dosar nr.2-21035178-05-3a-15082022 Judecătoria Cimișlia, sediul central
judecător V. Potlog

Curtea de Apel Cahul
D E C I Z I E
În numele Legii

18 octombrie 2023 mun. Cahul

Colegiul specializat de contencios administrativ
al Curţii de Apel Cahul în componenţa:
Preşedintele şedinţei de judecată, judecător Natalia Bondarenco
judecătorii Ion Dănăilă, Serghei Pilipenco

cu grefierul Galina Speca,
cu participarea:
Interpretului Roman Aliona
a judecat în şedinţă publică, în ordine de apel, cauza de contencios administrativ la acțiunea reclamantului Gubenco Serghei împotriva pârâtului Curtea de apel Comrat, privind anularea ordinului de acordare a concediilor de odihnă anuale nefolosite, la apelul declarat de pârâtul Curtea de apel Comrat împotriva hotărârii Judecătoriei Cimișlia sediul central din 23 aprilie 2021,

C O N S T A T Ă:

În fapt.

La 01 februarie 2018 reclamantul Gubenco Serghei Anatolie a depus în Judecătoria Comrat, sediul Central, cerere de chemare în judecată împotriva Curții de Apel Comrat privind: 1) anularea totală a actului administrativ individual al Curții de Apel Comrat – Ordinul nr. 4/c din 06.01.2021, emis de către președintele interimar al Curții de Apel Comrat Grigori Colev privind acordarea fără cunoștința și acordul reclamantului a trei concedii anuale plătite începând cu 09.01.2021 până la 25.02.2021, începând cu 26.02.2021 până la 14.04.2021, începând cu 15.04.2021 până la 05.06.2021, alipite la concediul anual, acordat în baza Ordinului nr. 84/c din 28.10.2020, prelungit prin Ordinul nr. 93/c din 26.11.2020, ca legal și prin care reclamantul este vătămat în drepturile sale. 2) obligarea

pârâtului Curtea de Apel Comrat la compensarea echitabilă și proporțională în folosul reclamantului Serghei Gubenco a prejudiciului moral în mărime de 40000 (patruzeci mi) lei.

Prin încheierea Curții de Apel Comrat din 01.03.2021 cauza la cererea reclamantului Gubenco S.A. cu privire la contestarea actului administrativ individual defavorabil a fost transmisă spre examinare în Judecătoria Cimișlia și repartizată prin Programul integrat de gestionare a dosarelor în procedura judecătorului Judecătoriei Cimișlia, sediul Central, specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ Victor Potlog. (f.d. 62)

În motivarea cererii de chemare în judecată s-a indicat că, reclamantul și pârâtul se află în relații civile de muncă, primul având statutul de salariat și al doilea de angajator. Cu referire la specificul raporturilor de muncă angajator-angajat, salariatul este partea slabă, ca urmare, legislația muncii – Codul muncii are ca priorități protejarea efectivă a drepturilor acestuia, acordându-i anumite garanții, iar angajatorului – anumite obligații, responsabilități, stabilind sancțiuni în cazul admiterii abaterilor constatate.

Reclamantul, în calitate de salariat, are dreptul la trei concedii pentru anii 2017, 2018 și 2019, nefolosite din motivul suspendării ilegale din funcția de judecător al Curții de Apel Comrat, iar angajatorul are obligația corelativă a respectării normelor imperative de drept.

Eventualele dificultăți ale angajatorului privind raporturile de drept cu salariatul nu pot limita drepturile acestuia garantate de Codul muncii, ca urmare, acțiunile pârâtului nu corespund prevederilor art. 115 din Codul muncii, aduc atingere drepturilor reclamantului și sunt contrare legii.

Altă garanție legală ce ține de protecția drepturilor salariatului la acordarea concediilor nefolosite, încălcată de către pârât, este stipulată de prevederile art. 116 din Codul muncii, potrivit cărora angajatorul previne salariatul, în formă scrisă, despre data începerii concediului cu cel puţin 2 săptămâni înainte. Pârâtul a ignorat aceste prevederi legale, luând atitudine formală cu privire la norma invocată, deoarece Ordinul nr. 4/c din 06.01.2021 a fost adus la cunoștința salariatului doar la 11.01.2021.

Potrivit conținutului Ordinului nr. 84/c din 28.10.2020 în baza cererii scrise, reclamantului i-a fost acordat concediul anual nefolosit plătit pentru perioada începând cu 28.10.2020 până la 14.12.2020, inclusiv. Ordinul a fost adus la cunoștința reclamantului în termen legal și cu referire la acesta nu există obiecții.

Conform extrasului din Ordinul nr. 93/c din 26.11.2020, emis de președintele interimar al Curții de Apel Comrat, concediul anual acordat a fost prelungit începând cu 15.12.2020 până la 07.01.2021 inclusiv. Ordinul a fost adus la cunoștința reclamantului în termen legal și cu referire la acesta nu există obiecții.

Prin comunicarea nr. 2219 din 24.12.2020, semnată de președintele interimar al Curții de Apel Comrat, se solicită de a propune un program al acordării în anul 2021 a concediilor anuale plătite nefolosite, în cazul refuzului, cu avertizarea aprobării programului concediilor de odihnă anuale de către conducerea Curții de Apel Comrat.

În absența fixării în comunicare a unor termene pentru prezentarea propunerilor reclamantului privind programul concediilor de odihnă anuale, luând în considerație încetarea la 07.01.2021 a concediului acordat, de asemenea, zilele de sărbătoare nelucrătoare 07-08.01.2021 și zilele de odihnă 09-10.01.2021, reclamantul a considerat rațională coordonarea propunerilor sale cu privire la concediile anuale nefolosite cu conducerea Curții de Apel Comrat la 11.01.2021, când urma să se prezinte la serviciu.

La 11.01.2021, prezentându-se la serviciu, reclamantul a înaintat președintelui interimar al Curții de Apel Comrat Grigori Colev propunerile sale privind acordarea concediilor nefolosite în următorul fel: un concediu în primăvara anului 2021 și două concedii în toamna anului 2021, fie invers, însă ultimul a calificat propunerile ca fiind tardive, comunicându-i că nu va anula ordinul emis, prezentându-i Ordinului nr. 4/c din 06.01.2021 privind acordarea a trei concedii anuale consecutive, alipite la concediul anual deja acordat prin Ordinul nr. 84/c din 28.10.2020 și prelungit prin Ordinul nr. 93/c din 26.11.2020.

În cadrul discuției reclamantului cu reprezentantul pârâtului Grigori Colev, avute loc la 11.01.2021, după prezentarea la serviciu, la întrebarea reclamantului despre cauza îndepărtării îndelungate în concediu, reprezentantul pârâtului – președintele interimar al Curții de Apel Comrat Grigori Colev a declarat că ordinul privind acordarea concediului îndelungat emis nu va fi pus discuție și nu va fi anulat, deoarece prezența reclamantului la serviciu poate să se soldeze cu aderarea acestuia la judecătorii în opoziție față de președintele interimar al instanței, implicit afectarea planurilor imediate ale acestuia. Reclamantul nu are cunoștință despre o opoziție sau planurile imediate ale președintelui interimar al instanței, pe care, în opinia eronată și fantezistă a căruia ar intenționa reclamantul să le deturneze, aceasta categoric nu corespunde realității, iar actul contestat este unul contrar legii.

Despre dezacordul cu Ordinul emis nr. 4/c din 06.01.2021, reclamantul a menționat în scris pe acesta, la fel, în conținutul cererii sale din 11.01.2021, adresate pârâtului privind anularea ordinului ca fiind emis contrar legii, deoarece toate trei concedii anuale cu durata totală începând cu 09.01.2021 și până la 05.06.2021 (cinci luni), au fost acordate fără consimțământul și acordul reclamantului. Subsidiar, prin cererea din 11.01.2021, reclamantul a solicitat asigurarea condițiilor corespunzătoare de muncă, necesare exercitării funcției de judecător în Curtea de Apel Comrat.

Prin răspunsul nr. 78 din 12.01.2021 recepționat de reclamant, pârâtul a comunicat despre respingerea cererii prealabile din 11.01.2021 cu privire la anularea actului administrativ individual ca neîntemeiată.

Prin răspunsul nr. 183 din 25.01.2021 recepționat de reclamant, pârâtul a comunicat despre respingerea cererea suplimentară privind compensarea prejudiciului moral nr. 321 din 23.01.2021.

Motivele de drept

În corespundere cu p. 3) subpct. 3) al Hotărârii Plenului Curții Supreme de Justiție Privind practica judiciară a examinării litigiilor care apar în cadrul încheierii, modificării şi încetării contractului individual de muncă nr. 9 din 22.12.2014, indubitabil, examinarea prezentei acțiuni se află în competența instanței de contencios administrativ, deoarece calitatea de parte procesuală activă o are reclamantul – funcționar public, iar obiectul litigiului este actul (documentul) pârâtului – organului autorității publice care prin activitatea administrativă a adus atingere unui drept stabilit de lege, iar reclamantul revendică apărarea pe calea controlului judecătoresc a unor drepturi în sensul art. 17 Cod administrativ.

La caz, cu privire la modul de acordare a concediilor anuale sunt relevante aprecierile Curții Supreme de Justiție privind aplicarea normei materiale – „la programarea concediilor de odihnă anuale nu se ţine cont de dorinţa salariaţilor, prin ce se încalcă prevederile art. 116 alin. (2) din Codul muncii” (dosarul civil nr. 2ra-2337/18).

În corespundere cu prevederile art. 26 alin.(1) și (2), 53 alin.(1) din Constituția Republicii Moldova, având dreptul să reacţioneze independent, prin mijloace legitime, la încălcarea drepturilor şi libertăţilor sale, fiind îndreptăţit să obţină recunoaşterea dreptului pretins, anularea actului şi repararea pagubei, respectând procedura de soluţionare prealabilă a litigiului pe cale extrajudiciară,

prin cerere scrisă din 11.01.2021, reclamantul a solicitat pârâtului anularea actului administrativ - Ordinul nr. 4/c din 06.01.2021 ca ilegal și neîntemeiat, care a fost respinsă în circumstanțele descrise supra. Potrivit art. 43 alin.(1) din Constituția Republicii Moldova, având dreptul la muncă, la care reclamantul nu a renunțat, dar a insistat la respectarea acestuia, prin Ordinul nr. 4/c din 06.01.2021, a fost ilegal privat de acest drept fundamental, deoarece trei concedii anuale nefolosite pentru perioada începând cu 09.01.2021 și până la 05.06.2021 (cinci luni) au fost acordate de către pârât fără consimțământul și acordul reclamantului, cu ignorarea solicitării de a se odihni și munci, fără a lua în considerație programul propus de către reclamant, în contradicție cu interdicția de acorda asemenea concedii doar două în decursul unui an.

Conform art. 6 alin.(1) din Legea salarizării nr. 847 din 14.02.2002, art. 2 din Legea privind sistemul unitar de salarizare în sectorul bugetar nr. 270 din 23.11.2018, potrivit cărora legislaţia în domeniul salarizării se bazează pe Constituţia Republicii Moldova şi include Codul muncii şi celelalte acte normative care reglementează salarizarea, prin actul administrativ individual – Ordinul nr. 4/c din 06.01.2021, reclamatul a fost ilegal privat de dreptul la muncă și la salarizare.

Potrivit art. 17 Cod administrativ, drept vătămat este orice drept sau libertate stabilit/stabilită de lege căruia/căreia i se aduce atingere prin activitate administrativă.

Conform art. 20 Cod 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.

În condițiile art. 39 Cod 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.

În acest context, reclamatul invocă faptul acordării imediat după folosirea concediului anual în perioada începând cu 28.10.2020 până la 07.01.2021 a trei concedii anuale de odihnă pentru perioada începând cu 09.01.2021 și până la 05.06.2021 (cinci luni) fără înștiințarea și acordul său. Durata totală neîntreruptă a concediilor acordate constituie șapte luni, iar reclamantul își exprimă dezacordul

său justificat, deoarece această activitate administrativă aduce atingere drepturilor și libertăților sale stabilite de lege.

Potrivit conținutului Ordinul nr. 4/c din 06.01.2021, temei pentru emiterea acestuia ar fi servit motivul expedierii în anii 2018, 2019 de către Consiliul Superior al Magistraturii la adresa instanțelor judecătorești a unor recomandări care decurg din activități de audit. Opune reclamantul că recomandările se referă la respectarea strictă a legislației cu privire la acordarea concediilor anuale de odihnă plătite pentru perioada 2013-2019.

Cu referire la pretinsa legalitate și temeinicie ale emiterii Ordinului nr. 4/c din 06.01.2021 privind acordarea a trei concedii anuale de odihnă pentru perioada începând cu 09.01.2021 și până la 05.06.2021 (cinci luni) fără înștiințarea și acordul reclamantului, acesta invocă lipsa bunei credințe, absența suportului faptic și de drept, încălcarea termenelor și modului de acordare a concediilor anuale de odihnă.

Exercitând funcția de președinte interimar al Curții de Apel Comrat și aplicând la concursul anunțat pentru funcția de președinte al Curții de Apel Comrat, dlui Grigori Colev îi sunt cunoscute rigorile normative ce țin de necesitatea manifestării unei conduite impecabile și servirii în toate circumstanțele unui bun exemplu pentru colectivul de muncă și ale consolidării disciplinei de serviciu, dar a ignorat cumulul acestor reguli de conduită. Manifestând lipsă de bună credință, pârâtul, intenționat, nu a luat în considerație specificul și genul litigiului de drept civil, obiectul și motivele acestuia, acțiuni prin care nu a prezentat probe suficiente și convingătoare ale pretinsei necesități și legitimități, în mod arbitrar acordând reclamantului un concediu de durată îndelungată fără înștiințarea și consimțământului acestuia.

Potrivit art. 116 alin.(1), (2) și (5) din Codul muncii, programarea concediilor de odihnă anuale pentru anul următor se face de angajator, de comun acord cu reprezentanţii salariaţilor, cu cel puţin 2 săptămâni înainte de sfârşitul fiecărui an calendaristic. La programarea concediilor de odihnă anuale se ţine cont, atât de dorinţa salariaţilor, cât şi de necesitatea asigurării bunei funcţionări a unităţii. Programarea concediilor de odihnă anuale este obligatorie, atât pentru angajator, cât şi pentru salariat. Salariatul trebuie să fie prevenit, în formă scrisă, despre data începerii concediului cu cel puţin 2 săptămâni înainte.

Conform art. 119 alin.(3) din Codul muncii, în perioada valabilităţii contractului individual de muncă, concediile nefolosite pot fi alipite la concediul

de odihnă anual sau pot fi folosite aparte (în întregime sau fracţionat, conform art. 115 alin.(5)) de către salariat în perioadele stabilite prin acordul scris al părţilor. Un acord scris al părților în ordinea art. 119 Codul muncii, o prevenire, în formă scrisă, despre data începerii concediului cu cel puțin două săptămâni înainte în ordinea art. 116 din Codul muncii, nu există, iar un probatoriu pertinent și relevant nu a fost prezentat de către pârât, ca urmare actul administrativ individual – Ordinul nr. 4/c din 06.01.2021, este vădit contrar legii și aduce atingere severă drepturilor ocrotite de lege ale reclamantului, urmând a fi anulat pe calea controlului judecătoresc al activității administrative.

Prin acțiunile sale neîntemeiate, pârâtul a privat reclamantul de dreptul prezentării opiniei sale și acordului scris cu privire la folosirea concediile anuale de odihnă (art. 112, 115, 116, 118 din Codul muncii) și în consecință a adus atingere gravă drepturilor fundamentale ale reclamantului – dreptului la muncă, dreptului la odihnă, dreptului la salarizare. Făcând formal referință la art. 112, 113, 117 din Codul muncii, pârâtul a ignorat că aceste norme reglementează dreptul angajatului la odihnă, durata concediului și îndemnizația de concediu, dar nu dreptul angajatorului la acordarea concediilor consecutive pe o perioadă îndelungată, fără înștiințarea și acordul angajatului.

Complementar, pârâtul a acordat, fără înștiințarea și consimțământul reclamantului, trei concedii anuale nefolosite plin alipirea concediului anual deja acordat în baza Ordinului nr. 84/c din 28.10.2020 și prelungit în baza Ordinului nr. 93/c din 26.11.2020, contrar prevederilor art. 115 din Codul muncii și altor prevederi legale.

În convingerea reclamantului este neîntemeiată referirea pârâtului la recomandările Consiliului Superior al Magistraturii care decurg din activități de audit și atenționarea asupra necesității respectării stricte a legislației cu privire la acordarea concediilor anuale de odihnă nefolosite.

La caz, recomandările sunt inaplicabile, deoarece nu pot concura cu cadrul legal invocat supra care determină drepturile angajatului la odihnă, la muncă și la salarizare cu luarea în considerare a opiniei acestuia privind perioada solicitată.

Mai mult ca atât, recomandările invocate ale Consiliului Superior la Magistraturii nu permit interpretarea conținutului și sensului acestora la discreția angajatorului, implicit utilizarea lor în suportul încălcării dreptului reclamantului la concediu și muncă, dar orientează subiecții vizați cu privire la tratamentul individual legal, în funcție de caz.

Pornind de la repunerea în toate drepturile avute anterior suspendării din funcție, starea de fapt în care a fost plasat reclamantul și care a condiționat nefolosirea concediilor anuale de odihnă, cadrul legal și recomandările invocate ale Consiliului Superior la Magistraturii cu privire la acordarea concediilor anuale nefolosite este incorporat în normele Codului muncii, au fost sever încălcate de către pârât.

Ca urmare, actul administrativ individual contestat urmează a fi anulat total în ordinea controlului judecătoresc al activități administrative. Subsidiar, contestând legalitatea și temeinicia Ordinului nr. 4/c din 06.01.2021 privind acordarea a trei concedii anuale de odihnă pentru perioada începând cu 09.01.2021 și până la 05.06.2021 (cinci luni) fără înștiințarea și acordul reclamantului, acesta invocă următoarele: a) la emiterea Ordinului nr. 4/c din 06.01.2021 pârâtul face referire la art. 112 alin.(2), art. 113, art. 117 alin.(1) și (2) din Codul muncii, art. 29 alin.(1)-(3) al Legii cu privire la statutul 6 judecătorului nr. 544 din 20.07.1995, dar nu a argumentat aplicativitatea acestor norme cazului în speță, b) la emiterea Ordinului nr. 4/c din 06.01.2021 și refuzului anulării acestuia la cererea reclamantului, pârâtul a invocat temeiuri care nu sunt prevăzute de cadrul legal.

Argumentele pârâtului ce țin de comunicarea nr. 2219 din 24.12.2020 privitoare la solicitarea de a propune un program al acordării concediilor anuale plătite nefolosite pentru anul 2021, privitoare la cererea reclamantului din 11.01.2021 privind programul propus al concediilor sunt neîntemeiate, deoarece această posibilitate nu a fost acordată în mod real reclamantului și nu pot fi considerate legale și în măsură să justifice poziția pârâtului din următoarele considerente de drept.

Reclamantul a recepționat comunicarea nr. 2219 din 24.12.2020 privitoare la solicitarea de a propune un program al acordării celor trei concedii anuale plătite nefolosite pentru anul 2021, semnatar președintele interimar al Curții de Apel Comrat, fiind avertizat că în cazul refuzului, conducerea Curții de Apel va aproba acest program în mod unilateral.

Luând în considerație expirarea la 07.01.2021 a concediului anual acordat, de asemenea, zilele de libere 07-08.01.2021 și zilele de odihnă 09-10.01.2021, fără a admite depășirea unor termene, deoarece acestea nu au fost fixate, reclamantul a considerat rațională coordonarea propunerilor sale cu privire la concediile anuale nefolosite cu conducerea Curții de Apel Comrat la 11.01.2021, când urma să se prezinte la serviciu.

La 11.01.2021, prezentându-se la serviciu, reclamantul a avut discuția nominalizată cu președintele interimar al Curții de Apel Comrat Grigori Colev, după care a luat cunoștință cu Ordinul nr. 4/c din 06.01.2021, emis de către acesta, privind acordarea a trei concedii anuale consecutive.

Afirmațiile pârâtului ce țin comunicarea Ordinului nr. 4/c din 06.01.2021 prin intermediul aplicației „VIBER" nu pot fi considerate legale și în măsură să justifice poziția pârâtului, deoarece din cauza unor defecțiuni tehnice ale telefonului mobil al reclamantului, acesta nu a avut posibilitatea reală de a lua cunoștință pe această cale cu textul actului administrativ individual emis. Reclamantului i s-a comunicat Ordinul nr. 4/c din 06.01.2021 la 11.01.2021, în original, doar după prezentarea sa la serviciu, fapt confirmat obiectiv prin semnătura personală a reclamantului pe textul actului, circumstanță care combate versiunea pârâtului în această parte.

În acest context, reclamantul opune faptul că însăși pârâtul nu respectă termenele elaborării programului acordării concediilor anuale nefolosite ale reclamantului (cu cel puţin două săptămâni înainte de sfârșitul fiecărui an calendaristic), deoarece până la moment acesta nu a fost adus la cunoștința reclamantului.

Nu pot fi luate în considerație alegațiile pârâtului potrivit cărora „în cererea reclamantului din 11.01.2021 un program comod acestuia nu ar fi fost prezentat" și nu pot fi considerate legale și în măsură să justifice poziția pârâtului, deoarece în cadrul discuției avute cu reprezentantul pârâtului, inclusiv coordonării programului, până și după aducerea la cunoștință a Ordinul nr. 4/c din 06.01.2021, pârâtul categoric a refuzat anularea solicitată a actului administrativ individual defavorabil, lezând drepturile ocrotite de lege ale reclamantului.

Reclamantul apreciază ca fiind de rea intenție și care denotă aluzii nepermise, rezultate din frustrări emotive personale ale pârâtului, ultima frază a penultimului alineat, consemnată în textul comunicării nr. 78 din 12.01.2021 la adresa reclamantului – „Temeiuri pentru a Vă acorda biroul președintelui instanței nu există" («Оснований для выделения Вам кабинета председателя инстанции не имеется»), deoarece sunt improprii cazului și depășesc obiectului litigiului.

Fiind impuse obiecțiile împotriva acestor alegații ale pârâtului din textul comunicării nr. 78 din 12.01.2021, în cumul cu aprecierea discuției citate, avută loc la 11.01.2021 și conținutului cererii depuse de reclamant la 11.01.2021, acesta opune că nu a solicitat acordarea biroului de serviciu al președintelui instanței, dar asigurarea în condițiile legii de către conducerea Curții de Apel Comrat a 7

condițiilor corespunzătoare de muncă în vederea exercitării obligațiilor sale funcționale («Будучи готовым приступить к выполнению своих служебным обязанностей, прошу руководство АП Комрат обеспечить мне соответствующие условия труда»). În această parte, reclamantul nu are alte opinie și nu există o justificare a unei asemenea conduite din partea pârâtului, confirmând suplimentar caracterul ilegal al activității administrative contestate, prin care în mod intenționat sunt încălcate drepturile legale ale reclamantului.

Reclamantul apreciază motivele refuzului în admiterea cererii sale din 11.01.2021 privind anularea Ordinului nr. 4/c din 06.01.2021 ca fiind vădit neîntemeiate, or, pârâtul nu a prezentat probe convingătoare în suportul pretinselor legitimități a necesități ale acordării reclamantului unui concediu de durată îndelungată, fără acordul acestuia.

Potrivit conținutului prevederilor art. 21, 1998, 2006, 2025, 2036, 2037 Cod civil există o legătură directă de cauzalitate între caracterul încălcării și caracterul prejudiciului, or, cauzarea prejudiciului moral (nepatrimonial) are loc în cazul lezării valorilor cu caracter similar. Conform art. 19 Cod civil, se consideră prejudiciu nepatrimonial (prejudiciu moral) suferințele fizice şi psihice, precum și diminuarea calității vieții.

Suferința este starea persoanei care suportă senzații, emoții în formă de sentimente negative care sunt generate sub influența evenimentelor care aduc daună psihicului, aduc atingere structurii personalității, stării emoționale și sănătății. Suferința morală a persoanei este o durerea morală, senzații suportate intens care afectează emoțiile și poate provoca sentimente de furie, depresie, anxietate, tristețe, jenă, neputință, ineficiență, pierderea încrederii, modificări ale funcțiilor corporale, precum tulburări ale somnului și apetitului, inclusiv palpitații cardiace și dureri de cap, pierderea capacității de autocontrol fizic și emoțional, frustrare, stres, șoc, disconfort general etc. Aceste emoții negative pot fi cauzate prin limitările ilegale sau încălcarea drepturilor garantate prin Constituția Republicii Moldova, alt cadru normativ.

Prin acțiunile deliberate ale pârâtului au fost lezate drepturile personale nepatrimoniale şi alte valori nemateriale apărate ale reclamantului, pe cale de consecință, luând în considerație cauzele și motivele apariției relațiilor civile de drept între părți, circumstanțele în prezența cărora a fost cauzat prejudiciul moral și condiția materială a pârâtului, în scopul oferirii unei satisfacții echitabile persoanei vătămate prin restabilirea drepturilor încălcate și lichidarea consecințelor negative,

pârâtul urmează a fi obligat la plata unor despăgubiri pecuniare, în expresie bănească.

Complementar, ca urmare a executării necorespunzătoare de către pârât a obligațiilor sale, manifestării de rea-credință și arbitrariu care au adus atingere drepturilor nepatrimoniale ale reclamantului, prejudiciul moral urmează a fi despăgubit prin aducerea unei satisfacții echitabile, potrivit prevederilor art. 21, 1998, 2006, 2025, 2036, 2037 Cod civil din următoarele considerente întemeiate: 1) Ordinul nr. 4/c din 06.01.2021 este ilegal ca fiind emis de către pârât contrar legii, deoarece nu are la bază considerațiunile cu privire la obiectul, temeiurile, specificul și natura litigiului civil de drept apărut; 2) Ordinul nr. 4/c din 06.01.2021 este neîntemeiat și nu are la bază suportul probant ale pretinsei necesități și legitimități la acordarea în mod arbitrar reclamantului a unui concediu de durată îndelungată, fără înștiințarea și acordul acestuia; 3) La emiterea Ordinului nr. 4/c din 06.01.2021, ignorând temeiurile nefolosirii concediilor anuale de către reclamant, pârâtul neîntemeiat a adus atingere drepturilor ocrotite de lege ale acestuia de a fi prevenit, în formă scrisă, despre data începerii concediului cu cel puţin 2 săptămâni înainte, 8 drepturilor reculantului la luarea în considerare a opiniei sale privind perioada folosirii concediului, dreptul la muncă, dreptul la salarizare, afectate durată de peste patru ani prin suspendarea ilegală din funcția de judecător al Curții de Apel Comrat, dreptul la odihnă în perioada solicitată de reclamant și în baza unui acord scris între părți.

În circumstanțele descrise supra, în rezultatul acțiunilor ilegale și neîntemeiate ale pârâtului prin limitările ilegale și încălcarea drepturilor garantate de Constituția Republicii Moldova, alt cadru normativ, reclamantul a suportat următoarele suferințe morale intense, manifestate prin frustrare și stres emotiv: A) sentimente de umilință, disperare, anxietate, tristețe, jenă în raport cu angajații Judecătoriei Comrat, Curţii de Apel Comrat, în cadrul cărora a activat în ambele cazuri în calitatea de președinte al instanței; B) sentimente de umilință, disperare, anxietate, tristețe, jenă în raport cu vecinii și locuitorii mun. Comrat care îl cunosc personal pe reclamant și discută în comunitate ilegalitățile produse în sistemul judiciar; C) sentimente de anxietate, tristețe, jenă și neputință în raport cu starea materială a reclamantului, care în rezultatul suspendării ilegale din funcția de judecător și președinte al Curții de Apel Comrat, a fost privat de dreptul de a munci în perioada începând cu 20.09.2016 până la 27.10.2020, implicit a fost lipsit de dreptul la salarizare, suplimentat de încălcarea flagrantă a dreptului la odihnă; D) sentimente

de anxietate, tristețe, jenă, neajutorare în raport cu membrii familiei ca urmare a absenței altor mijloace de întreținere în perioada nominalizată și imposibilitatea de a se încadra în câmpul muncii din aceleași motive; E) consecință a acțiunilor ilegale și neîntemeiate ale pârâtului constituie înrăutățirea stării sănătății, confirmată prin înscrisuri medicale doveditoare.

În viziunea reclamantului, temeiurile invocate în vederea admiterea acțiunii sale împotriva pârâtului urmează a fi luate în considerație de către instanța de judecată, apreciate la justa valoare ca fiind suficiente, convingătoare și utile pentru constatarea faptului încălcării procedurii și ordinii stabilite a acordării concediilor anuale nefolosite, încălcării drepturilor ocrotite de lege și intereselor reclamantului prin îndepărtarea arbitrară îndelungată a acestuia în concediu, iar restabilirea în drepturile afectate urmează a fi înfăptuită în ordinea controlului judiciar al activității administrative prin anularea ca ilegal a actului administrativ contestat – Ordinul nr. 4/c din 06.01.2021.

În definitiv, la aprecierea cuantumului despăgubirii solicitate a prejudiciului moral, în baza principiului unei satisfacției echitabile, luând în considerație caracterul și intensitatea suferințelor psihice suportate, gradul de vinovăție al autorului autoritate publică, reclamantul consideră echitabilă, proporțională și suficientă acordarea unei compensații pecuniare în mărime de 40000 (patruzeci mii) lei, pe care o solicită pârâtului Curții a Apel Comrat ca fiind echitabilă și în măsură să compenseze în ordinea legală prejudiciul moral cauzat reclamantului prin lezarea gravă a drepturilor și intereselor recunoscute de lege. În temeiurile invocate supra reclamantul Gubenco S.A. solicită admiterea integrală a pretențiilor din acțiune.

Poziția instanței de fond.

Prin hotărârea Judecătoriei Cimișlia sediul Central din 23 aprilie 2021 s-a recunoscut ca fiind admisibilă cererea de chemare în judecată înaintată de către Gubenco Serghei către Curtea de Apel Comrat cu privire la contestarea actului administrativ individual defavorabil şi compensarea prejudiciului moral.

S-a anulat actul administrativ individual - Ordinul nr.4/c din 06.01.2021 emis de către președintele interimar al Curţii de Apel Comrat privind acordarea judecătorului Gubenco Serghei a trei concedii anuale plătite începând cu data de 09.01.2021 până pe data de 25.02.2021, începând cu data de 26.02.2021 până pe data de 14.04.2021, începând cu data de 15.04.2021 până pe data de 05.06.2021,

alipite la concediu anual, acordat în temeiul Ordinului nr 84/c din 28.10.2020, prelungit prin Ordinul nr 93/c din 26.11.2020.

S-au respins ca fiind neîntemeiate cerințele reclamantului Gubenco Serghei cu privire la compensarea prejudiciului moral în sumă de 40 000 lei.

Solicitarea și argumentele apelului.

În dezacord cu hotărârea enunțată la 12 mai 2021 pârâtul Curtea de Apel Comrat a depus cererea de apel, prin care solicită casarea hotărârii Judecătoriei Cimișlia sediul central din 23 aprilie 2021, și emiterea unei noi hotărâri de respingere a acțiunii reclamantului Gubenco Serghei.

Apelantul a invocat în cererea de apel, că prin ordinul nr.93/c din 26.11.2020, în temeiul certificatului de concediu medical, a fost prelungit 24 zile calendaristice concediul anual plătit al judecătorului Gubenco S., începând cu 15.12.2020 până la 07.01.2021 inclusiv.

Pe 24.12.2020 angajatorul a expediat judecătorului Gubenco S. interpelare oficială cu nr. de ieșire 2219 şi a solicitat să fie propus graficul de folosire a 3 concedii anuale plătite, însă răspunsul în scris la interpelarea vizată nu a parvenit (deși reclamantul a luat cunoștință cu interpelare pe 24.12.2020 contra semnătură.

Prin ordinul nr.4/c din 06.01.2021, în baza art.119 alin.(3) CM, judecătorului Gubenco S. i-au fost acordate concedii anuale plătite nefolosite, prin alipirea acestora la concediul anual acordat în baza ordinului nr.84/c din 28.10.2020 şi prelungit prin ordinul nr.93/c din 26.11.2020.

În hotărârea adoptată instanța de judecată eronat discută acordarea concediilor anuale cu referire la art.12, 115, 116, 118 CM, pe când obiectul litigiului este absolut altul, și anume concediul nefolosit - art.119 alin.(3) CM. Este evident faptul, că e imposibil să fie respectate condițiile art.115, 11 118 CM în anul 2021, la acordarea concediilor pentru anii 2017-2019, deoarece este vorba despre acordarea concediului ordinar. Rândul concediilor menționate a trecut în anii respectivi, de aceea modul de acordare a acestora se deosebește şi este reglementat nu de art.115, 116, 118 CM, după cum a indicat instanța, ci de art.119 alin.(3) CM, după cum este invocat în ordinul contestat.

În hotărârea sa instanța de judecată niciodată nu a invocat norma art.119 alin.(3) CM, în baza căreia a fost emis actul contestat. Ordinul nr.4/c din 06.01.2021 este redactat pe două file, unde sunt expuse consecutiv circumstanțe de fapt şi de drept ale emiterii acestuia.

Mot-â-mot sunt indicate două alineate ale art.112, ce consolidează dreptul la concediul anual plătit, de asemenea sunt invocate alin.(1)-(3) ale arti.29 Legea privind statutul judecătorului nr.544-XIII din 20.07.1995, care de asemenea reglementează dreptul respectiv.

Concomitent în ordin sunt invocate și prevederile art.113 CM, care reglementează durata concediului, şi art.117 alin.(1),(2) CM, ce prevede achitarea indemnizației de concediu, deoarece la pct.2 al ordinului contestat este prescris: „șeful serviciului financiar-economic, contabilul-şef Bolgar L.I. să asigure achitarea indemnizației de concediu pentru zilele menționate". De asemenea în ordin este descris faptul încercării inutile a angajatorului de a coordona graficul concediilor nefolosite, s-a 8 făcut referire la scrisorile Consiliului Superior al Magistraturii ce conțin recomandări, inclusiv modul de acordare a concediului anual plătite nefolosit pentru perioadele din anul 2013 până în anul 2019. În aceste circumstanțe, aprecierea din partea instanței a actului administrativ contestat ca nemotivat, adică ce nu corespunde art.31 CA, este nu doar neobiectivă, ci și vădit inventată.

Administrația Curții de Apel Comrat a demonstrat imposibilitatea îndeplinirii în alt mod a obligațiilor privitor la asigurarea drepturilor angajatorului, stabilite de lege şi hotărârea Consiliului Superior al Magistraturii nr.308/26 din 27.10.2020. Actul privind acordarea concediilor anual plătite nefolosite prin alipirea acestora la concediul anual acordat prin ordinul nr.84/c din 28.10.2020 şi prelungit prin ordinul nr.93/c din 26.11.2020, nu are efect retroactiv şi nu atinge situații juridice definitive. Este vorba despre activitatea administrativă obișnuită la realizarea raporturilor juridice de muncă, adică acordare angajatului a concediului plătit, iar instanța de judecată urma să constate dacă a fost respectată totodată proporționalitatea in contextul art.29 Cod administrativ.

În conformitate cu art.119 alin.(3) CM, în perioada valabilității contractului individual de muncă, concediile nefolosite pot fi alipite la concediul de odihnă anual sau pot fi folosite aparte (în întregime sau fracționat, conform art.l15 alin.(5)) de către salariat în perioadele stabilite prin acordul scris al părților.

Această normă nu oferă angajatului dreptul de a alege samavolnic perioada de timp pentru folosirea concediilor nefolosite, această perioadă poate fi stabilită prin acordul părților, ori concediul nefolosit poate fi alipit la concediul anual plătit, ceea ce a avut loc în cazul examinat.

Luând în consideraţie specificul activităţii judecătorilor instanţei de apel, legată de colegialitate la examinarea tuturor cauzelor, concediul judecătorului nu poate fi acordat în mod samavolnic. Concediul poate fi şi urmează să fie acordat, ținând cont de graficul concediilor altor judecători, precum şi cu respectarea termenelor rezonabile de examinare a dosarelor.

Ținând cont de acea circumstanță, că acordul între angajat şi administrație în privinţa concediului nefolosit nu a fost obținut din cauza inacțiunii reclamantului, deşi după cum s-a dovedit în referinţă - reclamantul a avut la dispoziție mai mult de 2 luni pentru coordonarea acestei chestiuni, până la emiterea ordinului nr.4 din 06.01.2021, şi întrucât după reluarea activității judecătorului Gubenco S. nu i-a fost repartizat nici un dosar şi el de fapt nu şi-a început lucru în completul colegiului judiciar, angajatorul a considerat oportun să-i prelungească concediul anual plătit, acordat în baza ordinului nr.84/c din 28.10.2020 şi prelungit prin ordinul nr.93/c din 26.11.2020.

Din punct de vedere al activității profesionale, acordarea concediilor pentru perioada 20.11.2016 - 20.11.2019 mai târziu, ar fi dus la încălcarea regimului de lucru al colegiului, membrul căruia este judecătorul Gubenco S., ceea ce mai indică și respectarea condițiilor de proporționalitate.

În drept apelul mai este întemeiat și pe prevederile art.231, 232, 233, 240 alin.(1) lit. c) Cod administrativ.

Intimatul <u>Gubenco Serghei</u> la data de 25 octombrie 2022 a depus referință la cererea de apel, prin care solicită respingerea apelului și menținerea hotărârii instanței de fond.

În motivarea referinței a invocat că, studiind cererea de apel, argumentele indicate de pârât precum că instanța a făcut o apreciere juridică incorectă a raportului juridic, adică instanța nu a aplicat legea care trebuia să fie aplicată, ci a aplicat o lege care nu trebuia să fie aplicată, precum și toate circumstanțele prezentate mai jos, cu care el nu este de acord, consideră nefondate în absența oricărui motiv de fapt, în legătură cu care fapt este necesar să prezint argumentele mele asupra celor expuse de pârât în cererea de apel.

Apreciind în conformitate cu art. 130 CPC RM și art. 218 Codului Administrativ al RM argumentele și probele pârâtului, în conținutul cererii de apel cu nr. de intrare 1221 din 17.06.2021 precum că hotărârea I instanțe este emisă pe baza aplicării eronate a normelor de drept material și procesual, fără stabilirea

tuturor împrejurărilor cauzei, în cumul cu materialele cauzei și argumentele expuse de mine, consideră că argumentele și probele pârâtului sunt neîntemeiate și incorecte, făcute pe baza aplicării eronate a normelor de drept material și procesual, fără stabilirea tuturor împrejurărilor cauzei, bazate doar pe argumentele neconfirmate și neverificate, ceea ce contrazice cerințelor legii.

În afară de acest fapt menționează, că apreciind aceste argumente și probe eronate, Curtea de Apel Cahul trebuie să le dă aprecierea respectivă atât separat cât și în cumul cu argumentele și probele reclamantului și să explice motivul pentru care consideră unele dintre ele ca fiind neîntemeiate în raport cu ceilalți, care nu pot sta la baza hotărârii judecătorești emise.

Indică intimatul că în baza scrisorii adresate cu nr. 2219 din 24.12.2019 pârâtul a propus reclamantului să prezinte graficul a trei concedii anuale plătite pentru anul 2021 în baza căruia pârâtul fără înțelegere cu reclamantul și acordul acestuia a emis ordinul nr. 4/c din 06.01.2021 privind acordarea reclamantului a trei concedii anuale plătite în perioada de la 09.01.2021 pînă la 05.06.2021 prin alipirea cu concediul anual. Luând cunoștință cu ordinul dat la 11.01.2021 reclamantul și-a expus dezacordul în aceiași zi la 11.01.2021, a depus cerere privind anularea ordinului nr. 4/c din 06.01.2021 ca fiind emis în încălcarea legii, însă la 12.01.2021 cu nr. 78 reclamantul a primit scrisoarea pârâtului prin conținutul căreia cererea reclamantului din 11.01.2021 privind anularea ordinului nr. 4/c din 06.01.2021 ca fiind emis în încălcarea legii, a fost respinsă ca neîntemeiată.

Declar despre ilegalitatea acțiunilor pârâtului, întrucât în cazul depunerii petiției (adică în cazul dat a fost cererea reclamantului privind anularea ordinului nr. 4/c din 06.01.2021 ca fiind emis în încălcarea legii) în conformitate cu art.art. 69 alin. (2), 70, 72 din Codul Administrativ RM pârâtul a fost obligat să intenteze proces de contencios administrativ, însă reclamantului nu i s-a adus la cunoștință despre efectuarea unor astfel de acțiuni procesuale.

În afară de acest fapt, în conformitate cu art.art. 69-77, 78 din Codul Administrativ RM, după finisarea efectuării procesului de contencios administrativ pârâtul a fost obligat să prezinte reclamantului spre cunoștință concluzia emisă, însă după cum rezultă din materialele dosarului, careva date despre efectuarea acțiunilor procesuale din partea pârâtului nu au fost efectuate.

La restabilirea în funcție pe data de 27.10.2020 administrația Curții de Apel Comrat a fost obligată să acționeze în conformitate cu art. 118 alin. (2) din Codul

Muncii, la care reclamantul și instanța de fond inclusiv au făcut referire inițial și anume imediat să propună reclamantului de a planifica transferarea concediilor nefolosite pentru anii 2017, 2018, 2019 pentru anul curent 2020 și anul viitor 2021, însă din partea pârâtului astfel de acțiuni nu au fost efectuate.

În rândul său, aflându-se deja în concediul nefolosit pentru anul 2020 în perioada de la 28.10.2020 ținând cont de prelungirea lui până la 07.01.2021, luând în considerație faptul că în conformitate cu art. 118 alin. (1), (2) CM toate concediile susmențiонate nefolosite pentru anii 2017, 2018, 2019 prin legea au fost aduse la alte cazuri excepționale, acordarea cărora se efectuează doar prin amânarea lor pentru anul viitor, reclamantul cu acordul său în scris în mod prioritar a avut drept inalienabil la amânarea concediilor sale nefolosite pentru anul viitor lucrativ, însă pârâtul nu a întreprins careva acțiuni pentru soluționarea chestiunii date. în contextul dat, în conformitate cu art. 118 alin. (2), (6) CM în caz de coincidență totală sau parțială a concediului cu unul din concediile menționate, în baza unei cereri scrise a salariatului, concediul de odihnă anual nefolosit integral ori parțial se amână pe perioada convenită prin acordul scris al părților, însă și în cazul dat pârâtul nu a întreprins careva acțiuni pentru soluționarea chestiunii date.

Ca rezultat în baza scrisorii cu nr. 2219 din 24.12.2020 privind propunerea reclamantului de a prezenta graficul a trei concedii anuale plătite pentru anul 2021, pârâtul fără înțelegerea și acordul reclamantului a emis ordinul nr. 4/c din 06.01.2021, privind acordarea reclamantului a concediilor de altă categoria, a trei concedii nefolosite în perioada de la 09.01.2021 până la 05.06.2021 prin alipirea cu alt concediul nefolosit.

Ținând cont de faptul că reclamantul la acel momentul deja s-a aflat în concediu nefolosit pentru anul 2020, acțiunile pârâtului sunt eronate, întrucât prin conținutul ordinului său nr. 4/c din 06.01.2021, el de fapt a alipit concediile nefolosite rămase la un alt concediul nefolosit, deși scrisoarea cu nr. 2219 din 24.12.2020 ca o pregătire prealabilă la emiterea ordinului certifică despre alt obiect, despre trei concedii anuale plătite pentru anul 2021, adică a urmărit și a soluționat diferite chestiuni, fapt care certifică despre netemeinicia actului administrativ. Având în vedere această împrejurare importantă, care a indicat, solicită instanței s-o ia în considerație și s-o dea aprecierea juridică calificată.

Fiind supuse aprecierii detaliate acțiunile pârâtului care au precedat emiterea actului administrativ ilegal, în ansamblu cu argumentele și concluziile Curții de Apel Cahul, reclamantul consideră că este necesar de menționat următoarele.

Astfel, unul dintre argumentele pârâtului este acest fapt, că prin intermediul scrisorii cu nr. de intrare 2219 din 12.12.2020 cu referire la articolele 112 alin. (2), 113 alin. (2), 116 alin. (1), (2), (5), 117 alin. (1),(2), 119 alin. (3) Codul Muncii reclamantului i-a fost oferită posibilitatea să ofere graficul concediilor nefolosite, prin conținutul căruia reclamantul a fost preîntâmpinat despre faptul că în cazul dacă nu voi fi propuneri, administrația instanței de judecată pe cont propriu va stabili graficul, însă luând în cont că reclamantul nu a folosit această posibilitatea oferită lui, reclamantul în mod independent fără acordul reclamantului a emis ordin nr. 4/c din 06.01.2021 privind acordarea a trei concedii nefolosite. În afară de acest fapt atrage atenția privind faptul, că conform p.2.5 din scrisoare nr.2219 din 24.12.2020, referindu-se de art. 112 CM RM și de recomandările CSJ cu nr. 1483 din 07.06.2018 și nr. 1446 din 04.06.2019, pârâtul solicită reclamantului să depună propunere privind 3 concedii anuale plătite pentru anul 2021, însă contrar acțiunilor sale prealabile nerezonabile, fără înștiințarea și acordul reclamantului, pârâtul emite ordinul contestat nr.4/c din 01.06.2021, prin care le acordă reclamantului trei concedii nefolosite, ceea ce de fapt este subiecte diferite de discuție preliminară și obiecte ale litigiului care se afla în curs de dezvoltare.

În afară de această, la momentul când reclamantul a luat cunoștință cu scrisoare menționata, el apreciază conținutul acesteia, și anume „ propunerea din partea mea a graficului de 3 concedii anuale plătite pentru anul 2021” nu corespunde prevederilor articolelor 112-118 din Codul Muncii al Republicii Moldova care prevăd drepturile și garanțiile salariatului pentru concediul anual, inclusiv cele care prevăd procedura și durata concediului, precum și indemnizația de concediu anual.

De asemenea, reclamantul consideră, că conținutul prezentei scrisori nu corespunde prevederilor art. 115, 116 din Codul Muncii al Republicii Moldova care prevăd modul de acordare a concediului de odihnă anual plătit, precum si procedura de notificare în scris a salariatului despre timpul începerii concediului anual plătit, adică cu cel puțin două săptămâni înainte de începerea acestuia, ceea ce pârâtul nu a respectat. în plus, ca urmare a reintegrării mele în funcția anterioară din 27.10.2020 și ținând cont de timpul de muncă continuu prevăzut de lege, nu am avut dreptul la următorul concediu anual plătit pentru anul 2021, în special la cele trei pe care pârâtul le-a indicat în scrisoarea sa.

Ca urmare a acestei aprecieri juridice inițial nerezonabile și eronate, pârâtul a continuat să încalce drepturile reclamantului considerând posibil și determinând

reclamantului măsura responsabilității (ca persoanei care nu a îndeplinit cerințele nerezonabile în acordarea graficului pentru utilizarea a trei concedii anuale plătite pentru anul 2021) emițând în mod unilateral, fără înștiințarea reclamantului și fără acordul acestuia, actul administrativ contestat, dând aparență de legalitate prin acțiunile sale neîntemeiate.

Aceste argumente eronate și neîntemeiate ale pârâtului cu privire la lipsa reacției din partea reclamantului în privința scrisorii cu nr. 2219 din 24.12.2020, în cumul cu argumentele nedezmințite ale reclamantului și cu erorile comise de pârâtul și încălcările lui numite de mai sus, nu i-a dat dreptul de a considera ceea ce se întâmpla drept consimțământul sau dezacordul reclamantului, sau dreptul în mod independent, fără coordonare cu reclamantului și fără acordul acestuia, ilegal să stabilească reclamantului graficul concediilor nefolosite.

În aceste circumstanțe consideră, că Curtea de Apel Cahul nu poate declara legale acțiunile pârâtului, care în calitate de angajator, cerând reclamantului de a efectua anumite acțiuni, a considerat că cele întreprinse de el (scrisoare neîntemeiată cu nr. 2219 din 24.12.2020) este suficient, a emis ordin contestat nr. 4/c din 06.01.2021, totodată nu a coordonat cu salariatul timpul concediului, nu a luat în considerație dorința salariatului pentru perioada de utilizare a concediului de odihnă, nu a anunțat angajatul despre ora de începere a concediului de odihnă cu cel puțin două săptămâni înainte, încălcând cerințele art. 116 alin. (5) Codul Muncii al Republicii Moldova, art. 30 din Codul Administrativ al Republicii Moldova și, de aceea, toate argumentele pârâtului din această parte sunt nelegale și neîntemeiate.

Continuând aprecierea conținutului scrisorii pârâtului cu nr. 2219 din 24 decembrie 2020, cu trimiteri la art. 112 din Codul muncii, și recomandările CSM nr. 1483 din 7 iunie 2018 și nr. 1446 din 4 iunie 2019, în cumul cu solicitarea neîntemeiată a pârâtului privind propunerea pentru anul 2021 a trei concedii anuale plătite, cu preîntâmpinare că, în caz contrar, administrația Curții de Apel Comrat va stabili graficul indicat în mod independent precum și în cumul cu conținutul ordinului nr.84/c din 28.10.2020 și ordinului nr.4/c din 06.01.2021, consider că argumentele pârâtului expuse în cuprinsul actului administrativ atacat și în cuprinsul cererii de apel sunt nefondate si ilegale, din următoarele temeiuri de drept.

După cum urmează din conținutul recomandărilor CSM nr. 1483 din 07.06.2018 și №1446 din 04.06.2019 cu trimitere la art. 112 din Codul muncii,

fiecare dintre acestea atât separat, cât și în cumul nu reglementează careva termene, stabilite de pârât pentru reclamantul de a prezenta graficul de concediu sau trimiteri la careva acte care prevăd și reglementează astfel de termene.

În afară de acest fapt, procedura de acordare a concediilor anuale plătite se desfășoară de comun acord cu reclamantul și numai cu acordul acestuia, însă, aceste norme de lege au fost încălcate grav de către pârâtul la emiterea ordinului atacat.

De asemenea, după cum urmează din cuprinsul copiei scrisorilor CSM nr.1483 din 06.07.2018 și nr.1446 din data de 06.04.2019 ca fiind unele dintre temeiurile pentru emiterea de către pârâtul a ordinului atacabil nr. 4/c din data de 01.06.2021, acestea conțin recomandări ce decurg din audit, însă nu poartă caracter obligatoriu, de aceea interpretarea necesității aplicării lor obligatorii prin prisma (necesității excepționale, necesității în interes public, sau a altei necesități prevăzută de lege) nu este prevăzută de lege și nu a fost dovedită de către pârât.

Mai mult decât atât, după cum urmează din conținutul recomandărilor indicate, realizarea lor se presupune pe baza aplicării cumulate a articolelor 112,115,116,118,119 CM RM privind acordarea concediilor anuale plătite și a modului de acordare a concediilor anuale plătite nefolosite, de aceea ele nu pot fi interpretate după conținut și sens la discreția pârâtului și cu atât mai mult nu pot fi realizate la discreția pârâtului, și fără coordonare și acordul reclamantului.

În circumstanțele indicate, după părerea reclamantului actul administrativ individual atacabil a fost emis de către pârât unilateral fără coordonare și acordul reclamantului, pe baza interpretării eronate a recomandărilor CSM indicate supra, ca justificare a urgenței executării acesteia, ceea ce nu poate constitui temei legal pentru emiterea ordinului nr. 4/c din data de 06.01.2021, întrucât pentru faptul acesta pârâtul nu a avut nevoie urgentă de interes public sau altă necesitate prevăzută de lege, prin care a afectat situații juridice și a încălcat drepturile reclamantului.

Ajungând la concluzia privind netemeinicia actului administrativ contestabil - ordinului nr. 4/c din 06.01.2021 și necesitatea anulării acestuia, reclamantul pornește din faptul, că prin emiterea ultimului pârâtul a încălcat normele legii, prevăzute de art. art. 112 alin. (2), 116 alin.(l),(2),(5), 119 alin. (3) CM și a încălcat drepturile reclamantului, faptul care pune la îndoială rezonabilă legalitatea lui și este drept temei pentru restabilirea drepturilor reclamantului, precum și restabilirea

situației juridice, care a fost încălcată prin actul administrativ individual contestabil.

Supunând aprecierii juridice generale acțiunile pârâtului în partea procedurii ilegale de acordare a concediului, consider, că scrisoarea pârâtului cu nr. 2219 din 24.12.2020 nu corespunde categoriei documentului, care stabilește pentru reclamantul careva termene pentru executarea a acestuia, totodată nu corespunde vreunor norme ale legii în privința executării obligatorie într-un termen determinat sau scurt, de aceea argumentele pârâtului în această parte sunt neîntemeiate și pasibile respingerii

Argumentele pârâtului precum că aflându-se acasă în perioada concediului și în perioada concediului medical de la data de 28.10.2020 până la data de 07.01.2021 reclamantul chipurile de trei ori venea la serviciu având posibilitatea să prezinte conducerii propunerile referitor la concediile nefolosite, însă nu s-a folosit de dreptul acesta, nu sunt confirmate prin niciun fapt, și reprezintă o minciună nefondată din partea pârâtului în scopul îndreptării acțiunilor sale la emiterea ordinului contestat și fac aparență de legalitate prin orice mod, și de aceea argumentele indicate ale pârâtului nu pot sta la baza deciziei judecătorești legale.

Argumentele pârâtului precum că reieșind din conținutul art.art. 112 alin.(2), 116 alin.(l),(2),(5), 119 alin.(3) CM graficul de concedii se aprobă de către administrația instituției nu mai puțin decât cu două săptămâni înainte de sfârșitul fiecărui an, le consider neîntemeiate, fiindcă concediu anual plătit nefolosit de la 28.10.2020 până la data de 14.12.2020 i-a fost acordat în lipsa unui grafic de concediu, cu toate că pârâtul nu găsește în faptul dat careva încălcări și intenționat nu menționează despre această.

Mai mult ca atât trei concedii ulterioare nefolosite pentru perioada de la 09.01.2021 până la 05.06.2021 au fost acordate reclamantului în baza ordinului contestat nr. 4/c din 06.01.2021 de asemenea în lipsa oricăror graficelor ai concediului, totodată pârâtul afirmă despre încălcarea la întocmirea graficului de concediu din partea reclamantului, însă insistent nu găsește careva încălcări din partea sa, ignorând neîntemeiat argumentele reclamantului în această parte în beneficiul lui.

În circumstanțele indicate consideră că pârâtul prin acțiunile sale expuse mai sus, în ansamblu cu conținutul scrisorii apreciate, necorespunzător și neîntemeiat a efectuat acțiunea administrativă inițială (a întocmit scrisoare nr. 2219 din 24.12.2020) în beneficiul emiterii viitoare a actului administrativ individual

contestat (ordinul contestat nr. 4/c din 06.01.2021) fapt care contrazice cerințelor art. 118 din Codul Administrativ al RM și ulterior nu poate fi apreciat de către instanța de judecată în beneficiul argumentelor și probelor pârâtului.

În afară de acest fapt, în conținutul argumentelor cererii de apel pârâtului este trimitere la art. 119 alin. (3) CM conform conținutul căreia în perioada valabilității contractului individual de muncă concediile nefolosite pot fi alipite la concediul de odihnă anual sau pot fi folosite aparte (în întregime sau fracționat, conform art. 115 alin.(5) de către salariat în perioadele stabilite prin acordul scris al părților).

Supunând aprecierii argumentele indicate, le consideră neîntemeiate din acele considerente, că capitolul III al Codului Muncii în conținutul art.art. 112-118 CM prevede drepturile și garanțiile angajatului la concediul anual plătit, prevede modul și durata acordării concediului, precum și indemnizația anuală de concediu.

Totodată, art. 119 CM pe lângă prevederile de mai sus ale legii și în ansamblu cu ele prevede posibilitatea (dar nu obligația) transferării concediilor de odihnă anuale nefolosite sau alipirea la concediul anual plătit a concediilor plătite nefolosite în calitate de compensarea fără careva alte reguli alternative prevăzute de lege și fără modul de acordare a concediilor nefolosite.

Accentuând atenția asupra faptului că reguli alternative și modul de acordare a concediilor nefolosite, în afară de art. 118,119 CM nu sunt, este posibil de a confirma temeinicia suficientă a cerințelor reclamantului și concluziile instanței de fond în decizia din 23.04.2021 bazate pe art.art. 112-118 CM, recurgând la interpretarea doctrinală și consecutivitatea logică a normelor de lege indicate, care permit evitarea divergenței semnificative în opiniile privind tratarea legii și în regulamentele care explic modul și regulile aplicării lor.

Astfel ținând cont de cerințele art. 112-118 CM în practica aplicabilă ele urmează a fi considerate și aplicate în ansamblu: ”drepturile și garanțiile angajatului la concediu anual, modul și durata acordării concediului, precum și indemnizația anuală de concediu”, întrucât aceste norme ale legii ideal sunt combinate într-o succesiune logică cu cerințele art. 119 CM RM ”compensarea concediilor de odihnă anuale nefolosite”

În contextul dat este menționează că compensația pentru concediile anuale plătite nefolosite poate fi acordată în conformitate cu art. 119 CM Republicii Moldova prin alipirea concediilor nefolosite la cel anual plătit, dar numai în ansamblu cu art. 115, alin. (5) art. 116 alin. (5), art. 118 CM, la cererea scrisă a angajatului și în timpul stabilit între părți prin acordul scris, în condiția că despre

perioada începerii concediului angajatul trebuie să fie notificat în scris nu mai târziu decât cu două săptămâni până la începerea acestuia.

În afară de acest fapt, este menționează că prin acțiunile sale neîntemeiate sub forma de emiterea ordinului nr. 4/c din 06.01.2021 privind acordarea a trei concedii nefolosite, acestea au fost alipite de către pârât nu la concediul anual plătit, după cum prevede art. 119 CM Republicii Moldova, ci la un alt concediu nefolosit, acordat anterior prin ordinul cu nr. 84 din 28.10.2020, ceea ce nu este prevăzut de lege și, respectiv, reprezintă o încălcare.

Totodată, această alipire neîntemeiată a concediilor (în locul transferării lor) a fost efectuată de către pârâtul în lipsa cererii scrise a salariatului, în lipsa perioadei stabilite prin acordul scris al părților, în lipsa condițiilor prevăzute de lege cu privire la faptul că despre începutul concediului angajatul trebuie să fie notificat în scris nu mai puțin decât cu două săptămâni până la începerea acestuia, etc.

Luând în considerație cele susmenționate consider că în argumentele reclamantului și pârâtului există o divergență semnificativă în opinii referitor la interpretarea legii și a prevederilor care explic modul și regulile aplicării, întrucât pârâtul bazîndu-se eronat pe suficiența argumentelor sale, greșit a aplicat doar art. 119 alin. (3) CM totodată, prin argumentele sale în cererea sa de apel, duce în eroare Curtea de Apel Cahul. Pe lângă aceasta, apreciind argumentele pârâtului cu trimitere la art. 119 al. (3) CM în ansamblu cu tălmăcirea acestei norme legale, sunt de părere că cuvintele-cheie în această normă a legii sunt ’’concediile pot fi alipite”, fapt care certifică o acordare neobligatorie a concediilor nefolosite în termenii restrânși și pe calea pe care acest lucru neîntemeiat a fost efectuat de către pârât.

În contextul dat necesitatea aplicării obligatorie, în termenii restrânși, a concediilor nefolosite, pentru pârât ar fi fost posibilă doar prin prisma unei necesități exclusive, necesități în interese publice sau a unui alt interes prevăzut de lege, și dat fiind faptul că altceva nu se prevede de lege și nu a fost demonstrat sau dovedit de către pârât, totodată nu s-au combătut argumentele reclamantului în această parte.

Consideră aprecierea în cauză a pârâtului una neobiectivă și neintegrală, întrucât obiectul cercetărilor judecătorești pe prezenta cauza civilă este ”acordarea concediilor nefolosite prin alipirea ”, totodată la întocmirea ordinului contestat pârâtul nu a încercat să examineze acordarea concediilor nefolosite parțial sau printr-o altă metodă prevăzută de lege, de asemenea pârâtul nu a reflectat poziția

lui de drept la efectuarea acțiunilor neîntemeiate care au precedat emiterii ordinului contestat.

Indică intimatul că în conținutul cererii de apel a pârâtului se face trimitere la faptul că ordinul nr. 4/c din 06.01.2021 a fost adus la cunoștința reclamantului în ziua emiterii acestuia, prin ’’VIBER”, de aceea de către pârât nu au fost încălcate drepturile, argumentul acesta îl consideră neîntemeiat din următoarele considerente.

Chiar dacă vom presupune că ordinul nr. 4/c din 06.01.2021 a fost adus la cunoștința reclamantului în ziua emiterii acestuia, prin ’’VIBER”, faptul la care insistă pârâtul și pe care neagă reclamantul, apreciind aceste argumente în coroborare cu cerințele art. 116 alin. (5) CM, privitor la faptul că despre perioada începerii concediului angajatul trebuie să fie notificat în scris nu mai târziu decât cu două săptămâni înainte de începerea acestuia, urmează o concluzie incontestabilă precum că aceste cerințe ale legii nu au fost respectate de către pârât, de aceea sunt neîntemeiate argumentele acestuia referitor la aplicarea legală de către ultimul a cerințelor art. 119 alin. (3) CM.

În legătura cu cele sus menționate atenționează asupra argumentelor pârâtului, Curții de Apel Comrat, care a demonstrat imposibilitatea de a îndeplini printr-o altă modalitate obligațiile. prevăzute de lege în parte ce ține de respectarea drepturilor reclamantului la odihnă, întrucât aceste concluzii sunt bazate exclusiv pe argumentele neîntemeiate ale pârâtului, necătând la faptul că ele, în totalitate, au fost combătute de argumentele și datele de fapt ale reclamantului.

În perioada indicată de timp, pârâtul, contrar prevederilor art. art. 112-119 CM, nu a încercat în mod corespunzător să coordoneze cu reclamantul timpul convenabil pentru ultimul referitor la concediile nefolosite, nu a asigurat acordul scris al părților, nu a asigurat condiția precum că despre începutul concediului angajatul trebuie să fie notificat în scris nu mai puțin decât cu două săptămâni înainte de începutul concediului, nu a examinat posibilitatea acordării reclamantului a concediilor nefolosite parțial sau printr-o altă metodă prevăzută de lege, deși a putut și a fost obligat să le întreprindă conform obligațiilor de serviciu, însă astfel de probe el nu poate să prezinte din motivul lipsei acestora.

În afară de acest fapt, pârâtul în argumentele sale nu s-a expus referitor la faptul că, la întocmirea graficului atât a concediilor anuale cât și a celor nefolosite, urmează a fi luate în considerație și dorințele angajatului și motivul din care acestea nu au fost luate în calcul la emiterea actului administrativ contestat.

În conținutul argumentelor cererii de apel a pârâtului se face, de asemenea, trimitere la faptul că acesta a motivat necesitatea aprobării concediilor nefolosite în lipsa acordului reclamantului prin faptul că în rezultatul inacțiunilor reclamantului referitor la acordarea, în termen, a graficului de concedii, pârâtul a considerat necesar de a-i prelungi reclamantului concediul întrucât, conform activității de muncă, (după restabilire în funcție) judecătorul Gubenco S.A., încă nu a început să examineze cauzele în componența completelor de judecată, deoarece lui nu i-au fost distribuite dosare, ceea ce ar duce la încălcarea graficului de lucru a colegiului și, în genere, a activității normale a instituției.

Doar însuși faptul că, după restabilire în funcție, judecătorul Gubenco S.A. încă nu a început să examineze dosarele în componența completelor judiciare, întrucât lui nu i-au fost distribuite dosare, fapt ce ar duce la încălcarea graficului de lucru a colegiilor și, în genere, a funcționării normale a instituției, nu i-a oferit pârâtului temeiuri legale de a considera necesar de a prelungi trei concedii nefolosite fără coordonarea reciprocă și voința scrisă care a constituit în întregime perioada între 28.10.2020 - 05.06.2021, adică mai mult de șapte luni.

Apreciind acțiunile nominalizate ale pârâtului împreună cu obligația lui de a îndeplini profesional obligațiile sale de serviciu, dar și cu specificul activității Curții de Apel Comrat, consideră că acțiunile pârâtului ce țin de acordarea neîntemeiată a concediilor nefolosite este intenționate și aleatorii, întrucât în cadrul activității Curții de Apel Comrat graficul de muncă a colegiilor și în genere - asigurarea activității normale se încalcă continuu prin ieșirea judecătorilor și a personalului în concediile medicale, concediile de scurtă durată, carantină în perioada pandemiei, etc., de aceea consider că argumentele date ale pârâtului sunt absolut neîntemeiate, ce nu pot sta la baza unei soluții judecătorești.

Pentru informare: din numărul de 4 judecători restabiliți în drepturi prin hotărârea CSJ din 27.10.2020 niciunul, în afară de dînsul nu a fost supus de o asemenea nedreptate, de aceea solicit Colegiului Civil, Comercial și de Contencios Administrativ al CA Cahul să ia în calcul aprecierea morală și juridică a acțiunilor pârâtului la această împrejurare - ținând cont de obiectul, motivele și scopul ordinului emis de pârât nr. 4/c din 06.01.2021, în ansamblu cu obligația acestuia (la acel moment, președinte-interimar al Curții de Apel Comrat) să-și exercite activitatea profesional și ireproșabil.

Consideră necesar de menționat că componența emoțională a acțiunilor intimatului în partea procedurii prealabile și ulterioare a trimiterii ilegale a

reclamantului într-un concediu atât de îndelungat, a contribuit funcția temporar ocupată de el la acel moment și relațiile ostile a pârâtului față de reclamant, în calitate de coleg, întrucât restabilirea mea, în opinia lui greșită, i-ar putea împiedica participarea sa în concursul pentru funcția de președintele CA Comrat, ședința ordinară în acest sens fiind numită pentru perioada de primăvară a anului 2021.

În conținutul argumentelor cererii de apel se face trimitere că pârâtul a întreprins toate acțiunile la propunerea reclamantului a graficului de concedii, și nu a încălcat careva drepturi ale acestuia, de aceea ultimul neîntemeiat indică că au fost încălcate drepturile lui la muncă, odihnă, salariu. Totodată, pârâtul indică că la emiterea ordinului contestat reclamantului i-au fost achitate plățile la concediu, precum și indică asupra argumentelor neconfirmate ale pârâtului precum că însuși ordinul nr. 4/c din 06.01.2021 i-a fost adus la cunoștința reclamantului în ziua emiterii, prin ’’VIBER”.

Apreciind argumentele pârâtului referitoare la faptul că ordinul nr. 4/c din 06.01.2021 i-a fost adus la cunoștința reclamantului în ziua emiterii, prin ’’VIBER”, conform art. 22 CC Republicii Moldova și conform materialelor dosarului șu anume descifrării pe suport de hârtie ’’screenschot”, existent la materialele speței, consider că probele date sunt neîntemeiate, nu pot sta la baza soluției emise, din următoarele considerente.

Or, data de 28.10.2020 a fost începutul aflării reclamantului în concediul nefolosit care, luând în calcul concediul medical prin ordinul nr. 93/c din 26.11.2020, a fost prelungit până la 07.01.2021 inclusiv. Reieșind din faptul că datele de 07 și 08.01.2021 au fost zile de sărbătoare, iar 09.10.01 și 10.01.2021 au fost zile de odihnă, ziua ieșirii reclamantului din concediu indicat a fost 11.01.2021. Anume la 11.01.2021 eu am luat cunoștință cu ordinul respectiv cu nr. 4/c din 06.01.2021 în conținutul căruia am făcut înscrierea respectivă prin care mi-am expus dezacordul.

Supunând aprecierii descifrarea pe suport de hârtie ’’screenschot” care se află în materialele dosarului, care chipurile confirmă faptul că ordinul nr. 4/c din 06.01.2021 i-a fost adus la cunoștință în ziua emiterii lui prin ’’VIBER”, consider aceste probe ca nefiind neconfirmate prin nimic și ca neîntemeiate, inadmisibile, iar alte probe în această parte nu-s.

Or, aflându-mă în concediu de la 28.10.2020 până la 11.01.2021 eu am fost foarte ocupat având grijă de nepoții mici în vârsta de 2 și 3 ani, neavând posibilitatea de a lipsi în timpul orelor de muncă, întrucât toți alți membri de

familie au fost la serviciu. în această perioada de timp pentru a-i ocupa pe copii, eu i-am dat telefonul meu mobil, totodată nepoata mea care a avut 2 ani de nenumărate ori a aruncat jos telefonul meu, în urma cărui fapt ecranul telefonului s-a deteriorat și era în starea inaptă de 70%, însă unele alte funcțiile ale telefonului meu au mai funcționat.

La 09.01.2021, sâmbătă, el întâmplător a văzut un mesaj dar nu a putut să ia cunoștință din motivul stării tehnice menționate a telefonului și anume din cauza ecranului deteriorat, adică real nu am avut acces deplin la informația parvenită, ceea ce, în cazul dat, conform cerințelor art. 114 din Codul Administrativ al Republicii Moldova, impunea din partea pârâtului lichidarea neajunsurilor înmânării, prin acordarea copiei sau a originalului acestui document. Ținând cont de încălcările în cauză din partea pârâtului, solicit Curții de Apel Cahul să reflecte în hotărâre o apreciere obiectivă a acestei circumstanțe, nefiind confirmate prin nimic argumentele pârâtului precum că reclamantului i-a fost adusă la cunoștința existența ordinului în ziua emiterii, prin intermediul aplicației ’’VIBER”, nu pot sta la baza unei soluții judecătorești.

Consideră că aducerea la cunoștința reclamantului despre existența ordinului contestat în ziua emiterii, prin intermediul aplicației ’’VIBER” nu a avut loc, întrucât el, ca destinatar, nu a avut acces la informația dată din cauza deteriorării telefonului, iar pârâtul nu a combătut argumentele date prin careva probe și nu a probat contrariul printr-un alt mod.

În opinia reclamantului, pârâtul posibil a întreprins acțiunile ce țin de trimiterea mesajului prin ”VIBER”, ceea ce se referă la o formă de comunicare economă și rapidă, însă aceste acțiuni ale pârâtului nu corespund cerințelor art. 96 din Codul Administrativ al Republicii Moldova, întrucât pârâtul nu a avut acordul reclamantului ca participantului la proces la un astfel tip de mesaj.

După cum a aflat, la 11.01.2021, pârâtul a emis ordinul nr. 4/c din 06.01.2021 prezentat mie spre cunoștință anume la 11.01.2021, în conținutul căruia se regăsește semnătura mea. Totodată, argumentele confirmative ale pârâtului nu sunt combătute de partea adversă , de aceea poziția pârâtului prin care ordinul nr. 4/c din 06.01.2021 mi-a fost adus la cunoștință în ziua emiterii lui prin ’’VIBER” nu a fost probat prin nimic în afară de afirmațiile neîntemeiate ale acestuia, de aceea nu poate sta la baza unei soluții judecătorești.

Prin proba dată a pârâtului, în primul rând nu se combat argumentele reclamantului precum că dânsul, în calitate de destinatar, nu a avut acces la

informația dată din cauza deteriorării telefonului, în al doilea rând, proba în cauză poate confirma nu mai mult decât aducerea la cunoștință existența unui astfel de ordin, însă, prin această probă, nu este posibil de a confirma că reclamantul a luat cunoștință cu ordinul dat în ziua emiterii, contra semnăturii, întrucât reclamantul neagă categoric circumstanța dată și în acest sens nu sunt careva contraargumente.

Chiar dacă vom expune o presupunere că ordinul contestat cu nr. 4/c din 06.01.2021 a fost adus la cunoștință unei persoane de la orele 16.51 — 17.05, în primul rând, aceasta nicidecum nu este posibil de a lega cu reclamant, în al doilea rând nu este posibil de a combate argumentele mele precum că eu am luat cunoștință cu ordinul indicat doar la a 5- a zi, data de 11.01.2021, în al treilea rând astfel de acțiuni vădit contrazic cerințelor art. 116 alin. (5) CM, conform căreia despre perioada începerii concediului salariatul urmează a fi notificat în scris nu mai târziu decât cu două săptămâni înainte începutul concediului.

Apreciind argumentele pârâtului referitor la faptul că pârâtul a prezentat probele convorbirii telefonice pe care el a avut-o cu mine la 06.01.2021 la ora 16:55 cu durata de 44 secunde, declar următoarele.

Ca reclamant, inițial, în forma scrisă a notificat instanța de fond privind examinarea cauzei în lipsa mea, totodată eu am păstrat după sine toate drepturile ale părții procesului, însă pentru prima data am aflat despre astfel de probă din conținutul cererii de apel a pârâtului înaintate la Curtea de Apel Cahul. în legătura cu acest fapt, consider că nefiind în drept să-mi limiteze realizarea drepturilor și libertăților mele, fără a mă informa, în cadrul procesului judiciar despre o astfel de probă, pârâtul a încălcat cerințele art. 21, 87 din Codul Administrativ, privându-l de dreptul de a fi informat despre existența vreunor probe, de a fi audiat referitor la proba dată, de a da explicații sau obiecții în acest sens, pentru adoptarea actului pasibil a fi admis în forma scrisă sau orală, de aceea toate argumentele pârâtului în această parte sunt nefondate și nu pot sta la baza soluției judecătorești.

Reclamant, ca participant la proces și partea actului administrativ în contradicțiile cu cerințele art.94 Codul Administrativ nu a fost audiat de către pârât în privința faptelor semnificative, de aceea toate argumentele pârâtului în partea aceasta sunt neîntemeiate și nu pot fi sta la baza deciziei judecătorească.

Astfel de conversație telefonică eu nu o țin minte, respectiv nu recunosc proba dată, însă chiar dacă e de presupus că astfel de acțiuni ale pârâtului au avut loc, ele pot confirma doar notificarea reclamantului despre existența unui astfel de ordin, dar nicidecum și faptul că reclamantului i-a fost adus la cunoștință ordinul contra

semnăturii, întrucât o astfel de luare de cunoștință a avut loc la 11.01.2021 faptul confirmat prin materialele dosarului.

Proba dată este una inutilă și în baza acelor temei că astfel de acțiuni ale pârâtului contravin vădit cerințelor art. 116 alin. (5) CM, conform căreia despre începutul concediului angajatul urmează a fi notificat în scris nu mai târziu decât cu două săptămâni înaintea începerii concediului. De aceea, nu pot sta la baza soluției judecătorești, întrucât nu au valoare pentru soluționarea justă a cauzei.

Apreciind argumentele reclamantului referitor la faptul că reclamantului i-au fost achitate indemnizație de concediu, și în legătura cu acest fapt pârâtul nu a încălcat drepturile reclamantului, le consider neîntemeiate, deoarece achitarea indemnizației de concediu este obligatorie din partea angajatorului la acordarea salariatului concediului, atât în cazul absenței acestuia, cât și în cazul lipsei litigiilor.

În speță, pentru reclamantul achitarea indemnizației de concediu a fost o măsură forțată, de la care el s-a refuzat, luând cunoștința cu ordin contestat, prin prezentarea cererii din 11.01.2021 cu solicitarea de a fi anulat ordinul, respectiv presupunând și plata indemnizației de concediu, însă această cerere a fost respinsă de către pârât ca fiind neîntemeiată, ceea ce nu poate fi interpretat în detrimentul reclamantului.

Urmează de menționat, că pârâtul, la emiterea actului administrativ contestat, a făcut trimiteri la art. 112 alin. (2), 113, 117 alin. alin. (1), (2) din Codul Muncii, art. 29 alin. (l)-(3) Legii cu nr. 544 cu privire la statutul judecătorului din 20.07.1995, însă în conținutul ordinului emis nu a argumentat aplicarea normelor legislative indicate.

Totodată, pârâtul a folosit la emiterea ordinului nr. 4/c din 06.01.2021 și la refuzul de a-1 anula în baza cererii reclamantului, temeiurile neprevăzute de normele legale, admisibilitatea lor, veridicitate atât a fiecărei probe separat, cât și legătura reciprocă cu probele reclamantului, în legătură cu care fapt solicit completului CA Cahul să aprecieze obiectiv admisibilitatea probelor prezentate de pârât, veridicitatea acestora, atât a fiecărei probe în parte, cât și a unei legături coroborative cu probele reclamantului.

În partea cerințelor inițiale ale reclamantului privind încasarea de la pârât a prejudiciului moral, la această etapă este de acord cu concluziile și soluția judecătoriei Cimișlia (sediul central) din 23.04.2021.

Prin **încheierea Curții de Apel Cahul din 24 noiembrie 2022** (menținută prin decizia Curții Supreme de Justiție din 08 februarie 2023) s-a respins cererea înaintată de către Gubenco Serghei cu privire la atragere terțului – Colev Grigori în proces în cauza de contencios administrativ la acțiunea reclamantului Gubenco Serghei împotriva pârâtului Curtea de apel Comrat, privind anularea ordinului de acordare a concediilor de odihnă anuale nefolosite.

Argumentele participanților la proces.

Procedura de citare a fost legal executată.

Cererea de apel a fost examinată în lipsa reprezentantului apelantului Curtea de Apel Comrat și intimatului Gubenco Serghei, care, fiind legal citați despre data, ora şi locul judecării cauzei, în şedinţa instanţei de apel nu s-au prezentat, însă prin cerere au solicitat examinarea cauzei în lipsă. Potrivit art.239 alin.(2) Cod administrativ, „participanții la proces se citează. În citație se comunică locul, data și ora ședinței. Neprezentarea participanților la proces nu împiedică instanța de apel să decidă în privința apelului".

Aprecierea instanței.

Ascultând părțile, verificând materialele cauzei şi analizând în complex argumentele şi criticile expuse vis-a-vis de legalitatea hotărârii primei instanțe, Colegiul specializat în contencios administrativ al Curții de Apel Cahul conclude asupra necesității respingerii apelului declarat de către pârâtul Curtea de Apel Comrat, cu menținerea hotărârii primei instanțe, din considerentele următoare.

În conformitate cu art.3 Cod administrativ, „*legislația administrativă are drept scop reglementarea procedurii de înfăptuire a activității administrative şi a controlului judecătoresc asupra acesteia, în vederea asigurării respectării drepturilor şi a libertăților prevăzute de lege ale persoanelor fizice şi juridice, ținîndu-se cont de interesul public şi de regulile statului de drept".*

Conform art.236 Cod administrativ, „*instanţa de apel examinează din oficiu admisibilitatea apelului*".

Analizând condițiile de admisibilitate a apelului, Colegiul specializat de contencios administrativ al Curții de Apel Cahul statuează, că cererea de apel corespunde cerințelor de admisibilitate și nu cade sub incidența art.236 alin.(2) Cod administrativ. Nici participanții la proces nu au invocat inadmisibilitatea apelului.

În acest context, Colegiul menționează că cererea de apel este admisibilă.

Colegiul specializat în contencios administrativ al Curții de Apel Cahul reține, că prima instanță a constatat şi a elucidat pe deplin circumstanțele de fapt importante pentru soluționarea cauzei, a aplicat corect normele de drept material, şi a respectat normele de drept procedural la judecarea cauzei.

În şedința instanței de fond şi instanței de apel s-a constatat, că prin Hotărârea Consiliului Superior al Magistraturii nr.608/25 din 20.09.2016 reclamantul Gubenco S. a fost suspendat din funcția de judecător al Curții de Apel Comrat, din motivul începerii urmăririi penale în privința acestuia de către Procuratura Anticorupție, în baza art.42 alin.(5), 243 alin.(3) lit. b) Cod penal.

Prin Hotărârea Consiliului Superior al Magistraturii nr.308/26 din 27.10.2020 a fost anulată suspendarea din funcție, cu reluarea activității de judecător, Gubenco S. fiind repus în toate drepturile avute anterior, temei servind ordonanța Procuraturii Anticorupție din 30.09.2020 privind scoaterea lui Gubenco S. de sub urmărire penală din motivul absenței elementelor infracțiunii prevăzute de art.42 alin.(5), 243 alin.(3) lit. b) Cod penal (f.d.77).

Potrivit ordinului nr.84/c din 28.10.2020, reclamantului Gubenco S. i-a fost acordat, în baza cererii scrise, concediul anual plătit pentru perioada de activitate 20.11.2019- 20.11.2020, începând cu 28.10.2020 până la 14.12.2020 inclusiv, care prin ordinul nr.93/c din 26.11.2020 a fost prelungit pentru perioada de la 15.12.2020 până la 07.01.2021 inclusiv, în temeiul art.118 alin.(6) Codul muncii, coincidența concediului medical cu concediul anual de odihnă (f.d.14-17).

Pe 24 decembrie 2020 angajatorul a expediat reclamantului Gubenco S. solicitare oficială scrisă cu nr.2219, prin care i-a solicitat să facă propuneri la întocmirea graficului celor 3 concedii anuale plătite nefolosite pentru anii precedenți (activitatea anilor 2016 - 2019), și informându-l că în caz contrar administrația va stabili de sine stătător graficul indicat.

La interpelare au fost anexate certificatul informativ privind concediile anuale nefolosite pentru perioada de activitate 2016-2019, copia actelor Consiliului Superior al Magistraturii, cu indicarea graficului concediului anual de odihnă pentru planificat în anul 2021 pentru perioada de activitate 20.11.2016 - 20.11.2019 (f.d.18-21).

Reclamantul a luat cunoștință cu interpelare pe 24.12.2020 contra semnătură. (f.d.70-71).

Prin ordinul președintelui interimar al Curții de Apel Comrat nr.4/c din 06.01.2021, în baza art.119 alin.(3) Codul muncii, judecătorului Gubenco S. i-au

fost acordate concedii anuale plătite nefolosite, prin alipirea acestora la concediul anual, acordat prin ordinul nr.84/c din 28.10.2020 şi prelungit prin ordinul nr.93/c din 26.11.2020. (f.d.73- 74). În acest ordin sunt expuse consecutiv circumstanțe de fapt şi de drept care au stat la baza emiterii, după cum urmează (citat): ”prin Hotărârea Consiliului Superior al Magistraturii nr. 308/26 din 27.10.2020 a fost anulată suspendarea din funcție, cu reluarea activității de judecător începînd cu 27.10.2020, Gubenco S. cu repunerea în toate drepturile avute anterior. Conform art.112 Codul muncii, dreptul la concediu de odihnă anual nu poate fi obiectul vreunei cesiuni, renunțări sau limitări. Potrivit certificatului informativ judecătorul Gubenco S. nu a folosit 3 concedii anuale de odihnă. În adresa instanței au fost expediate scrisori ale Consiliului Superior al Magistraturii, ce conțin în sine recomandări, inclusiv modul de acordare a concediilor anual plătite nefolosite pentru perioadele din anul 2013 pînă în anul 2019.

La 24.12.2020 judecătorului Gubenco S. a fost expediată scrisoare nr.2219 cu solicitarea de a propune pentru anul 2021 graficul folosirii a celor 3 concedii anuale plătite.

În temeiul art.29 alin.(1)-(3) Legea „Privind statutul judecătorului” nr. 544-XIII din 20.07.1995, art.112, 113 alin.(2), 117 alin.(1), (2) Codul muncii, în scopul realizării dreptului judecătorului Gubenco S. la concediul anual plătit, pe de o parte, și executării obligațiilor angajatorului de acordare a concediilor, pe de altă parte, s-a ordonat acordarea judecătorului Gubenco S. concedii anual plătite nefolosite, prin alipirea acestora la concediul anual, începând cu 09.01.2021 pînă la 05.06.2021, cu achitarea indemnizației de concediu pentru zilele menționate.

Prin intermediul aplicației de comunicare prin rețele sociale „Viber”, la 06.01.2021 reclamantului Gubenco S. i-au fost expediate pentru cunoștință ordinul nr.4/c din 06.01.2021 privind acordarea concediului anual și scrisoarea de însoțire privind necesitatea prezentării la serviciu pentru a semna ordinul respectiv.

Ordinul nr.4/c din 06.01.2021 emis de președintele interimar al Curții de Apel Comrat, Colev G., privind acordarea a trei concedii anuale nefolosite comasate la concediul de odihnă anual, a fost adus la cunoștință contra semnătură reclamantului la 11.01.2021 (f.d.22, 74).

La 11.01.2021 reclamantul Gubenco S. a solicitat prin cerere prealabilă anularea ordinului nr.4/c din 06.01.2021 ca fiind emis contrar legii, deoarece toate trei concedii anuale au fost acordate unilateral fără acordul scris al reclamantului.

În cererea prealabilă reclamantul a menționat, că la 24.12.2020 a recepționat scrisoarea nr.2219 din 24.12.2020 cu solicitarea de a propune pentru anul 2021 graficul de folosire a celor 3 anuale plătite nefolosite, în caz contrar angajatorul va stabili de sine stătător graficul indicat. În lipsa unor termeni stabiliți de prezentare a propunerii graficului concediilor, luând în considerație ultima zi a concediului 07.01.2021, inclusiv zile libere și sărbătorile, reclamantul a planificat de a coordona cu administrația Curții de Apel Comrat și de a propune graficul privind concediile nefolosite la 11.01.2021 - data ieșirii la serviciu. În aceiași zi a făcut cunoștință cu ordinul nr.4/c din 06.01.2021 cu privire la acordarea a 3 concedii nefolosite plătite, cu care nu este de acord, considerându-l ilegal, emis în lipsa cererii privind acordarea concediilor, or este dreptul lui de a beneficia de concediul în perioada potrivită pentru el, prin ce i s-a încălcat dreptul său. (f.d.23-24).

La 12.01.2021 pârâtul Curtea de Apel Comrat a expediat reclamantului răspunsul scris la cererea prealabilă, comunicând că prin scrisoarea nr.2219 din 24.12.2020 i-a fost acordată posibilitatea de a propune graficul privind folosirea concediilor pentru perioada de activitate 2016-2019, de care acesta nu s-a folosit; și în cererea din 11.01.2021 petiționarul Gubenco S., la fel, nu a prezentat graficul convenabil pentru el.

Astfel cererea cu privire la anularea actului administrativ individual a fost respinsă ca neîntemeiată (f.d.25).

La 25.01.2021 reclamantul Gubenco S. a depus cererea suplimentară la cererea din 11.01.2021, cu solicitarea încasării prejudiciului moral cauzat prin adoptarea actului administrativ contrar legii (f.d.29-30).

Prin răspunsul nr.183 din 25.01.2021 cererea prealabilă privind repararea prejudiciului moral din 25.01.2021 a fost respinsă ca neîntemeiată (f.d.31).

Colegiul reiterează că obiectul controlului judecătoresc în prezenta speță, constituie ordinul nr.4/c din 06.01.2021 emis de președintele interimar al Curții de Apel Comrat, Colev Gh., prin care judecătorului Gubenco S. i-au fost acordate trei concedii anual plătite nefolosite, prin alipirea acestora la concediul anual acordat prin ordinul nr.84/c din 28.10.2020 şi prelungit prin ordinul nr.93/c din 26.11.2020.

În conformitate cu art. 17 Cod administrativ, drept vătămat este orice drept sau libertate stabilit/stabilită de lege căruia/căreia i se aduce atingere prin activitate administrativă.

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

Conform art. 39 Cod administrativ, (1) controlul judecătoresc al activităţii administrative este garantat şi nu poate fi îngrădit. (2) Orice persoană care revendică un drept vătămat de către o autoritate publică în sensul art.17 sau prin nesoluţionarea în termenul legal a unei cereri se poate adresa instanţei de judecată competente.

Potrivit art.189 alin.(1) şi (2) din Codul administrativ, orice persoană care revendică încălcarea unui drept al său prin activitatea administrativă a unei autorităţi publice poate înainta o acţiune în contencios administrativ.(2) O acţiune în contencios administrativ poate fi înaintată şi atunci cînd autoritatea publică nu a soluţionat în termen legal o cerere.

În conformitate cu prevederile art.195 din Codul administrativ, procedura acţiunii în contenciosul administrativ se desfăşoară conform prevederilor prezentului cod. Suplimentar se aplică corespunzător prevederile Codului de procedura civilă, cu excepţia art.169–171.

În speță, Colegiul judiciar reține că, reclamantul Gubenco Serghei solicită anularea totală a actului administrativ individual al Curții de Apel Comrat – Ordinul nr. 4/c din 06.01.2021, emis de către președintele interimar al Curții de Apel Comrat Grigori Colev privind acordarea fără cunoștința și acordul reclamantului a trei concedii anuale plătite începând cu 09.01.2021 până la 25.02.2021, începând cu 26.02.2021 până la 14.04.2021, începând cu 15.04.2021 până la 05.06.2021, alipite la concediul anual, acordat în baza Ordinului nr. 84/c din 28.10.2020, prelungit prin Ordinul nr. 93/c din 26.11.2020, ca legal și prin care reclamantul este vătămat în drepturile sale și obligarea pârâtului Curtea de Apel Comrat la compensarea echitabilă și proporțională în folosul reclamantului Serghei Gubenco a prejudiciului moral în mărime de 40 000 (patruzeci mi) lei.

În conformitate cu art. 7 Cod administrativ, autoritate publică se consideră orice structură organizatorică sau organ instituită/instituit prin lege sau printr-un alt act normativ, care acţionează în regim de putere publică în scopul realizării unui interes public. Iar, potrivit art. 8 Cod administrativ, regimul de putere publică reprezintă ansamblul competenţelor prevăzute de lege în vederea realizării

sarcinilor autorităţilor publice, care le conferă posibilitatea de a se impune cu forţă juridică obligatorie în raporturile lor cu persoane fizice sau juridice.

Potrivit speței, reclamantul Gubenco Serghei și pârâtul Curtea de Apel Comrat se află în raporturi civile de muncă stabilite în conformitate cu Codul muncii și alte acte normative, aplicarea cărora are ca scop asigurarea efectivă a drepturilor angajatului, acordându-i garanțiile legale și care impun anumite obligații pentru angajator, implicit sancțiuni în cazul abaterilor admise, însă garanțiile stipulate au fost neglijate prin emiterea actului administrativ contestat. Eventualele dificultăți pe care le întâmpină pârâtul în raporturile de muncă cu angajatul nu pot limita sau afecta drepturile ultimului, garantate prin legislația muncii și alte acte normative, ca urmare, activitatea administrativă contrară prevederilor art. 115 din Codul muncii orientată la vătămarea drepturilor reclamantului constituie încălcare a prevederilor legale.

Potrivit prevederilor art. 112 Codul muncii, (1) Dreptul la concediu de odihnă anual plătit este garantat pentru toţi salariaţii. (2) Dreptul la concediu de odihnă anual nu poate fi obiectul vreunei cesiuni, renunţări sau limitări. Orice înţelegere prin care se renunţă, total sau parţial, la acest drept este nulă. (3) Orice salariat care lucrează în baza unui contract individual de muncă beneficiază de dreptul la concediu de odihnă anual.

Conform art. 113 Codul muncii, (1) Tuturor salariaţilor li se acordă anual un concediu de odihnă plătit, cu o durată minimă de 28 de zile calendaristice, cu excepţia zilelor de sărbătoare nelucrătoare. (2) Pentru salariaţii din unele ramuri ale economiei naţionale (învăţământ, ocrotirea sănătăţii, serviciul public etc.), prin lege organică, se poate stabili o altă durată a concediului de odihnă anual (calculată în zile calendaristice).

Art. 29 din Legea cu privire la statutul judecătorului (Monitorul Oficial 59-60/664, 26.10.1995) nr. 544/20.07.95 statuează că, (1) Judecătorul are dreptul la un concediu de odihnă anual de 30 de zile calendaristice. (2) Dacă judecătorul are o vechime în funcţia publică de pînă la 5 ani, concediul lui se majorează cu 2 zile lucrătoare, de la 5 ani la 10 ani – cu 5 zile lucrătoare, de la 10 la 15 ani – cu 10 zile lucrătoare, de peste 15 ani – cu 15 zile lucrătoare. (3) Concediul de odihnă anual se acordă judecătorilor de către preşedinţii instanţelor respective, în conformitate cu programul concediilor de odihnă anuale aprobat de către aceştia. Preşedinţilor şi vicepreşedinţilor instanţelor judecătoreşti concediul de odihnă anual se acordă de către Consiliul Superior al Magistraturii.

Potrivit art. 114 alin. (1) lit. a) din Codul muncii, (1) În vechimea în muncă care dă dreptul la concediu de odihnă anual se includ: a) timpul cînd salariatul a lucrat efectiv. Iar potrivit alin.(2) lit.d) a aceliaşi norme, (…) în vechimea în muncă, care dă dreptul la concediul de odihnă anual, nu se include perioada suspendării contractului individual de muncă, cu excepţia cazurilor prevăzute la art.76 lit. a)-d) şi la art.77 lit. b).

Corespunzător art.76 lit. j) din Codul muncii, stabileşte, că contractul individual de muncă se suspendă în circumstanţe ce nu depind de voinţa părţilor în caz de: cerere a organelor de control sau de drept, conform legislaţiei în vigoare.

Conform art.200 alin.(3) din Codul de procedură penală, în cursul urmăririi penale suspendarea provizorie din funcţie se aplică prin încheierea judecătorului de instrucţie, la demersul procurorului, pe un termen de 6 luni, cu posibilitatea prelungirii termenului până la 24 de luni, în condiţiile prevăzute la alin.(2). Încheierea judecătorului de instrucţie poate fi contestată în termen de 3 zile de la data emiterii.

Potrivit art.20 alin.(5) din Legea cu privire la Consiliul Superior al Magistraturii nr.947-XIII din 19.07.1996, suspendarea din funcţie a judecătorului se efectuează de Consiliul Superior al Magistraturii în condiţiile art.24 din Legea cu privire la statutul judecătorului..

Art.24 alin.(1) lit.a), alin.(4) din Legea nr.544 din 20.07.1995 cu privire la statutul judecătorului, stabileşte că Judecătorul poate fi suspendat din funcţie, la cerere sau din oficiu, prin hotărîre a Consiliului Superior al Magistraturii, dacă în privinţa lui se începe urmărirea penală, pînă la rămînerea definitivă a hotărîrii în cauza respectivă. În cazul prevăzut la alin.(1) lit.a), dacă nu a fost probată vinovăţia judecătorului sau a fost pronunţată o hotărîre de achitare ori de încetare a procesului penal, sau în cazul anulării actelor care au servit drept temei pentru suspendarea sa din funcţie în baza alin.(1^1), suspendarea din funcţie încetează şi judecătorul este repus în toate drepturile avute anterior.

Conform art.20 alin.(6) din Legea cu privire la Consiliul Superior al Magistraturii, în cazul în care au decăzut circumstanţele care au servit ca temei pentru suspendarea din funcţie a judecătorului, Consiliul Superior al Magistraturii adoptă o hotărîre privind anularea suspendării lui din funcţie..

Raportînd circumstanţele de fapt elucidate în şedinţa de judecată la prevederile normelor de drept enunţate, instanţa ajunge la concluzia, că reclamantul nu poate beneficia de concediului de odihnă anual pe termen de 30 zile

calendaristice zile 15 zile lucrătoare pentru perioada anilor 2019, 2018, 2017 începînd cu data de 09 ianuarie 2021-pînă la 25 februarie 2021; 26 februarie 2021 pînă la 14 aprilie 2021 și 15 aprilie 2021 pînă la 05 iunie 2021, iar pe data de 27 octombrie 2020 reclamantul Gubenco Serghei a fost repus în funcţie, respectiv în această perioadă nu a lucrat efectiv. Astfel, lipsindu-i vechimea în muncă care să-i acorde dreptul la concediu de odihnă anual, deoarece relaţiile sale de muncă au fost suspendate în circumstanţe ce nu au depins de voinţa părţilor şi anume la cererea organelor de drept, conform legislaţiei în vigoare.

Or, din speță rezultă că Gubenco Serghei fiind suspendat pe perioada 2016-2020 nu avea vechimea în muncă, ceea ce denotă imposibilitatea acordării acestuia concediilor pentru perioada acestor ani.

Aderent art. 115 din codul muncii prevede că, (5) Concediul de odihnă anual poate fi acordat integral sau, în baza unei cereri scrise a salariatului, poate fi divizat în părţi, una dintre care va avea o durată de cel puţin 14 zile calendaristice. (6) Concediul de odihnă anual se acordă salariatului în temeiul ordinului (dispoziţiei, deciziei, hotărîrii) emis de angajator.

Astfel, după cum a fost constatat supra reclamantul Gubenco Serghei contestă în instanța de contencios administrativ actul administrativ individual al Curții de Apel Comrat – Ordinul nr. 4/c din 06.01.2021, emis de către președintele interimar al Curții de Apel Comrat Grigori Colev privind acordarea fără cunoștința și acordul reclamantului a trei concedii anuale plătite începând cu 09.01.2021 până la 25.02.2021, începând cu 26.02.2021 până la 14.04.2021, începând cu 15.04.2021 până la 05.06.2021, alipite la concediul anual, acordat în baza Ordinului nr. 84/c din 28.10.2020, prelungit prin Ordinul nr. 93/c din 26.11.2020.

Așa, pîrîtul Curtea de Apel Comrat, considerînd legală înștiințarea reclamantului Gubenco Serghei prin intermediul aplicației „Viber” la data de 06.01.2021 a expediat în adresa ultimului mesaj prin care atașează poza la extrasul din Ordinul nr. 4/c din 06.01.2021, prin care se solicită prezentarea lui Gubenco Serghei pentru semnarea Ordinul nr. 4/c din 06.01.2021, Ordinul nr. 4/c din 06.01.2021 în care sunt ordonate perioadele acordate lui Gubenco Serghei de concedii anuale nefolosite începând cu 09.01.2021 până la 25.02.2021, începând cu 26.02.2021 până la 14.04.2021, începând cu 15.04.2021 până la 05.06.2021, alipite la concediul anual, acordat în baza Ordinului nr. 84/c din 28.10.2020, prelungit prin Ordinul nr. 93/c din 26.11.2020. (f.d.26-27)

Potrivit art. 119 Codul muncii, (1) Concediile de odihnă anuale pentru anul următor pot fi programate de către angajator de comun acord cu reprezentanţii salariaţilor până la sfârşitul fiecărui an calendaristic. (2) La programarea concediilor de odihnă anuale se ţine cont atît de dorinţa salariaţilor, cît şi de necesitatea asigurării bunei funcţionări a unităţii. (2^1) Perioada şi durata concediilor de odihnă anuale programate pot fi modificate la solicitarea salariatului, cu acordul angajatorului, ţinând cont de funcţionarea unităţii şi necesităţile acesteia. (6) Programarea concediilor de odihnă anuale, aprobată cu respectarea condiţiilor prevăzute la alin.(1) şi (2), se aduce la cunoştinţa salariaţilor, sub semnătură sau prin altă modalitate care permite confirmarea recepţionării/înştiinţării, în termen de 10 zile lucrătoare de la data aprobării.

Relevante speței sunt și prevederile art. 117 din Codul muncii, (1) Pentru perioada concediului de odihnă anual, salariatul beneficiază de o indemnizaţie de concediu care nu poate fi mai mică decît mărimea salariului mediu pentru perioada respectivă. (3) Indemnizaţia de concediu se plăteşte de către angajator cu cel puţin 3 zile calendaristice înainte de începerea concediului sau la o dată agreată de părţi, dar nu mai târziu de data achitării salariului pentru luna în care a fost acordat concediul respectiv.

Studiind materialele cauzei, colegiul judiciar constată întemeiată concluzia instanței de fond că pârâtul prin acțiuni neîntemeiate a vătămat reclamantul în drepturile sale de a fi prevenit în prealabil, în formă scrisă, despre data începerii concediului cu cel puţin 2 săptămâni înainte, drepturile reclamantului la luarea în considerare a opiniei și propunerilor sale privind perioada folosirii concediilor anuale nefolosite, manifestării consimțământului sau obiecțiilor sale cu privire la perioada acordării concediilor în corespundere cu art. 112, 115, 116, 118 din Codul muncii.

În speță, colegiul judiciar constată că, apelantul Curtea de Apel Comrat nu a prezentat un probatoriu pertinent și convingător privind legalitatea emiterii actului administrativ individual contestat și faptul înștiințării legale ale lui Gubenco Serghei. Argumentul apelantului indicat că a expediat prin intermediul aplicației ”Viber” actele contestate și, care s-ar presupune că Gubenco Serghei le-a vizualizat și a făcut cunoștință nu se prezintă a fi o probă utilă și corectă, așa cum nu s-a stabilit cert faptul aducerii la cunoștință de către Curtea de Apel Comrat lui Gubenco Serghei a actelor administrative emise.

Iar, legislația procesual civilă, art. 118 Cod de procedură civilă stipulează că, (1) Fiecare parte trebuie să dovedească circumstanţele pe care le invocă drept temei al pretenţiilor şi obiecţiilor sale dacă legea nu dispune altfel.

Instanţa de apel este solidară cu poziția instanței de fond că, Gubenco Serghei a programat să prezinte conducerii Curții de Apel Comrat propunerile sale cu privire la graficul acordării concediilor anuale nefolosite la 11.01.2021, în momentul prezentării la serviciu, iar din conținutul comunicării emisă de Curtea de Apel Comrat nr.2219 din 24.12.2020 nu rezultă că au fost stabilite anumite termene pentru prezentarea de către Gubenco Serghei a graficului de concediu cît și nu este reglementat de lege acest fapt, iar în urma acordării de către apelantul Curtea de Apel Comrat a concediilor în conformitate cu prevederile art. 112,115,116,118 în codul muncii, fără acordul scris privind graficul concediilor, a emis actul administrativ individual defavorabil contrar rigorilor art. 30 Cod administrativ, care stipulează că, autorităţile publice nu pot întreprinde măsuri cu efect retroactiv, cu excepţia cazurilor prevăzute de lege. (2) Autorităţile publice nu pot întreprinde măsuri care să afecteze situaţiile juridice definitive sau drepturile dobîndite, decît în situaţii în care, în condiţiile stabilite de lege, acest lucru este absolut necesar pentru interesul public.

Așa, s-a stabilit că reclamantul Gubenco Serghei era în raportul civile de muncă cu pîrîtul Curtea de Apel Comrat, care impun anumite obligații pentru angajator și în corespundere cu prevederile legale angajatorul urma în corespundere cu prevederile art. 116 din Codul muncii, să convină de comun acord cu angajatul cu cel puțin 2 săptămâni înainte de sfîrșitul fiecărui an calendaristic, să fie prevenit, în formă scrisă, despre data începerii concediului cu cel puţin 2 săptămâni înainte, fapt omis de către angajator - Curtea de Apel Comrat.

Ceea ce a dus la admiterea încălcării prevederilor legale nominalizate și respectiv, autoritatea publică a admis încălcarea prevederilor legale prin aducerea tardivă la cunoștința reclamantului a actului administrativ individual – ordinul nr. 4/c din 06.01.2021 doar la 11.01.2021, fapt confirmat prin mențiunea în scris a reclamantului pe formularul acestuia.

La fel instanța de fond corect a conchis despre inexistența circumstanțelor care să confirme existența necesității absolute pentru interesul public sau altei necesități prevăzute de lege, fapt care confirmă încălcarea cadrului legal de către autoritatea publică la emiterea actului administrativ contestat.

Iar, potrivit art. 118 din Codul muncii, (1) Concediul de odihnă se acordă anual conform programării prevăzute la art.116. Angajatorul are obligaţia de a lua măsurile necesare pentru ca salariaţii să folosească concediile de odihnă în fiecare an calendaristic. (2) Concediul de odihnă anual poate fi amînat sau prelungit în cazul aflării salariatului în concediu medical, îndeplinirii de către acesta a unei îndatoriri de stat sau în alte cazuri prevăzute de lege. (3) În cazuri excepţionale, dacă acordarea integrală a concediului de odihnă anual salariatului în anul de muncă curent poate să se răsfrîngă negativ asupra bunei funcţionări a unităţii, o parte din concediu, cu consimţămîntul scris al salariatului şi cu acordul scris al reprezentanţilor salariaţilor, poate fi amînată pentru anul de muncă următor. În asemenea cazuri, în anul de muncă curent, salariatului i se vor acorda cel puţin 14 zile calendaristice din contul concediului de odihnă anual, partea rămasă fiindu-i acordată pînă la sfîrşitul anului următor. (6) Durata concediilor medicale, a celor de maternitate şi de studii nu se include în durata concediului de odihnă anual. În caz de coincidenţă totală sau parţială a concediului cu unul din concediile menţionate, în baza unei cereri scrise a salariatului, concediul de odihnă anual nefolosit integral ori parţial se amînă pe perioada convenită prin acordul scris al părţilor sau se prelungeşte, respectiv, cu numărul zilelor indicate în documentul, eliberat în modul stabilit, privitor la acordarea concediului corespunzător în cadrul aceluiași an calendaristic.

În acest context, este întemeiată concluzia instanței, că de către autoritatea publică în privința reclamantului a fost încălcată de către angajator garanția prevăzută de lege care asigură drepturile angajatului la acordarea concediilor anuale nefolosite prevăzută la art. 118 Codul muncii, care obligă pârâtul să motiveze necesitatea absolută pentru interesul public sau altă necesitate prevăzute de lege.

La fel justă este soluția instanței privind respingerea ca neîntemeiate a pretențiilor din acțiunea reclamantului privind obligarea pârâtului Curtea de Apel Comrat la compensarea echitabilă și proporțională în folosul reclamantului Serghei Gubenco a prejudiciului moral în mărime de 40000 (patruzeci mi) lei, pe motivul constatării absența temeiurilor legale pentru admiterea acestora.

Relevate sunt prevederile art. 60 alin. (3) din codul administrativ, (3) În cazul depunerii cererii privind acordarea despăgubirilor pentru prejudiciul cauzat prin emiterea unui act administrativ individual sau normativ ilegal, termenul general începe să curgă din data în care hotărîrea instanţei de judecată prin care s-a anulat

actul administrativ ilegal a rămas definitivă. Dacă autoritatea publică a anulat un act administrativ ilegal, termenul general începe să curgă din data în care decizia cu privire la anularea actului administrativ ilegal a rămas incontestabilă.

Art.10 alin.(2) Cod administrativ, prevede că, decizia autorității publice privind acordarea despăgubirilor pentru prejudiciile cauzate prin activitatea administrativă ilegală este un act administrativ individual separat, iar compensarea prejudiciului moral cauzat prin acesta este reglementată de art. 60 alin.(3) Cod administrativ.

Adică, dreptul la despăgubire/acțiune în contencios administrativ privind compensarea prejudiciului moral cauzat prin vătămarea de către Curtea de Apel Comrat a drepturilor reclamantului Gubenco Serghei apare din momentul devenirii irevocabile a hotărârii în contencios administrativ privind acțiunea în contestare, soluția instanței de fond de respingere a pretențiilor reclamantului Gubenco Serghei privind compensarea prejudiciului moral cauzat prin emiterea actului administrativ individual defavorabil, fiind legală în întemeiată.

Menționabil este și faptul, că în referința prezentată de către intimatul Gubenco Serghei, ultimul indică acordul său cu concluzia instanței de fond privind respingerea ca neîntemeiată acțiunea pe capătul pretenției privind repararea prejudiciului moral.

Instanța de apel respinge argumentul apelantului, precum că instanța de fond incorect a apreciat situația, pe motiv că angajatorul Curtea de Apel Comrat a acordat salariatului Gubenco Serghei concediile anuale în temeiul art. 119 alin. (3) Codul muncii și spețа nu are relevanță cu prevederile art. 12,115,116,188 din Codul muncii.

Așa, potrivit art. 119 alin. (3) Codul muncii, în perioada valabilităţii contractului individual de muncă, concediile nefolosite pot fi alipite la concediul de odihnă anual sau pot fi folosite aparte (în întregime sau fracţionat, conform art.115 alin.(5)) de către salariat în perioadele stabilite prin acordul scris al părților.

Or, colegiul judiciar a stabilit că, în primul rînd Gubenco Serghei fiind suspendat pe perioada anilor 2016-2020 nu avea vechimea în muncă și respectiv nu pute beneficia de concediu pe perioada anilor suspendați, iar în al doiea rînd salariatul Gubenco Serghei nu a fost înștiințat în mod legal cu actele administrative emise de către angajator – Curtea de Apel Comrat, nu au fost coordonate de comuna acord graficul concediilor acordate, salariatul avînd intenția de a prezenta angajatorului graficul său de concedii.

Nu este întemeiat argumentul apelantului că ordinul a fost emis ”cu scopul realizării de către judecătorul Gubenco Serghei a dreptului la concediu anual plătit, pe de o parte și îndeplinirii obligației angajatorului privitor la acordarea concediilor pe de altă parte”, or, din normele legale precitate supra angajatorul Curtea de Apel Comrat urma să convină de comun acord cu angajatul perioada și termenul condeiului acordat cît și, salariatul trebuie să fie prevenit, în formă scrisă, despre data începerii concediului cu cel puţin 2 săptămâni înainte.

Nu este întemeiat argumentul apelantului că, în condițiile examinate măsura întreprinsă a fost proporțională, deoarece s-a potrivit pentru atingerea scopului urmărit și cu scopul realizării de către Gubenco Serghei a dreptului la concediu anual plătit pe de o parte, și îndeplinirii obligației angajatului privitor la acordarea concediilor, pe de o altă parte”, necesară pentru atingerea acestuia și rezonabilă, invocându-se prevederile art. 119 codul muncii.

Or, potrivit prevederilor art. 119 alin. (3) din Codul muncii, În perioada valabilității contractului individual de muncă, concediile nefolosite pot fi alipite la concediul de odihnă anual sau pot fi folosite aparte (în întregime sau fracţionat, conform art.115 alin.(5)) de către salariat în perioadele stabilite **prin acordul scris al părţilor**, iar după cum a fost stabilit de către prima instanță și confirmat în instanţa de apel un astfel de acord între angajator-Curtea de Apel Comrat și salariat Gubenco Serghei, **nu există**. Însă faptul că, reclamantul nu și-a început lucrul în completul colegiului judiciar, angajatorul a considerat oportun s-i prelungească concediul anual plătit, nu este scutește pîrîtul de respectarea procedurii coordonării și acordării concediilor anuale plătite, cu atît mai mult că, Gubenco Serghei a fost suspendat din funcție în perioada anilor 2016-2020, nu avea vechimea în muncă și nu putea beneficia de concedii.

Reieșind din cadrul legal aplicabil şi circumstanțele constatate în şedinţa de judecată, instanţa consideră necesar a admite integral ca întemeiate argumentele reclamantului cu referire la faptul că, pîrîtul a încălcat prevederile Codului muncii și illegal a emis actul administrative, or acest fapt a fost demonstrate integral prin probele din materialele cauzei.

Pe cale de consecință Colegiul judiciar constată ca fiind legală și întemeiată hotărîrea Judecătoriei Cimișlia sediul central din 23 aprilie 2021, iar argumentele apelantului Curtea de Apel Comrat neprobate, iar în consecință impune necesitatea respingerii apelului și menținerii hotărîrii instanței de fond.

Conducându-se de prevederile art.240, 245, 251 Cod administrativ, –

D E C I D E:

Se respinge apelul declarat de pârâtul Curtea de Apel Comrat.

Se menține hotărârea Judecătoriei Cimișlia sediul central din 23 aprilie 2021, prin care a fost admisă acțiunea reclamantului Gubenco Serghei, anulat ordinul președintelui Curții de Apel Comrat nr.4/c din 06.01.2021 privind acordarea judecătorului Gubenco Serghei a concediilor anuale de odihnă nefolosite pentru perioada de activitate 20.11.2016 - 20.11.2019, și a fost respinsă ca neîntemeiată acțiunea pe capătul pretenției privind repararea prejudiciului moral.

Decizia este executorie de la pronunțare, însă poate fi contestată cu recurs la Curtea Supremă de Justiție, în termen de două luni de la pronunțarea deciziei motivate.

Decizia motivată a fost pronunțată la data de 20 decembrie 2023, ora 10:00.

Preşedintele şedinţei, judecătorul Natalia Bondarenco

Judecătorii Ion Dănăilă

Serghei Pilipenco