

Dosarul nr.3ra-833/22
2-21116884-01-3ra-15082022

Prima instanță: Judecătoria Chișinău, sediul Râșcani (jud.: O. Melniciuc)
Instanța de apel: Curtea de Apel Chișinău (jud.: G. Mîra, A. Bostan, G. Dașchevici)

DECIZIE

11 ianuarie 2023

mun. Chișinău

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

în componența:

Președintele ședinței, judecătorul
judecătorii

Tamara Chișca-Doneva
Ala Cobăneanu
Nina Vascan
Nicolae Craiu
Aliona Miron

examinând recursul depus de Inspectoratul General al Poliției al Ministerului Afacerilor Interne al Republicii Moldova,

în cauza de contencios administrativ, la cererea de chemare în judecată depusă de Malîi Roman împotriva Inspectoratului General al Poliției al Ministerului Afacerilor Interne al Republicii Moldova, terț Ministerul Afacerilor Interne al Republicii Moldova cu privire la anularea actului administrativ individual defavorabil,

împotriva deciziei din 05 aprilie 2022 a Curții de Apel Chișinău, prin care a fost admis apelul depus de Malîi Roman, reprezentat de avocatul Gâlcă Adrian, casată integral hotărârea din 22 octombrie 2021 a Judecătoriei Chișinău, sediul Râșcani și emisă o decizie nouă de admitere a acțiunii depuse de Malîi Roman,

c o n s t a ț ă:

La 04 august 2021, Malîi Roman a depus cerere de chemare în judecată, în procedura contenciosului administrativ, împotriva Ministerului Afacerilor Interne cu privire la anularea actului administrativ individual defavorabil.

În motivarea acțiunii reclamantul a indicat că, activează în cadrul subdiviziunilor Ministerului Afacerilor Interne din 13 mai 2005 – 26 iunie 2006 și de la 26 decembrie 2007 - până în prezent.

Pe parcursul activității sale de nenumărate ori i-au fost aplicate stimulări din partea angajatorului sub formă de mulțumiri și premii, precum și, i-a fost decernată insigna MAI pentru serviciul impecabil de gradul III.

De asemenea, pe tot parcursul activității sale nu i-au fost aplicate sancțiuni disciplinare, fapt confirmat prin certificatul nr.XXXXXX din 14 noiembrie 2019 eliberat de Secția resurse umane a Direcției de Poliție mun.Chișinău a Inspectoratului General al Poliției.

La 09 februarie 2018, prin ordinul Inspectoratului General al Poliției, în baza cererii sale, i-a fost acordat concediu parțial plătit pentru îngrijirea copilului minor XXXXX (născută la XXXXX), de la 09 februarie 2018 - până la 28 octombrie 2019.

Până la expirarea termenului concediului pentru îngrijirea copilului, la 03 septembrie 2019 a depus la Inspectoratul General al Poliției cererea înregistrată cu nr.de intrare XXXXX, solicitând, în temeiul art.126 din Codul muncii, acordarea concediului suplimentar neplătit pentru îngrijirea copilului în vârstă de la 3 la 4 ani, începând cu 29 octombrie 2019 - până la 28 octombrie 2020.

La 04 septembrie 2019, a înregistrat la Ministerul Afacerilor Interne, Direcția Management Instituțional o cerere similară cu nr.XXXXXX, solicitând în temeiul art.126 din Codul muncii, acordarea concediului suplimentar neplătit pentru îngrijirea copilului în vârstă de la 3 la 4 ani.

În cerere a explicat că, se afla în concediu pentru îngrijirea copilului până la împlinirea vârstei de 3 ani. Din cauza că la acel moment soția sa era însărcinată cu al doilea copil, iar sarcina decurgea cu dificultăți, medicii i-au recomandat un regim de pat până la nașterea copilului. Existând riscul că copilul minor, XXXXX, putea să rămână fără îngrijirea părintească, după expirarea concediului de îngrijire a copilului de până la 3 ani - 29 octombrie 2019, a solicitat acordarea concediului suplimentar neplătit pentru îngrijirea copilului în vârstă de la 3 la 4 ani.

Cu toate acestea, răspuns la cererile sale din 03 septembrie 2019 și din 04 septembrie 2019, nu a primit nici până în prezent.

Având în vedere că starea sănătății a soției sale însărcinate brusc s-a înrăutățit, a fost nevoit să plece împreună cu familia peste hotarele țării, în XXXXX, pentru o naștere fără riscuri, iar la XXXXX, în orașul XXXXX, XXXXX, s-a născut fiica XXXXX.

Malîi Roman a remarcat că, în Republica Moldova a avut posibilitate de a se întoarce doar în anul 2021, din cauza restricțiilor impuse de autorități în legătură cu combaterea răspândirii infecției COVID-19, precum și, având în vedere vârsta fragedă a copiilor săi minori.

În situația dificilă în care s-a pomenit familia sa, la revenire în țară, la 16 iulie 2021 a luat cunoștință cu încheierea angajatorului din 29 noiembrie 2019 privind rezultatele anchetei de serviciu inițiate în privința sa, pentru neprezentarea la serviciu după expirarea termenului de aflare în concediu de îngrijire a copilului, precum și cu ordinul Inspectoratului General al Poliției nr.XXXXXX. din 27

decembrie 2019, prin care a fost sancționat disciplinar cu concedierea din funcția deținută.

Reclamantul a notat că, potrivit art.61 din Legea privind funcționarul public cu statut special din cadrul MAI, actul administrativ individual de sancționare disciplinară se contestă de către funcționarul public cu statut special direct în instanța de judecată. Nulitatea unui act administrativ individual poate fi invocată și fără obligația de a respecta un termen.

Consideră că, pârâțul a emis ordinul contestat contrar Legii privind funcția și statutul funcționarului public, care stipulează că, sancțiunea disciplinară, cu excepția celei specificate la art.58 lit.a), nu poate fi aplicată decât după cercetarea prealabilă a faptei imputate și după audierea echitabilă a funcționarului public de către comisia de disciplină, în termen de cel mult o lună de la data constatării abaterii.

Totodată, a evidențiat că, din comisia de disciplină face parte în mod obligatoriu un reprezentant al organizației sindicale reprezentative, sau, în cazul în care sindicatul nu este reprezentativ sau funcționarii publici nu sunt organizați în sindicat, un reprezentant desemnat prin votul majorității funcționarilor publici pentru care este organizată comisia de disciplină.

Malîi Roman a subliniat că, nu este membru al Organizației Sindicale Primare al DP mun. Chișinău a Sindicatului XXXXX, respectiv la cercetarea cazului urma să participe un reprezentant desemnat prin votul majorității funcționarilor publici.

În viziunea reclamatului, pârâțul a încălcat prevederile pct.48 din Statutul disciplinar al funcționarului public cu statut special din cadrul Ministerul Afacerilor Interne potrivit căroră, sarcinile anchetei de serviciu sunt examinarea sub toate aspectele, completă și obiectivă a circumstanțelor abaterilor disciplinare comise de către funcționari, stabilirea cauzelor și condițiilor care au condus la comiterea abaterilor disciplinare.

Cu toate acestea, Ministerul Afacerilor Interne nu a elucidat pe deplin, sub toate aspectele presupusa abatere disciplinară comisă de către el, nu a stabilit circumstanțele în care s-a comis, nu a verificat cele relatate de comandantul de pluton al BPRO a DP mun. Chișinău, inspector principal, XXXXX, în raportul din 05 noiembrie 2019, în care a indicat că a făcut legătura cu dânsul prin intermediul rețelelor de socializare, comunicându-i că se află în XXXXX cu familia și nu are posibilitate de a reveni în țară din cauza problemelor din familie, de asemenea l-a informat că a depus cerere la Inspectoratul General al Poliției pentru a-i prelungi concediul neplătit de îngrijirea copilului minor, fapt care nu a fost verificat în cadrul anchetei de serviciu.

De fapt, în exercitarea dreptului discreționar atribuit, autoritățile publice trebuie să acționeze cu bună-credință în limitele legal stabilite și cu respectarea scopului pentru care le-a fost atribuit dreptul. La fel, orice măsură întreprinsă de autoritățile publice prin care se afectează drepturile sau libertățile prevăzute de lege trebuie să corespundă principiului proporționalității. O măsură întreprinsă de autoritățile publice este proporțională dacă: a) este potrivită pentru atingerea

scopului urmărit în temeiul împuternicirii atribuite prin lege; b) este necesară pentru atingerea scopului; c) este rezonabilă. Măsura întreprinsă de autoritățile publice este una rezonabilă dacă ingerința produsă prin ea nu este disproporțională în raport cu scopul urmărit.

În opinia reclamantului, ordinul de concediere din funcție este ilegal, neîntemeiat, pasibil de a fi anulat, deoarece ancheta de serviciu, rezultatele căreia au stat la baza emiterii ordinului contestat, a fost superficială, defectuoasă, și nicidecum imparțială, efectuată cu grave abateri de la lege.

În contextul enunțat, Malîi Roman a solicitat admiterea acțiunii și anularea ordinului nr.XXXXXX din 27 decembrie 2019 al Inspectoratului General al Poliției al MAI, prin care a fost sancționat disciplinar cu concediere din funcție.

La 21 septembrie 2021, Roman Malîi, reprezentat de avocatul Adrian Gâlcă, a depus cerere prin care și-a concretizat acțiunea, cu indicarea în calitate de pârât a Inspectoratului General al Poliției, înaintând împotriva acestuia aceleași pretenții.

Prin încheierea din 22 septembrie 2021 a Judecătoriei Chișinău sediul Râșcani a fost atras în proces în calitate de terț Ministerul Afacerilor Interne.

Prin hotărârea din 22 octombrie 2021 a Judecătoriei Chișinău, sediul Râșcani a fost respinsă acțiunea depusă de Malîi Roman ca neîntemeiată.

La 02 noiembrie 2021, Malîi Roman, reprezentat de avocatul Adrian Gâlcă, prin intermediul poștei electronice, a depus apel împotriva hotărârii primei instanțe, iar la 19 ianuarie 2022 a prezentat motivarea apelului (având în vedere că la 10 ianuarie 2022 lui Malîi Roman i-a fost notificată hotărârea integrală a primei instanțe f.d.91), solicitând admiterea acestuia, casarea integrală a hotărârii din 22 octombrie 2021 a Judecătoriei Chișinău, sediul Râșcani, cu emiterea unei decizii noi de admitere a acțiunii în sensul formulat.

Prin decizia din 05 aprilie 2022 a Curții de Apel Chișinău a fost admis apelul depus de Malîi Roman, reprezentat de avocatul Adrian Gâlcă. S-a casat integral hotărârea din 22 octombrie 2021 a Judecătoriei Chișinău, sediul Râșcani și s-a emis o decizie nouă de admitere a acțiunii depuse de Malîi Roman. S-a anulat ordinul nr.XXXXXX din 27 decembrie 2019 al Inspectoratului General al Poliției „Cu privire la sancționarea disciplinară al angajatului Direcției de Poliție a mun.Chișinău a IGP, agentul-șef adjunct, Malîi Roman”, prin care în privința lui Malîi Roman a fost aplicată sancțiunea disciplinară sub formă de concediere.

La 08 aprilie 2022, prin intermediul poștei electronice, Inspectoratul General al Poliției a depus recurs împotriva deciziei instanței de apel, iar la 22 iulie 2022 a prezentat motivarea recursului, solicitând admiterea acestuia, casarea deciziei din 05 aprilie 2022 a Curții de Apel Chișinău, cu menținerea hotărârii din 22 octombrie 2021 a Judecătoriei Chișinău, sediul Râșcani, pe care o consideră legală și întemeiată.

În susținerea recursului Inspectoratul General al Poliției a invocat ilegalitatea și netemeinicia deciziei instanței de apel, declarând că Curtea de Apel Chișinău a examinat superficial prezenta speță, apreciind arbitrar probele administrate, nu au

fost dovedite circumstanțele considerate de instanța de apel ca fiind stabilite, cu interpretarea și aplicarea eronată a normelor de drept material.

Recurentul a reținut că, instanța de apel a ignorat faptul că intimatul Malîi Roman nu a prezent confirmare că soția sa nu beneficiază inclusiv și ea de concediul pentru îngrijirea copilului minor XXXXX și dacă nu-l utilizează.

Ordinul contestat a fost expediat pentru cunoștință la adresa de domiciliu al lui Malîi Roman la 03 ianuarie 2020, inclusiv comunicat acestuia prin intermediul rețelelor de socializare.

Mai mult ca atât, intimatul, fiind concediat, nu și-a dat interesul să fie restabilit, întrucât cu acțiune în judecată s-a adresat abia la 04 august 2021, adică peste 09 luni și 5 zile, ceea ce denotă rea-credința ultimului. Cu toate că, dânsul a avut posibilitatea să desemneze un reprezentant împuternicit să contestate din numele său refuzul IGP de prelungire a concediului suplimentar neplătit pentru îngrijirea copilului minor, prin intermediul mijloacelor de comunicare electronice.

Recurentul consideră că ordinul contestat a fost emis conform competenței și cu respectarea procedurii prevăzute de lege.

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.

Conform art. 245 alin.(1) și (2) 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. 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 05 aprilie 2022, în ședință publică.

Actele cauzei atestă faptul că copia dispozitivului deciziei a instanței de apel a fost notificată recurentului la 12 aprilie 2022 prin intermediul poștei electronice (f.d.170).

Totodată, din materialele cauzei rezultă că la 08 iulie 2022, Inspectoratului General al Poliției, prin intermediul poștei electronice, i-a fost notificată copia deciziei integrale a instanței de apel, fapt ce se confirmă prin scrisoarea anexată la actele cauzei (f.d.172 verso).

În condițiile enunțate, recursul (inițial și cel motivat) din 08 aprilie 2022 și respectiv din 22 iulie 2022, a fost depus în conformitate cu art.245 din Codul administrativ.

La 15 august 2022, întru respectarea dreptului părților la un proces echitabil, Curtea Supremă de Justiție a expediat în adresa lui Malîi Roman, avocatului acestuia Adrian Gâlcă, precum și Ministerului Afacerilor Interne copia recursului depus de Inspectoratul General al Poliției, cu înștiințarea despre necesitatea depunerii

referințelor, notificată acestora la 19 august 2022 și 23 august 2022, fapt ce se confirmă prin avizele poștale de recepție anexate la actele cauzei (f.d.194).

La 15 septembrie 2022, Ministerul Afacerilor Interne a depus referință, solicitând admiterea recursului depus de Inspectoratul General al Poliției, în sensul formulat, invocând că actul administrativ contestat este legal, emis cu respectarea legislației în vigoare.

Alte referințe nu au fost depuse.

Completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție examinând admisibilitatea recursului depus de Inspectoratul General al Poliției prin încheierea din 16 noiembrie 2022 a Curții Supreme de Justiție, l-a numit pentru examinare în fond în complet din 5 judecători.

Conform art.247 din Codul administrativ, Curtea Supremă de Justiție examinează și soluționează recursul fără ședință de judecată.

În speță, completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție a considerat inoportun de a cita participanții la proces pentru a se pronunța cu privire la problemele invocate în recurs, deoarece criticile recursului au fost expuse cu suficientă claritate.

Studiind materialele dosarului, completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție consideră necesar de a admite recursul, de a casa decizia instanței de apel și de a menține hotărârea primei instanțe, din următoarele considerente.

Conform art.248 alin.(1) lit.c) din Codul administrativ, examinând recursul, Curtea Supremă de Justiție adoptă una dintre următoarele decizii: casează integral decizia instanței de apel și emite o nouă decizie.

În conformitate cu art.194 alin.(2) din Codul administrativ, în procedura de examinare a cererilor de recurs, hotărârile și deciziile contestate se examinează din oficiu în privința existenței greșelilor procedurale și aplicării corecte a dreptului material.

Aplicabile litigiului sunt și prevederile art.244 alin.(2) coroborat cu art.231 alin.(2) din Codul administrativ, care reglementează că, pentru procedura de recurs se aplică corespunzător prevederile cap.III din cartea a treia, dacă din prevederile prezentului capitol nu rezultă altceva. Pentru procedura în apel se aplică corespunzător prevederile cap.II din cartea a treia, dacă din prevederile prezentului capitol nu rezultă altceva.

La acest capitol, se rețin și dispozițiile art.22 alin.(1) coroborat cu art.219 alin.(1) din Codul administrativ, care stipulează că, instanța de judecată este obligată să cerceteze starea de fapt din oficiu în baza tuturor probelor legal admisibile, nefiind legată nici de declarațiile făcute, nici de cererile de solicitare a probelor înaintate de participanți.

Autoritățile publice și instanțele de judecată competente, conform art.21 din Codul administrativ, trebuie să acționeze în conformitate cu legea și alte acte normative. Exercițarea atribuțiilor legale nu poate fi contrară scopului pentru care acestea au fost reglementate. Autoritățile publice și instanțele de judecată competente nu pot dispune limitarea exercitării drepturilor și a libertăților persoanelor decât în cazurile și în condițiile expres stabilite de lege.

Colegiul lărgit notează că unul dintre principiile procedurii de contencios administrativ potrivit art.36 din Codul administrativ, constituie principiul supremației dreptului, care prevede că instanța de judecată competentă să soluționeze acțiunile în contencios administrativ este obligată să respecte principiul supremației dreptului, în conformitate cu care demnitatea omului, drepturile și libertățile lui sunt considerate valori supreme și sunt garantate de stat. Instanțele de judecată competente aplică principiul supremației dreptului cu luarea în considerare a jurisprudenței Curții Europene pentru Drepturile Omului.

Conform jurisprudenței Curții Europene pentru Drepturile Omului instanța de judecată, potrivit regulilor unui proces echitabil pornind de la aprecierea rolului determinant al concluziilor sale, are obligația să examineze efectiv problemele esențiale care îi sunt supuse aprecierii (*cauza Hirro Balani c. Spaniei, nr.18064/91 din 09 decembrie 1994 §27*).

În conformitate cu art.220 din Codul administrativ, obținerea probelor în procedura contenciosului administrativ are loc conform art.87–93. O cerere de solicitare a probei depusă în ședința de dezbateri judiciare se respinge printr-o încheiere care se pronunță în aceeași ședință. Încheierea se motivează verbal. Argumentele esențiale ale motivării se consemnează în procesul-verbal al ședinței. Probele obținute cu încălcarea legii nu au forță probantă și nu pot fi puse la baza hotărârii judecătorești.

De asemenea, articolul 93 din Codul administrativ stipulează că, fiecare participant probează faptele pe care își întemeiază pretenția. Prin derogare de la prevederile alin.(1), fiecare participant probează faptele atribuite exclusiv sferei sale. Reglementări suplimentare sau derogatorii sunt admisibile doar în baza prevederilor legale.

Din materialele cauzei rezultă că, la 04 august 2021, Malîi Roman s-a adresat în judecată cu prezenta acțiune, concretizată ulterior, împotriva Inspectoratului General al Poliției, terț Ministerul Afacerilor Interne, solicitând anularea ordinului nr.XXXXX din 27 decembrie 2019 al Inspectoratului General al Poliției al MAI, prin care a fost sancționat disciplinar cu concediere din funcție.

Fiind investită cu judecarea cauzei în prima instanță, Judecătoria Chișinău, sediul Râșcani prin hotărârea din 22 octombrie 2021 a respins acțiunea depusă de Malîi Roman ca neîntemeiată.

Prima instanță a motivat soluția de respingere a acțiunii prin faptul că, devreme ce Malîi Roman la depunerea cererii din 03 septembrie 2019 la Inspectoratul General al Poliției privind acordarea concediului parțial plătit pentru creșterea

copilului până la vârsta de 3 ani, contrar dispozițiilor art.126 din Codul muncii, nu a prezentat confirmarea că soția sa nu beneficiază inclusiv și ea de concediul pentru îngrijirea copilului minor XXXXX și dacă nu-l utilizează, dânsul nu poate revendica neexecutarea obligațiunii de către Inspectoratul General al Poliției.

Mai mult ca atât, Malîi Roman, nu a depus diligența de a se interesa de soluția angajatorului în privința cererii din 03 septembrie 2019, iar la data de 29 octombrie 2020, după expirarea termenului de aflare în concediul parțial plătit pentru îngrijirea copilului până la vârsta de 3 ani, nu s-a prezentat la locul de muncă, fapt ce se confirmă prin tabelul de pontaj pentru luna octombrie 2019, tabelul repartizării forțelor și mijloacelor plutonului sectorului XXXXX al BPRP al DP mun.Chișinău din 29 noiembrie 2019 – 30 noiembrie 2019, explicațiile de locțiitorul al comandantului de pluton și agentul principal.

Pe lângă acestea, prima instanță a conchis că aflarea lui Malîi Roman în perioada de referință peste hotarele Republicii Moldova nu constituie un impediment de a se interesa de soarta cererii sale, în situația în care sunt accesibile mijloacele electronice de comunicare.

Prima instanță a considerat irelevant argumentul lui Malîi Roman precum că contrar art.208 din Codul muncii, până la aplicarea sancțiunii disciplinare prin ordinul nr.XXXXX din 27 decembrie 2019, angajatorul era obligat să-i ceară în scris explicație privind fapta comisă, deoarece în perioada respectivă reclamantul nici nu se afla în țară și nici nu a comunicat angajatorului locul aflării sale, precum și datele de contact (inclusiv electronice), din care motiv Inspectoratul General al Poliției s-a aflat în imposibilitate să solicite explicații de la reclamant.

Din considerentele enunțate, prima instanță a constatat lipsa în speță a temeiurilor legale pentru anularea ordinului IGP nr.XXXXX din 27 decembrie 2019 cu privire la sancționarea disciplinară a angajatului Direcției de Poliție a mun. Chișinău a IGP, agentul-șef adjunct Malîi Roman, cu concediere din funcția publică cu statut special.

Nefiind de acord cu hotărârea primei instanțe, la 02 noiembrie 2021, Malîi Roman, reprezentat de avocatul Adrian Gâlcă, prin intermediul poștei electronice, a depus apel.

Judecând cauza în ordine de apel, Curtea de Apel Chișinău prin decizia din 05 aprilie 2022 a admis apelul depus de Malîi Roman, reprezentat de avocatul Adrian Gâlcă, a casat integral hotărârea din 22 octombrie 2021 a Judecătoriei Chișinău, sediul Râșcani și a emis o decizie nouă de admitere a acțiunii depuse de Malîi Roman. A fost anulat ordinul nr.XXXXX din 27 decembrie 2019 al Inspectoratului General al Poliției „Cu privire la sancționarea disciplinară al angajatului Direcției de Poliție a mun.Chișinău a IGP, agentul-șef adjunct, Malîi Roman”, prin care în privința lui Malîi Roman a fost aplicată sancțiunea disciplinară sub formă de concediere din funcția publică cu statut special.

Instanța de apel a motivat soluția de admitere a acțiunii depuse de Malîi Roman prin faptul că, din suportul probator prezent la actele cauzei rezultă că, la emiterea

ordinului nr.XXXXX din 27 decembrie 2019, Inspectoratul General al Poliției a comis mai multe încălcări care duc la anularea actului administrativ contestat.

Or, din materialele anchetei de serviciu reiese că, Malîi Roman nu era membru al Organizației Sindicale Primare al DP mun. Chișinău a Sindicatului „XXXXX”, fapt confirmat prin certificatul nr.XXXXX din 11 noiembrie 2019, respectiv, la cercetarea cazului urma să participe un reprezentant desemnat prin votul majorității funcționarilor publici, circumstanță care nu se atestă în speță.

Totodată, instanța de apel a reținut că, la efectuarea anchetei de serviciu autoritatea emitentă a ignorat dispozițiile pct.48 din Statutul disciplinar al funcționarului public cu statut special din cadrul Ministerului Afacerilor Interne, aprobat prin Hotărârea Guvernului nr.409 din 07 iunie 2017.

De asemenea, angajatorul nu a stabilit circumstanțele în care s-a comis presupusa abatere disciplinară, nu a verificat cele relatate de comandantul de pluton al BPRO a DP mun. Chișinău, inspector principal, XXXXX, în raportul din 05 noiembrie 2019, în care s-a indicat că s-a luat legătura cu Malîi Roman prin intermediul rețelelor de socializare, care a comunicat că se află în XXXXX cu familia și nu are posibilitate de a reveni în țară din cauza problemelor din familie.

Instanța de apel a remarcat că, Inspectoratul General al Poliției nu a dat apreciere nici cererii lui Malîi Roman depusă la Ministerul Afacerilor Interne din 04 septembrie 2019, înregistrată cu nr. XXXXX, prin care a solicitat, din cauza situației familiale, să-i fie acordat concediul suplimentar neplătit pentru îngrijirea copilului în vârstă de la 3 la 4 ani, începând cu data de 29 octombrie 2019 - până la 28 octombrie 2020, cu toate că, din raportul comandantului de pluton al BPRO a DP mun. Chișinău, inspector principal, XXXXX, din 05 noiembrie 2019, adresat șefului adjunct al DP mun. Chișinău, comisar principal, XXXXX, rezultă că acesta a fost informat de către Malîi Roman despre existența cererilor privind prelungirea concediului și despre imposibilitatea prezentării la serviciu.

Din cele constatate, instanța de apel a concluzionat că, ordinul nr.XXXXX din 27 decembrie 2019 al Inspectoratului General al Poliției „Cu privire la sancționarea disciplinară a angajatului Direcției de Poliție a mun. Chișinău a IGP agentul-șef adjunct Malîi Roman”, a fost emis cu încălcarea procedurii, din care considerente a fost anulat ca fiind ilegal.

Completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție, analizând materialele dosarului în coraport cu normele juridice ce guvernează raportul juridic litigios, ajunge la concluzia că soluția instanței de apel este eronată, pe când concluzia primei instanțe de respingere a acțiunii depuse de Malîi Roman este justă, având la bază cumulul dovezilor administrate în cadrul dezbaterilor judiciare, cărora le-a fost dată aprecierea juridică cuvenită.

În susținerea concluziei, instanța de recurs menționează următoarele.

Conform art.5 din Codul administrativ, activitatea administrativă reprezintă totalitatea actelor administrative individuale și normative, a contractelor

administrative, a actelor reale, precum și a operațiunilor administrative realizate de autoritățile publice în regim de putere publică, prin care se organizează aplicarea legii și se aplică nemijlocit legea.

În corespundere cu art.10 alin.(1) din Codul administrativ, actul administrativ individual este orice dispoziție, decizie sau altă măsură oficială întreprinsă de autoritatea publică pentru reglementarea unui caz individual în domeniul dreptului public, cu scopul de a produce nemijlocit efecte juridice, prin nașterea, modificarea sau stingerea raporturilor juridice de drept public.

Potrivit art.39 alin.(1) și (2) din Codul administrativ, controlul judecătoresc al activității administrative este garantat și nu poate fi îngrădit. Orice persoană care revendică un drept vătămat de către o autoritate publică în sensul art.17 sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri se poate adresa instanței de judecată competente.

Din dispozițiile art.17 din Codul administrativ rezultă că, drept vătămat este orice drept sau libertate stabilit/stabilită de lege căruia/căreia i se aduce atingere prin activitate administrativă.

Reieșind din prevederile 189 alin.(1) din Codul administrativ, orice persoană care revendică încălcarea unui drept al său prin activitatea administrativă a unei autorități publice poate înainta o acțiune în contencios administrativ.

Potrivit art.20 din Codul administrativ, dacă printr-o activitate administrativă se încalcă un drept legitim sau o libertate stabilită prin lege, acest drept poate fi revendicat printr-o acțiune în contencios administrativ, cu privire la care decid instanțele de judecată competente pentru examinarea procedurii de contencios administrativ, conform prezentului cod.

Conform art.206 alin.(1) din Codul administrativ, o acțiune în contencios administrativ poate fi depusă pentru: a) anularea în tot sau în parte a unui act administrativ individual (acțiune în contestare).

Din dispozițiile art.1 alin.(1) din Legea nr.288 din 16 decembrie 2016 privind funcționarul public cu statut special din cadrul Ministerului Afacerilor Interne (în redacția legii în vigoare la data apariției litigiului), rezultă că, prezenta lege stabilește cadrul juridic al raportului de serviciu al funcționarului public cu statut special din aparatul central al Ministerului Afacerilor Interne, din cadrul autorităților administrative și instituțiilor din subordinea acestuia, în care sunt prevăzute posturi pentru această categorie de personal, de asemenea drepturile, obligațiile, restrângerile, interdicțiile și incompatibilitățile specifice, reglementările privind disciplina muncii, privind protecția sa juridică și socială.

Conform art.2 din aceeași Lege, prin noțiunea de *funcționar public cu statut special* se înțelege – persoană angajată în cadrul aparatului central al Ministerului Afacerilor Interne, în autoritățile administrative sau instituțiile din subordinea acestuia, care deține grade speciale și exercită sarcini ce țin de competența entității din care face parte, în conformitate cu legislația în vigoare.

Potrivit art.3 alin.(1) și (5) din Legea nr.288/2016, calitatea de funcționar public cu statut special apare și încetează în condițiile prezentei legi. Pentru funcționarul public cu statut special sunt elaborate standarde ocupaționale specifice în modul stabilit de Ministerul Afacerilor Interne.

Conform art.31 din aceeași Lege, raportul de serviciu al funcționarului public cu statut special apare la data numirii persoanei în funcție în condițiile prezentei legi.

De asemenea, încetarea raportului de serviciu al funcționarului public cu statut special are loc în baza Legii nr.288 din 16 decembrie 2016

Prin urmare, legea specială, care reglementează disciplina muncii, protecția juridică și socială a funcționarului public cu statut special din cadrul Ministerului Afacerilor Interne, este Legea nr.288 din 16 decembrie 2016 privind funcționarul public cu statut special din cadrul Ministerului Afacerilor Interne.

Conform art.55 din Legea nr.288 din 16 decembrie 2016, disciplina muncii este reglementată prin prevederile prezentei legi și ale altor acte normative.

Ține de menționat că, în temeiul prevederilor art.55 din Legea nr.288 din 16 decembrie 2016 privind funcționarul public cu statut special din cadrul Ministerului Afacerilor Interne, prin Hotărârea Guvernului nr.409 din 07 iunie 2017 a fost aprobat Statutul disciplinar al funcționarului public cu statut special din cadrul Ministerului Afacerilor Interne.

Potrivit pct.1 din Statutul disciplinar al funcționarului public cu statut special din cadrul Ministerului Afacerilor Interne, aprobat prin Hotărârea Guvernului nr.409 din 07 iunie 2017, Statutul disciplinar al funcționarului public cu statut special din cadrul Ministerului Afacerilor Interne reglementează totalitatea regulilor de conduită, obligatorii pentru funcționarii publici cu statut special din cadrul Ministerului Afacerilor Interne, care alcătuiesc disciplina de serviciu.

Din prevederile pct.2 din Statutul disciplinar al funcționarului public cu statut special din cadrul Ministerului Afacerilor Interne, rezultă că, prezentul Statut disciplinar are drept scop reglementarea relațiilor de serviciu la compartimentul disciplinei de serviciu, în vederea fortificării/ impulsivării responsabilității disciplinare a funcționarilor la îndeplinirea sarcinilor ce le revin.

Conform pct.4 din același Statut, Statutul disciplinar reglementează: 1) *obligățiile funcționarului*; 2) restricțiile și interdicțiile în activitatea funcționarului, precum și incompatibilitățile generale în raport cu statutul acestuia; 3) responsabilitățile conducătorului în asigurarea disciplinei de serviciu; 4) *raporturile de subordonare*; 5) stimularea funcționarilor; 6) *ancheta de serviciu și particularitățile de desfășurare*; 7) suspendarea din funcție pe perioada desfășurării anchetei de serviciu; 8) *condițiile aplicării sancțiunilor disciplinare*; 9) contestarea sancțiunilor disciplinare.

Potrivit pct.5 din Statut, prevederile prezentului Statut disciplinar se aplică funcționarilor din cadrul aparatului central al Ministerului Afacerilor Interne, autorităților administrative și instituțiilor din subordinea acestuia, care dețin grade

speciale și exercită sarcini atribuite în competența entității din care fac parte, în conformitate cu legislația în vigoare.

Reieșind din pct.7 subpct.26) din Statutul disciplinar al funcționarului public cu statut special din cadrul Ministerului Afacerilor Interne, funcționarul este obligat să se prezinte la serviciu conform programului de lucru, precum și în afara acestuia, potrivit prevederilor legislației în vigoare.

La fel, articolul 9 alin.(2) lit.d) din Codul muncii, prevede că, salariatul este obligat să respecte disciplina muncii.

Totodată, din dispozițiile art.50 din Legea nr.288/2016 (în redacția legii în vigoare la momentul apariției litigiului), rezultă că, funcționarul public cu statut special are următoarele obligații: d) să fie disciplinat și vigilent, să manifeste inițiativă și perseverență, să-și consacre activitatea profesională îndeplinirii competente, integre, corecte și conștiincioase a atribuțiilor de serviciu; s) să se prezinte la serviciu conform programului de lucru, precum și în afara acestuia, în situații temeinic justificate, pentru exercitarea atribuțiilor de serviciu, cu recompensarea timpului lucrat potrivit legislației.

Conform art.57 din Legea nr.288/2016, se consideră abateri disciplinare acțiunile sau inacțiunile funcționarului public cu statut special, săvârșite cu vinovăție, care încalcă prevederile legilor, ale altor acte normative, restrângerile, regimul de interdicții și incompatibilități din prezenta lege, cerințele din fișa postului.

Prevederi similare se conțin și în pct.39 din Statutul disciplinar al funcționarului public cu statut special din cadrul Ministerului Afacerilor Interne.

Conform pct.21 din Statutul disciplinar al funcționarului public cu statut special din cadrul Ministerului Afacerilor Interne, în cazul încălcării disciplinei de serviciu și prevederilor legislației în vigoare de către un subaltern, conducătorul este în drept de a desfășura personal sau a dispune unui angajat din subordine desfășurarea anchetei de serviciu pentru examinarea multiaspectuală, completă și obiectivă a circumstanțelor încălcării, iar dacă subalternului i se stabilește vinovăția – să propună, în funcție de gravitatea abaterii disciplinare și gradul vinovăției, o sancțiune disciplinară.

Din dispozițiile art.58 alin.(1) din aceeași Lege, în funcție de gravitatea faptelor comise și gradul de vinovăție, funcționarului public cu statut special i se pot aplica următoarele sancțiuni disciplinare: f) concediere din funcția publică cu statut special.

Conținut analogic are și pct.40 din Statutul disciplinar al funcționarului public cu statut special din cadrul Ministerului Afacerilor Interne, care reglementează că, în funcție de gravitatea faptelor comise și gradul de vinovăție, funcționarului i se pot aplica următoarele sancțiuni disciplinare: 6) concediere.

Totodată, art.86 alin.(1) din Codul muncii (în redacția legii în vigoare la data emiterii actului administrativ contestat), statuează că, concedierea – desfacerea din inițiativa angajatorului a contractului individual de muncă pe durată nedeterminată,

precum și a celui pe durată determinată – se admite pentru următoarele motive: h) absența fără motive întemeiate de la lucru timp de 4 ore consecutive (fără a ține cont de pauza de masă) în timpul zilei de muncă;

Conform art.38 alin.(1) din Legea nr.288 din 16 decembrie 2016, raportul de serviciu al funcționarului public cu statut special poate să înceteze în următoarele situații: j) pentru încălcări repetate ale disciplinei de serviciu pe parcursul unui an sau pentru comiterea unei încălcări grave.

Iar, alin.(2) al art.38 din aceeași Lege, prevede că, încetarea raportului de serviciu al funcționarului public cu statut special în cazurile prevăzute la alin.(1) lit. f)–l), t) și u) are loc prin concedierea funcționarului public cu statut special la inițiativa angajatorului sau a persoanei împuternicite de către acesta.

Conform art.59 alin.(1), (2), (4), (5), (10), (11) din Legea nr.288 din 16 decembrie 2016 privind funcționarul public cu statut special din cadrul Ministerului Afacerilor Interne, sancțiunile disciplinare se aplică prin ordinul angajatorului sau al persoanei împuternicite de către acesta. Înainte de aplicarea sancțiunii disciplinare, angajatorul sau persoana împuternicită de către acesta este obligată să-i ceară funcționarului public cu statut special o explicație scrisă privind fapta comisă. Refuzul de a prezenta explicația se consemnează într-un proces-verbal semnat de un reprezentant al angajatorului sau al persoanei împuternicite de către acesta și, după caz, de un reprezentant al salariaților. Funcționarul public cu statut special vizat de ancheta de serviciu are dreptul să cunoască integral materialele anchetei, cu respectarea regimului juridic al datelor cu caracter personal și al informațiilor atribuite la secretul de stat, de asemenea să solicite și/sau să prezinte probe în apărarea sa. La individualizarea sancțiunii disciplinare se ține seama de activitatea anterioară a funcționarului public cu statut special, de împrejurările în care a fost săvârșită abaterea disciplinară, de cauzele, gravitatea și consecințele acesteia, de gradul de vinovăție, precum și de preocuparea pentru înlăturarea consecințelor faptei comise. Abaterea disciplinară se consideră constatată în momentul aprobării concluziei privind abaterea comisă. Ancheta de serviciu se desfășoară o perioadă de 30 de zile din momentul inițierii acesteia de către persoana abilitată, cu posibilitatea de a fi suspendată în cazul în care vinovăția urmează a fi constatată de către alte organe de ocrotire a normelor de drept sau în cazul în care angajatul se află în concediu anual de odihnă, în concediu de studii ori în concediu medical, precum și în alte împrejurări ce denotă imposibilitatea adoptării unei concluzii definitive în cadrul anchetei de serviciu.

Materialele cauzei atestă că, Malîi Roman a activat în cadrul subdiviziunilor Ministerului Afacerilor Interne, în perioada 13 mai 2005 – 26 iunie 2006 și de la 26 decembrie 2007 – până la 27 decembrie 2019, ultima funcție deținută a fost de agent-șef adjunct subofițer șofer al Batalionului de patrulare și reacționare operativă al Direcției de poliție a mun.Chișinău a IGP al MAI, fapt ce rezultă din certificatul nr.XXXXX din 14 noiembrie 2019 eliberat de Secția resurse umane a Direcției de Poliție mun.Chișinău a IGP al MAI (f.d.17, 29).

Conform art.40 alin.(6) din Legea nr. 288 din 16 decembrie 2016 privind funcționarul public cu statut special din cadrul Ministerului Afacerilor Interne (în redacția legii din 21 decembrie 2017, în vigoare din 12 ianuarie 2018), concediul de maternitate și concediul parțial plătit pentru îngrijirea copilului până la vârsta de 3 ani inclusiv al soției funcționarului public cu statut special, aflată la întreținerea acestuia, concediul pentru îngrijirea copilului bolnav în vârstă de până la 10 ani și concediul pentru îngrijirea copilului în vârstă de până la 18 ani care suferă de o maladie oncologică sau are o dizabilitate pentru afecțiuni intercurrente se acordă funcționarilor publici cu statut special conform dispozițiilor generale.

Potrivit art.124 alin.(1), alin.(2) și alin.(4) din Codul muncii (în redacția legii în redacția legii din 21 decembrie 2017, în vigoare din 12 ianuarie 2018), femeilor salariate și ucenicilor, precum și soțiilor aflate la întreținerea salariaților, li se acordă un concediu de maternitate ce include concediul prenatal cu o durată de 70 de zile calendaristice (în cazul sarcinilor cu 3 și mai mulți feți – 112 zile calendaristice) și concediul postnatal cu o durată de 56 de zile calendaristice (în cazul nașterilor complicate sau nașterii a doi sau mai mulți copii – 70 de zile calendaristice), plătindu-li-se pentru această perioadă indemnizații în modul prevăzut la art.123 alin.(2). În baza unei cereri scrise, persoanelor indicate la alin.(1), după expirarea concediului de maternitate, li se acordă un concediu parțial plătit pentru îngrijirea copilului până la vârsta de 3 ani, cu achitarea indemnizației din bugetul asigurărilor sociale de stat. Concediul parțial plătit pentru îngrijirea copilului se acordă, în baza unei cereri în formă scrisă, tatălui copilului ori unuia din bunici sau unei alte rude care se ocupă nemijlocit de îngrijirea copilului, precum și tutorelui, în cazul în care persoanele indicate la alin.(1) nu utilizează concediul prevăzut la alin.(2).

Se reține că, prin ordinul nr.XXXXX din 09 februarie 2018 al Inspectoratului General al Poliției, în baza cererii din 31 ianuarie 2018 a lui Malîi Roman, acestuia i-a fost acordat concediul parțial plătit pentru îngrijirea copilului minor XXXXX, în conformitate cu art.124 alin.(4) din Codul muncii, de la 09 februarie 2018 – până la 28 octombrie 2019 (f.d.19).

Conform art.126 alin.(1) din Codul muncii (în redacția legii în vigoare la situația din 03 septembrie 2019), în afară de concediul de maternitate și concediul parțial plătit pentru îngrijirea copilului până la vârsta de 3 ani, femeii, precum și persoanelor menționate la art.124 alin.(4), li se acordă, în baza unei cereri scrise, un concediu suplimentar neplătit pentru îngrijirea copilului în vârstă de la 3 la 4 ani, cu menținerea locului de muncă (a funcției). În lipsa locului de muncă anterior (funcției anterioare), persoanelor menționate li se acordă un alt loc de muncă echivalent (funcție echivalentă).

Ulterior, la 03 septembrie 2019, Malîi Roman s-a adresat Inspectoratului General al Poliției cu cerere, înregistrată cu nr.XXXXX, solicitând în temeiul art.126 din Codul muncii, acordarea concediului suplimentar neplătit pentru îngrijirea copilului în vârstă de la 3 la 4 ani, începând cu data de 29 octombrie 2019

– până la 28 octombrie 2020. La cererea respectivă, intimatul/reclamant a atașat copiile: buletinelor de identitate, a certificatului de naștere a copilului minor, a certificatului de căsătorie și a ordinului (f.d.17).

Totodată, la 04 septembrie 2019, Malîi Roman s-a adresat și Ministerului Afacerilor Interne cu cerere, înregistrată cu nr.XXXXX, invocând aceleași solicitări (f.d.18).

Drept motiv de acordare a concediului suplimentar neplătit pentru îngrijirea copilului în vârstă de la 3 la 4 ani, cu menținerea locului de muncă, Malîi Roman a invocat faptul că la XXXXX a înregistrat căsătoria cu XXXXX, iar în rezultatul căsătoriei lor s-a născut la XXXXX copilul XXXXX. Din considerentul că există risc real ca fiica minoră poate fi lipsită de îngrijire părintească necesară după data expirării concediului parțial plătit pentru îngrijirea copilului până la vârsta de 3 ani, Malîi Roman a solicitat angajatorului acordarea concediului suplimentar neplătit pentru îngrijirea copilului în vârstă de la 3 la 4 ani, începând cu data de 29 octombrie 2019 – până la 28 octombrie 2020.

La 30 octombrie 2019, în temeiul Raportului nr.XXXXX depus de comandantul de pluton al Batalionului de patrulare și reacționare operativă al Direcției de poliție a mun. Chișinău a IGP al MAI, inspector principal, XXXXX, de către Secția resurse umane a Direcției de poliție a mun. Chișinău a IGP a fost inițiată ancheta de serviciu pe faptul presupusei abateri disciplinare manifestate prin neprezentarea la serviciu după expirarea termenului de aflare în concediul de îngrijire a copilului, agentului-șef adjunct Malîi Roman, subofițer șofer al Batalionului de patrulare și reacționare operativă al Direcției de poliție a mun. Chișinău a IGP (f.d.4 din dosarul administrativ).

Prin demersul nr.XXXXX din 07 noiembrie 2019, Secția resurse umane a Direcției de Poliție mun. Chișinău a IGP a solicitat comandantului BPRO a DP mun. Chișinău, comisarul-șef, XXXXX, prezentarea materialelor/actelor aflate în gestiune acestora, ce se referă la agentul-șef adjunct Malîi Roman (f.d.5 din dosarul administrativ).

În cadrul anchetei de serviciu s-a stabilit că, potrivit extrasului din ordinul șefului Inspectoratului General al Poliției nr.XXXXX din 09.02.2018, în conformitate cu prevederile art.124 alin.(4) din Codul muncii, agentului-șef adjunct Malîi Roman, i-a fost acordat concediu parțial plătit pentru îngrijirea copilului, de la 09.02.2018 - până la 28.10.2019. După expirarea termenului de aflare în concediul menționat, agentul-șef adjunct Malîi Roman, începând cu data de 29 octombrie 2019, nu s-a prezentat la serviciu, fapt confirmat prin tabelul de pontaj pentru luna octombrie 2019 (f.d.8, 10-11 din dosarul administrativ), tabelul repartizării forțelor și mijloacelor plutonului sectorului XXXXX al BPRO al DP mun. Chișinău pentru perioada 29 noiembrie 2019 – 31 noiembrie 2019 (f.d.9), explicațiile depuse de comisarul XXXXX, locțiitor al comandant de pluton al BPRO al DP mun. Chișinău a IGP (f.d.13 din dosarul administrativ) și agentul principal, XXXXX, subofițer șofer al aceleiași subdiviziuni (f.d.14).

Prin explicația din 20.11.2019, comisarul XXXXX, locțiitor al comandant de pluton al BPRO al DP mun. Chișinău a IGP, a informat că la 29.10.2019, conform graficului de serviciu al efectivului plutonului sectorul XXXXX al BPRO pentru luna octombrie 2019 și tabelului de repartizare a forțelor și mijloacelor plutonului sectorului XXXXX, agentul-șef adjunct Malîi Roman a fost planificat în serviciu de zi, însă din motive necunoscute acesta nu s-a prezentat la serviciu. Suplimentar a comunicat că, inspectorul principal, XXXXX, comandantul de pluton al BPRO a DP mun. Chișinău, a apelat telefonic agentul-șef adjunct Malîi Roman, dar fiind deconectat nu a fost posibil de a discuta pentru a afla lipsa acestuia de la serviciu. Concomitent, comisarul XXXXX a reținut că inspectorul principal XXXXX, prin raportul depus șefului adjunct al DP mun. Chișinău, comisar principal XXXXX, a raportat despre măsurile întreprinse în scopul contactării și stabilirii locului aflării agentului-șef adjunct Malîi Roman și anume, faptul că în perioada 23 octombrie 2019 – 24 octombrie 2019 prin intermediul rețelelor de mesagerie electronică a luat legătura cu agentul-șef adjunct Malîi Roman, căruia i-a s-a comunicat că la 28 octombrie 2019 se finalizează concediul parțial plătit pentru îngrijirea copilului, iar la data de 29 octombrie 2019 trebuie să se prezinte la serviciu, drept răspuns Malîi Roman l-a informat că se află peste hotare Republicii Moldova, în XXXXX împreună familia și nu are posibilitatea de a reveni în țară din cauza problemelor familiale.

Faptul că Malîi Roman a fost informat din timp că concediul parțial plătit pentru îngrijirea copilului expiră la data de 28 octombrie 2019 și urmează să se prezinte la serviciu la 29 octombrie 2019 rezultă și din scrisoarea nr. XXXXX din 16 octombrie 2019 a Inspectoratului General al Poliției, Direcția de poliție a mun. Chișinău (f.d.22 din dosarul administrativ).

Prin explicația din 20.11.2019, agentul principal XXXXX, subofițer șofer al aceleiași subdiviziuni, a comunicat că la 29.10.2019, a fost planificat și implicat în serviciu conform graficului efectivului și tabelului de repartizare a forțelor și mijloacelor plutonului sectorului XXXXX al BPRO pentru luna octombrie 2019, în care a fost planificat și agentul-șef adjunct Malîi Roman, dar acesta din urmă nu s-a prezentat la serviciul în ziua menționată.

Potrivit informației din Sistemul informațional traversarea frontierei de stat, la 07.09.2019, ora XXXXX, Malîi Roman a traversat hotarul Republicii Moldova prin punctul de frontieră XXXXX, iar alte date despre revenirea ultimului în Republica Moldova, în perioada 29 octombrie 2019 – 27 decembrie 2019, lipsesc (f.d.18-20 din dosarul administrativ).

Ca urmare a rezultatelor anchetei de serviciu, prin ordinul nr. XXXXX din 27 decembrie 2019 al Inspectoratului General al Poliției, pentru încălcarea prevederilor art.50 lit.s) din Legea nr.288/2016 privind funcționarul public cu statut special din cadrul Ministerului Afacerilor Interne și art.9 alin.(2) lit. d) din Codul muncii, faptă manifestată prin absența nemotivată de la lucru, începând cu 29.10.2019 până la data aprobării prezentului ordin, în temeiul art.38 alin.(1) lit.j) (pentru comiterea unei

încălcări grave) din Legea nr.288/2016 privind funcționarul public cu statut special din cadrul Ministerului Afacerilor Interne), subofițerului șofer al Batalionului de patrulare și reacționare operativă al Direcției de poliție a mun. Chișinău a Inspectoratului General al Poliției, agent-șef adjunct Malîi Roman, în temeiul art.86 alin.(1) lit.h) din Codul muncii, i-a fost aplicată sancțiune disciplinară cu concediere din funcția publică cu statut special (f.d.21-22).

Colegiul lărgit reține că, concedierea salariatului în baza art.86 lit.h) din Codul muncii poate avea loc pentru lipsa nemotivată de la locul de lucru timp de 4 ore consecutive (fără a ține cont de pauza de masă).

Astfel, la examinarea acestor categorii de litigii, se va lua în considerație următoarele: timpul pauzei de masă nu se va lua în calculul celor 4 ore consecutive; nu poate fi considerat temei de concediere absența datorată unor circumstanțe obiective, independente de voința salariatului (de exemplu: îmbolnăvirea, cu toate că nu a prezentat certificatul medical, dar se constată cu certitudine că persoana a fost bolnavă).

Absența de la lucru mai mult de patru ore în cursul zilei de muncă, ce-i dă dreptul angajatorului să rezilieze contractul de muncă din acest temei, se consideră aflarea nemotivată a salariatului în afara teritoriului unității, cu care se află în raport de muncă, sau în afara teritoriului obiectului, unde el trebuie să îndeplinească lucrul încredințat în conformitate cu obligațiunile de muncă.

Totodată, absența nemotivată de la serviciu se consideră și plecarea salariatului *fără ordinul administrației/angajatorului* în concediu de odihnă anual, în concediu neplătit, în concediu de odihnă anual suplimentar, în concediu de studii, folosirea abuzivă a zilelor de recuperare, abandonarea lucrului până la expirarea acțiunii contractului de muncă încheiat pe un anumit termen.

Din cele enunțate, completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție consideră ca fiind justă și întemeiată concluzia primei instanțe referitor la legalitatea ordinului nr.XXXXX din 27 decembrie 2019 al Inspectoratului General al Poliției „Cu privire la sancționarea disciplinară a angajatului Direcției de poliție a mun.Chișinău”, întrucât după expirarea termenului de aflare în concediul parțial plătit pentru îngrijirea copilului minor (XXXXX, născută la XXXXX), care a fost stabilit conform ordinului nr.XXXXX din 09 februarie 2018 al Inspectoratului General al Poliției până la data de 28 octombrie 2019 inclusiv, Malîi Roman nu s-a prezentat în ziua de 29 octombrie 2019 și ulterior, până la data emiterii actului administrativ contestat, la locul de muncă, deși a cunoscut cu certitudine că la data respectivă deja urma să revină la serviciu, fapt pe care ultimul nu l-a negat nici în acțiunea sa.

Instanța de recurs apreciază critic argumentul invocat de Malîi Roman precum că la 03 septembrie 2019 și 04 septembrie 2019 s-a adresat angajatorului cu cererile nr.XXXXX și nr.XXXXX, prin care a solicitat acordarea în baza art.126 din Codul muncii a concediului suplimentar neplătit pentru îngrijirea copilului în vârstă de la 3

la 4 ani, începând cu 29 octombrie 2019 – până la 28 octombrie 2020, la care nu a primit răspuns nici până în prezent, or, intimatul/reclamant odată ce a depus cererile respective urma să se intereseze de soluția Inspectoratului General al Poliției emisă pe marginea acestora.

Prin urmare, plecarea lui Malîi Roman peste hotarele țării încă la data de 07 septembrie 2019, în lipsa ordinului angajatorului pe marginea cererilor nominalizate supra, se consideră absența nemotivată de la serviciu.

Mai mult ca atât, contrar prevederilor art.126 din Codul muncii, la cererile din 03 septembrie 2019 - 04 septembrie 2019, Malîi Roman nu a anexat dovada că mama copilului, XXXXX, (soția lui Malîi Roman) nu utilizează, inclusiv și ea, concediul prevăzut la alin.(2) al art.124 din Codul muncii. Or, legislația muncii în vigoare la data adresării intimatului/reclamant cu cererile menționate către angajator, imperativ impunea obligația pentru persoanele prevăzute la art.124 alin.(4) din Codul muncii că, la cererea scrisă, trebuia să fie atașată dovada că persoanele indicate la alin.(1) al art.124 din Codul muncii nu utilizează concediul prevăzut la alin.(2) al art.124 din Codul muncii, date, care la materialele dosarului, nu se regăsesc.

Deși, în acțiunea sa Malîi Roman a indicat că plecarea sa de urgență peste hotarele țării împreună cu familia a fost generată de faptul că, la acel moment soția sa XXXXX era însărcinată cu al doilea copil, iar medicii i-au recomandat un regim de pat până la nașterea copilului, și având în vedere că starea sănătății a ultimei s-a înrăutățit au fost nevoiți să plece peste hotarele țării, în XXXXX, unde i s-a acordat asistență și îngrijirea medicală corespunzătoare pentru o naștere fără riscuri, totuși astfel de informație nu a fost indicată în cererea din 03 septembrie 2019 și nici anexate dovezi concludente care să confirme datele respective.

De altfel, în perioada 29 octombrie 2019 (când funcționarul public cu statut special Malîi Roman urma să revină la serviciu) – până la 27 decembrie 2019 (când a fost emis ordinul de concediere), intimatul/reclamant nu a comunicat angajatorului motivul lipsei de la locul de muncă, domiciliul, datele sale de contact, pentru a fi găsit.

Faptul aflării lui Malîi Roman peste hotarele țării nu poate servi drept motiv justificativ pentru a argumenta lipsa diligenței de a se interesa de soluția angajatorului pe marginea solicitării sale privind acordarea concediului suplimentar neplătit pentru îngrijirea copilului în vârstă de la 3 la 4 ani, în situația în care legislația națională oferă posibilitatea persoanelor de a comunica/notifica acte/informații etc. prin diverse mijloace accesibile de comunicare cum ar fi: verbal, oficiul poștal, telefon, fax, poștă electronică ș.a.

Cu atât că, în situația în care Malîi Roman a fost nevoit să plece în regim de urgență peste hotarele țării, dânsul nu era lipsit de dreptul să desemneze un reprezentant împuternicit întru apărarea drepturilor și intereselor sale legitime în absența sa pe teritoriul Republicii Moldova.

În acest sens, este neîntemeiat și argumentul lui Malîi Roman precum că contrar art.208 din Codul muncii, angajatorul, până la aplicarea sancțiunii disciplinare, urma să-i solicite explicație în scris, or, alegația respectivă vine în contradicție cu cele menționate supra, deoarece fiind plecat peste hotarele țării nu a întreprins măsuri de a comunica angajatorului datele sale de contact, precum și nici nu a desemnat o persoană împuternicită care să-l reprezinte, fapt care nu a fost negat de intimatul/reclamant.

Nu poate fi reținut nici argumentul invocat de Malîi Roman că, nefiind membru al Organizației sindicale primare a DP mun. Chișinău a Sindicatului „XXXXX”, din comisia de disciplină în mod obligatoriu trebuia să facă parte și un reprezentant desemnat prin votul majorității funcționarilor publici pentru care este organizată comisia de disciplină, din motivele ce succed.

După cum s-a menționat supra, cadrul legal special, care reglementează raporturile de serviciu ale funcționarului public cu statut special din cadrul Ministerului Afacerilor Interne, este Legea nr.288 din 16 decembrie 2016 privind funcționarul public cu statut special din cadrul Ministrului Afacerilor Interne și Hotărârea Guvernului nr.409 din 07 iunie 2017, prin care a fost aprobat Statutul disciplinar al funcționarului public cu statut special din cadrul Ministerului Afacerilor Interne, în coroborare cu prevederile legii generale – Codul muncii.

La acest subiect, instanța de recurs reține că, în Statutul disciplinar al funcționarului public cu statut special din cadrul Ministerului Afacerilor Interne, la capitolul VII, Secțiunea a 3-a, pct.47-78, este prevăzută procedura desfășurării anchetei de serviciu și particularitățile acesteia.

Astfel, potrivit pct.51, pct.53 - pct.56, din Statutul disciplinar al funcționarului public cu statut special din cadrul Ministerului Afacerilor Interne, desfășurarea anchetei de serviciu se dispune printr-o rezoluție a conducătorului subdiviziunii care a fost sesizat în condițiile prevăzute la punctele enunțate, iar în absența acestuia, a persoanei care îl înlocuiește. Printr-o rezoluție, conducătorul dispune efectuarea anchetei de serviciu de către o persoană responsabilă din cadrul subdiviziunii sau de către conducătorul nemijlocit al funcționarului care a comis abaterea disciplinară. Conducătorul are dreptul să dispună efectuarea anchetei de serviciu unei singure sau mai multor persoane, iar, la necesitate, în funcție de complexitatea cazului, să o efectueze personal. În cazul inițierii anchetei de serviciu pe același fapt de către două sau mai multe subdiviziuni, ancheta de serviciu se efectuează de către subdiviziunea ierarhic superioară, în baza dispoziției angajatorului/ministrului sau a persoanelor care îi înlocuiesc. În caz de necesitate, ancheta de serviciu poate fi efectuată cu participarea reprezentanților altor subdiviziuni din cadrul aparatului central al Ministerului Afacerilor Interne, autorităților administrative și instituțiilor subordonate acestuia sau cu atragerea specialiștilor din organe de ocrotire a normelor de drept, organizații și instituții abilitate.

Totodată, pct.68 din același Statut prevede că, persoana căreia i-a fost încredințată efectuarea anchetei de serviciu este obligată: 1) să solicite explicații

scrise de la funcționarul în privința căruia a fost inițiată ancheta de serviciu. Refuzul de a da explicațiile solicitate se consemnează într-un proces-verbal semnat de persoana care efectuează ancheta de serviciu și contrasemnat de către un reprezentant al angajatorului și un reprezentant al salariatului, iar în lipsa ultimului, de către două persoane dezinteresate; 2) să respecte prevederile legislației în vigoare, interesele legitime ale persoanelor în privința cărora se desfășoară ancheta de serviciu, precum și ale altor persoane participante la examinarea abaterii disciplinare, să soluționeze cererile și demersurile înaintate în acest sens; 3) să nu admită presiuni, amenințări sau alte acțiuni nelegitime în privința persoanelor menționate la subpt.1). În cazul în care în cadrul anchetei de serviciu, persoana care o efectuează, persoanele care efectuează controlul, petiționarul, alte persoane care au contribuit la constatarea încălcărilor sunt amenințate sau persecutate de către factorii de decizie, conducătorul care a dispus efectuarea anchetei de serviciu este obligat să întreprindă măsurile necesare în vederea asigurării securității lor; 4) să informeze la timp conducătorul care a dispus efectuarea anchetei de serviciu despre constatarea neajunsurilor, încălcărilor prevederilor legislației în vigoare, dispozițiilor și instrucțiunilor; 5) să înainteze propuneri în vederea lichidării cauzelor și condițiilor care au contribuit la comiterea încălcărilor constatate; 6) să propună conducătorului care a dispus efectuarea anchetei de serviciu să expedieze organelor competente spre examinare materialele acumulate, atunci când acțiunile funcționarului care a comis încălcarea prezintă semne ale componenței unei contravenții sau infracțiuni; 7) în baza rezultatelor anchetei de serviciu să formuleze concluzii cu propunerile de rigoare, după caz, să întocmească proiectul ordinului cu privire la sancționare pe care să-l prezinte spre coordonare conducătorului care a dispus efectuarea anchetei de serviciu, iar angajatorului sau persoanei care îl înlocuiește spre aprobare; 8) să expedieze o copie a ordinului privind sancționarea funcționarului în subdiviziunea resurse umane pentru anexarea la dosarul personal al funcționarului care a comis abaterea disciplinară.

Conform pct.72-77 din Statut, acțiunile întreprinse în cadrul anchetei de serviciu de către persoana împuternicită se consemnează în procese-verbale, note informative și rapoarte. Abaterea disciplinară se consideră constatată în ziua aprobării concluziei (încheierii) privind abaterea admisă. Sancțiunea disciplinară se aplică prin ordinul angajatorului/ministrului sau al persoanei împuternicite de acesta, în maximum 30 de zile de la momentul constatării abaterii disciplinare. Proiectul ordinului și al încheierii urmează să conțină concluziile referitoare la rezultatele anchetei de serviciu, indicându-se următoarele: 1) numărul și data de înregistrare a materialului cu privire la ancheta de serviciu; 2) numele, prenumele, funcția și gradul deținute de către funcționarul cercetat, precum și subdiviziunea în care acesta își desfășoară activitatea; 3) numele, prenumele, funcția și datele de contact ale persoanei care a sesizat fapta, precum și ale persoanelor audiate, după caz; 4) circumstanțele de fapt și de drept care au servit drept temei de inițiere a anchetei de serviciu; 5) consecințele faptei comise, probele ce confirmă sau infirmă

vinovăția persoanei, circumstanțele atenuante sau agravante și, după caz, măsurile întreprinse sau care se propun a fi întreprinse pentru prevenirea și înlăturarea lor; 6) normele legale care au fost încălcate; 7) argumentarea constatărilor efectuate; 8) termenul în care sancțiunea disciplinară poate fi contestată; 9) organul în care sancțiunea disciplinară poate fi contestată. Proiectul ordinului se contrasemnează de către persoana care a efectuat ancheta de serviciu și conducătorul subdiviziunii care a dispus inițierea anchetei de serviciu, se coordonează de către conducătorii subdiviziunilor competente și se transmit angajatorului spre semnare. Conducătorii subdiviziunii care urmează să contrasemneze proiectul ordinului sau încheierii sunt în drept să depună opinii separate, formulate în scris și motivate, pe marginea anchetei de serviciu.

La acest aspect, Colegiul lărgit evidențiază că, ancheta de serviciu în privința funcționarului public cu statut special, subofițer șofer al Batalionului de patrulare și reacționare operativă al Direcției de poliție a mun.Chișinău a IGP, agent-șef adjunct, Malîi Roman, a fost efectuată de către ofițerul superior al SAPE al SRU a Direcției de poliție a mun.Chișinău a IGP al MAI, inspector, XXXXX, coordonat cu șeful al SRU a Direcției de poliție a mun.Chișinău, comisar principal, XXXXX și șeful al SJ a Direcției de poliție a mun.Chișinău a IGP al MAI, inspector XXXXX (f.d.3 din dosarul administrativ).

Conform art.87 alin.(1)-(4) din Codul muncii, concedierea salariaților membri de sindicat se admite cu consultarea prealabilă a organului (organizatorului) sindical din unitate. Concedierea persoanei alese în organul sindical și neeliberate de la locul de muncă de bază se admite cu respectarea modului general de concediere și doar cu acordul preliminar al organului sindical al cărui membru este persoana în cauză. Conducătorii organizației sindicale primare (organizatorii sindicali) neeliberați de la locul de muncă de bază nu pot fi concediați fără acordul preliminar al organului sindical ierarhic superior. Organele sindicale (organizatorii sindicali) indicate la alin.(1)–(3) își vor comunica acordul sau dezacordul (opinia consultativă) argumentat în scris privind concedierea salariatului în termen de 10 zile lucrătoare de la data solicitării acordului (opinie consultative) de către angajator. În cazul în care răspunsul nu a fost primit de angajator în acest termen, acordul (comunicarea opiniei consultative) a organului respectiv se prezumă.

Actele cauzei atestă că, Malîi Roman nu este membru al Organizației sindicale primare a DP mun.Chișinău a Sindicatului „XXXXX”, fapt ce se confirmă prin certificatul nr.XXXXX din 11 noiembrie 2019, anexat la materialele dosarului administrativ la fila dosarului 12. Prin urmare, ancheta de serviciu a fost efectuată în limitele cadrului legal precitat supra.

Totodată, conform art.29 alin.(1)-(3) din Codul administrativ, orice măsură întreprinsă de autoritățile publice prin care se afectează drepturile sau libertățile prevăzute de lege trebuie să corespundă principiului proporționalității. O măsură întreprinsă de autoritățile publice este proporțională dacă: a) este potrivită pentru atingerea scopului urmărit în temeiul împuternicirii atribuite prin lege; b) este

necesară pentru atingerea scopului; c) este rezonabilă. Măsura întreprinsă de autoritățile publice este una rezonabilă dacă ingerința produsă prin ea nu este disproporțională în raport cu scopul urmărit.

În circumstanțele enunțate raportate la cadrul legal citat supra aplicabil speței, completul specializat pentru examinarea cauzelor de contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție consideră ca fiind întemeiată și legală soluția primei instanțe privind respingerea acțiunii depuse de Malîi Roman, deoarece ordinul nr.XXXXXX din 27 decembrie 2019 al Inspectoratului General al Poliției „Cu privire la sancționarea disciplinară a angajatului Direcției de poliție a mun.Chișinău” a fost emis cu respectarea procedurii și a principiului „triplului test” prevăzut la art. 29 din Codul administrativ.

Or, este cert faptul că contrar obligațiilor sale de serviciu, funcționarul public cu statut special, subofițer șofer al Batalionului de patrulare și reacționare operativă al Direcției de poliție a mun.Chișinău a IGP, agent-șef adjunct, Malîi Roman, în perioada de la 29 octombrie 2019, inclusiv, până la data emiterii ordinului de sancționare disciplinară - 27 decembrie 2019, fără motiv și temei legal, nu s-a prezentat la serviciu conform programului de lucru, ceea ce constituie o abatere disciplinară gravă ce s-a soldat drept consecință aplicarea în privința ultimului a sancțiunii disciplinare sub formă de concediere din funcția publică cu statut special.

De altfel, chiar și în situația în care eventual lui Malîi Roman i s-ar fi acordat concediu suplimentar neplătit pentru îngrijirea copilului în vârstă de la 3 la 4 ani, de la 29 octombrie 2019 - până la data de 28.10.2020, totuși ultimul recunoaște în acțiune că în Republica Moldova a revenit abia în anul 2021, fără a comunica anterior angajatorului Inspectoratului General al Poliției despre motivele neprezentării sale la serviciu.

Din considerentele menționate supra și având în vedere că prima instanță a emis o hotărâre legală și întemeiată, iar instanța de apel a emis o decizie neîntemeiată, cu aprecierea eronată a suportului probator și interpretare eronată a cadrului legal ce guvernează raportul material-litigios, Colegiul civil comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție ajunge la concluzia de a admite recursul, de a casa integral decizia instanței de apel și de a menține hotărârea primei instanțe.

Conform art.248 alin.(1) lit.c) și alin.(2) din Codul administrativ, completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție

d e c i d e:

Se admite recursul depus de Inspectoratul General al Poliției al Ministerului Afacerilor Interne al Republicii Moldova.

Se casează integral decizia din 05 aprilie 2022 a Curții de Apel Chișinău și se menține hotărârea din 22 octombrie 2021 a Judecătoriei Chișinău, sediul Râșcani, în cauza de contencios administrativ, la cererea de chemare în judecată depusă de Malîi Roman împotriva Inspectoratului General al Poliției al Ministerului Afacerilor Interne al Republicii Moldova, terț Ministerul Afacerilor Interne al Republicii Moldova cu privire la anularea actului administrativ individual defavorabil.

Decizia este irevocabilă.

Președintele ședinței,
judecătorul

Tamara Chișca-Doneva

judecătorii

Ala Cobăneanu

Nina Vascan

Nicolae Craiu

Aliona Miron