

DECIZIE

11 mai 2017

mun. Chișinău

Colegiul Civil al Curții de Apel Chișinău

având în componență:

Președintele ședinței, judecătorul

Marina Anton

Judecătorii

Veronica Negru și Grigore Dașchevici

Grefier

Alina Stratan

examinând în ședință publică apelul declarat de Î.S. „Sistemul de Gospodărie a Apelor Nistru-Centru”, în pricina civilă la cererea de chemare în judecată depusă de Ursu Ion către Î.S. „Sistemul de Gospodărie a Apelor Nistru-Centru” privind anularea parțială a ordinului nr. 51-P din 31.12.2015 privind angajarea în serviciu prin transfer, anularea pct.4 din contractul individual de muncă nr.50 din 31.12.2015, anularea ordinului nr. 105-P din 31.03.2016 cu privire la eliberarea din serviciu, restabilire în funcție de paznic la barajul lacului de acumulare Ghidighici, recuperarea prejudiciului material cauzat prin neplata salariului pentru perioada privării de dreptul de a munci, recuperarea prejudiciului moral în valoare de 25000 lei, compensarea cheltuielilor de judecată, împotriva hotărârii Judecătorei Ciocana, mun. Chișinău din 29 septembrie 2016, prin care acțiunea a fost admisă parțial.

c o n s t a t ă :

La data de 30.06.2016 reclamantul Ion Ursu a depus cerere de chemare în judecată împotriva Î.S. „Sistemul de Gospodărie a Apelor Nistru-Centru” privind:

- anularea parțială a ordinului nr.51-P din 31.12.2015 privind angajarea în serviciu prin transfer,
- anularea pct.4 din contractul individual de muncă nr. 50 din 31.12.2015
- anularea ordinului nr. 105-P din 31.03.2016 cu privire la eliberarea din serviciu,
- restabilire în funcție de paznic la barajul lacului de acumulare Ghidighici
- recuperarea prejudiciului material cauzat prin neplata salariului pentru perioada privării de dreptul de a munci
- recuperarea prejudiciului moral în valoare de 25000 lei;
- compensarea cheltuielilor de judecată.

În motivarea acțiunii reclamantul a indicat că începând cu 09 ianuarie 2008 a fost angajat pe o perioadă nedeterminată, în calitate de paznic la barajul lacului de acumulare Ghidighici în cadrul Î.S. „Stațiunea Tehnologică pentru Irigare Chișinău” care era în gestiunea Întreprinderii de Stat „Sistemul de gospodărie a apelor Nistru-Centru”

Din motivul problemelor financiare ale Î.S. „Stațiunea Tehnologică pentru Irigare Chișinău”, salariiților li s-a propus să fie transferați în aceleași funcții la Î.S. „Sistemul de gospodărie a apelor Nistru-Centru”, în caz contrar ei urmau să fie reduși din funcțiile deținute potrivit prevederilor Codului Muncii.

Menționează reclamantul că a acceptat propunerea și, respectiv, la solicitarea administrației celor două întreprinderi a semnat actele care i-au fost prezentate. La acel moment fiindu-i explicat faptul că semnează actele în vederea transferării sale în funcția de paznic la Î.S. „Sistemul de gospodărie a apelor Nistru-Centru”, însă nu i s-a comunicat și nu a fost negociat cu el transferarea în funcția menționată pe o perioadă determinată.

Indică reclamantul că la sfârșitul lunii martie 2016 a fost chemat de către administrația Î.S. „Sistemul de gospodărie a apelor Nistru-Centru” și i s-a comunicat că din acel moment nu mai lucrează la întreprinderea respectivă.

Astfel a aflat că la data de 31 decembrie 2015 prin ordinul nr.51-P, cu privire la angajare, emis de Î.S. „Sistemul de gospodărie a apelor Nistru-Centru”, a fost angajat prin transfer în funcția de paznic pe o perioadă determinată și anume până la 31 martie 2016, iar în contractul individual de muncă nr.50 din 31 decembrie 2015 a fost introdus pct.4 despre angajarea pentru o perioadă determinată pînă la 31 martie 2016.

Drept urmare, prin ordinul nr.105-P, reclamantul a fost eliberat din funcție în legătură cu expirarea termenului contractului individual de muncă.

Consideră reclamantul că introducerea în ordinul de transfer nr.51-P din 31 decembrie 2015 de către Î.S. „Sistemul de gospodărie a apelor

Nistru-Centru” a sintagmei „*până la 31 martie 2016*”, precum și a pct.4 privind perioada determinată a contractului individual de muncă nr.50 din 31 decembrie 2015 sunt contrare prevederilor art.68 alin.(1) și (2) lit.a), art.74 alin.(1) și (3) Codului muncii.

Menționează reclamantul că factorii de decizie a Î.S. „Stațiunea Tehnologică pentru Irigare Chișinău” și Î.S. „Sistemul de gospodărire a apelor Nistru-Centru” au avut un comportament dolosiv față de el, contrar prevederilor art.227 și 228 Codului Civil.

Totodată, s-a profitat de faptul lipsei cunoștințelor juridice, inducerea în eroare precum că semnează pentru transferul în aceeași funcție, însă fiindu-i prezentate spre semnare, acte care presupuneau modificarea clauzelor contractului individual de muncă pe care el nu le-a negociat și de care nu a fost informat. Astfel, semnătura sa în partea pct.4 din contractul individual de muncă nr.50 din 31 decembrie 2015 precum și de pe ordinul nr. 51-P din 31 decembrie 2015 în partea sintagmei „*până la 31 martie 2016*” a fost obținută dolosiv cu inducerea sa în eroare, or, în situația în care ar fi cunoscut despre aceste condiții nu le-ar fi acceptat.

De asemenea indică reclamantul că, angajatorul, în cazul său, nu a respectat nici prevederile art.83 alin.(1) Codul Muncii, iar acțiunile dolosive, viclene și intenționate ale angajatorului l-au făcut să se simtă umilit, i-au cauzat suferințe de ordin psihic determinate de sentimentul de frustrare și umilire.

Din considerentele expuse, reclamantul solicită instanței de judecată:

- anularea parțială a ordinului nr.51-P din 31.12.2015 privind angajare în serviciu prin transfer;
- anularea pct.4 din contractul individual de muncă nr.50 din 31.12.2015;
- anularea ordinului nr.105-P din 31.03.2016 cu privire la eliberarea din serviciu;
- restabilire în funcție de paznic la barajul lacului de acumulare Ghidighici;
- recuperarea prejudiciului material cauzat prin neplata salariului pentru perioada privării de dreptul de a munci;
- recuperarea prejudiciului moral în valoare de 25000 lei,
- compensarea cheltuielilor de judecată.

În drept, reclamantul și-a întemeiat pretențiile în baza art.89, 90, 354, 355 Codului Muncii.

Prin hotărârea judecătoreiei Ciocan mun. Chișinău din 29 septembrie 2016 acțiunea a fost admisă parțial.

La 17 octombrie 2016 Î.S. „Sistemul de Gospodărire a Apelor Nistru-Centru” a declarat apel împotriva hotărârii judecătoreiei Ciocana mun. Chișinău din 29 septembrie 2016, solicitând casarea integrală a hotărârii primei instanțe, cu pronunțarea unei decizii noi prin care cererea de chemare în judecată să fie respinsă.

În motivarea apelului a indicat că instanța de fond a apreciat că apelantul Î.S. „SGA Nistru-Centru”, în temeiul cererii depuse de reclamantul intimat și acordului întreprinderilor, a emis ordinul de angajare prin transfer a intimatului, însă nu pe o perioadă nedeterminată, ci pe una cu termen de la 01 ianuarie 2016 până la 31 martie 2016, după care a încheiat un nou contract cu reclamantul intimat Ursu Ion, potrivit căruia acesta a fost angajat pe o perioadă determinată până la 31 martie 2016.

Remarcă apelantul că concluzia respectivă este una eronată, deoarece în procesul de judecată, apelantul Î.S. „SGA Nistru-Centru” a menționat că ordinul de angajare a fost emis în temeiul cererii și contractului individual de muncă negociat și semnat de părți. Acest fapt este demonstrat și prin mențiunile de pe ordinul de angajare, contrasemnat de intimat, care prevede că temeiul pentru emiterea acestuia constituie cererea lui Ursu Ion Constantin din 31.12.2015 și contractul individual de muncă nr.50 din 31.12.2015.

Prin urmare, sunt întrunite condițiile legale la angajare salariatului, în strictă conformitate cu prevederile art.65 Codul Muncii.

Perfectarea documentelor la angajare:

- în baza contractului individual de muncă negociat și semnat de părți, angajatorul emite ordinul (dispoziția, decizia, hotărârea) de angajare.
- ordinul (dispoziția, decizia, hotărârea) de angajare trebuie adus la cunoștința salariatului, sub semnătură, în termen de 3 zile lucrătoare de la data semnării de către părți a contractului individual de muncă.

Subliniază apelantul că instanța de fond a constatat că ordinul nr.51-P din 31.12.2015, emis de pârât cu privire la angajarea reclamantului prin transfer în funcția de paznic la barajul lacului de acumulare Ghidighici pe o perioadă determinată, contravine prevederilor art.74 alin.(1) Codului Muncii, ce determină transferul angajatului la o altă muncă permanentă, inclusiv și la o altă unitate, deoarece transferul salariatului este transferat la o muncă permanentă, inclusiv și la o altă unitate.

Indică apelantul că potrivit art.74 alin.(1) Codul Muncii transferul salariatului la o altă muncă permanentă în cadrul aceleiași unități, cu modificarea contractului individual de muncă conform art.68, precum și angajarea prin transferare la o muncă permanentă la o altă unitate ori transferarea într-o altă localitate împreună cu unitatea, se permit numai cu acordul scris al părților.

Menționează că prin coroborare, Plenul Curții Supreme de Justiție prin punctul 23 din Hotărârea nr.12 din 03.10.2005 cu privire la practica judiciară a examinării litigiilor care apar în cadrul încheierii, modificării și încetării contractului individual de muncă statuează că transferul salariatului la o muncă permanentă la o altă unitate se realizează prin două operațiuni:

- concedierea salariatului de la prima unitate în baza art.86 alin.1) lit.u) CM;
- încheierea unui nou contract individual de muncă între salariat și a doua unitate și emiterea de către aceasta a ordinului (dispoziției, deciziei, hotărârii) de angajare.

Specifică apelantul că preventiv negocierii și încheierii contractului individual de muncă cu apelantul Î.S. „SGA Nistru-centru”. intimatul a fost

concediat de fostul angajator, în baza art.86 alin.(1), lit.u) din Codul Muncii, ce prevede

concedierea - desfacerea din inițiativa angajatorului a contractului individual de muncă pe durată nedeterminată, precum și a celui pe durată determinată se admite **pentru transferarea salariatului la o altă unitate cu acordul celui transferat și al ambilor angajatori**.

Mai indică apelanta Î.S. „SGA Nistru-centru” că a încheiat un contract individual de muncă nou cu intimatul Ursu Ion, pentru aceeași funcție, același loc de muncă, aceleași condiții salariale și de muncă ca la fostul angajator, însă dat fiind faptul că salariatul este o persoană pensionată ce avea vârsta peste 70 ani, în temeiul art.55 alin.(1) lit.f) Codul Muncii, contractul a fost încheiat pe perioadă determinată, cu posibilitatea prelungirii acestuia în condițiile legii.

Prin urmare, contractul individual de muncă nou încheiat cu Î.S. „SGA Nistru- Centru” conține toate condițiile asupra cărora s-a convenit în perioada negocierii și la momentul semnării contractului, conform art.56 Codul Muncii, dovadă fiind contrasemnarea acestuia de ambele părți. De reținut este și faptul că și ordinul de angajare cu condițiile expres prevăzute în contractul individual de muncă (vizavi de termenul contractului) a fost adus la cunoștința intimatului, contra semnătură, fără ca acesta să-și exprime vreun dezacord la acea perioadă.

Relevă apelanta că instanța de fond eronat a concluzionat ca fiind neîntemeiate argumentele referitoare la respectarea de către părât a regulilor privind transferul la o altă muncă permanentă în cazul reclamantului, cu încheierea ulterioară a unui nou contract individual de muncă pe o perioadă determinată cu reclamantul care este pensionar, or, conform prevederilor art.55 alin.(1) lit.f) Codul Muncii, dat fiindcă art.55 alin.(1) Codul Muncii reglementează încheierea contractelor individuale de muncă pe perioadă determinată și nu reglementează transferul salariatului la o altă muncă permanentă prin modificarea definitivă a contractului individual de muncă”.

Reiterează apelanta prevederile art.74 alin.(1), art.86 alin.(1) lit.u), art.88 prim Codul Muncii și aprecierii date de Plenul Curții Supreme de Justiție prin punctul 23 din Hotărârea nr. 12 din 03.10.2005 cu privire la practica judiciară a examinării litigiilor care apar în cadrul încheierii, modificării și încetării contractului individual de muncă, transferul salariatului la o muncă permanentă la o altă unitate se realizează prin două operațiuni indispensabile și consecutive:

- concedierea salariatului de la prima unitate în baza art.86 alin.(1) lit.u) CM;
- încheierea unui nou contract individual de muncă între salariat și a doua unitate și emiterea de către aceasta a ordinului (dispoziției, deciziei, hotărârii) de angajare.

Specifică apelantul că la momentul încheierii noului contract individual de muncă cu a doua unitate (întreprindere), salariatul este concediat de la prima, fiind desfăcut raportul de muncă, și prin urmare nu este încadrată în câmpul muncii.

Astfel, consideră că încheierea contractului individual de muncă se înfăptuiește în conformitate cu prevederile Codului Muncii privind condițiile de fond și de formă ale contractului, documentele care se prezintă la angajare, garanțiile la angajare, etc.

Totodată, la încheierea contractului părțile pot conveni asupra oricărei clauze din contract, inclusiv și la cea privind termenul contractului, dacă nu contravin normelor prevăzute de legislația muncii. Consideră că în cazul convenirii de către toate părțile și salariat asupra procesului de transfer în aceeași funcție, dintr-o întreprindere în alta, este interzis refuzul de angajare a salariatului concediat în legătură cu transferarea la o altă unitate, ca urmare a acordului lui și al ambilor angajatori (art.88 prim alin.(4) Codul Muncii).

În concluzia celor relatate apelantul menționează că aprecierea instanței de fond precum că nu putea avea loc transferul la o altă muncă permanentă în cadrul unei alte întreprinderi cu încheierea contractului individual de muncă pe o perioadă determinată, deoarece la momentul coordonării transferului reclamantului de la un angajator la un alt angajator nou (la pîrit), reclamantul deși a fost și este pensionar, însă a fost angajat în câmpul muncii și nu reprezenta persoană pensionată care nu este încadrată în câmpul muncii, după cum este prevăzut de art.55 alin.(1) lit.f) Codul Muncii.

Mai indică că contractul individual de muncă a fost încheiat doar după concedierea reclamantului intimat de către fostul angajator, părțile fiind în deplinată măsură să convină și să decidă asupra oricărei clauze din contract, inclusiv și cea privind termenul contractului individual de muncă, cu respectarea prevederilor legale.

Reprezentantul apelantei Î.S. „Sistemul de Gospodărire a Apelor Nistru-Centru”, în ședința de judecată a susținut cererea de apel solicitând admiterea apelului, casarea hotărârii instanței de fond și pronunțarea unei soluții noi de respingere a acțiunii.

Intimatul Ursu Ion, în ședința de judecată nu s-a prezentat, formulând o cerere de examinare în lipsă, cu mențiunile că încredințează completului judiciar al Curții de Apel Chișinău și că cu cererea de apel declarată nu este de acord, solicitând respingerea cererii de apel cu menținerea hotărârii primei instanțe.

Audiind reprezentantul părții, studiind materialele pricinii, Colegiul Civil consideră necesar de a respinge apelul declarat și a menține hotărârea primei instanțe, din următoarele considerente.

În conformitate cu prevederile art.385 alin.(1) lit.a) CPC, instanța de apel, după ce judecă apelul, este în drept să respingă apelul și să mențină hotărârea primei instanțe.

Potrivit art.118 alin.(1) CPC, fiecare parte trebuie să dovedească circumstanțele pe care le invocă drept temei al pretențiilor și obiecțiilor sale dacă legea nu dispune altfel.

În temeiul art.373 alin.(1), (2), (4), (5) CPC instanța de apel verifică, în limitele cererii de apel, ale referințelor și obiecțiilor înaintate, legalitatea și temeinicia hotărârii atacate în ceea ce privește constatarea circumstanțelor de fapt și aplicarea legii în primă instanță.

În limitele apelului, instanța de apel verifică circumstanțele și raporturile juridice stabilite în hotărârea primei instanțe, precum și cele care nu au fost stabilite, dar care au importanță pentru soluționarea pricinii, apreciază probele din dosar și cele prezentate suplimentar în instanță de apel de către participanții la proces. Instanța de apel nu este legată de motivele apelului privind legalitatea hotărârii primei instanțe, ci este obligată să verifice legalitatea hotărârii în întregul ei. Concomitent, instanța de apel este obligată să se pronunțe asupra tuturor motivelor invocate în apel.

Astfel, prevederile legale enunțate în mod expres obligă instanța de apel să verifice circumstanțele și raporturile juridice stabilite în hotărârea

primei instanțe, precum și cele care nu au fost stabilite și este obligată să verifice legalitatea hotărârii în întregul ei și să se pronunțe asupra tuturor motivelor invocate în apel.

Din conținutul celor relatate Colegiul reține că sarcina instanței de apel derivă reieșind din dispozițiile art.373 alin.(1), (2), (4), (5) CPC, în condițiile în care instanța de fond a soluționat fondul cauzei, cu expunerea argumentelor în vederea admiterii sau respingerii acțiunii în raport cu concluziile reținute de către aceasta.

Instanța de apel a constatat că la data de 30.06.2016 Ion Ursu a depus cerere de chemare în judecată împotriva Î.S. „Sistemul de Gospodărie a Apelor Nistru-Centru” prin care a solicitat instanței de judecată:

- anularea parțială a ordinului nr.51-P din 31.12.2015 privind angajare în serviciu prin transfer;
- anularea pct.4 din contractul individual de muncă nr.50 din 31.12.2015;
- anularea ordinului nr.105-P din 31.03.2016 cu privire la eliberarea din serviciu;
- restabilire în funcție de paznic la barajul lacului de acumulare Ghidighici;
- recuperarea prejudiciului material cauzat prin neplata salariului pentru perioada privării de dreptul de a munci;
- recuperarea prejudiciului moral în valoare de 25000 lei,
- compensarea cheltuielilor de judecată.

Prin hotărârea judecătorească Ciocan mun. Chișinău din 29 septembrie 2016 acțiunea a fost admisă parțial.

La 17 octombrie 2016 Î.S. „Sistemul de Gospodărie a Apelor Nistru-Centru” a declarat apel împotriva hotărârii judecătorești Ciocana mun. Chișinău din 29 septembrie 2016, solicitând casarea integrală a hotărârii primei instanțe, cu pronunțarea unei decizii noi prin care cererea de chemare în judecată să fie respinsă.

Conform art.9 alin.(1) lit.n) Codul muncii, salariatul are dreptul la repararea prejudiciului material și a celui moral cauzat în legătură cu îndeplinirea obligațiilor de muncă, în modul stabilit de prezentul cod și de alte acte normative.

În temeiul art.10 alin.(2) lit.p) Codul muncii, angajatorul este obligat să repare prejudiciul material și cel moral cauzat salariaților în legătură cu îndeplinirea obligațiilor de muncă, în modul stabilit de prezentul cod și de alte acte normative;

Potrivit dispozițiilor art.45 Codul muncii,

- **contractul individual de muncă** este:
- înțelegerea dintre salariat și angajator;
- prin care salariatul se obligă să presteze o muncă într-o anumită specialitate, calificare sau funcție;
- să respecte regulamentul intern al unității;
- iar angajatorul se obligă să-i asigure condițiile de muncă prevăzute de prezentul cod, de alte acte normative ce conțin norme ale dreptului muncii, de contractul colectiv de muncă;
- precum și să achite la timp și integral salariul.

Conform art.49 alin.(1) lit.(i) Codului muncii, conținutul contractului individual de muncă este determinat prin acordul părților, ținându-se cont de prevederile legislației în vigoare, și include condițiile de retribuire a muncii, inclusiv salariul funcției sau cel tarifar și suplimentele, premiile și ajutoarele materiale.

În conformitate cu art.54 alin.(1) Codul muncii, **contractul individual de muncă se încheie, de regulă, pe durată nedeterminată.**

Iar potrivit alin.(2) al aceluiași articol, **contractul individual de muncă poate fi încheiat și pe o durată determinată, ce nu depășește 5 ani, în condițiile prevăzute de prezentul cod.**

Potrivit art.62 lit.d) Codul muncii, se interzice aplicarea perioadei de probă în cazul încheierii contractului individual de muncă cu persoanele care au fost transferate de la o unitate la altă.

În conformitate cu art.74 alin.(1) Codului muncii, transferul salariatului la o altă muncă permanentă în cadrul aceleiași unități, cu modificarea contractului individual de muncă conform art.68, precum și angajarea prin transferare la o muncă permanentă la o altă unitate ori transferarea într-o altă localitate împreună cu unitatea, se permit numai cu acordul scris al părților.

Conform art.74 alin.(3) Codul Muncii, în caz de transfer în condițiile alin.(1) și (2), părțile vor opera modificările necesare în contractul individual de muncă conform art.68, în temeiul ordinului (dispoziției, deciziei, hotărârii), emis de angajator care se aduce la cunoștința salariatului, sub semnătură, în termen de 3 zile lucrătoare.

În temeiul art.81 alin.(3) Codului Muncii, contractul individual de muncă încetează în temeiul ordinului (dispoziției, deciziei, hotărârii) angajatorului, care se aduce la cunoștința salariatului, sub semnătură, cel târziu la data eliberării din serviciu.

În conformitate cu art.84 alin.(1) Codul Muncii nerespectarea oricărei dintre condițiile stabilite de prezentul cod pentru încheierea contractului individual de muncă atrage nulitatea acestuia.

Prevederile alin (2) stimulează că constatarea nulității contractului individual de muncă produce efecte pentru viitor

Aliniatele (3)-(5) al aceluiași articol indică că nulitatea contractului individual de muncă poate fi înlăturată prin îndeplinirea condițiilor corespunzătoare impuse de prezentul cod.

În cazul în care o clauză a contractului individual de muncă este afectată de nulitate, deoarece stabilește pentru salariat drepturi sub limitele impuse de legislație, de convențiile colective sau de contractul colectiv de muncă, ea va fi înlocuită în mod automat de dispozițiile legale, convenționale sau contractuale minime aplicabile.

Nulitatea contractului individual de muncă se constată prin hotărâre a instanței de judecată.

Conform art.88¹ al.(1) Codului muncii, angajatorul este în drept să concedieze salariații în legătură cu transferarea la o altă unitate (art.86 alin.(1) lit.u)) doar cu condiția că:

- a) va primi un demers în scris din partea unui alt angajator prin care se solicită concedierea prin transfer a unui anumit salariat, cu indicarea locului de muncă (funcției) ce i se propune la unitatea nouă;
- b) se va adresa în scris salariatului a cărui concediere se solicită în vederea obținerii acordului scris al acestuia pentru concediere;
- c) va obține acordul scris al salariatului pentru concediere;
- d) va achita salariatului concediat, în ziua eliberării din serviciu, toate sumele ce i se cuvin de la unitate (salariul, compensația pentru concediile nefolosite etc.).

Prevederile alin.(2) al aceluiași articol indică că salariatul, până la exprimarea în scris a acordului pentru concediere, poate solicita de la noul angajator oferta de angajare, care va cuprinde toate clauzele viitorului contract individual de muncă.

Dispozițiile alin.(3) stipulează că oferta de angajare se prezintă salariatului în formă scrisă și este irevocabilă în termenul prevăzut de aceasta. (4) Este interzis refuzul de angajare a salariatului concediat în legătură cu transferarea la o altă unitate, ca urmare a acordului lui și al ambilor angajatori.

Potrivit prevederilor art.89 alin.(1) și alin.(2) Codului muncii, salariatul transferat nelegitim la o altă muncă sau eliberat nelegitim din serviciu poate fi restabilit la locul de muncă prin negocieri directe cu angajatorul, iar în caz de litigiu - prin hotărâre a instanței de judecată. La examinarea litigiului individual de muncă de către instanța de judecată, angajatorul este obligat să dovedească legalitatea și să indice temeiurile transferării sau eliberării din serviciu a salariatului.

Conform art.90 Codului muncii, (1) în cazul restabilirii la locul de muncă a salariatului transferat sau eliberat nelegitim din serviciu, angajatorul este obligat să repare prejudiciul cauzat acestuia.

Aliniatul (2) simulează că repararea de către angajator a prejudiciului cauzat salariatului constă în:

- a) plata obligatorie a unei despăgubiri pentru întreaga perioadă de absență forțată de la muncă într-o mărime nu mai mică decât salariul mediu al salariatului pentru această perioadă;
- b) compensarea cheltuielilor suplimentare legate de contestarea transferului sau a eliberării din serviciu (consultarea specialiștilor, cheltuielile de judecată etc.);
- c) compensarea prejudiciului moral cauzat salariatului.

Aliniatul (3) indică că mărimea reparării prejudiciului moral se determină de către instanța de judecată, ținându-se cont de aprecierea dată acțiunilor angajatorului, dar nu poate fi mai mică decât un salariu mediu lunar al salariatului.

Prevederile alin.(4) indică că în locul restabilirii la locul de muncă, părțile pot încheia o tranzacție de împăcare, iar în caz de litigiu - instanța de judecată poate încasa de la angajator, cu acordul salariatului, în beneficiul acestuia, o compensație suplimentară la sumele indicate la alin.(2) în mărime de cel puțin 3 salarii medii lunare ale salariatului.

Potrivit prevederilor art.128 alin.(1) Codului muncii, salariul reprezintă orice recompensă sau câștig evaluat în bani, plătit salariatului de către angajator în temeiul contractului individual de muncă, pentru munca prestată sau care urmează a fi prestată.

În conformitate cu art.329 alin.(1) Codului Muncii, angajatorul este obligat să repare integral prejudiciul material și cel moral cauzat salariatului în legătură cu îndeplinirea de către acesta a obligațiilor de muncă, în cazul discriminării salariatului la locul de muncă sau ca rezultat al privării ilegale de posibilitatea de a munci, dacă prezentul cod sau alte acte normative nu prevăd altfel.

Din materialele dosarului Colegiul Civil a constatat că intimatul Ion Ursu a fost angajat în funcția de paznic la barajul lacului de acumulare Ghidighici în cadrul ÎS „Stațiunea Tehnologică pentru Irigare Chișinău” pe o perioadă nedeterminată.

Potrivit ordinului Agenției „Apele Moldovei” nr.155 din 30.12.2015, de la balanța contabilă a ÎS „Stațiunea Tehnologică pentru Irigare Chișinău” s-au transmis mijloacele fixe împreună cu toate activele și pasivele, la balanța contabilă a ÎS „Stațiunea Tehnologică pentru Irigare Dubăsari” (f.d.21).

Prin decizia Camerei înregistrării de stat din 18.01.2016 privind înregistrarea modificărilor ÎS „Stațiunea Tehnologică pentru Irigare Dubăsari” și-a modificat denumirea în ÎS „Sistemul de gospodărire a apelor Nistru-Centru”, cu sediul înregistrat pe str.Vadul lui Vodă, 100, mun.Chișinău, administrator Suruceanu Igor (f.d.23).

Prin hotărârea Curții de Apel Chișinău din 18 aprilie 2016 s-a constatat insolvabilitatea debitorului ÎS „Stațiunea Tehnologică pentru Irigare Chișinău” (f.d.12).

Remarcă Colegiul Civil că la data de 31.12.2015 între ÎS „Sistemul de gospodărire a apelor Nistru-Centru” și Ursu Ion a fost încheiat contractul individual de muncă nr.50, în conformitate cu care reclamantul a fost angajat în funcția de paznic la barajul lacului de acumulare

Ghidighici începând cu 01 ianuarie 2016, cu retribuirea muncii potrivit tarifului de 11.25 lei pe oră și timpului efectiv lucrat (f.d. 8-9).

Conform pct.4 al contractului individual de muncă nr.50 din 31.12.2015, termenul contractului este determinat până la 31 martie 2016 (f.d.8).

Ține să specifice instanța de apel că prin ordinul cu privire la angajare nr.51-P din 31.12.2015, conform cererii depuse și acordului exprimat de ÎS „Stațiunea Tehnologică pentru Irigare Chișinău” și ÎS „Sistemul de gospodărire a apelor Nistru-Centru”, Ursu Ion Constantin, a fost angajat, prin transfer de la ÎS „Stațiunea Tehnologică pentru Irigare Chișinău”, în funcția de paznic la barajul lacului de acumulare Ghidighici al întreprinderii, începând cu 01 ianuarie 2016 până la 31 martie 2016, cu retribuirea muncii potrivit tarifului de 11,25 lei pe oră și timpului efectiv lucrat. Temeiul legal și factologic al circumstanțelor enunțate reprezintă cererea lui Ursu Ion Constantin din 31.12.2015 și contractul individual de muncă nr.50 din 31.12.2015 (f.d. 7).

Prin ordinul cu privire la eliberare nr.105-P din 31.03.2016, Ursu Ion a fost eliberat din funcția de paznic la barajul lacului de acumulare Ghidighici al ÎS „Sistemul de gospodărire a apelor Nistru-Centru”, de la 31 martie 2016, în legătură cu expirarea termenului contractului individual de muncă nr.50 din 31.12.2015, conform art.82 lit.f) din Codul Muncii al RM (f.d.10).

Instanța de apel reține că la data de 05.04.2016, ÎS „Sistemul de gospodărire a apelor Nistru-Centru” a expediat în adresa intimatului scrisoarea potrivit căreia a comunicat ultimului că conform ordinului nr.105-P din 31.03.2016 a fost eliberat din funcția deținută la 31.03.2016 și că urmează a se prezenta la sediul întreprinderii pentru a ridica carnetul de muncă (f.d.22).

Astfel, potrivit informației eliberare de ÎS „Sistemul de gospodărire a apelor Nistru-Centru” privind veniturile calculate în folosul lui Ursu Ion, pe parcursul anului 2016 ultimului i-au fost achitate pentru lunile ianuarie - februarie a câte 2025 lei și pentru luna martie 2700 lei (inclusiv 675,01 lei calculul concediatelor) (f.d.37).

Relevă Colegiul că prin răspunsul nr.Ci-353/16 din 06.04.2016, eliberat de Inspectoratul de Stat al Muncii reclamantului Ursu Ion i-a fost expediate rezultatele examinării petiției din 18.03.2016 și drept urmare s-a constatat că administrația ÎS „Stațiunea Tehnologică pentru Irigare Chișinău” admite restanțe la plata salariului în sumă de 15309,66 lei, însă din considerentul că conturile ÎS „Stațiunea Tehnologică pentru Irigare Chișinău” sunt blocate în baza încheierilor nr.056-394/14 din 20.02.2014 și nr.073-729-16 din 23.03.2015, achitarea nu este posibilă, fiindu-i recomandat să se adreseze în instanță în conformitate cu art.143, 354-355 Codul muncii.

Mai mult, potrivit hotărârii Judecătoriei Buiucani mun.Chișinău din 04.07.2016 s-a constatat că ÎS „Stațiunea Tehnologică pentru Irigare Chișinău” a fost obligată ca în termen de 10 zile să-i elibereze lui Ursu Ion copiile următoarelor acte:

- 1) ordinului de angajare,
- 2) contractului individual de muncă încheiat cu Ursu Ion,
- 3) orice eventual ordin sau acord de modificare, încetare a contractului individual de muncă sau transfer a reclamantului în altă funcție sau altă unitate (f.d.26).

Instanța de apel specifică că în conformitate cu art.118 alin.(1) CPC, fiecare parte trebuie să dovedească circumstanțele pe care le invocă drept temei al pretențiilor și obiecțiilor sale dacă legea nu dispune altfel.

Or, în conformitate cu art.123 alin.(6) CPC, faptele invocate de una din părți nu trebuie dovedite în măsura în care cealaltă parte nu le-a negat.

Conform art.89 alin.(2) Codului muncii, la examinarea litigiului individual de muncă de către instanța de judecată, angajatorul este obligat să dovedească legalitatea și să indice temeiurile transferării sau eliberării din serviciu a salariatului.

Relevând circumstanțele pricinii sus enunțate, Colegiul Civil reține că ***Ursu Ion a fost angajat în funcția de paznic la barajul lacului de acumulare Ghidighici în cadrul ÎS „Stațiunea Tehnologică pentru Irigare Chișinău” pe o perioadă nedeterminată.***

Colegiul Civil mai specifică cu certitudine că în baza ordinului cu privire la angajare nr.51-P din 31.12.2015, conform cererii depuse și acordului exprimat de ÎS „Stațiunea Tehnologică pentru Irigare Chișinău”, cât și de apelantul ÎS „Sistemul de gospodărire a apelor Nistru-Centru”, intimatul Ursu Ion Constantin, a fost angajat, prin transfer de la ÎS „Stațiunea Tehnologică pentru Irigare Chișinău”, în funcția de paznic la barajul lacului de acumulare Ghidighici al întreprinderii, însă nu pe o perioadă nedeterminată, dar pe un termen, începând de la 01 ianuarie 2016 până la 31 martie 2016, cu retribuirea muncii potrivit tarifului de 11,25 lei pe oră și timpului efectiv lucrat.

La data de 31.12.2015 a fost încheiat un nou contract individual de muncă între apelantă ÎS „Sistemul de gospodărire a apelor Nistru-Centru” și intimatul Ursu Ion, potrivit căreia reclamantul a fost angajat în funcția de paznic la barajul lacului de acumulare Ghidighici începând de la 01 ianuarie 2016, ***pe o perioadă determinată până la 31 martie 2016*** (f.d.8-9).

Astfel, instanța de apel relevă că potrivit circumstanțelor faptice a pricinii civile și actelor întocmite de apelant, a avut loc angajarea intimatului la întreprinderea apelantă prin transfer de la o altă întreprindere, transferul, fiind coordonat în prealabil între întreprinderi și acceptat de intimatul Ursu Ion.

În urma celor expuse, Colegiul mai constată că ordinul nr.51-P din 31.12.2015, emis de apelant cu privire la angajarea intimatului prin transfer în funcția de paznic la barajul de acumulare Ghidighici pe o perioadă determinată, contravine prevederilor art.74 alin.(1) Codului Muncii, ce determină transferul angajatului la o altă muncă permanentă, inclusiv, și la o altă unitate, deoarece transferul salariatului este transferare la o muncă permanentă, inclusiv și la o altă unitate.

Transferul la o altă muncă permanentă în cadrul unei altei întreprinderi se realizează prin două operațiuni:

- concedierea salariatului de la prima întreprindere în temeiul art.86 alin.(1) lit.u) Codului Muncii,
- încheierea unui nou contract individual de muncă între salariat și a două unitate și emiterea de către aceasta a ordinului de angajare,
- însă cu respectarea și menținerea clauzei esențiale a contractului individual de muncă încheiat anterior cu prima întreprindere, și anume munca permanentă.

Indică instanța de apel că în cazul în care, apelantul în calitate de întreprindere, ce primește salariatul transferat de la o altă întreprindere, nu respectă prevederile art.74 alin.(1) Codului Muncii, referitor la transferul la o muncă permanentă, se pierde tot efectul de drept a transferului la o altă muncă permanentă la o altă unitate, ori în urma nerespectării de către părți a prevederilor art.74 alin.(1) Codului Muncii, reclamantul de la o muncă permanentă își trece la o muncă pe o perioadă determinată, ce nu este transferul la o altă muncă permanentă inclusiv în cadrul unei altei întreprinderi.

Relevă Colegiul Civil că sfidarea de către apelant a prevederilor art.74 alin.(1) Codului Muncii, referitor la transferul la o muncă permanentă, este încălcare a dreptului intimatului la muncă, or transferul angajatului de la o întreprindere la o altă întreprindere la o muncă permanentă, se coordonează în prealabil între angajatori și are loc doar cu acordul salariatului.

Colegiul remarcă și practica judecătorească pentru cazurile de transfer a salariatului la o altă unitate, este generalizată prin pct.23 a Hotărârii nr.12 din 03.10.2005 a Plenului Curții Supreme de Justiție cu privire la practica judiciară a examinării litigiilor care apar în cadrul încheierii, modificării și încetării contractului individual de muncă”, potrivit căreia transferul salariatului la o altă muncă permanentă constituie o modificare definitivă a contractului individual de muncă realizată numai prin acordul în scris al părților art.74 alin.(1) CM.

Instanța de apel concluzionează că argumentele apelantului nu sunt întemeiate, referitor la respectarea de către ÎS „Sistemul de gospodărire a apelor Nistru-Centru” regulilor privind transferul la o altă muncă permanentă în cazul intimatului Ursu Ion, prin încheierea unui nou contract individual de muncă pe o perioadă determinată cu intimatul care este pensionar.

Conform prevederilor art.55 alin.(1) lit.f) Codului Muncii reglementează încheierea contractelor individuale de muncă pe perioada determinată și nu reglementează transferul salariatului la o altă muncă permanentă prin modificarea definitivă a contractului individual de muncă.

În temeiul celor invocate Colegiul respinge argumentele apelantei cu referire la art.55 alin.(1) lit.f) Codului Muncii, potrivit căruia contractul individual de muncă poate fi încheiat pe durată determinată, iar conform art.54 alin.(2) cu persoanele pensionate, conform legislației în vigoare, pentru limită de vârstă ori vechime în muncă (sau care au obținut dreptul la pensie pentru limită de vârstă ori vechime în muncă) și nu sânt încadrate în câmpul muncii - pe o perioadă de până la 2 ani, care, la expirare, poate fi prelungită de părți în condițiile art.54 alin.(2) și ale art.68 alin.(1) și alin.(2) lit. a).

Colegiul conchide că în cazul raportului de drept instituit între angajat și apelant, nu putea avea loc transferul la o altă muncă permanentă în cadrul unei altei întreprinderi cu încheierea contractului individual de muncă pe o perioadă determinată după cum a acționat apelanta, or, la momentul coordonării transferului Intimatul Ursu Ion de la un angajator la un alt angajator nou, intimatul deși este pensionar, a fost angajat în câmpul muncii și nu reprezenta persoana pensionată care nu este încadrată în câmpul muncii, după cum este prevăzut de art.55 alin.(1) lit.f) Codului Muncii.

În acest sens, instanța de fond întemeiat a ajuns la concluzia că pretenția intimatului Ursu Ion în partea nulității parțiale a ordinului nr.51-P din 31 decembrie 2015, referitor la *transferul intimatului la muncă pe durată determinată, până la 31 martie 2016*, este întemeiată și urmează a fi admisă, or, în această parte acest ordin este nul, fiind în contradicție cu prevederile art.74 alin.(1) Codului Muncii.

Pe cale de consecință, Colegiul Civil, instanța de fond întemeiat a constatat și nulitatea pct.4 a contractului individual de muncă nr.50, încheiat la 31 decembrie 2015 între apelant și intimat, în partea stabilirii perioadei determinate a contractului individual de muncă până la 31 martie 2016.

În contextul nulității clauzelor contractuale și ale ordinului apelantului, emis la data de 31 decembrie 2015 în partea stabilirii perioadei determinate a raporturilor de muncă intimatului cu apelantul, până la 31 martie 2016, subsecvent devine neîntemeiat și ordinul nr.105-P din 31 martie 2016 a apelantului cu privire la eliberarea intimatului Ion Ursu din funcția de paznic al barajului lacului de acumulare Ghidighici în cadrul ÎS ”Sistemul de gospodărire a apelor Nistru-Centru”, în legătura cu expirarea termenului contractului din 31 decembrie 2015, or, după cum s-a constatat mai sus, acest contract este nul în partea stabilirii perioadei determinate a angajării intimatului Ursu Ion la apelantul ÎS ”Sistemul de gospodărire a apelor Nistru-Centru”.

Din concluziile relatate mai sus Colegiul Civil, menționează că instanța de fond corect a constatat nulitatea ordinului nr.105-P din 31 martie 2016 cu privire la eliberarea intimatului Ion Ursu din funcție, și dispune restabilirea reclamantului în funcția de paznic al barajului lacului de acumulare Ghidighici în cadrul ÎS ”Sistemul de gospodărire a apelor Nistru-Centru”, începând de la data de 31 martie 2016.

Instanța de apel mai remarcă că instanța de fond legal și întemeiat a conchis în privința obligației legale a apelantului în calitate de angajator de a repara prejudiciul material cauzat salariatului prin încălcarea dreptului ultimului la muncă potrivit art.90 alin.(1), alin.(2) lit.a) Codul Muncii, și având în vedere nulitatea ordinului apelantului de eliberarea intimatului Ursu Ion din funcție, și restabilirea acestuia în funcție, apelantul a fost obligat la plata în beneficiul intimatului Ion Ursu prejudiciului material, estimat în salariul mediu lunar pentru perioada privării ilegale de dreptul de a munci, și anume pentru perioada lunilor aprilie - septembrie 2016.

Din aceste considerente, dat fiind faptul că hotărârea primei instanțe este întemeiată și legală, iar motivele invocate de către apelantă sunt neîntemeiate, Colegiul Civil ajunge la concluzia de a respinge apelul declarat și a menține hotărârea primei instanțe.

În conformitate cu prevederile art.art.385 alin.(1) lit.a), 390 CPC, Colegiul Civil

d e c i d e:

Se respinge apelul declarat de ÎS „Sistemul de Gospodărire a Apelor Nistru-Centru”.

Se menține hotărârea Judecătoriei Ciocana, mun.Chișinău din 29 septembrie 2016, în pricina civilă la cererea de chemare în judecată depusă de Ursu Ion către ÎS „Sistemul de Gospodărire a Apelor Nistru-Centru” privind anularea parțială a ordinului nr.51-P din 31.12.2015 privind angajarea în serviciu prin transfer, anularea pct.4 din contractul individual de muncă nr.50 din 31.12.2015, anularea ordinului nr.105-P din 31.03.2016 cu privire la eliberarea din serviciu, restabilire în funcție de paznic la barajul lacului de acumulare Ghidighici, recuperarea prejudiciului material cauzat prin neplata salariului pentru perioada privării de dreptul de a munci, recuperarea prejudiciului moral în valoare de 25000 lei.

Decizia este definitivă, însă poate fi atacată cu recurs la Curtea Supremă de Justiție în termen de 2 luni, prin intermediul Curții Supreme de Justiție.

Președintele ședinței,

Marina Anton

Judecătorul

Judecătorii

Veronica Negru

Grigore Dașchevici

Dosarul: nr. 2a-505/17

Judecător: S. Daguța

DISPOZITIVUL

DECIZIEI

11 mai 2017

mun. Chișinău

Colegiul Civil al Curții de Apel Chișinău

având în componență:

Președintele ședinței, judecătorul

Marina Anton

Judecătorii

Veronica Negru și Grigore Dașchevici

Grefier

Alina Stratan

examinând în ședință publică apelul declarat de Î.S. „Sistemul de Gospodărie a Apelor Nistru-Centru”, în pricina civilă la cererea de chemare în judecată depusă de Ursu Ion către Î.S. „Sistemul de Gospodărie a Apelor Nistru-Centru” privind anularea parțială a ordinului nr. 51-P din 31.12.2015 privind angajarea în serviciu prin transfer, anularea pct.4 din contractul individual de muncă nr. 50 din 31.12.2015, anularea ordinului nr. 105-P din 31.03.2016 cu privire la eliberarea din serviciu, restabilire în funcție de paznic la barajul lacului de acumulare Ghidighici, recuperarea prejudiciului material cauzat prin neplata salariului pentru perioada privării de dreptul de a munci, recuperarea prejudiciului moral în valoare de 25000 lei, compensarea cheltuielilor de judecată, împotriva hotărârii Judecătoriei Ciocana, mun. Chișinău din 29 septembrie 2016, prin care acțiunea a fost admisă parțial.

În conformitate cu prevederile art.art.385 alin.(1) lit.a), 390 CPC, Colegiul Civil

d e c i d e:

Se respinge apelul declarat de Î.S. „Sistemul de Gospodărie a Apelor Nistru-Centru”.

Se menține hotărârea Judecătoriei Ciocana, mun.Chișinău din 29 septembrie 2016, în pricina civilă la cererea de chemare în judecată depusă de Ursu Ion către Î.S. „Sistemul de Gospodărie a Apelor Nistru-Centru” privind anularea parțială a ordinului nr.51-P din 31.12.2015 privind angajarea în serviciu prin transfer, anularea pct.4 din contractul individual de muncă nr.50 din 31.12.2015, anularea ordinului nr.105-P din 31.03.2016 cu privire la eliberarea din serviciu, restabilire în funcție de paznic la barajul lacului de acumulare Ghidighici, recuperarea prejudiciului material cauzat prin neplata salariului pentru perioada privării de dreptul de a munci, recuperarea prejudiciului moral în valoare de 25000 lei.

Decizia este definitivă, însă poate fi atacată cu recurs la Curtea Supremă de Justiție în termen de 2 luni, prin intermediul Curții Supreme de Justiție.

Președintele ședinței,

Marina Anton

Judecătorul

Judecătorii

Veronica Negru

Grigore Dașchevici