

Dosarul nr. 3ra-553/20

Prima instanță: Judecătoria Chișinău, sediul Buiucani (jud: I. Chirtoaca)

Instanța de apel: Curtea de Apel Chișinău (jud: V. Clima, A. Malîi, E. Palanciuc)

DECIZIE

9 octombrie 2020

mun. Chișinău

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

în componența:

Președintele ședinței, judecătorul
judecătorii

Tamara Chișca-Doneva
Maria Ghervas
Ala Cobăneanu
Victor Burduh
Galina Stratulat

examinând recursul depus de Liusian Bucilă reprezentat de avocatul Petru Balan,

în cauza de contencios administrativ, la cererea de chemare în judecată depusă de Liusian Bucilă împotriva Serviciului Vamal al Republicii Moldova cu privire la contestarea actului administrativ, restabilirea în funcția anterior deținută, încasarea salariului mediu lunar pentru perioada lipsei forțate de la serviciu, repararea prejudiciului moral și compensarea cheltuielilor de judecată,

împotriva deciziei din 18 decembrie 2019 a Curții de Apel Chișinău, prin care a fost casată integral hotărârea din 22 martie 2019 a Judecătoriei Chișinău, sediul Buiucani și a fost emisă o nouă decizie de respingere a acțiunii,

c o n s t a t ă:

La 2 aprilie 2018 Liusian Bucilă a depus cerere de chemare în judecată împotriva Serviciului Vamal al Republicii Moldova cu privire la contestarea actului administrativ, restabilirea în funcția anterior deținută, încasarea salariului mediu lunar pentru perioada lipsei forțate de la serviciu, repararea prejudiciului moral și compensarea cheltuielilor de judecată.

În motivarea acțiunii reclamantul a indicat că a fost angajat în cadrul Serviciului Vamal al Republicii Moldova în anul 1999, activând în diferite funcții până la 5 martie 2018, ultima funcție fiind de inspector superior al Postului vamal Costești (PVFI rutier), Biroul Vamal Nord.

A menționat că la 5 martie 2018, Serviciul Vamal al Republicii Moldova a emis ordinul nr. 182-p cu privire la sancționarea unor colaboratori vamali, prin care s-a dispus aplicarea sancțiunii disciplinare prin eliberarea din serviciu în organul vamal, ordin cu care a făcut cunoștință în aceeași zi.

Astfel, a relatat că motivul reținut de către angajator în vederea aplicării unei asemenea sancțiuni a fost faptul că la 27 ianuarie 2018 de către autoritățile române

din cadrul Biroului Vamal Stînca (RO), în cadrul controlului fizic efectuat asupra autovehiculului de model „Mercedes Sprinter”, cu numărul de înmatriculare „xxxxx”, pe direcția intrare, în uși, tavan și pereții laterali ai interiorului unității de transport, au fost depistate 8 875 pachete de țigări de marca Marlboro și Kent, care erau camuflate și nedeclareate organului vamal.

În privința conducătorului autovehiculului menționat de către autoritățile vamale din România a fost întocmit procesul-verbal de constatare și sancționare a contravențiilor cu nr. 03 din 27 ianuarie 2018, cu aplicarea unei amenzi în sumă 10 000 lei RON și confiscarea mijlocului de transport.

Reclamantul a declarat că la ieșirea din Republica Moldova, a efectuat, la punctul de trecere a frontierei Costești (PVF1 rutier), controlul fizic și documentar al mijlocului de transport nominalizat. În procesul efectuării controlului vamal, a deschis compartimentul marfar al autovehiculului de model „Mercedes Sprinter” cu numărul de înmatriculare „xxxxx”, a efectuat controlul fizic, vizual și nu a depistat nimic interzis în interiorul acestuia, iar, persoana care conducea acest mijloc de transport a declarat că dispune doar de două pachete de țigări și că nu are bunuri prohibite. Mai mult, autovehiculul dat nu era pe criteriu de risc și nu a fost antrenat anterior în activități de transportare ilicită a bunurilor peste frontiera vamală.

A precizat că examinarea compartimentului marfar nu i-a dat posibilitate să creadă că în pereți și alte locuri ascunse ar fi putut să se afle țigări, deoarece acestea erau ascunse în locuri special amenajate care puteau fi depistate doar prin demontarea cu ajutorul mijloacelor speciale, însă motiv vizibil pentru demontare nu era, deoarece această procedură poate fi derulată doar în cazul existenței unor dubii întemeiate sau informații că se transportă bunuri interzise, spre exemplu, după semnalele rezultate în urma controlului chinologic.

În pofida faptului că a efectuat controlul fizic al mijlocului de transport, a solicitat ca autovehiculul să fie verificat chinologic, cu câinele special antrenat în căutarea țigărilor, fiind astfel efectuată verificarea de către inspectorul chinolog din cadrul Serviciului Vamal, împreună cu inspectorul Centrului chinologic din cadrul Inspectoratului General al Poliției de Frontieră, care, verificând nu au depistat mărfuri prohibite și careva suspiciuni nu au apărut nici în urma unui astfel de control.

După efectuarea controalelor menționate, luând în considerație faptul că nu erau semne de contrabandă, iar toate procedurile de control au fost respectate și efectuate diligent și obiectiv în baza analizei de risc nu au fost, a permis ieșirea din țară a mijlocului de transport nominalizat.

La fel, cu referire la ilegalitatea ordinului nr. 182-p din 5 martie 2018, a susținut că acesta este discriminatoriu, întrucât stabilește o sancțiune disciplinară mai dură în raport cu ceilalți colegi, cărora prin intermediul ordinului contestat le-au fost aplicate sancțiuni disciplinare mai blânde, sub formă de mustrare, mustrare aspră și observație. Astfel, inspectorului chinolog din cadrul Serviciului Vamal, care nu a depistat țigările camuflate în cadrul controlului chinologic efectuat, i-a fost aplicată sancțiunea disciplinară - mustrare aspră, iar celorlalți le-au fost aplicate sancțiuni disciplinare sub formă de mustrare și observație, fapt ce denotă că ordinul contestat încalcă prevederile art. 8 alin. (1) din Codul muncii, care prevede că în cadrul raporturilor de muncă acționează principiul egalității în drepturi a tuturor salariaților.

A mai evidențiat că pârâtul nu a ținut cont nici de prevederile art. 206 alin. (5) din Codul muncii, potrivit cărora, la aplicarea sancțiunii disciplinare, angajatorul

trebuie să țină cont de gravitatea abaterii disciplinare comise și de alte circumstanțe obiective, fiindu-i aplicată cea mai severă sancțiune disciplinară - eliberarea din serviciu, chiar dacă anterior nu a mai fost sancționat.

Reclamantul a remarcat că în acțiunile sale nu există o abatere disciplinară și nu a încălcat disciplina muncii, fapt pentru care a fost sancționat fără temei.

A explicat că și-a exercitat cu diligență atribuțiile de serviciu, având în vedere că, deși postul vamal Costești nu este dotat cu scanner pentru a fi posibilă depistarea lucrurilor ascunse minuțios și nu există reglementări interne sau regulamente în vederea dezasamblării autovehiculului în timpul verificării la punctele de trecere, colaboratorii vamali asumându-și pe propriul risc consecințele dezasamblării, a depus maxim efort și a efectuat în limitele legale controlul fizic și documentar corespunzător al mijlocului de transport.

A evidențiat că parcursul activității în cadrul Serviciului Vamal, a înregistrat indicatori înalți de performanță, fapt pentru care la 1 august 2005, prin ordinul nr. 950-e, i-a fost conferit gradul special înainte de termen. La fel, în legătură cu atitudinea conștiincioasă manifestată față de atribuțiile de serviciu, i-au fost exprimate mulțumiri prin ordinele Serviciului Vamal cu nr. 1650-p și nr.1233-p din 22 decembrie 2014 și 23 decembrie 2015.

Suplimentar, a arătat că însuși din ordinul contestat rezultă că, la 27 ianuarie 2018, în jurul orelor 03:30 pe direcția ieșire, de către el și inspectorul chinolog, au fost depistate 200 piei de miel, tănuite și nedeclarate organului vamal, astfel că urmează a fi apreciate critic cele indicate de către Serviciul Vamal în actul contestat precum că nu a dat dovadă de profesionalism în exercitarea obligațiilor de serviciu.

A mai indicat și asupra faptului că a semnat cu Serviciul Vamal un acord adițional la contractul individual de muncă nr. 130 din 17 februarie 2016, prin care durata contractului individual de muncă a fost prelungită până la 1 martie 2021.

Totodată, a menționat că prevederile art. 209 din Codul muncii, au fost ignorate de către Serviciul Vamal, care nu a respectat termenul de aplicare a sancțiunii disciplinare, dat fiind faptul că presupusa abatere a avut loc la 27 ianuarie 2018, însă sancțiunea disciplinară a fost aplicată la 5 martie 2018.

Reclamantul a specificat că a fost eliberat din serviciu într-o perioadă mai complicată, având în vedere că este căsătorit și are la întreținere patru copii minori, iar, lipsirea de locul său de muncă constituie cu adevărat o privare a familiei de un venit lunar pe care îl avea sub formă de salariu, premii și sporuri.

De asemenea, a declarat că acțiunile ilegale ale angajatorului, prin care a fost lipsit de sursele de întreținere, i-au provocat stare de stres, neliniște și incertitudine, și prin urmare, se consideră în drept să solicite repararea prejudiciului moral, care conform art. 90 alin. (3) din Codul muncii, nu poate fi mai mic decât un salariu mediu lunar.

Reclamantul a afirmat că prin concediere, i-au fost cauzate daune morale care constau în suferințe psihice, manifestate prin epuizare emoțională în legătură cu pierderea locului de muncă și lipsa posibilității de a activa pe viitor în serviciul vamal, precum și de faptul lipirii de posibilitatea de a demonstra legitim nevinovăția în cursul anchetei de serviciu, fiindu-i cauzate suferințe fizice prin dereglarea somnului, cât și lezarea demnității, onoarei și reputației profesionale, evidențiate prin afectarea prestigiului în cadrul serviciului vamal.

În drept, reclamantul și-a întemeiat acțiunea pe prevederile art. 8 alin. (1), 86, 90, 206, 209, 329, 330 din Codul muncii și art. 3, 17, 24, 26 din Legea contenciosului administrativ nr. 793 din 10 februarie 2000.

A solicitat anularea ordinului nr. 182-p din 5 martie 2018 al Serviciului Vamal al Republicii Moldova, în partea sancționării lui Liusian Bucilă, restabilirea în funcția deținută anterior, încasarea salariului mediu pentru lipsa forțată de la serviciu începând cu data de 5 martie 2018 până la data pronunțării hotărârii de restabilire în funcție, repararea prejudiciului moral în mărime de 15 000 lei și compensarea cheltuielilor de judecată.

Prin hotărârea din 22 martie 2019 a Judecătoriei Chișinău, sediul Buiucani, a fost admisă parțial cererea de chemare în judecată. A fost anulat ordinul nr. 182-p din 5 martie 2018 al Serviciului Vamal, în partea sancționării lui Liusian Bucilă. A fost obligat Serviciul Vamal să-l restabilească pe Liusian Bucilă, în funcția anterior deținută de inspector superior al Postului Vamal Costești (PVFI, rutier) Biroul Vamal Nord. S-a încasat de la Serviciul Vamal al Republicii Moldova în beneficiul lui Liusian Bucilă salariul mediu lunar pentru perioada lipsei forțate de la serviciu, de la 5 martie 2018 până la 22 martie 2019. S-a încasat de la Serviciul Vamal al Republicii Moldova în beneficiul lui Liusian Bucilă suma de 5000 lei cu titlu de prejudiciu moral și suma de 7000 lei cu titlu de cheltuieli de judecată suportate pentru asistenta juridică. În rest, pretențiile lui Liusian Bucilă privind încasarea prejudiciului moral, s-au respins ca neîntemeiate. În partea restabilirii lui Liusian Bucilă în funcția deținută și achitării unui salariu mediu pentru absența forțată de la muncă, s-a dispus executarea imediată a hotărârii.

La 5 aprilie 2019 Serviciul Vamal al Republicii Moldova a declarat apel împotriva hotărârii din 22 martie 2019 a Judecătoriei Chișinău, sediul Buiucani.

Prin decizia din 18 decembrie 2019 a Curții de Apel Chișinău, a fost casată integral hotărârea din 22 martie 2019 a Judecătoriei Chișinău, sediul Buiucani și a fost emisă o nouă decizie prin care cererea de chemare în judecată depusă de Liusian Bucilă împotriva Serviciului Vamal al Republicii Moldova cu privire la contestarea actului administrativ, restabilirea în funcția anterior deținută, încasarea salariului mediu lunar pentru perioada lipsei forțate de la serviciu, repararea prejudiciului moral și compensarea cheltuielilor de judecată, a fost respinsă ca neîntemeiată.

La 17 februarie 2020 Liusian Bucilă reprezentat de avocatul Petru Balan, a depus recurs împotriva deciziei din 18 decembrie 2019 a Curții de Apel Chișinău.

În susținerea recursului a invocat dezacordul cu decizia instanței de apel, considerând-o neîntemeiată și ilegală prin faptul că au fost încălcate și aplicate eronat normele de drept material, precum și nu au fost constatate și elucidate pe deplin toate circumstanțele importante pentru soluționarea cauzei.

A reiterat că la efectuarea controlului fizic și documentar al autovehiculului în direcția de ieșire din Republica Moldova, nu a avut temeieri de fapt și de drept pentru care să efectueze control fizic total cu dezmembrarea acestuia.

Deoarece țigările erau ascunse în locuri special amenajate, acestea puteau fi depistate doar prin demontarea cu ajutorul mijloacelor speciale. La caz, dânsul nu a avut nicio suspiciune întemeiată pentru a efectua control fizic total, așa după cum prevede pct. 4 din Instrucțiunea cu privire la aplicarea unor forme de control la posturile vamale de frontieră, aprobată prin ordinul nr. 127-0 din 17 martie 2014 al Serviciului Vamal. Astfel, argumentul instanței de apel precum că urma să țină cont

de construcția mijlocului de transport, salonul acestuia, pereții laterali, podea, plafon, banchete și ușa din spate, îl consideră ca fiind unul abstract, deoarece construcția mijlocului de transport nu a fost schimbată.

A mai susținut că instanța de apel a ignorat prevederile secțiunii B și C a Instrucțiunii cu privire la aplicarea unor forme de control la posturile vamale de frontieră, aprobată prin ordinul nr. 127-0 din 17 martie 2014 al Serviciului Vamal, care stipulează că pentru a depista mărfuri tănuite în cadrul controlului se poate folosi cântărirea mijlocului de transport, cu respectarea a două condiții: postul vamal să fie dotat cu utilaj și mijlocul de transport să fie pe criteriu de risc supus unei astfel de forme de control. Aceleași reguli a indicat că sunt valabile și pentru scanarea mijloacelor de transport, însă în postul vamal Costești, unde la 27 ianuarie 2018 își efectua serviciul, utilaj de cântărire și scanare nu exista.

La fel, a afirmat că ordinul nr. 182-p din 5 martie 2018 cu privire la concediere, este discriminatoriu, întrucât stabilește o sancțiune disciplinară mai dură în raport cu ceilalți colegi, cărora prin intermediul ordinului contestat le-au fost aplicate sancțiuni disciplinare mai blânde.

De asemenea, a enunțat că la examinarea cauzei în instanța de fond, a fost prezentată ordonanța procurorului în PCCOCS din 27 iunie 2018 privind scoaterea sa de sub urmărire penală pentru faptele în legătură cu care a fost concediat din serviciul vamal, însă instanța de apel nu a dat nicio apreciere acestei probe și nu a indicat în decizie motivele pentru care nu a reținut-o.

Recurentul a solicitat admiterea recursului, casarea deciziei instanței de apel și menținerea hotărârii primei instanțe.

Completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ, reține că prin Legea nr.116 din data de 19 iulie 2018, a fost adoptat Codul administrativ al Republicii Moldova.

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

În temeiul art. 244 alin. (1) Cod administrativ, hotărârile curții de apel ca instanță de fond, precum și deciziile instanței de apel pot fi contestate cu recurs.

Iar în conformitate cu art. 245 Cod 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. 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.

Curtea de Apel Chișinău a pronunțat decizia contestată la 18 decembrie 2019, iar recurentul a recepționat-o la 28 februarie 2020, fapt confirmat prin avizul de recepție a scrisorii recomandate (f.d.219).

Astfel, recursul depus la 17 februarie 2020, este în termen.

Prin referința din 6 aprilie 2020, Serviciul Vamal al Republicii Moldova a solicitat declararea recursului ca inadmisibil sau respingerea acestuia.

Completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție, examinând admisibilitatea recursului, l-a numit pentru judecare în completul din 5 judecători.

În conformitate cu art. 258 alin. (3) Cod 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.

În conformitate cu prevederile art. 247 Cod administrativ, Curtea Supremă de Justiție examinează și soluționează recursul fără ședință de judecată. Dacă consideră necesar, Curtea Supremă de Justiție poate decide citarea participanților la proces.

Pentru elucidarea unor probleme de legalitate, prin încheierea din 9 septembrie 2020 a Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție a fost dispusă invitarea în ședință publică a participanților la proces.

În ședința instanței de recurs din 24 septembrie 2020, recurentul Liusian Bucilă și reprezentantul acestuia, avocatul Petru Balan (în baza mandatului nr. 1241206 din 27 martie 2018), au susținut recursul pe temeiurile și motivele invocate.

Reprezentantul Serviciului Vamal al Republicii Moldova, Nicolae Curicheru (în baza procurii nr. 28/11-644 din 17 ianuarie 2020, valabilă pe un termen de un an), a solicitat declararea recursului inadmisibil sau respingerea recursului, cu menținerea deciziei instanței de apel.

Studiind materialele dosarului, completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție consideră necesar de a admite recursul, a casa integral decizia instanței de apel și a restitui cauza spre rejudecare în instanța de apel, din considerentele ce urmează.

În conformitate cu art. 248 alin. (1) lit. d) Cod administrativ, examinând recursul, Curtea Supremă de Justiție adoptă una dintre următoarele decizii: casează integral decizia instanței de apel și restituie cauza instanței de apel dacă, în baza limitelor stabilite de lege ale examinării recursului, nu poate adopta o soluție finală în acest caz.

În conformitate cu prevederile art. 194 alin. (2) Cod administrativ, în procedura de examinare a cererilor de recurs, hotărârile și deciziile contestate se examinează din oficiu în privința existenței greșelilor procedurale și aplicării corecte a dreptului material.

În temeiul art. 21 alin. (1) Cod administrativ, autoritățile publice și instanțele de judecată competente trebuie să acționeze în conformitate cu legea și alte acte normative, iar în conformitate cu art. 239 Cod de procedură civilă, hotărârea judecătorească trebuie să fie legală și întemeiată.

Completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ notează că prin legalitatea hotărârii se înțelege aplicarea corectă a normelor de drept material și procedural de către instanța de judecată care a pronunțat hotărârea. O hotărâre judecătorească este legală, dacă a fost adoptată în strictă conformitate cu normele de drept reglementate de raportul material litigios.

Pe lângă faptul că instanței îi revine rolul de a aplica corect normele de drept material și procedural, precum și a stabili corect obiectul probațiunii, mai este

necesar ca instanța să stabilească legătura dintre circumstanțele de fapt și mijloacele de probațiune administrate. În lipsa probelor pertinente și admisibile, instanța de judecată nu poate face concluzii referitoare la producerea anumitor fapte sau la inexistența acestora.

Așa cum rezultă din dispozițiile art. 219 alin. (1) și (2) Cod administrativ, instanța de judecată este obligată să cerceteze starea de fapt din oficiu în baza tuturor probelor legal admisibile, nefiind legată nici de declarațiile făcute, nici de cererile de solicitare a probelor înaintate de participanți. Instanța de judecată depune eforturi pentru înlăturarea greșelilor de formă, explicarea cererilor neclare, depunerea corectă a cererilor, completarea datelor incomplete și pentru depunerea tuturor declarațiilor necesare constatării și aprecierii stării de fapt. Instanța de judecată indică asupra aspectelor de fapt și de drept ale litigiului care nu au fost discutate de participanții la proces.

În speță, analizând decizia recurată prin raportare la criticile formulate în recurs și referința intimatului, precum și reieșind din explicațiile participanților la proces, completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ constată că soluția instanței de apel este pripită, fiind rezultată din neexaminarea tuturor circumstanțelor importante pentru soluționarea justă a cauzei și aplicarea eronată a normelor de drept material, motiv din care actul judecătoresc de dispoziție contestat, nu poate fi menținut ca legal și întemeiat.

Astfel, după cum rezultă din materialele dosarului, recurentul Liusian Bucilă a fost angajat în cadrul Serviciului Vamal al Republicii Moldova la 2 noiembrie 1999, unde a activat în diferite funcții, iar din data de 24 august 2012 a fost numit prin transfer în funcția de inspector superior al Postului vamal Costești (PVFI rutier), Biroul Vamal Nord.

Tot din materialele dosarului reiese că la 9 februarie 2018 a fost aprobată Încheierea pe marginea anchetei de serviciu efectuate în baza ordinului nr. 46-O din 29 ianuarie 2018 a Serviciului Vamal, de unde urmează că la 27 ianuarie 2018, în jurul orei 06.00, de către autoritățile vamale Române, la punctul de trecere a Frontierei Stînca-Costești (RO), pe sensul intrare în țară, a fost depistat un lot de țigări marca „Marlboro” și „Kent” în cantitate de 8 875 pachete nedeclarate organului vamal, transportate cu microbuzul de model „Mercedes Sprinter” cu n/î xxxxx, condus de către cetățeanul Republicii Moldova, Vitalie Grigoriță, care avea în calitate de pasageri cinci persoane.

În conținutul încheierii efectuate pe marginea anchetei de serviciu, s-a indicat că potrivit informației de la Biroul vamal Stînca-Costești, România, în urma analizei de risc efectuate de colaboratorii vamali aflați în serviciu, au existat suspiciuni la construcția mijlocului de transport și anume: salonul, pereții laterali, plafon, banchete și ușa laterală, motiv pentru care s-a purces la un control fizic minuțios. Astfel, în urma controlului au fost descoperite, ascunse în locuri special amenajate, nedeclarate organului de control 6 705 pachete de țigări „Marlboro” și 2 170 pachete „Kent” cu timbrul de acciz al Republicii Moldova, fără acte de însoțire, ce ar justifica proveniența și legalitatea transportării. Accesul la țigările depistate, a fost posibil prin demontarea forțată a locurilor special amenajate cu ajutorul mijloacelor speciale.

În rezultatul investigațiilor s-a stabilit, că controlul fizic al mijlocului de transport a fost efectuat de către inspectorul superior al Biroului Vamal Nord,

Liusian Bucilă, care conform graficului de serviciu la 27 ianuarie 2018 își exercita atribuțiile funcționale la Postul vamal Costești (PVFI, rutier), fiind responsabil de sectorul ieșire pasageri.

Întru elucidarea circumstanțelor pe caz, în cadrul anchetei de serviciu au fost examinate secvențele video de la Postul vamal Costești (PVFI, rutier), cu privire la modalitatea de control a unității de transport, fiind stabilit că, colaboratorul vamal Liusian Bucilă a efectuat controlul vamal fizic superficial, ce a durat între ora 04:00 - 04:02, după ce a intrat în ghișeul de serviciu din pista de control vamal pe direcția ieșire, și imediat, la ora 04:02, inspectorul chinolog al Serviciului Vamal, care preventiv fiind însoțit de către un colaborator al poliției de frontieră a examinat vizual microbusul în cauză și s-a apropiat de oberlihtul ghișeului, unde în urma unei discuții cu inspectorul superior Liusian Bucilă, au examinat vizual exteriorul unității de transport menționate fără efectuarea unui control fizic sau documentar.

Prin urmare, s-a constatat că Liusian Bucilă prin acțiunile sale a ignorat Fișa de post a inspectorului superior, aprobată de Serviciul Vamal la 23 decembrie 2016, nu a dat dovadă de profesionalism în exercitarea obligațiilor de serviciu, nerespectând Normele tehnice privind procedura de control vamal în Postul vamal Costești (PVFI, rutier), aprobate de șeful Biroului Vamal Nord la 24 noiembrie 2017, precum și pct.4) lit.b), pct.(5) alin.(1) lit. a), b), d), g) și k) din Codul de conduită a colaboratorului vamal, aprobat prin hotărârea Guvernului nr.1161 din 20 octombrie 2016, art.15 alin.(1) lit. a), d), h) și i) din Legea serviciului în organele vamale nr.1150 din 20 iulie 2000, fiind propusă eliberarea din serviciu în organul vamal (f.d.52-56).

Prin ordinul nr.182-p din 5 martie 2018 al Serviciului Vamal al Republicii Moldova „Cu privire la sancționarea unor colaboratori ai Serviciului Vamal”, reieșind din materialele anchetei de serviciu și luând în considerare gravitatea abaterii disciplinare, în temeiul prevederilor art. 26 lit. a), b), c) și g), art. 43 alin. (2) lit. h) din Legea serviciului în organele vamale nr. 1150-XIV din 20 iulie 2000, a fost aplicat lui Liusian Bucilă, inspector superior, Post vamal Costești (PVFI, rutier) sancțiunea disciplinară - eliberarea din serviciu în organele vamale.

Astfel, în conformitate cu art. 15 alin. (1) lit. a), d), h) și i) din Legea serviciului în organele vamale nr. 1150-XIV din 20 iulie 2000 (în vigoare până la 2 iunie 2018), colaboratorul vamal este obligat: să asigure respectarea Constituției, legilor și a altor acte normative; să respecte regulamentul de ordine interioară al organului vamal, modul de utilizare a informației de serviciu, să îndeplinească instrucțiunile de serviciu, să respecte regulamentele și alte acte normative; să respecte prevederile Codului de conduită al colaboratorului vamal; să acționeze în scopul combaterii fraudei, a corupției, a traficului ilicit de mărfuri și de bunuri și a altor acțiuni ilicite.

În cazul dispozițiilor reglementate la pct.5 alin.(1) lit. a), b), d), g) și k) din Codul de etică și conduită a colaboratorului vamal, aprobat prin Hotărârea Guvernului nr.1161 din 20 octombrie 2016, pentru îndeplinirea atribuțiilor de serviciu, funcționarul vamal își asumă responsabilitatea personală fiind obligat: să respecte prevederile legale, dispozițiile interne, precum și normele profesionale specifice activității desfășurate; să respecte și să aplice principiile activității în organele vamale; să îndeplinească sarcinile de serviciu conștient, responsabil, obiectiv și imparțial; să susțină și să desfășoare activitatea de combatere a fraudelor,

corupției, traficului ilicit de mărfuri și bunuri, precum și a altor acțiuni ilegale; să îndeplinească indicațiile legale ale superiorilor.

În același timp, art. 43 alin. (2) lit. h) din Legea serviciului în organele vamale nr. 1150-XIV din 20 iulie 2000 (în vigoare până la 2 iunie 2018), prevede că eliberarea din serviciu poate avea loc pentru o încălcare gravă specificată la art.46 sau încălcare sistematică a disciplinei de serviciu.

Iar conform art. 26 lit. g) al legii menționate, pentru încălcarea disciplinei de serviciu și a obligației prevăzute la art.15 alin.(1) lit.1), colaboratorului vamal îi pot fi aplicate următoarele sancțiuni disciplinare: eliberarea din serviciu în organul vamal.

Generalizând revendicările reclamantului la circumstanțele cauzei, completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ conchide că instanța de apel într-un mod superficial a constatat netemeinicia cererii de chemare în judecată, reținând că aplicarea sancțiunii disciplinare sub formă de concediere a avut loc cu respectarea legislației în vigoare.

În acest sens, completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ reține că deși instanța de apel a stabilit că Liusian Bucilă a admis o abatere disciplinară, aceasta s-a rezumat doar la concluziile stabilite în cadrul anchetei de serviciu, unde au fost audiați colaboratori vamali și examinate secvențele video din cadrul postului vamal Costeși (PVFI, rutier) cu privire la modalitatea de control a unității de transport.

Or, pornind de la existența faptelor, instanța de apel era obligată să analizeze în raport cu dispozițiile enunțate în ordinul contestat, dacă prin acțiunile sale, care au fost constatate în cadrul anchetei de serviciu, Liusian Bucilă într-adevăr a admis o atitudine eronată față de exercitarea atribuțiilor de serviciu, manifestate prin neaplicarea corectă a principiilor controlului vamal pe sensul ieșirii din țară și dacă a încălcat astfel obligațiunile de serviciu stabilite prin normele legale.

La caz, instanța de apel a conchis că controlul a fost unul superficial și reținând prevederile Instrucțiunii cu privire la aplicarea unor forme de control vamal la posturile vamale de frontieră, aprobată prin ordinul Serviciului Vamal nr.127-O din 17 martie 2014, a remarcat obligațiunea colaboratorului vamal la efectuarea unui control fizic al mijloacelor de transport, dar nu a purces la examinarea minuțioasă a acestor circumstanțe ce ar confirma că acțiunile lui Liusian Bucilă pe durata controlului și însuși durata controlului nu au fost rezonabile, or, instanța de apel s-a axat la general pe lipsa de profesionalism în exercitarea atribuțiilor de serviciu de către Liusian Bucilă, în raport cu circumstanțele stabilite doar de către de comisia de anchetă.

Instanța de recurs menționează că în conformitate cu prevederile art. 1 pct. 21 Cod Vamal, controlul vamal presupune ansamblul de acțiuni întreprinse de organele vamale pentru aplicarea și respectarea legilor și a reglementărilor pe care organele vamale au sarcina să le aplice, iar art. 185 Cod vamal prevede formele controlului vamal, precum și principiile de derulare a acestuia.

Formele de control vamal admise de lege, pot fi utilizate de către organul vamal în măsură suficientă să nu admită daune nejustificate persoanelor, ceea ce rezultă din art. 195 Cod vamal, care prevede că în timpul efectuării controlului vamal este interzisă pricinuirea de daune nejustificate persoanei, precum și mărfurilor și

mijloacelor ei de transport, în caz contrar, funcționarii vamali poartă răspundere conform legislației.

La cazul dedus judecării, instanța de apel urma să stabilească cu certitudine, care au fost indicii temeinici ce necesitau aplicarea uneia din formele controlului vamal cu dezasamblarea mijlocului de transport, având în vedere că dreptul discreționar al organului vamal de a folosi anumite forme speciale de control vamal este direct proporțional cu existența unor criterii de risc și/sau suspiciuni întemeiate asupra unei posibile fapte ilicite, iar în caz de pagube nejustificate realizate în timpul controlului vamal, funcționarul vamal este acela care își asumă riscul reparării prejudiciului cauzat.

Instanța de recurs relevă că, recurentul Liusian Bucilă atât în cererea de chemare în judecată, precum și pe parcursul examinării cauzei, a indicat că a efectuat controlul fizic și documentar al autovehiculului de model Mercedes Sprinter cu n/î xxxxx la nivelul corespunzător, ținând cont de faptul că mijlocul de transport nu se afla pe consemn de risc în sistemul informațional vamal și nici nu exista vreo informație privind implicarea anterioară a acestuia în activități de transportare ilicită a mărfurilor și pasagerilor peste frontiera vamală, iar acestor circumstanțe instanța de apel nu le-a dat nicio apreciere.

Totodată, din actele dosarului și din explicațiile părților date în ședința instanței de recurs s-a constatat că infrastructura postului vamal Costești-Stânca, nu dispune de instrumente de control vamal suplimentare care pot fi utilizate de către organele vamale întru asigurarea unui control în limitele legale prevăzute de art. 185 și 195 Cod vamal. Or, părțile au confirmat că postul vamal respectiv nu este dotat cu cântar, aparate de scanare cu raze X-Ray sau alte instrumente necesare pentru realizarea unui control vamal nedistructiv.

Într-o atare abordare, instanța de recurs conchide că, instanța de apel argumentând soluția sa juridică, nu a ținut cont de circumstanțele de fapt expuse supra, care de altfel, fiind lăsate fără apreciere conturează conformitatea nivelului de control vamal ales de funcționarul vamal anchetat.

La fel, completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ menționează că atât din materialele cauzei, cât și din explicațiile date în cadrul ședinței instanței de recurs, a rezultat o dilemă în privința verificării autovehiculului cu metoda chinologică și anume, pe de o parte reclamantul/recurent a indicat că s-a adresat colaboratorului centrului chinologic cu astfel de solicitare, iar pe de altă parte, intimatul a declarat contrariul, cu toate că din conținutul ordinului nr.182-p din 5 martie 2018 al Serviciului Vamal, urmează că fiind supus chestionării, colaboratorul centrului chinologic al Serviciului Vamal, a confirmat că unitatea de transport în cauză și pasagerii acesteia nu au prezentat careva suspiciuni la compartimentul analizei de risc, iar din acest motiv nu a fost efectuat controlul fizic și implicarea patrupezelor de serviciu nu a fost necesară.

Totodată, într-o altă ordine, actele cauzei atestă că câinele antitabac nu a putut fi folosit, deoarece se afla în repaus după ce fusese întrebuințat la depistarea în aceeași zi a unui lot de marfă trecut fraudulos peste frontiera vamală.

Aceste circumstanțe în opinia colegiului denotă o incertitudine a ordinului contestat, iar instanța de apel fiind obligată să le cerceteze pe deplin, a trecut în mod superficial asupra acestor împrejurări, lăsând neelucidate elementele stării de fapt ce au fost puse la baza emiterii actului administrativ contestat. Or, potrivit art. 206 alin.

(5) din Codul muncii, la aplicarea sancțiunii disciplinare, angajatorul trebuie să țină cont de gravitatea abaterii disciplinare comise și de alte circumstanțe obiective.

Totodată, fiind examinată încheierea Comisiei de disciplină a Serviciului Vamal, care a stat la baza emiterii ordinului de sancționare, instanța de recurs observă faptul că pe lângă circumstanțele expuse, Serviciul Vamal și-a întemeiat aplicarea celei mai aspre sancțiuni disciplinare și pe circumstanța potrivit căreia, recurentul avea calitatea procesuală de învinuit în cadrul cauzei penale pornite în aceeași zi.

În acest sens, completul remarcă că pe parcursul examinării cauzei în prima instanță, reclamantul a prezentat în calitate de probă întru fundamentarea pretențiilor sale, ordonanța procurorului în PCCOCS din 27 iunie 2018 privind scoaterea sa de sub urmărire penală pentru faptele în legătură cu care a fost concediat din serviciul vamal, probă care nu a fost apreciată în nici un fel de către Curtea de Apel Chișinău, în decizie nefiind indicate motivele pentru care instanța nu a reținut-o.

Or, argumentele invocate de reclamant cu referire la ordonanța procurorului în PCCOCS din 27 iunie 2018 privind scoaterea sa de sub urmărire penală, sunt importante pentru rezultatul procesului și necesită un răspuns concret în hotărâre, pe când la caz, abținerea instanței de apel de a furniza un răspuns explicit, constituie o încălcare a art. 6 alin. (1) CEDO, deoarece reclamantului nu i-a fost acordată posibilitatea de a ști dacă argumentele sale prin prisma probei prezentate, au fost neglijate sau respinse, și în ultimul caz, cauzele acestei respingeri. De altfel, această posibilitate nu i s-a acordat nici instanței de recurs.

În același timp, completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ menționează că instanța de apel la examinarea cauzei, în dependență de circumstanțele stabilite, urmează să aprecieze dacă la aplicarea sancțiunii disciplinare, Liusian Bucilă nu a fost discriminat în raport cu ceilalți colaboratori vamali, sancționați prin același ordin, pentru aceeași faptă, or, conform art. 8 alin. (1) din Codul muncii, în cadrul raporturilor de muncă acționează principiul egalității în drepturi a tuturor salariaților.

În situația în care instanța de apel nu a dat o apreciere corespunzătoare tuturor circumstanțelor cauzei prin prisma materialului probator și a normelor de drept materiale ale raportului juridic litigios, instanța de recurs conchide asupra imposibilității de a se pronunța asupra fondului, motiv ce impune casarea deciziei instanței de apel cu remiterea la rejudecare.

Or, în baza limitelor stabilite de lege ale examinării recursului, instanța de recurs nu poate adopta o soluție finală, întrucât lichidarea lacunelor depistate în cadrul procedurii de examinare în recurs nu este posibilă, de aceea cauza urmează a fi reexaminată.

La rejudecarea cauzei instanța de apel urmează să țină cont de cele menționate și rejudecând cauza, să emită o hotărâre întemeiată și legală.

Din considerentele arătate, completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție consideră că recursul urmează a fi admis, iar decizia instanței de apel urmează a fi casată, cu restituirea cauzei spre rejudecare în instanța de apel.

În conformitate cu art. 248 alin. (1) lit. d), art. 248 alin. (2) Cod administrativ, completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ al

Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție

d e c i d e:

Se admite recursul depus de Liusian Bucilă reprezentat de avocatul Petru Balan.

Se casează decizia din 18 decembrie 2019 a Curții de Apel Chișinău, în cauza de contencios administrativ, la cererea de chemare în judecată depusă de Liusian Bucilă împotriva Serviciului Vamal al Republicii Moldova cu privire la contestarea actului administrativ, restabilirea în funcția anterior deținută, încasarea salariului mediu lunar pentru perioada lipsei forțate de la serviciu, repararea prejudiciului moral și compensarea cheltuielilor de judecată, cu restituirea cauzei pentru rejudecare la Curtea de Apel Chișinău.

Decizia nu se supune niciunei căi de atac.

Președintele ședinței,
judecătorul

Tamara Chișca-Doneva

Judecătorii

Maria Ghervas

Ala Cobăneanu

Victor Burduh

Galina Stratulat