

Dosarul nr. 3ra-1043/19

prima instanță: Judecătoria Chișinău, sediul Rîșcani (Alexei Paniș)

instanța de apel: Curtea de Apel Chișinău (Anatol Pahopol, Veronica Negru, Angela Bostan)

ÎNCHEIERE

18 septembrie 2019

mun. Chișinău

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

în componență:

Președintele completului, judecătorul
judecătorii

Oleg Sternioală
Iurie Bejenaru
Sveatoslav Moldovan

examinând admisibilitatea recursului depus de Serviciul Vamal al Republicii Moldova,

în cauza de contencios administrativ intentată la cererea de chemare în judecată depusă de Stanislav Tonu împotriva Serviciului Vamal al Republicii Moldova cu privire la contestarea actului administrativ,

împotriva deciziei din 11 iunie 2019 a Curții de Apel Chișinău, prin care s-a admis apelul depus de Stanislav Tonu, s-a casat hotărârea din 28 februarie 2019 a Judecătoriei Chișinău, sediul Rîșcani și s-a emis o hotărâre nouă, prin care s-a admis acțiunea,

constată:

La 24 ianuarie 2019, Stanislav Tonu a depus cerere de chemare în judecată în procedura contenciosului administrativ împotriva Serviciului Vamal al Republicii Moldova cu privire la contestarea actului administrativ.

În motivarea acțiunii a menționat că, începând cu anul 2017 este angajat al Serviciului Vamal, deținând funcția de inspector principal din cadrul postului vamal Chișinău 1 (PVI, Industrială) al Biroului Vamal Centru.

Prin ordinul Serviciului Vamal al Republicii Moldova nr. 1412-p din 20 decembrie 2018 a fost sancționat disciplinar cu mustrare.

Potrivit ordinului, la 24 octombrie 2018, ora 12.55, a fost primit un apel telefonic prin care administratorul agentului economic SRL „Limani Grup”, Oleg Ohrimenco s-a plâns pe acțiunile neprofesionale ale inspectorului vamal Stanislav Tonu, din cadrul postului intern „Industrială”.

Petiționarul a invocat că, la 23 octombrie 2018 a fost efectuată vămuirea unui lot de mărfuri, iar la 24 octombrie 2018 s-a solicitat transbordarea acestuia.

Potrivit petiției, la 24 octombrie 2018, ora 11:45, în calitate de reprezentant al SRL „Limani Grup”, Oleg Ohrimenco s-a adresat inspectorului vamal de serviciu în limba rusă cu rugămintea de a-i explica modalitatea de preluare a mărfurilor, la ce a primit un răspuns în limba de stat. Neînțelegând ce i s-a spus, s-a adresat repetat primind ca răspuns că aici nu e Rusia și este obligat să vorbească în limba de stat.

Astfel, inspectorul vamal Stanislav Tonu a solicitat reprezentantului agentului economic SRL „Limani Grup” să învețe limba de stat, deoarece nu dorește să comunice în limba rusă.

Prin ordinul Serviciului Vamal al Republicii Moldova nr.485-0 din 09 noiembrie 2018 s-a inițiat ancheta de serviciu în baza petiției lui Oleg Ohrimenco.

În ordinul de sancționare se menționează că, în cadrul efectuării anchetei de serviciu a fost stabilit că, el a încălcat prevederile art. 4 lit. h), art. 5 pct. 1 lit. b), art. 12 pct. 1 lit. a), b), d) și f) din Codul de etică și conduită a funcționarului vamal, aprobat prin Hotărârea Guvernului nr. 1161 din 20 octombrie 2016, precum și art. 3 alin. (1), art. 13 lit. a) și b) din Legea cu privire la Serviciul Vamal nr. 302 din 21 decembrie 2017.

În partea descriptivă a ordinului de sancționare, angajatorul a indicat o serie de prevederi normative, pretinse a fi încălcate și printr-o frază de serviciu a considerat oportună aplicarea în privința sa a sancțiunii disciplinare prevăzute de art. 52 lit. b) din Legea cu privire la Serviciul Vamal nr. 302 din 21 decembrie 2017.

Angajatorul a făcut trimitere la art. 52 lit. h) din Legea cu privire la Serviciul Vamal nr. 302 din 21 decembrie 2017, care prevede destituirea din funcție, însă, în dispozitivul ordinului de sancționare i s-a aplicat sancțiunea disciplinară sub formă de muștrare.

Astfel, Serviciul Vamal în mod incert și neclar a indicat temeiurile de drept care stau la baza emiterii ordinului de sancționare, or, acestea urmau a fi precizate fără echivoc și într-o manieră coerentă, conform prevederilor art. 210 alin. (1) lit. a) din Codul muncii.

Reclamantul menționează că angajatorul, încălcând prevederile art. 208 alin. (2) și art. 209 alin. (1) din Codul muncii, a omis termenul prevăzut de lege pentru efectuarea anchetei de serviciu, cât și pentru aplicarea sancțiunii disciplinare. Or, atât presupusa încălcare disciplinară, cât și plângerea depusă de reprezentantul SRL „Limani Grup” s-au produs în data de 24 octombrie 2018, iar ancheta de serviciu privind cazul de încălcare a disciplinei muncii a fost inițiată la 09 noiembrie 2018, în baza ordinului nr. 485-0.

Termenul de o lună pentru aplicarea sancțiunii disciplinare se calculează din ziua constatării abaterii, aceasta considerându-se ziua în care despre abatere a aflat conducătorul unității sau o altă persoană, căreia conform serviciului îi este subordonat salariatul indiferent de faptul dacă această persoană, în conformitate cu legislația, are sau nu dreptul de a aplica sancțiuni disciplinare.

Cu referire la fondul actului emis, angajatorul nu a identificat clar acțiunile salariatului, calificându-le în mod ilegal și incorect ca fiind abatere disciplinară.

Temeiurile de fapt ale aplicării sancțiunii disciplinare nu corespund cu temeiurile de drept formulate în ordin. Normele de drept ce pretind a fi încălcate sunt generale, iar în ordinul de aplicare a sancțiunii nu este indicat concret în ce mod și sub ce formă au fost încălcate.

Potrivit art. 25 din Legea cu privire la Serviciul Vamal, una din condițiile de angajare în cadrul Serviciului Vamal este cunoașterea limbii de stat și nu se solicită cunoașterea altor limbi.

Prin urmare, cunoașterea limbii ruse sau a oricărei alte limbi străine nu reprezintă o condiție obligatorie pentru ocuparea funcției de inspector în cadrul Serviciului Vamal.

Nu există niciun act normativ sau vreo prevedere legală care l-ar obliga să vorbească în limba rusă cu un cetățean al Republicii Moldova. Această obligație nu este prevăzută nici în fișa postului.

Într-adevăr i-a răspuns domnului Oleg Ohrimenco în limba de stat, deoarece rusa o înțelege, dar în ultimul timp are dificultăți în a o vorbi, din motiv că nu o utilizează des și din acest considerent în comunicare confundă cuvintele din limba rusă cu cele din limba cehă, care au sens diferit. Limba cehă o cunoaște foarte bine pentru că a studiat în Republica Cehă, are mulți cunoscuți și prieteni cehi cu care comunică des în limba cehă la telefon sau prin mesaje.

Referitor la chestionarul de la angajare, pe lângă limba cehă, a indicat și cunoașterea limbii ruse din motivul oferii sporului salarial pentru cunoașterea limbilor străine. Acest spor salarial nu i-a fost oferit și nu a avut niciun interes pentru a-și perfecționa nivelul de cunoaștere al limbii ruse.

Consideră că, este neîntemeiată decizia de a califica faptul că a vorbit în limba de stat drept o acțiune care aduce atingere prestigiului Serviciului Vamal ori o încălcare a normelor de etică și conduită a funcționarului vamal.

Reclamantul Stanislav Tonu a solicitat anularea ordinului Serviciului Vamal nr. 1412-p din 20 decembrie 2018, ca fiind ilegal în fond și emis cu încălcarea procedurii stabilite de legislație.

Prin hotărârea din 28 februarie 2019 a Judecătorei Chișinău, sediul Rîșcani, s-a respins ca nefondată cererea de chemare în judecată depusă de Stanislav Tonu (f.d. 81, 85-94).

Prin decizia din 11 iunie 2019 a Curții de Apel Chișinău s-a admis apelul depus de Stanislav Tonu, s-a casat hotărârea din 28 februarie 2019 a Judecătorei Chișinău, sediul Rîșcani, și s-a emis o hotărâre nouă, prin care:

S-a admis cererea de chemare în judecată depusă de Stanislav Tonu și s-a anulat ordinul Serviciului Vamal al Republicii Moldova nr. 1412-4 din 20 decembrie 2018 „Cu privire la sancționarea dlui S. Tonu Biroul vamal Centru” (f.d. 129, 130-147).

În motivarea soluției instanța de apel a reținut că, fișa postului funcției deținute de Stanislav Tonu și prevederile Legii cu privire la funcția publică și statutul funcționarului public nr.158-XVI din 04 iulie 2008 și Legii cu privire la Serviciul Vamal nr. 302 din 21 decembrie 2017 nu prevăd obligația funcționarului vamal de a cunoaște/comunica în limba rusă. Eventuala cunoaștere a limbii ruse de către Stanislav Tonu în niciun mod nu justifică obligația acestuia de a comunica în limba respectivă.

Mai mult decât atât, nici în ordinul din 20 decembrie 2018, nici în concluziile pe marginea anchetei de serviciu nu se regăsește o argumentare detaliată asupra faptului cum ar fi adus atingere prestigiului Serviciului Vamal faptul că inspectorul vamal nu a oferit răspuns în limba rusă, ci doar în limba de stat unui cetățean, care de fapt nu a inițiat în modul stabilit careva operațiuni vamale, la o solicitare cu caracter consultativ formulată de acesta în limba rusă.

Ordinul contestat și ancheta de serviciu nu conțin trimiteri la normele și regulamentele interne concrete, care obligă funcționarul vamal să comunice în cadrul exercitării atribuțiilor de serviciu cu un cetățean al Republicii Moldova în limba de comunicare pe care o alege ultimul, la caz în limba rusă.

La 11 iulie 2019, Serviciul Vamal al Republicii Moldova a depus recurs împotriva deciziei din 11 iunie 2019 a Curții de Apel Chișinău, solicitând

admiterea recursului, casarea deciziei instanței de apel și menținerea în vigoare a hotărârii din 28 februarie 2019 a Judecătorei Chișinău, sediul Rîșcani (f.d. 149-154).

În motivarea recursului a invocat că, instanța de apel i-a încălcat dreptul la apărare, deoarece a respins cererea de amânare a primei ședințe de judecată din 11 iunie 2019, prin ce a îngrețuit dreptul de a-și apăra poziția precum și cele invocate în referința la cererea de apel.

Instanța de apel nefondat a constatat că, Serviciul Vamal nu a probat imposibilitatea prezentării în ședința de judecată a altor reprezentanți decât cel aflat în concediu, or, aceștia nu au fost înștiințați doar prin citații, ci și prin semnarea recipiselor care se păstrează la dosare, din care motiv nu puteau fi prezentate instanței de apel. Mai mult decât atât, pentru reprezentarea Serviciului Vamal în cauza inițiată de Stanislav Tonu a fost desemnată Eugenia Tutunaru, care se afla în concediu anual de odihnă, iar alți reprezentanți se aflau în imposibilitate de a pregăti apărarea și reprezenta interesele pe un dosar nou pentru dâșii.

Din conținutul deciziei pronunțate de instanța de apel rezultă că aceasta nu a constatat că apelantul ar fi invocat admiterea de către prima instanță a cărorva greșeli procedurale sau aplicarea eronată a dreptului material. Apelantul doar a susținut în continuare critica adusă cetățeanului vorbitor de limbă rusă, care a fost expusă și în cererea de chemare în judecată, precum și poziția sa pe marginea lipsei presupusei abateri disciplinare și încălcarea procedurii admisă de Serviciul Vamal.

Instanța de apel nu a contraargumentat concluzia primei instanțe în privința netemeinicii acțiunii pe motiv că actul administrativ contestat este unul legal și întemeiat, fiind emis conform procedurii precum și a normelor materiale în vigoare aplicabile cazului.

La stabilirea cadrului legal ce guvernează raportul material litigios, Curtea de Apel Chișinău în mod eronat a concluzionat aplicarea greșită a prevederilor Codului muncii primordial celor din Legea cu privire la Serviciul Vamal nr. 302 din 21 decembrie 2017 și Legea cu privire la funcția publică și statutul funcționarului public nr. 158/XVI din 04 iulie 2008. Or, intimatul deține o funcție publică cu statut special, care este reglementată de norme speciale Legea cu privire la Serviciul Vamal.

Este neîntemeiată anularea ordinului de sancționare pe motivul că în acesta se face trimitere la o altă sancțiune decât cea aplicată intimatului, deoarece indicarea greșită a temeiului emiterii ordinului, și anume lit. h) în loc de lit. b) nu schimbă sensul actului administrativ, aceasta fiind o eroare tehnică. În textul ordinului se face referire în mod direct la sancțiunea „mustrare” și nicidecum la „destituirea din serviciu”.

Omisiunea dată nu afectează actul administrativ, atât timp cât a fost emis la propunerea Comisiei discipline a Serviciului Vamal. Această eroare tehnică nu schimbă esența abaterii disciplinare, cu atât mai mult că în pct. 1 al ordinului este indicat expres că se aplică sancțiunea disciplinară sub formă de mustrare.

Instanța de apel nu s-a expus în partea argumentelor cu privire la respectarea sau încălcarea termenului de desfășurare a anchetei de serviciu și aplicării sancțiunii disciplinare.

În cazul intimatului ancheta de serviciu a fost inițiată la 09 noiembrie 2018 și a fost finalizată la 07 decembrie 2018, fiind respectat termenul de o lună conform articolului 208 alin. (2) din Codul muncii.

Constatarea abaterii disciplinare la 07 decembrie 2018 și aplicarea sancțiunii la 20 decembrie 2018 denotă respectarea din partea angajatorului a termenului prevăzut de articolul 209 alin. (1) din Codul muncii.

Curtea de Apel Chișinău eronat a constatat lipsa abaterii disciplinare în comportamentul intimatului, motivând că acesta nu era obligat să vorbească în limba rusă cu cet. Oleg Ohrimenco. Or, Stanislav Tonu nu a fost sancționat pentru faptul că nu a vorbit în limba rusă, ci pentru iresponsabilitatea și comportamentul său nedemn unui funcționar vamal la comunicarea cu persoanele cu care interacționează.

În acest sens prima instanță corect a sesizat că, abaterea disciplinară admisă de către intimat nu se manifestă prin faptul că nu a vorbit în limba rusă, ci prin atitudinea avută în cadrul discuției.

Expresia agresivă adusă dlui Oleg Ohrimenco „aici nu este Rusia, duceți-vă în Rusia” dovedește comportamentul brutal al intimatului care l-a avut în exercițiul funcției. Colaboratorul vamal trebuia să demonstreze comportament civilizată, prin explicarea cetățeanului ce acțiuni urma să întreprindă, dar nicidecum să-i spună unde se află, ce limbă ar urma să cunoască și unde să se ducă să vorbească limba rusă.

Mai mult decât atât, comportamentul agresiv al intimatului față de dl Oleg Ohrimenco este probat prin înregistrarea video, anexată la materialele cauzei și căreia instanța de apel nu i-a dat apreciere.

Completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție reține că prezentul litigiu a fost soluționat în baza Legii contenciosului administrativ nr. 793 din 10 februarie 2000.

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

Conform articolului 257 alin. (1) din Codul administrativ, prezentul cod intră în vigoare la 01 aprilie 2019, iar potrivit alin. (2), la data intrării în vigoare a prezentului cod se abrogă Legea contenciosului administrativ nr. 793 din 10 februarie 2000.

Conform articolului 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, însă rezultând din aceeași normă legală, completul specializat va examina admisibilitatea cererii de recurs prin prisma prevederilor Codului de procedură civilă, având în vedere că prezenta procedură de contencios administrativ a fost inițiată până la intrarea în vigoare a Codului administrativ.

Potrivit articolului 245 alin. (1) și (2) din Codul administrativ, recursul se depune la instanța de apel în termen de 30 de zile de la notificarea deciziei instanței de apel, dacă legea nu stabilește un termen mai mic. Instanța de apel transmite neîntârziat Curții Supreme de Justiție recursul împreună cu dosarul judiciar.

Motivarea recursului se prezintă Curții Supreme de Justiție în termen de 30 de zile de la notificarea deciziei instanței de apel. Dacă se depune împreună cu cererea de recurs, motivarea recursului se depune la instanța de apel.

Completul de admisibilitate consideră că recursul Serviciului Vamal este depus în interiorul termenului legal, deoarece decizia Curții de Apel Chișinău a fost emisă la 11 iunie 2019 (f.d. 129), iar recursul s-a depus la 11 iulie 2019, adică în termen de 30 de zile de la pronunțarea deciziei.

Examinând temeiurile recursului depus de Serviciul Vamal în raport cu materialele cauzei, completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție îl consideră drept inadmisibil, din următoarele considerente.

În conformitate cu art. 432 alin. (1) 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.

Alineatele (2) și (3) ale aceluiași articol prevăd exhaustiv cazurile în care se consideră că normele de drept material sau de drept procedural au fost încălcate sau aplicate eronat, iar alin. (4) stabilește că 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.

În conformitate cu art. 433 lit. a) din Codul de procedură civilă, cererea de recurs se consideră inadmisibilă în cazul în care recursul nu se încadrează în temeiurile prevăzute la art. 432 alin.(2), (3) și (4) din Codul de procedură civilă.

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

Or, argumentele invocate în recurs se referă la dezacordul Serviciului Vamal cu soluția pronunțată de către instanța de apel, însă, nu relevă încălcarea esențială sau aplicarea eronată a normelor de drept material sau procedural, respectiv nu constituie temei de casare a deciziei instanței de apel.

Totodată, completul de admisibilitate reține că recursul exercitat conform Secțiunii a II-a are caracter devolutiv numai asupra problemelor de drept material și procedural, verificându-se doar legalitatea deciziei, dar nu și temeinicia ei în fapt.

Urmează a fi reiterat 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.

În această ordine de idei, completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție precizează că, în contextul normelor procedurale din Secțiunea a II-a, Capitolul XXXVIII din Codul de procedură civilă, instanța de recurs nu verifică modul de apreciere a probelor de către

instanțele de fond și de apel. Forța atribuită unei probe sau alteia, coraportul dintre probe, suficiența probelor și concluziile făcute în urma probațiunii sunt în afara controlului instanței de recurs.

Prin prisma art. 432 alin. (4) din Codul de procedură civilă, instanța de recurs poate interveni în materia probațiunii doar sub aspect procedural și anume dacă se invocă că instanța de apel a apreciat în mod arbitrar probele, încălcând în mod flagrant regulile de apreciere a probelor stabilite în art. 130 din Codul de procedură civilă, însă, din recursul depus nu rezultă argumentul privind încălcarea flagrantă a regulilor de apreciere a probelor.

În acest sens, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a relevat în jurisprudența sa constantă, rezultând din prevederile art. 6 § 1 al Convenției Europene pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale, că nu se impune motivarea în detaliu a unei decizii prin care o instanță de recurs, întemeindu-se pe dispoziții legale specifice, respinge recursul declarat împotriva sentinței pronunțate de o instanță inferioară, ca fiind lipsit de șanse de succes (cauza Rebai și alții contra Franței, Comisia Europeană a Drepturilor Omului, 25 februarie 1995, nr. 26561/1995).

În circumstanțele menționate, completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție ajunge la concluzia de a declara inadmisibil recursul depus de Serviciul Vamal al Republicii Moldova.

Conform articolelor 193, 195, 230, 258 alin. (3) din Codul administrativ și articolelor 270, 433 lit. a) și 440 alin. (1) din Codul de procedură civilă, completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție

dispune:

Recursul depus de Serviciul Vamal al Republicii Moldova se declară inadmisibil.

Încheierea este irevocabilă.

Președintele completului,
judecătorul

Oleg Sternioală

judecătorii

Iurie Bejenaru

Sveatoslav Moldovan