o greșeală prin care nu s-a expus asupra cererii de demisie depusă înaintea expirării perioadei prevăzută de lege, și anume data de 06 august 2019, iar perioada de probă expira la 07 august 2019.

Suplimentar a invocat că instanța de apel nu a aplicat legea care trebuia să fie aplicată, aplicând o lege care nu trebuia să fie aplicată, interpretând în mod eronat legea și analogia legii.

În conformitate cu art. 244 alin. (1) din Codul administrativ, hotărârile curții de apel ca instanța de fond, precum și deciziile instanței de apel pot fi contestate cu recurs.

În conformitate cu art. 245 din Codul administrativ, recursul se depune la instanța de apel în termen de 30 de 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.

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.

Curtea de Apel Chișinău a pronunțat decizia contestată la data de 23 februarie 2021, care a fost expediată participanților la proces și recepționată de către Nicoara Dumitru la 29 martie 2021 (f.d.191).

Astfel, completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ menționează că Nicoara Dumitru, s-a conformat prevederilor legale și a depus recursul la 26 aprilie 2021, în termenul prevăzut de art. 245 din Codul administrativ.

La 17 mai 2021, Curtea Supremă de Justiție a expediat în adresa Biroului Migrației și Azil copia recursului, cu înștiințarea despre posibilitatea depunerii referinței.

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 consideră recursul 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 din 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 context, 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 implicit 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 depus de Nicoara Dumitru, este inadmisibilă.

În conformitate cu prevederile art. art. 230, 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

d i s p u n e :

Recursul depus de Nicoara Dumitru se declară inadmisibil.

Încheierea este irevocabilă.

Președintele completului,
judecătorul

Tamara Chișca-Doneva

judecători

Nina Vascan

Victor Burduh