

prima instanță: N. Veronica
instanța de apel: N. Vascan, E. Clim, Iu. Cotruță

dosarul nr. 3ra-325/14

Î N C H E I E R E

12 martie 2014

mun. Chișinău

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

în componență:

Președintele completului, judecătorul : Svetlana Novac

Judecătorii: Oleg Sternioală, Iurie Bejenaru,

examinând chestiunea privind admisibilitatea recursului declarat de avocatul Radu Dumneanu în interesele lui Victor Budnuchi,

în pricina civilă la cererea de chemare în judecată, în ordinea contenciosului administrativ depusă de Bunduchi Victor către Procuratura Generală a R. Moldova privind recunoașterea ilegalității reținerilor și înlăturarea încălcărilor admise,

împotriva deciziei Curții de Apel Chișinău din 13 decembrie 2013, prin care a fost respins apelul declarat de către avocatul Radu Dumneanu în interesele lui Victor Budnuchi, fiind menținută fără modificări hotărârea Judecătoriei Rîșcani, mun. Chișinău din 08 octombrie 2013, prin care acțiunea a fost admisă parțial,

c o n s t a t ă

La 19 martie 2012, reclamantul Bunduchi Victor s-a adresat cu cerere de chemare în judecată către Procuratura Generală a R. Moldova, solicitând repunerea în termen a cererii de chemare în judecată, recunoașterea ilegalității reținerii sumei de 16969 lei 82 bani din indemnizația unică și obligarea pârâtului să înlăture încălcările admise cu încasarea în beneficiul său a sumei de 16969 lei 82 bani.

În motivarea pretențiilor a indicat că prin ordinul Procurorului General nr. 178-p din 15.03.2010, conform art. 72 alin. (3) din Legea cu privire la Procuratură nr. 294-XVI din 25.12.2008, i s-a dispus plata indemnizației unice, egale cu produsul înmulțirii salariului său mediu lunar la 14 de ani lucrați în funcția de procuror. Executarea ordinului în cauză a fost dispusă Direcției administrativ-economice după aprobarea bugetului pentru anii 2010, 2011.

A susținut că potrivit datelor prezentate la 28.02.2012 cu nr. 30-12d/12- 124 de șeful Direcției finanțe și logistică din suma calculată de 65800 lei au fost efectuate următoarele rețineri: impozitul pe venit în sumă de 10718 lei 82 bani, contribuții individuale de asigurări sociale de stat obligatorii în sumă de 3948 lei, prime de asigurare obligatorie de asistență medicală în sumă de 2303 lei.

Menționează că reținerile respective sunt contrare legislației. Din acest motiv s-a adresat cu o cerere prealabilă către Procurorul General, prin care a solicitat să se

dispună înlăturarea încălcărilor enunțate și să-i fie transferate, la contul său bancar, sumele nelegitim reținute din indemnizația plătită conform ordinului 178-p din 15.03.2010.

A declarat că cererea prealabilă din 28.02.2012, administrația i-a respins-o din motivul omiterii termenului de 30 zile.

A apreciat că reținerea de către Procuratura Generală a impozitului pe venit în sumă de 10718 lei 82 bani contravine prevederilor art. 20 lit. g) din Codul fiscal, care enumera sursele de venit neimpozabile și stipulează, că în venitul brut nu se includ indemnizațiile de concediere stabilite conform legislației. De asemenea aceste rețineri contravin punctului 8 din anexa nr. 5 a Legii bugetului asigurărilor sociale de stat pe anul 2011 nr. 54 din 31.03.2011 și art. 72 alin. (3) din Legea cu privire la Procuratură nr. 294- XIV din 25.12.2008, precum și punctului 9 din anexa nr. 3 din Legea cu privire la mărimea, modul și termenele de achitare a primelor de asigurare obligatorie de asistență medicală nr. 1593 din 26.12.2002 și acțiunile de reținere a primelor respective în sumă de 2303 lei.

Prin încheierea Curții de Apel Chișinău din 03 decembrie 2012 pricina civilă intentată la cererea lui Bunduchi Victor către Procuratura Generală a fost strămutată la Judecătoria Rîșcani mun. Chișinău.

La 24 iunie 2013 reprezentantul reclamantului a depus o cerere de modificare a pretențiilor și a solicitat admiterea acțiunii, încasarea din contul Procuraturii Generale în folosul lui Victor Bunduchi a sumei de 26574,02 lei cu titlu de indemnizație achitată în legătură cu întrunirea condițiilor de pensionare, cheltuieli de asistență juridică, dobânzi de întârziere și penalitatea legală.

În motivarea cererii formulate a reiterat argumentele formulate în cererea de bază, iar suplimentar a indicat că din moment ce sumele respective i-au fost reținute ilegal de către procuratură, acestea urmează a fi încasate din contul acesteia. A afirmat că potrivit art. 330 alin. (2) Codul muncii precum și art. 617 Cod civil, Procuratura Generală urmează să-i achite penalitatea legală și dobânzi de întârziere pentru reținerea acestora.

În acest sens a afirmat că suma de 16969,82 lei, urmează a fi încasată de la Procuratura Generală cu titlu de indemnizație unică reținută ilegal. De asemenea a declarat că suma de 3054,5 lei constituie penalitățile calculate pentru neachitarea în termen a indemnizației în valoare de 16969,82 lei, iar suma de 3201 lei constituie dobânda legală calculată pentru neachitarea aceleiași indemnizații în perioada 01.12.2011- 24.04.2013.

Prin hotărârea Judecătoriei Rîșcani mun. Chișinău din 08 octombrie 2013 acțiunea lui Victor Bunduchi a fost admisă parțial. A fost anulat răspunsul Procuraturii Generale nr.30-12d/12-121 din 28 februarie 2012. S-a încasat de la Procuratura Generală al R. Moldova în beneficiul lui Victor Bunduchi suma de 16 969,82 lei cu titlu de indemnizație unică achitată în legătură cu întrunirea condițiilor

de pensionare. De asemenea s-a încasat de la Procuratura Generală în beneficiul lui Victor Bunduchi suma de 1000 lei cu titlu de cheltuieli de judecată. În rest, cererea lui Victor Bunduchi în partea încasării penalității și a dobânzii de întârziere, a fost respinsă ca neîntemeiată.

La 11 octombrie 2013 avocatul Radu Dumneanu a contestat hotărîrea instanței de fond, în interesul lui Victor Bunduchi cu o cerere de apel nemotivată. În cererea depusă a indicat că apreciază că nu este de acord cu hotărîrea contestată și o apreciază ca fiind neîntemeiată.

La 06 decembrie 2013 avocatul Radu Dumneanu a depus o cerere de apel motivată în care a indicat că instanța de fond neîntemeiat și cu interpretarea eronată a normelor de drept, a respins capătul de cerere care se referă la încasarea în folosul reclamantului Victor Bunduchi a dobânzii de întârziere și a penalității.

Prin decizia Curții de Apel Chișinău din 13 decembrie 2013, apelul declarat de avocatul Radu Dumneanu în interesele lui Victor Budnuchi a fost respins, fiind menținută fără modificări hotărîrea Judecătoriei Rîșcani, mun. Chișinău din 08 octombrie 2013.

La adoptarea soluției sale, instanța de apel a constatat că, conform ordinului nr. 178-p din 15 martie 2010 lui Bunduchi Victor, în legătură cu întrunirea condițiilor de pensionare, i-a fost stabilită o indemnizație unică egală cu produsul înmulțirii salariului său mediu lunar la numărul de 14 ani complet lucrați în funcția de procuror.

Conform scrisorii Procuraturii Generale din 13 ianuarie 2012 (f.d. 6) suma calculată potrivit ordinului nr. 178-p din 15 martie 2010 constituie 65800 lei, iar din aceasta au fost efectuate reținerile: impozitului pe venit în sumă de 10718,82 lei, contribuțiilor individuale de asigurări sociale obligatorii - 3948 lei, prime de asigurare obligatorie de asistență medicală în sumă de 2303 lei, iar la cârdul apelantului a fost transferată suma de 48830 lei.

Astfel, instanța de apel a menționat că instanța la pronunțarea hotărîrii întemeiat a concluzionat ca fiind ilegale reținerile impozitului pe venit, contribuțiilor de asigurări sociale de stat și primelor de asigurare de asistență medicală din suma cuvenită reclamantului-apelant cu titlu de indemnizație unică de concediere, deoarece contravin art. 18 Codul fiscal care expres stabilește că în venitul brut se includ venitul provenit din activitatea de întreprinzător, din activitatea profesională sau din alte activități similare; venitul de la activitatea societăților obținut de către membrii societăților și venitul obținut de către acționarii fondurilor de investiții, conform prevederilor cap.9; plățile pentru munca efectuată și serviciile prestate (inclusiv salariile), facilitățile acordate de patron, onorariile, comisioanele, primele și alte retribuții similare; venitul din chirie (arendă); creșterea de capital definită la art.37 alin.(7), venitul obținut sub formă de dobîndă; royalty (redevențe). Excepție fac cele prevăzute la art.20 lit. a); venitul rezultat din

neachitarea datoriei de către agentul economic, cu excepția cazurilor când formarea acestei datorii este o urmare a insolvabilității contribuabilului; dotațiile de stat, primele și premiile care nu sînt specificate ca neimpozabile în legile prin care se stabilesc aceste plăți; sumele obținute de pe urma acordului (convenției) de neangajare în activitatea de concurență; dividendele, cu excepția celor achitate în folosul persoanelor fizice rezidente, aferente perioadelor fiscale de pînă la 1 ianuarie 2008; veniturile obținute, conform legislației, ca urmare a aplicării clauzei penale, în formă de despăgubire pentru venitul ratat, precum și ca urmare a reținerii arvunei sau restituirii arvunei; alte venituri care nu au fost specificate la literele menționate.

Astfel, potrivit art. 20 lit. (g) Codul fiscal, în venitul brut nu se includ indemnizațiile de concediere stabilite conform legislației. Din conținutul normelor enunțate rezultă că indemnizațiile de concediere nu se includ în venitul brut și nu sînt supuse impozitării. Conform pct. 9 la anexa nr. 3 din Legea nr. 1593 din 26 decembrie 2002 cu privire la mărimea, modul și termenele de achitare a primelor de asigurare obligatorie de asistență medicală, indemnizațiile plătite în caz de concediere, în conformitate cu legislația, fac parte din tipurile drepturilor și veniturilor la care nu se calculează primele de asigurare obligatorie de asistență medicală.

Contrar normelor indicate mai sus, Procuratura Generală, a reținut, din indemnizația unică de concediere în sumă de 65800 lei, calculată spre achitare lui Bunduchi Victor impozitul pe venit, contribuțiile de asigurări sociale de stat și primele de asigurare de asistență medicală în sumă totală de 16969,82 lei. În aceste circumstanțe, instanța corect a admis pretențiile reclamantului în partea dată.

Mai mult decît atît, instanța de apel a remarcat asupra faptului că prin referința din 26 septembrie 2013 (f.d. 79), Procuratura Generală a recunoscut reținerea impozitului pe venit în sumă de 10718,82 lei este contrară prevederilor art. 20 lit. j) din Codul fiscal, reținerea primei de asigurare obligatorie de asistență medicală în sumă de 2303,00 lei este contrară prevederilor art. 72 alin. (2) din Legea cu privire la procuratură, iar reținerea asigurării sociale în sumă de 3948,00 lei este contrară prevederilor art. 6 din lege bugetului asigurărilor de stat pentru anul 2011. Din aceste considerente instanța de fond corect a admis pretențiile reclamantului în partea respectivă.

Instanța de apel a reținut că instanța de fond în mod legal și întemeiat a respins pretenția lui Bunduchi Victor privind încasarea penalităților de întârziere pentru neachitarea în termen a indemnizației de concediere, deoarece potrivit art. 330 Codul muncii, angajatorul este obligat să compenseze persoanei salariul pe care aceasta nu l-a primit, în toate cazurile privării ilegale de posibilitatea de a munci. Această obligație survine, în particular, în caz de: a) refuz neîntemeiat de angajare; b) eliberare ilegală din serviciu sau transfer ilegal la o altă muncă; c) staționare a

unității din vina angajatorului, cu excepția perioadei șomajului tehnic (art.80); d) reținere a eliberării carnetului de muncă; e) reținere a plății salariului; f) reținere a tuturor plăților sau a unora din ele în caz de eliberare din serviciu; g) răspîndire, prin orice mijloace (de informare în masă, referințe scrise etc.), a informațiilor calomnioase despre salariat; h) neîndeplinire în termen a hotărîrii organului competent de jurisdicție a muncii care a soluționat un litigiu (conflict) avînd ca obiect privarea de posibilitatea de a munci. (2) În caz de reținere, din vina angajatorului, a salariului (art. 142), a indemnizației de concediu (art.117), a plăților în caz de eliberare (art. 143) sau a altor plăți (art. 123, 124, 127, 139, 186).

Se arată că în speța din cauză nu sînt întrunite prevederile legale sus stipulate și respectiv reclamantul nu poate beneficia de încasarea de la pîrît a penalităților pentru reținerea indemnizației legate cu pensionarea.

Mai mult ca atît, în speță la materialele pricinii nu sunt careva probe care ar stabili vinovăția Procuraturii Generale la reținerea achitării în termen a indemnizației de concediere. Instanța de apel a menționat că potrivit ordinului nr. 178-p din 15 martie 2010 cuantumul indemnizațiilor ce urmau a fi alocate a fost stabilit prin bugetele pe anii 2010 și 2011, iar Direcția Administrativ Economică Procuraturii Generale a fost obligată să achite indemnizația conform mărimilor stabilite în acestea. În consecință prevederile art.330 alin. (2) Codul muncii nu sunt aplicabile speței, iar pretenția lui Victor Bunduchi privind încasarea din contul Procuraturii Generale în beneficiul său a sumei de 3054,5 lei cu titlu de penalitate este neîntemeiată și corect a fost respinsă de către instanța de fond. Din aceste instanța de apel a apreciat că instanța de fond corect a respins pretențiile reclamantului în partea respectivă.

La 30 decembrie 2013 avocatul Radu Dumneanu în interesele lui Victor Budnuchi, în termenul prevăzut de lege, a contestat cu recurs decizia Curții de Apel Chișinău din 13 decembrie 2013, solicitînd admiterea recursului, casarea parțială a deciziei instanței de apel și a hotărîrii primei instanțe în partea respingerii cererii privind încasarea penalităților și dobînzii de întîrziere, cu emiterea unei noi hotărîri în această parte de admitere acțiunii.

În motivarea recursului recurentul a indicat următoarele încălcări:

- Atît instanța de fond cît și instanța de apel au dat o apreciere incorectă prevederilor art. 329, 330 Codul muncii, nu a ținut cont de argumentele invocate de către recurent, ignorîndule totalmente și ne apreciindu-le la justa s-a valoare.
- Menționează faptul că, potrivit art.268 lit.a) Cod civil este prevăzut în calitate de termen special al prescripției extinctive termenul de 6 luni pentru încasarea penalității, penalitatea de 0,1% la sută pentru fiecare zi de întîrziere admisă de angajator, urmează să fie achitată pentru perioada ultimilor 6 luni.

- Concomitent, ținând cont de faptul că în virtutea art. 572 Cod civil, temeiul executării rezidă în existența unei obligații, art.512, art.513 și art.514 Cod civil, stipulând că obligațiile se nasc din contract, inclusiv orice alt act sau fapt susceptibil de a le produce în condițiile Legii, obligațiile urmând a fi executate în mod corespunzător, cu bună credință, la locul și în momentul stabilite, iar potrivit prevederilor art.617 Cod civil, Procuratura Generală se află în întârziere de la sfârșitul lunii noiembrie 2011, dată la care i s-a transferat pe contul său suma de 48000 lei în calitate de indemnizație unică, achitată în legătură cu întrunirea condițiilor de pensionare, începând cu data de 01.12.2011, în conformitate cu prevederile art.619 alin.(2) Cod civil, cet. Victor Bunduchi urmează să i se achite și o dobândă de întârziere în mărime de 9% peste rata dobânzii prevăzută de art.585 Cod civil, în cazul dat Legea indicînd că nu se admite proba unui prejudiciu mai redus.

La data de 25 februarie 2014 Procuratura Generală a R. Moldova, prin intermediul cancelariei a depus o referință, invocînd dezacordul cu recursul declarat de avocatul Radu Dumneanu în interesele lui Victor Budnuchi, solicitînd respingerea acestuia, cu menținerea hotărîrilor contestate.

Examinînd temeiurile recursului în raport cu materialele pricinii civile, completul Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție consideră că recursul declarat este inadmisibil.

În conformitate cu art.432 CPC, părțile și alți participanți la proces sunt în drept să declare recurs în cazul în care se invocă încălcarea esențială sau aplicarea eronată a normelor de drept material sau a normelor de drept procedural.

Conform prevederilor art. 433 lit. a) CPC, cererea de recurs se consideră inadmisibilă în cazul în care recursul nu se încadrează în temeiurile prevăzute la art.432 alin.(2), (3) și (4) CPC.

Completul Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție consideră că recursul declarat de către avocatul Radu Dumneanu în interesele lui Victor Budnuchi, nu se încadrează în temeiurile prevăzute la art. 432, alin.(2), (3) și (4) CPC.

Astfel, analizînd actele cauzei Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ constată că, argumentele recurentului se limitează la situația de apreciere de către instanțele ierarhic inferioare a circumstanțelor de fapt a cauzei.

Instanțele judecătorești au examinat pricina sub toate aspectele, au verificat și au apreciat corect probele prezentate, iar argumentele invocate în recursul declarat de către avocatul Radu Dumneanu în interesele lui Victor Budnuchi, în esența lor, sînt similare argumentelor invocate atît în prima instanță cît și în instanța de apel și sînt expuse asupra circumstanțelor de fapt și nu de drept, căroră instanța de apel le-a dat o apreciere corectă, avînd la bază cumulul de dovezi administrate în cadrul dezbaterilor judiciare, apreciate conform cerințelor art. 130 CPC.

Totodată, completul Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție reiterează și faptul că procedura admisibilității constă în verificarea faptului, dacă motivele invocate în recurs se încadrează în cele prevăzute în art. art. 432, alin.(2), (3) și (4) CPC, fără a se examina temeinicia lor.

Pe când, alte argumente invocate în recurs nu au relevanță, deoarece nu denotă încălcarea esențială sau aplicarea eronată a normelor de drept material sau a normelor de drept procedural, respectiv nu constituie temei de casare a deciziei recurate și urmează a fi respinse, or recursul exercitat conform secțiunii a II-a are caracter devolutiv numai asupra problemelor de drept material și procedural, verificându-se numai legalitatea deciziei dar nu și temeinicia în fapt.

Aici, completul Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție reiterează că conform jurisprudenței CEDO, recursurile trebuie să fie efective, adică să fie capabile să ofere îndreptarea situației prezentate în cerere, la fel recursul trebuie să posede puterea de a îndrepta în mod direct starea de lucruri (cauza Purcell contra Irlandei, 16 aprilie 1991), însă motivele recursului invocat în speță sunt similare celor invocate în cadrul judecării pricinii, asupra căror instanța de apel s-a pronunțat în mod corespunzător.

Distinct de cele relatate, completul Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție ajunge la concluzia de a considera recursul declarat de către avocatul Radu Dumneanu în interesele lui Victor Budnuchi ca inadmisibil.

În conformitate cu art. art. 270, 431 alin. (2), art. 433 lit. a), art. 440 CPC, completul Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție,

d i s p u n e:

Recursul declarat de către avocatul Radu Dumneanu în interesele lui Victor Budnuchi, se consideră inadmisibil.

Încheierea este irevocabilă.

Președintele completului, judecătorul

Svetlana Novac

Judecătorii

Oleg Sternioală

Iurie Bejenaru