

Dosarul nr. 3ra-708/19

Prima instanță: Judecătoria Chișinău, sediul Centru (jud. E.Badan-Melnic)
Instanța de apel: Curtea de Apel Chișinău (jud. M.Anton, I.Țurcan, V.Cotorobai)

Î N C H E I E R E

12 iunie 2019

mun. Chișinău

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

în componența:

Președintele completului, judecătorul
Judecătorii

Mariana Pitic
Iurie Bejenaru
Nicolae Craiu

examinând admisibilitatea recursului depus de Serviciul Vamal,
în cauza de contencios administrativ, la cererea de chemare în judecată depusă
de Vasile Chișcă împotriva Serviciului Vamal privind anularea actelor administrative,
restabilirea în funcție și compensarea cheltuielilor de judecată,
împotriva deciziei din 14 februarie 2019 a Curții de Apel Chișinău, prin care a
fost respins apelul declarat de Serviciul Vamal și menținută hotărârea din 21
septembrie 2018 a Judecătoriei Chișinău, sediul Centru,

c o n s t a t ă :

La data de 17 august 2018, Vasile Chișcă a depus cerere de chemare în judecată
împotriva Serviciului Vamal privind anularea actelor administrative, restabilirea în
funcție și compensarea cheltuielilor de judecată.

În motivarea acțiunii a indicat că, până la 7 august 2018 a ocupat funcția de
inspector principal la Postul vamal Leușeni, Biroul Vamal Centru.

La 19 iulie 2018 Serviciului Vamal a emis ordinul nr. 657p privind sancționarea
lui Vasile Chișcă, Vitalie Mereuță și Pavel Matcovschi.

Prin acest ordin lui Vasile Chișcă i-a fost aplicată sancțiunea disciplinară
retrogradare cu un grad pe un termen de un an, ordin cu care a făcut cunoștință la 20
iulie 2018.

În ordinul de sancționare s-a invocat încălcarea de către Vasile Chișcă a
prevederilor art. 13 lit. a), b), c), d) și f) din Legea cu privire la Serviciul Vamal nr.
302 din 21 decembrie 2017.

În ordin s-a menționat că, Vasile Chișcă a manifestat neglijență față de valorile
protejate și promovate de Serviciul Vamal și că ar fi comis abaterile disciplinare
prevăzute de art. 51 alin. (2) lit. a), d) și j) din Legea cu privire la Serviciul Vamal.

Ulterior, prin ordinul nr. 673p din 20 iulie 2018 a Serviciului Vamal, au fost
suspendate raporturile de serviciu începând cu data de 23 iulie 2018 și până la
finalizarea anchetei de serviciu.

Prin ordinul nr. 722p din 7 august 2018 a Serviciului Vamal, a fost reîncadrat în funcție, însă tot atunci, la 7 august 2018 prin ordinul nr. 723p a Serviciului Vamal a fost transferat în funcția de inspector superior Post vamal Rîbnița al Biroului vamal Centru, eliberându-l din funcția anterior ocupată, inspector principal, Post vamal Leușeni al Biroului vamal Centru.

A considerat că, nu a comis nici o abatere disciplinară fapt confirmat prin constatările anchetei de serviciu și conținutul ordinului de sancționare nr. 657p din 19 iulie 2018.

Serviciul Vamal emițând ordinul de sancționare în privința sa, nu a respectat legislația în vigoare și nu a indicat în mod clar și precis care au fost temeiurile de fapt și de drept.

Serviciul Vamal a calificat și a aplicat retroactiv o sancțiune disciplinară care, conform legislației în vigoare la data pretinsei comiteri a abaterii disciplinare nu exista în legislație.

La examinarea cazului privind pretinsa abatere disciplinară din data de 4 ianuarie 2018, Serviciul Vamal urma să aplice în exclusivitate legislația în vigoare la data comiterii faptei incriminate și nicidecum să aplice cazului disciplinar Legea cu privire la Serviciul Vamal nr. 302 din 21 decembrie 2017, care a intrat în vigoare abia la data de 02 iunie 2018.

A menționat că, sancțiunea disciplinară a fost aplicată în afara termenului legal de sancționare. Pretinsa abatere disciplinară ar fi fost comisă la data de 4 ianuarie 2018 iar termenul de 6 luni de sancționare a expirat la data de 4 iulie 2018, însă ordinul de sancționare a fost emis la data de 19 iulie 2018, adică peste 15 zile de la expirarea termenului legal de 6 luni de aplicare a sancțiunii disciplinare, care este un termen imperativ de decădere și nu poate fi restabilit sau prelungit.

La fel, conform ordinului de sancționare rezultă că ancheta de serviciu a fost inițiată în baza ordinului nr.70-O din 13 februarie 2018, care în mod legal trebuia finisată până la data de 13 martie 2018, însă aceasta s-a finalizat cu emiterea ordinului de sancționare din 19 iulie 2018, cu depășirea evidentă a termenului de o lună prevăzut de art. 208 Codul muncii.

Serviciul Vamal, la emiterea ordinului de transfer a încălcat normele imperative prevăzute la art. 48 alin. (5) și alin. (6) din Legea nr. 158 din 4 iulie 2008 cu privire la funcția publică și statutul funcționarului public, deoarece transferul lui Vasile Chișcă a fost efectuat fără acordul scris al acestuia, într-o funcție inferioară celei deținute anterior. Până la transfer ocupa funcția de inspector principal, iar după transfer a fost angajat în funcția de inspector superior, fapt care contravine legii.

A solicitat Vasile Chișcă admiterea acțiunii, declararea ca fiind ilegal și anularea ordinului nr. 675p din 19 iulie 2018 în partea aplicării lui Vasile Chișcă a sancțiunii disciplinare retrogradare cu un grad special pe un termen de până la un an de zile; declararea ilegală și anularea ordinului nr. 723-p din 7 august 2018 a Serviciului Vamal privind transferarea lui Vasile Chișcă în funcția de inspector superior Post vamal Rîbnița, Biroul vamal Centru, fiind eliberat din funcția ocupată inspector principal Post vamal Leușeni, Biroul vamal Centru.

Prin hotărârea din 21 septembrie 2018 a Judecătoriei Chișinău, sediul Centru acțiunea s-a admis integral; s-a declarat parțial nul ordinul nr. 657-p din 19 iulie 2018 a Serviciului Vamal în partea aplicării lui Vasile Chișcă, inspector principal, Biroul

vamal Centru, a sancțiunii disciplinare retrogradare cu un grad special pe un termen de până la un an de zile; s-a declarat nul ordinul nr. 723-p din 7 august 2018 a Serviciului Vamal privind transferarea lui Vasile Chișcă în funcția de inspector superior Post Vamal Rîbnița, Biroul Vamal Centru, cu eliberarea din funcția anterior ocupată; s-a restabilit Vasile Chișcă în funcția de inspector principal, Post vamal Leușeni, Biroul vamal Centru a Serviciului Vamal.

Prin decizia din 14 februarie 2019 a Curții de Apel Chișinău, s-a respins apelul declarat de Serviciul Vamal și s-a menținut hotărârea din 21 septembrie 2018 a Judecătorei Chișinău, sediul Centru.

Instanța de apel a concluzionat că, instanța de fond corect a determinat și a concluzionat despre o învinuire adusă reclamantului/intimat în comiterea unei abateri disciplinare cu un caracter și descriere imprecisă și neclară, moment ce indică la necesitatea anulării actului administrativ de sancționare, contestat de angajat.

Cerințele reclamantului/intimat, privind anularea ordinului de sancționare, acesta constituind și un act cu caracter administrativ, sunt deplin întemeiate, deoarece acesta este afectat de vicii juridice, fiind emis contrar legii, fapt pentru care urmează a fi anulat în temeiul art. 25 alin. (1) lit. b) și c) și art. 26 alin. (1) al Legii contenciosului administrativ nr. 793 din 10 februarie 2000. Argumentele Serviciului Vamal privind ilegalitatea hotărârii instanței de fond, invocate și susținute în acest sens, nu pot fi acceptate și reținute, deoarece sunt pur declarative și lipsite de un suport factual admisibil.

Prima instanță corect a constatat lipsa acordului scris al persoanei angajate, de a fi transferată într-o altă funcție, inferioară celei deținute. Acest ordin, de și angajatorul a încercat să-i atribuie la o altă situație și o altă categorie și calificare, nu este altceva, decât un transfer în temeiul art. 26 lit. c) din Legea cu privire la Serviciul Vamal nr. 302 din 21 decembrie 2017, într-o funcție inferioară celei deținute anterior.

În situația în care lipsește acordul scris al angajatului în acest sens, un asemenea transfer este contrar legii, efectuat cu încălcarea flagrantă a condițiilor legale, care urmau a fi respectate cu strictețe de către angajat în cazul unei asemenea proceduri.

Transferul lui Vasile Chișcă din funcția de inspector principal, Post vamal Leușeni Biroul vamal Centru în funcția de inspector superior, Post vamal Rîbnița Biroul vamal Centru, este unul nelegitim, fiind efectuat în lipsa acordului persoanei angajate/transferate.

La data de 13 aprilie 2019, Serviciul Vamal a depus recurs împotriva deciziei instanței de apel, solicitând admiterea acestuia, casarea deciziei din 14 februarie 2019 a Curții de Apel Chișinău și a hotărârii din 21 septembrie 2018 a Judecătorei Chișinău, sediul Centru cu pronunțarea unei noi hotărâri prin care să fie respinsă acțiunea înaintată de Vasile Chișcă ca fiind neîntemeiată și nefondată.

În susținerea recursului a indicat că, instanța de apel a interpretat eronat legea și nu s-a expus asupra argumentelor invocate de Serviciul Vamal. Legea serviciului în organele vamale, nu prevede careva condiții, la caz acordul scris la care s-a referit instanța de apel.

Instanța de apel nu a elucidat pe deplin circumstanțele cauzei deoarece ancheta de serviciu a durat doar 76 de zile, nefiind încălcat termenul de 6 luni.

Concluziile instanței de apel sunt bazate pe o apreciere unilaterală a probelor materiale, fără a fi apreciate în modul cuvenit.

Examinând admisibilitatea recursului, Completul specializat în cauze de contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție menționează următoarele.

Prin Legea nr. 116 din 19 iulie 2018 a fost adoptat Codul administrativ al Republicii Moldova.

În conformitate cu art. 257 alin. (1) din Codul administrativ, prezentul cod intră în vigoare la 01 aprilie 2019.

În conformitate cu art. 258 alin. (3) din Codul administrativ, procedurile de contencios administrativ inițiate până la intrarea în vigoare a prezentului cod se vor examina în continuare, după intrarea în vigoare a prezentului cod, conform prevederilor prezentului cod. Prin derogare, admisibilitatea unei astfel de acțiuni în contenciosul administrativ se va face conform prevederilor în vigoare până la intrarea în vigoare a prezentului cod. Prevederile prezentului alineat se vor aplica corespunzător pentru procedurile de apel, de recurs și de contestare cu recurs a încheierilor judecătorești.

Din sensul normei de drept enunțate urmează că, legiuitorul a optat pentru principiul aplicării imediate a noilor reglementări procedurale.

Prin urmare, Completul specializat în cauze de contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție va aprecia condițiile de admisibilitate a recursului în conformitate cu prevederile art. 258 alin. (3) din Codul administrativ, adică conform reglementărilor anterioare intrării în vigoare a Codului administrativ.

În conformitate cu art. 434 alin. (1) din Codul de procedură civilă, recursul se declară în termen de 2 luni de la data comunicării hotărârii sau deciziei integrale, dacă legea nu prevede astfel.

Curtea de Apel Chișinău a pronunțat decizia contestată la data de 14 februarie 2019.

Decizia instanței de apel redactată integral a fost expediată în adresa părților la data de 25 martie 2019, potrivit scrisorii de însoțire nr. 3453 (f.d.179).

Astfel, recursul depus de Serviciul Vamal la 13 aprilie 2019, este în termen.

Examinând temeiurile recursului în raport cu materialele cauzei civile, Completul specializat în cauze de contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție consideră că, recursul este inadmisibil din următoarele motive.

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

Se consideră că normele de drept material au fost încălcate sau aplicate eronat în cazul în care instanța judecătorească:

- a) nu a aplicat legea care trebuia să fie aplicată;
- b) a aplicat o lege care nu trebuia să fie aplicată;
- b¹) a aplicat o lege care a fost declarată neconstituțională;
- c) a interpretat în mod eronat legea;
- d) a aplicat în mod eronat analogia legii sau analogia dreptului.

Se consideră că normele de drept procedural au fost încălcate sau aplicate eronat în cazul în care:

a) cauza a fost judecată de un judecător care nu avea dreptul să participe la judecarea ei;

b) cauza a fost judecată în absența unui participant la proces căruia nu i s-a comunicat locul, data și ora ședinței de judecată;

c) în judecarea cauzei au fost încălcate regulile privind limba de desfășurare a procesului;

d) instanța a soluționat problema drepturilor unor persoane care nu au fost implicate în proces;

e) în dosar lipsește procesul-verbal al ședinței de judecată;

f) hotărârea a fost pronunțată cu încălcarea competenței jurisdicționale.

Săvârșirea altor încălcări decât cele indicate la alin. (3) constituie temei de declarare a recursului doar în cazul și în măsura în care acestea au dus sau ar fi putut duce la soluționarea greșită a cauzei sau în cazul în care instanța de recurs consideră că aprecierea probelor de către instanța judecătorească a fost arbitrară, sau în cazul în care erorile comise au dus la încălcarea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului.

Temeiurile prevăzute la alin. (3) se iau în considerare de către instanță din oficiu.

Completul specializat în cauze de contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție consideră că recursul depus de Serviciul Vamal, nu se încadrează în temeiurile prevăzute la art. 432 alin. (2), (3) și (4) din Codul de procedură civilă.

Prin urmare, argumentele invocate în cererea de recurs nu denotă încălcarea esențială sau aplicarea eronată a normelor de drept material sau a normelor de drept procedural de către instanța de apel, respectiv, nu constituie temei de casare a deciziei recurate.

Or, recursul exercitat conform secțiunii a II-a are caracter devolutiv numai asupra problemelor de drept material și procedural, verificându-se numai legalitatea deciziei, dar nu și temeinicia ei în fapt.

În acest context, Completul specializat în cauze de contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție menționează și faptul că, procedura admisibilității constă în verificarea faptului dacă motivele invocate în recurs se încadrează în cele prevăzute în art. 432 alin. (2), (3) și (4) din Codul de procedură civilă.

Totodată, Completul specializat în cauze de contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție relevă că, conform jurisprudenței CEDO, recursurile trebuie să fie efective, adică să fie capabile să ofere îndreptarea situației prezentate în cerere, la fel recursul trebuie să posede puterea de a îndrepta în mod direct starea de lucruri (cauza Purcell contra Irlandei, 16 aprilie 1991), pe când în recursul depus de Serviciul Vamal, asemenea aspecte nu se regăsesc.

Astfel, din considerentele menționate, Completul specializat în cauze de contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție ajunge la concluzia de a declara recursul depus de Serviciul Vamal, ca inadmisibil.

În conformitate cu art.193, 195, 230 și 258 alin. (3) din Codul administrativ și art. 270 din Codul de procedură civilă, Completul specializat în cauze de contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție

d i s p u n e:

Recursul depus de Serviciul Vamal, se declară inadmisibil.
Încheierea este irevocabilă.

Președintele completului,

Judecătorul

Mariana Pitic

Judecătorii

Iurie Bejenaru

Nicolae Craiu