

Dosarul nr. 3ra-827/20

Prima instanță: Judecătoria Chișinău, sediul Centru (jud: M.Gandrabur)

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

DECIZIE

04 noiembrie 2020

mun. Chișinău

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

în componența:

Președintele ședinței,
judecătorul
judecătorii

Svetlana Filincova
Dumitru Mardari
Elena Cobzac
Victor Boico
Nina Vascan

examinând recursul depus de Vadim Cemîrtan, reprezentat de avocatul Valeriu Pelin,

în cauza de contencios administrativ, la cererea de chemare în judecată depusă de Vadim Cemîrtan împotriva Ministerului Apărării al Republicii Moldova cu privire la recunoașterea ilegalității refuzului, anularea ordinului, restabilirea în funcția anterior deținută și compensarea cheltuielilor de judecată,

împotriva deciziei din 20 noiembrie 2019 a Curții de Apel Chișinău, prin care s-a casat hotărârea din 11 august 2017 a Judecătoriei Chișinău, sediul Centru și s-a emis o nouă decizie,

c o n s t a t ă :

La 10 ianuarie 2017 Vadim Cemîrtan, reprezentat de avocatul Valeriu Pelin a depus cerere de chemare în judecată împotriva Ministerului Apărării al Republicii Moldova cu privire la la recunoașterea ilegalității refuzului, anularea ordinului, restabilirea în funcția anterior deținută și compensarea cheltuielilor de judecată.

În motivarea cererii de chemare în judecată, reclamantul a relatat că activează în serviciul militar din cadrul Ministerului Apărării cu grad de colonel mai mult de 30 de ani, ultima funcție fiind de comandant Comandamentul Forțe Aeriene, locțiitor șef Marele Stat Major al Armatei Naționale.

Prin ordinul Ministerului Apărării al Republicii Moldova nr.566 din 26 octombrie 2016 a fost retrogradat din funcție cu o treaptă, în temeiul art. 57 lit.c) al Regulamentului disciplinei militare al Forțelor Armate.

Reclamantul consideră că ordinul este neîntemeiat, fiind emis fără a se ține cont că încălcările n-au fost comise de el. Mai mult, acesta a fost emis în perioada aflării sale în concediu cu omiterea termenului de atragere la răspundere disciplinară de o lună.

Astfel, reclamantul a invocat că Ministerul Apărării al Republicii Moldova a omis termenul de aplicare a sancțiunii disciplinare conform art. 78 alin. (1) al Regulamentului disciplinei militare.

Vadim Cemîrtan a subliniat că conform statelor de personal care se formează în descreștere de la funcții mai mari la funcții mai joase, este evident că, între funcția de comandant Comandament Forțe Aeriene, locțiitor șef Marele Stat Major al Armatei Naționale și funcția în care a fost numit, sunt șapte trepte, dar nu grade, ce diferă una de alta prin grad, salariu, subordonare etc.

Reclamantul a precizat că a luat cunoștință de ordinul Ministerului Apărării al Republicii Moldova nr.566 din 26 octombrie 2016 la 01 decembrie 2016.

În continuare, a susținut că nefiind de acord cu ordinul emis, s-a adresat cu o cerere prealabilă, solicitând anularea acestuia, însă a primit refuz.

Vadim Cemîrtan a notat că pe parcursul activității sale a fost decorat, remunerat, iar sancțiuni disciplinare nu a avut, nu a comis nicio încălcare, motiv din care consideră că sancțiunea aplicată este nelegitimă și neîntemeiată.

Reclamantul Vadim Cemîrtan, reprezentat de avocatul Valeriu Pelin a solicitat recunoașterea netemeinicii refuzului nr. 11/4 din 03 ianuarie 2017, repunerea în termen, anularea ordinului nr. 566 din 26 octombrie 2016, restabilirea în funcția anterior deținută și compensarea cheltuielilor de judecată.

Prin hotărârea din 11 august 2017 a Judecătoriei Chișinău, sediul Centru, cererea de chemare în judecată depusă de Vadim Cemîrtan, reprezentat de avocatul Valeriu Pelin s-a respins, ca neîntemeiată (f.d.38-44 vol.II).

La 17 august 2017, Cemîrtan Vadim a depus apel împotriva hotărârii din 11 august 2017 a Judecătoriei Chișinău, sediul Centru, solicitând casarea hotărârii contestate cu emiterea unei noi hotărâri cu privire la admiterea acțiunii.

Prin decizia din 23 mai 2018 a Curții de Apel Chișinău s-a respins apelul depus de Vadim Cemîrtan, reprezentat de avocatul Valeriu Pelin și s-a menținut hotărârea din 11 august 2017 a Judecătoriei Chișinău, sediul Centru (f.d.89, Vol.II).

Prin decizia din 15 decembrie 2018 a Curții Supreme de Justiție, s-au admis recursurile depuse de Vadim Cemîrtan, reprezentat de avocatul Valeriu Pelin și Vadim Cemîrtan și s-a casat decizia din 23 mai 2018 a Curții de Apel Chișinău, cu remiterea cauzei spre rejudecare la Curtea de Apel Chișinău, în alt complet de judecată.

Prin decizia din 06 februarie 2019 a Curții de Apel Chișinău, s-a admis cererea de apel depusă de Vadim Cemîrtan, s-a casat hotărârea din 11 august 2017 a Judecătoriei Chișinău, sediul Centru și s-a emis o nouă hotărâre de admitere a acțiunii (f.d.174-175, Vol.II).

Prin decizia din 03 iulie 2019 a Curții Supreme de Justiție, s-a casat integral decizia din 06 februarie 2019 a Curții de Apel Chișinău cu restituirea cauzei la Curtea de Apel Chișinău (f.d.217-224 Vol.II).

Prin decizia din 20 noiembrie 2019 a Curții de Apel Chișinău, s-a casat integral hotărârea din 11 august 2017 a Judecătoriei Chișinău, sediul Centru. S-a emis o nouă decizie cu privire la respingerea ca neîntemeiată a pretenției privind contestarea răspunsului Ministerului Apărării nr. 11/4 din 03 ianuarie 2017. S-a respins ca fiind neîntemeiată cererea cu privire la repunerea în termenul de contestare a ordinului Ministerului Apărării nr. 566 din 26 octombrie 2016. S-au declarat inadmisibile pretențiile cu privire la anularea ordinului Ministerului Apărării nr. 566 din

26 octombrie 2016 și restabilirea lui Vadim Cemîrtan în funcția deținută anterior de Comandant Comandament Forțe Aeriene, locțiitor Șef Marele Stat Major al Armatei Naționale.

Pentru a pronunța această decizie, instanța de apel a reținut că concluziile primei instanțe, expuse în hotărâre, nu corespund circumstanțelor de fapt, motiv din care aceasta urmează a fi casată.

Or, reclamantul făcând cunoștință cu ordinul din 26 octombrie 2016 la data de 01 decembrie 2016, și nefiind de acord cu acesta, s-a adresat cu acțiune în instanța de judecată abia la 10 ianuarie 2017, omițând termenul de prescripție extinctivă, și nu a prezentat probe pertinente și concludente pentru repunerea cererii de chemare în judecată în termen. Iar, instanța de fond neîntemeiat a concluzionat că acțiunea a fost depusă în termen, fiind necesară în cazul dat respectarea procedurii prealabile.

Or, actele de numire, transferare, detașare sau eliberare din funcție, inclusiv de aplicare a sancțiunilor disciplinare în privința funcționarului public, a funcționarului public cu statut special, inclusiv a militarilor, a persoanelor cu statut militar, se contestă direct în instanța de contencios administrativ în termen de 30 de zile de la data când persoana a luat cunoștință de acest act sub semnătură sau i-a fost înmănat actul.

Astfel, instanța de apel a relevat că fiecare parte trebuie să obțină o posibilitate rezonabilă de a-și prezenta cauza, în condiții care să n-o plaseze într-o situație dezavantajoasă sau mai avantajoasă în raport cu adversarul său. Iar, între părți trebuie să se mențină un echilibru corect. Or, admiterea acțiunii înaintată cu depășirea termenului de prescripție ar constitui o plasare a reclamantului într-o situație mai avantajoasă decât celelalte părți, încălcând-se prin aceasta principiul egalității armelor și dreptul de apărare.

Prin urmare, instanța de apel a conchis că cererea de repunere în termen de contestarea a ordinului Ministerului Apărării și restabilirea în funcția deținută anterior urmează a fi respinsă ca neîntemeiată, iar pretențiile lui Vadim Cemîrtan urmează a fi declarate inadmisibile, din considerentul depunerii acțiunii peste termenul prevăzut de lege.

Referitor la pretenția privind anularea răspunsului Ministerului Apărării nr.11/4 din 03 ianuarie 2017, instanța ierarhic inferioară a relevat că aceasta este neîntemeiată, or, temeiuri de anulare a acestuia nu există, deoarece prin răspunsul dat s-a examinat cererea prealabilă depusă de către apelant, deși în cazul dat nu era necesară.

Concluzionând instanța de apel a indicat că prima instanță nu a constatat și elucidat pe deplin circumstanțele importante pentru examinarea cauzei, care urmau să fie apreciate prin prisma respectării normelor de drept procedural și material.

Luând în considerare cele menționate și având în vedere faptul că, prima instanță nu a constatat și nu a elucidat pe deplin circumstanțele importante pentru soluționarea cauzei, adoptând o hotărâre, care vine în contradicție cu circumstanțele cauzei, instanța de apel a ajuns la concluzia de a casa hotărârea din 11 august 2017 a Judecătoriei Chișinău, sediul Centru, cu emiterea unei decizii noi privind respingerea pretenției cu privire la contestarea răspunsului Ministerului Apărării nr.11/4 din 03 ianuarie 2017, ca neîntemeiată, respingerea cererii cu privire la repunerea în termenul de contestare a ordinului Ministerului Apărării nr. 566 din 26 octombrie 2016, ca neîntemeiată, și declararea pretențiilor de anulare a ordinului

Ministerului Apărării nr. 566 din 26 octombrie 2016 și restabilirea lui Vadim Cemîrtan în funcția deținută anterior de Comandant Comandament Forțe Aeriene, loțiitor Șef Marele Stat Major al Armatei Naționale, ca inadmisibile.

Invocând ilegalitatea deciziei enunțate, la 26 februarie 2020, Vadim Cemîrtan, reprezentat de avocatul Valeriu Pelin a contestat-o cu recurs, solicitând admiterea acestuia, casarea integrală a actului judecătoresc ce constituie obiectul prezentului recurs cu pronunțarea unei decizii noi, de admitere integrală a acțiunii.

În susținerea recursului Vadim Cemîrtan, reprezentat de avocatul Valeriu Pelin a indicat că nu este de acord cu decizia din 20 noiembrie 2019 a Curții de Apel Chișinău și hotărârea din 11 august 2017 a Judecătoriei Chișinău, sediul Centru din următoarele considerente.

Recurentul a menționat că instanța de apel nu a examinat și nu s-a expus asupra tuturor argumentelor invocate în apel, deși era obligată să o facă.

La fel, a precizat că termenul de contestare a ordinului Ministerului Apărării nr. 566 din 26 octombrie 2016 nu a fost omis, deoarece toate normele de drept prevăd o procedură prealabilă, inclusiv și Codul administrativ. Iar argumentul Ministerului Apărării că militarii trebuie să se adreseze direct în instanța de judecată pentru contestarea sancțiunilor disciplinare este neîntemeiat.

În final, Vadim Cemîrtan, reprezentat de avocatul Valeriu Pelin a concluzionat că de către el a fost respectată procedura stabilită de Regulamentele militare și legislația în vigoare. Totodată, a susținut că în cazul său nu există divergențe între o normă generală și una specială, deoarece atât Regulamentele militare cât și Legea contenciosului administrativ prevăd procedura prealabilă.

Prin referința depusă la 19 august 2020, Ministerul Apărării al Republicii Moldova a solicitat declararea recursului depus de Vadim Cemîrtan ca inadmisibil.

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.

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

Iar, conform art. 245 din același Cod, 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 la 20 noiembrie 2019 și a expediat-o în adresa părților la 10 ianuarie 2020 (f.d.73, Vol.III).

Vadim Cemîrtan a recepționat copia deciziei motivate din 20 noiembrie 2019 a Curții de Apel Chișinău la 28 ianuarie 2020 (f.d.75, Vol.III).

În aceste circumstanțe, recursul depus de Vadim Cemîrtan, reprezentat de avocatul Valeriu Pelin la 26 februarie 2020 se consideră depus în termen.

Completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție examinând admisibilitatea recursului depus de Vadim Cemîrtan, reprezentat de avocatul Valeriu Pelin a considerat că acesta este admisibil, motiv pentru care, prin încheierea din 16 octombrie 2020 a fost numit pentru examinare în complet de 5 judecători.

Conform art. 195 din Codul administrativ, procedura acțiuni în contenciosul administrativ se desfășoară conform prevederilor prezentului cod. Suplimentar se aplică corespunzător prevederile Codului de procedura civilă, cu excepția art. 169–171.

Din înțelesul logico-juridic al art. 195 și 258 alin. (3) din Codul administrativ cert rezultă că, procedura de contencios administrativ dedusă judecătii în prezenta speță urmează a fi judecată în coroborarea dispozițiilor Legii contenciosului administrativ cu cele din Codul administrativ al Republicii Moldova, aprobat prin Legea nr. 116 din 19 iulie 2018, deoarece a fost depusă până la 01 aprilie 2019.

În această consecvență, în speță, instanța de recurs urmează să se conducă de împuternicirile de care a fost investită prin Legea nr. 116 din 19 iulie 2018.

Conform art. 247 din Codul 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.

În speță, completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție nu a considerat oportun de a cita participanții la proces pentru a se pronunța cu privire la problemele invocate în recurs, deoarece criticele recurentului, au fost expuse cu suficientă claritate.

Studiind materialele dosarului în raport cu argumentele invocate în recurs, 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, de a casa decizia din 20 noiembrie 2019 a Curții de Apel Chișinău și de a remite cauza la rejudecare în instanța de apel.

În motivarea concluziei enunțate se rețin următoarele argumente

Conform 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 art. 194 alin. (2) coroborat cu prevederile art. 21 și art. 36 din Codul 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.

Din materialele cauzei rezultă că Vadim Cemîrtan a deținut funcția de Comandant Comandament Forțe Aeriene, loțiitor șef Marele Stat Major al Armatei Naționale, ce se confirmă prin contractul de îndeplinire a serviciului militar din 09 februarie 2015 pe perioadă până la 09 februarie 2020 (f.d.13, vol.I).

Conform raportului privind rezultatele anchetei de serviciu întocmit de către șeful interimar al Marelui Stat Major al Armatei Naționale adresat Ministrului Apărării din 24 octombrie 2016, s-a propus ca Vadim Cemîrtan să fie sancționat cu retrogradare în funcție cu o treaptă, în temeiul art. 57 lit. c) al Regulamentului disciplinei militare a Forțelor Armate ale Republicii Moldova (f.d.67-73, vol.I)

Prin ordinul nr. 566 din 26 octombrie 2016 al Ministerului Apărării „Cu privire la încălcarea procedurii de achiziții a bunurilor materiale și serviciilor de către Comandamentul Forțelor Aeriene și sancționarea vinovaților”, colonelului Vadim Cemîrtan, comandant Comandament Forțe Aeriene, loțiitor șef Marele Stat Major al Armatei Naționale, i-a fost aplicată sancțiunea disciplinară – retrogradarea din funcție cu o treaptă, în temeiul art. 57 lit. c) al Regulamentului disciplinei militare a Forțelor Armate.

Tot din actele cauzei, precum și explicațiile reclamantului, rezultă că ordinul nr. 566 din 26 octombrie 2016 al Ministerului Apărării i-a fost adus la cunoștință lui Vadim Cemîrtan în data de 01 decembrie 2016 (f.d.7 verso).

Conform extrasului din ordinul Ministerului Apărării al Republicii Moldova nr.1-0216 din 30 noiembrie 2016, ofițerul nominalizat mai jos, să fie eliberat din funcția deținută și numit – colonel Cemîrtan Vadim, comandant comandament Forțe Aeriene – loțiitor șef Marele Stat Major, - șef Stat Major – loțiitor comandant comandament forțe aeriene (f.d.81, vol.I).

La 12 decembrie 2016 Vadim Cemîrtan s-a adresat către Ministerul Apărării cu cerere prealabilă, prin care a solicitat anularea ordinului nr. 566 din 26 octombrie 2016, cu restabilirea în funcția anterior deținută (f.d.8, Vol.I).

Prin răspunsul nr. 11/4 din 03 ianuarie 2017, Ministerul Apărării al Republicii Moldova i-a comunicat că ordinul de sancționare a fost emis în conformitate cu cerințele legale (f.d.9, Vol.I)

Înaintând la 10 ianuarie 2017 acțiunea în judecată, Vadim Cemîrtan a solicitat recunoașterea netemeinicii refuzului nr. 11/4 din 3 ianuarie 2017 al Ministerului Apărării, repunerea în termenul de contestare a ordinului nr. 566 din 26 octombrie 2016 al Ministerului Apărării și anularea acestuia, cu restabilirea în funcția deținută anterior.

Fiind investită cu judecarea cauzei, prima instanță a ajuns la concluzia de a respinge cererea de chemare în judecată ca neîntemeiată.

Judecând cauza în ordine de apel, Curtea de Apel Chișinău a respins apelul depus de Vadim Cemîrtan, reprezentat de avocatul Valeriu Pelin și a menținut hotărârea din 11 august 2017 a Judecătoriai Chișinău, sediul Centru (f.d.89, Vol.II).

Examinând cauza în ordine de recurs, Curtea Supremă de Justiție a admis recursurile depuse de Vadim Cemîrtan, reprezentat de avocatul Valeriu Pelin și Vadim Cemîrtan, a casat decizia din 23 mai 2018 a Curții de Apel Chișinău și a remis cauza spre rejudecare la Curtea de Apel Chișinău, în alt complet de judecată.

Rejudecând cauza, Curtea de Apel Chișinău, a admis cererea de apel depusă de Vadim Cemîrtan, a casat hotărârea din 11 august 2017 a Judecătoriai Chișinău, sediul Centru și a emis o nouă hotărâre de admitere a acțiunii (f.d.174-175, Vol.II).

Examinând recursul înaintat împotriva deciziei instanței de apel, prin care s-a invocat ilegalitatea acesteia, Curtea Supremă de Justiție, prin decizia din 03 iulie 2019 a casat integral decizia din 06 februarie 2019 a Curții de Apel Chișinău și a restituit cauza la Curtea de Apel Chișinău (f.d.217-224 Vol.II), deoarece instanța ierarhic inferioară a purces la examinarea cauzei în fond, deși urma să analizeze situația de fapt și motivele repunerii în termen a acțiunii.

Prin decizia din 20 noiembrie 2019 Curtea de Apel Chișinău, a casat integral hotărârea din 11 august 2017 a Judecătoriei Chișinău, sediul Centru și a emis o nouă decizie cu privire la respingerea ca neîntemeiată a pretenției privind contestarea răspunsului Ministerului Apărării nr. 11/4 din 03 ianuarie 2017. A respins ca fiind neîntemeiată cererea cu privire la repunerea în termenul de contestare a ordinului Ministerului Apărării nr. 566 din 26 octombrie 2016 și a declarat inadmisibile pretențiile cu privire la anularea ordinului Ministerului Apărării nr. 566 din 26 octombrie 2016 și restabilirea lui Vadim Cemîrtan în funcția deținută anterior de Comandant Comandament Forțe Aeriene, locțiitor Șef Marele Stat Major al Armatei Naționale.

Completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție analizând materialele dosarului în coraport cu normele juridice ce guvernează raportul juridic litigios, ajunge la concluzia că soluția dată de către instanța de apel contravine circumstanțelor cauzei.

Cu referire la pretențiile lui Vadim Cemîrtan invocate în acțiune cu privire la restabilirea termenului de atac a ordinului nr.566 din 26 octombrie 2016 al Ministerului Apărării, anularea acestuia și restabilirea în funcția deținută anterior, care au fost declarate inadmisibile, deoarece reclamantul a omis termenul de adresare în instanța de judecată, instanța de recurs menționează următoarele.

Astfel, completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție consideră că o astfel de soluție rezultă din nedeterminarea exactă a naturii juridice a litigiului, criteriu, care presupune prin sine lămurirea completă și certă a situației de fapt sub toate aspectele. Mai mult, concluziile instanței de apel sunt bazate pe o apreciere unilaterală și arbitrară a materialului probator, fapt ce vine în contradicție cu normele de drept procedural.

În susținerea poziției enunțate, instanța de recurs relevă prevederile art. 1 alin.(2) din Legea contenciosului administrativ nr. 793-XIV din 10 februarie 2000 (în vigoare până la 1 aprilie 2019), conform căruia orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său, recunoscut de lege, de către o autoritate publică, printr-un act administrativ sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri, se poate adresa instanței de contencios administrativ competente pentru a obține anularea actului, recunoașterea dreptului pretins și repararea pagubei ce i-a fost cauzată.

Conform art. 14 alin. (1) din aceeași lege, persoana care se consideră vătămată într-un drept al său, recunoscut de lege, printr-un act administrativ va solicita, printr-o cerere prealabilă, autorității publice emitente, în termen de 30 de zile de la data comunicării actului, revocarea, în tot sau în parte, a acestuia, în cazul în care legea nu dispune altfel.

În conformitate cu art. 16 alin. (1) al legii enunțate, persoana care se consideră vătămată într-un drept al său, recunoscut de lege, printr-un act administrativ și nu este mulțumită de răspunsul primit la cererea prealabilă sau nu a primit niciun răspuns în termenul prevăzut de lege, este în drept să sesizeze instanța de contencios administrativ competentă pentru anularea, în tot sau în parte, a actului respectiv și repararea pagubei cauzate.

În condițiile art. 17 alin. (1) din Legea contenciosului administrativ, cererea prin care se solicită anularea unui act administrativ sau recunoașterea dreptului pretins poate fi înaintată în termen de 30 de zile, în cazul în care legea nu dispune altfel. Acest termen curge de la: a) data primirii răspunsului la cererea prealabilă sau data expirării termenului prevăzut de lege pentru soluționarea acesteia; b) data comunicării refuzului de soluționare a unei cereri prin care se solicită recunoașterea dreptului pretins sau data expirării termenului prevăzut de lege pentru soluționarea unei astfel de cereri; c) data comunicării actului administrativ, în cazul în care legea nu prevede procedura prealabilă.

Astfel, în interpretare corectă a prevederilor legale enunțate este de înțeles că termenul de sesizare a instanței de contencios administrativ curge, fie de la data comunicării răspunsului la cererea prealabilă, fie de la data expirării termenului de 30 de zile în care autoritățile indicate erau obligate să examineze cererea prealabilă, iar în privința condițiilor de exercitare a acțiunii în contencios administrativ, legea specială a instituit pentru actele administrative o procedură administrativă obligatorie, prealabilă sesizării instanței, iar pentru ca procedura prealabilă să-și atingă scopul, legiuitorul a prevăzut și termenele în care trebuie să fie exercitată, precum și competența examinării unei astfel de cereri, care ține exclusiv de organul emitent.

Totodată, instanța de recurs precizează că toate normele de drept prevăd o procedură prealabilă (extrajudiciară), inclusiv și Codul administrativ, adoptat prin Legea nr. 116 din 19 iulie 2018, prevede această procedură, fără excepție.

Mai mult, instanța de recurs accentuează că Vadim Cemîrtan este angajat al Ministerului Apărării al Republicii Moldova, iar conform art. 81 al Regulamentului disciplinei militare, aprobat prin Legea nr. 52 din 02 martie 2007, militarul este în drept să conteste la comandantul (șeful) ierarhic superior sancțiunea disciplinară ce i-a fost aplicată, în termen de cel mult 30 de zile de la data comunicării despre aplicarea acesteia. În caz de nesoluționare a contestației sale, militarul poate contesta sancțiunea disciplinară ce i-a fost aplicată în instanța de judecată, în modul stabilit de legislația în vigoare.

Astfel, materialele cauzei denotă că ordinul nr. 566 din 26 octombrie 2016 al Ministerului Apărării i-a fost adus la cunoștință lui Vadim Cemîrtan în data de 01 decembrie 2016 (f.d.7 verso), iar la 12 decembrie 2016 Vadim Cemîrtan s-a adresat către Ministerul Apărării cu o cerere prealabilă, prin care a solicitat anularea ordinului nr. 566 din 26 octombrie 2016 al Ministerului Apărării al Republicii Moldova, cu restabilirea în funcția anterior deținută (f.d.8, Vol.I).

Ca urmare, prin răspunsul nr. 11/4 din 03 ianuarie 2017 al Ministerului Apărării, i-a comunicat că ordinul de sancționare a fost emis în conformitate cu cerințele legale (f.d.9, Vol.I), iar drept consecință, la 10 ianuarie 2017 a fost depusă prezenta acțiune.

În atare circumstanțe, completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție conchide că instanța de apel pripit a concluzionat asupra tardivității pretenției lui Vadim Cemîrtan invocate în acțiune cu privire la restabilirea termenului de atac a ordinului nr.566 din 26 octombrie 2016 al Ministerului Apărării, anularea acestuia și restabilirea în funcția deținută anterior.

Or, reieșind din dispozițiile art. 81 al Regulamentului disciplinei militare, aprobat prin Legea nr. 52 din 02 martie 2007, aplicabil speței, care expres prevede că militarul este în drept să conteste la comandantul (șeful) ierarhic superior sancțiunea disciplinară ce i-a fost aplicată, în termen de cel mult 30 de zile de la data comunicării despre aplicarea acesteia și numai în caz de nesoluționare a contestației sale, poate contesta sancțiunea disciplinară ce i-a fost aplicată în instanța de judecată, în modul stabilit de legislația în vigoare. La caz, acțiunea urma a fi înaintată în instanța de judecată până la 02 februarie 2017, condiție ce se atestă în speță, or, prezenta acțiune a fost depusă la 10 ianuarie 2017, adică în interiorul termenului de adresare de 30 zile prevăzut de art. 17 din Legea contenciosului administrativ (în vigoare la data depunerii cererii de chemare în judecată) și art. 209 Cod administrativ.

Astfel, deoarece instanța de apel incorect a respins cererea lui Vadim Cemîrtan de repunere în termenul de atac al ordinului nr. 566 din 26 octombrie 2016 al Ministerului Apărării al Republicii Moldova și a declarat ca fiind inadmisibile pretențiile acestuia invocate în cererea de chemare în judecată, completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție apreciază aceste circumstanțe drept o eroare judiciară, care nu poate fi corectată de către instanța de recurs. Or, instanța de apel nu s-a expus per ansamblu asupra fondului cauzei.

Dat fiind faptul că instanța de apel a emis o decizie pripită și nu a elucidat toate circumstanțele cauzei, iar în consecință nefiind examinat fondul cauzei, cât și ținând cont că lichidarea acestor lacune în cadrul procedurii de examinare în recurs nu este posibilă, odată ce nu a fost examinat fondul cauzei, instanța de recurs ajunge la concluzia de a admite recursul și a casa integral decizia instanței de apel cu restituirea cauzei spre rejudecare la Curtea de Apel Chișinău.

Or, instanțele judecătorești sunt obligate să-și motiveze soluțiile și concluziile, să furnizeze toate răspunsurile la întrebările care sunt pertinente pentru rezultatul procesului și necesită un răspuns special în hotărâre.

Distinct de cele relatate, prin prisma normelor procedurale enunțate, precum și în sensul art. 6§1 al Convenției, instanța de recurs ține să menționeze că instanțele de judecată, trebuie, să indice cu suficientă claritate motivele pe care-și întemeiază hotărârile, iar având în vedere caracterul determinant al concluziilor sale să precizeze noțiunile, ce implică o apreciere a faptelor supuse aprecierii. De asemenea, noțiunea de proces echitabil impune ca instanța de judecată să nu-și motiveze doar sumar hotărârea sa, ci să examineze efectiv problemele esențiale care-i sunt supuse aprecierii și să nu se mulțumească de a proba pur și simplu concluziile uneia dintre părți.

În cazul în care instanța de judecată se abține de a da un răspuns special și explicit în cele mai importante întrebări, fără a acorda părții care a formulat-o

posibilitatea de a ști dacă acest mijloc de apărare a fost neglijat sau respins, acest fapt se va considera o încălcare a art. 6§1 din CEDO (cauza Hiro Balani vs. Spania, 1994).

În contextul dat, instanța de recurs reține că cele descrise cert indică la examinarea superficială a cauzei, fără a fi supusă controlului temeinicia și corectitudinea cerințelor reclamantei prin prisma prevederilor legale.

La rejudecarea cauzei, instanța de apel, pentru a concluziona sub aspectul temeiniciei/netemeinicii acțiunii, urmează să verifice cerințele prin prisma argumentelor și probelor atât a părții reclamante, cât și a părții pârâte, ca în consecință soluția adoptată să fie legală și întemeiată. Caracterul peremptoriu al concluziei instanței de judecată, urmează a fi stabilit în coraport cu circumstanțele cauzei, probele administrate și cercetate și normele de drept material și procedural aplicabile raportului litigios

Conform articolelor 258 alin. (3) și 248 alin. (1) lit. d) din Codul 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 către Vadim Cemîrtan, reprezentat de avocatul Valeriu Pelin.

Se casează integral deciziei din 20 noiembrie 2019 a Curții de Apel Chișinău, și se restituie cauza de contencios administrativ, la cererea de chemare în judecată depusă de Vadim Cemîrtan împotriva Ministerului Apărării al Republicii Moldova cu privire la recunoașterea ilegalității refuzului, anularea ordinului, restabilirea în funcția anterior deținută și compensarea cheltuielilor de judecată spre rejudecare la Curtea de Apel Chișinău, în alt complet de judecată.

Decizia nu se supune niciunei căi de atac.

Președintele ședinței,
judecătorul

Svetlana Filincova

judecătorii

Dumitru Mardari

Elena Cobzac

Victor Boico

Nina Vascan