

Dosarul nr. 3ra-1119/21

Prima instanță: Judecătoria Chișinău, sediul Râșcani (jud. O. Melniciuc)

Instanța de apel: Curtea de Apel Chișinău (jud. A. Bostan, Gr. Dașchevici, V. Negru)

Î N C H E I E R E

1 decembrie 2021

mun. Chișinău

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

în componența:

Președintele completului, judecătorul
Judecătorii

Tamara Chișca-Doneva
Aliona Miron
Nicolae Craiu

examinând admisibilitatea recursului depus de către Inspectoratul General al Poliției de Frontieră,

în cauza de contencios administrativ, la cererea de chemare în judecată depusă de către Sergiu Lungu împotriva Inspectoratului General al Poliției de Frontieră, terți Serviciul de Informații și Securitate, Ministerul Afacerilor Interne și Olimpiu Beț cu privire la anularea actului administrativ individual defavorabil, restabilirea în funcție, obligarea emiterii actului administrativ individual favorabil și compensarea cheltuielilor de judecată,

împotriva deciziei din 22 iunie 2021 a Curții de Apel Chișinău,

c o n s t a t ă :

La 17 august 2020 Sergiu Lungu a depus cerere de chemare în judecată în procedura contenciosului administrativ împotriva Inspectoratului General al Poliției de Frontieră cu privire la anularea actului administrativ individual defavorabil, restabilirea în funcție, obligarea emiterii actului administrativ individual favorabil și compensarea cheltuielilor de judecată.

În motivarea acțiunii, reclamantul a indicat că până la emiterea ordinului nr. 253 ps. din 30 aprilie 2020, ocupa funcția de șef adjunct al Direcției regionale Vest. Cu ordinul nr. 253 ps. din 30 aprilie 2020, a luat cunoștință la data de 6 mai 2020, iar la 4 iunie 2020, prin cerere prealabilă, a solicitat anularea, cu repunerea în funcția deținută până la emiterea ordinului și plata salariului neachitat.

Sergiu Lungu a menționat că la data de 3 august 2020 a recepționat răspunsul din 19 iunie 2020, prin care s-a refuzat în satisfacerea cererii prelabile, indicând în același timp că cererea se expediază Ministerului Afacerilor Interne.

În opinia reclamantului ordinul de încetare a raporturilor de serviciu contestat, este contrar legii, precum și răspunsul la cererea prealabilă, urmând ordinul a fi declarat nul, iar răspunsul la cererea prealabilă ca neîntemeiat din următoarele considerente.

A notat că, raporturile de serviciu au fost încetate, pe motiv că i s-a retras dreptul de acces la secretul de stat, referindu-se la lit. v) alin. (1) art. 38 din Legea nr. 288/2016, și anume, pe motiv că odată cu retragerea dreptului de acces la secretul de stat, dacă funcționarul nu poate fi încadrat ori refuză transferul într-o altă funcție publică cu statut special compatibilă cu domeniul său de activitate și care nu prevede acces la secretul de stat. Observă că, în corespundere cu prevederile alin. (9) art. 24 din Legea cu privire la secretul de stat nr. 245/2008, reperfectarea dreptului de acces la secretul de stat se face în cazurile expirării termenului pentru care a fost perfectat acest drept, dacă este necesar să se lucreze în continuare cu informații atribuite la secret de stat, precum și în cazul perfectării unei alte forme de acces la secretul de stat în legătură cu necesitatea de a lucra cu informații atribuite la secret de stat cu un grad mai înalt de secretizare.

A specificat că la momentul emiterii actului administrativ contestat, dispunea de acces la secretul de stat, deoarece în anul 2017, în virtutea funcției, i s-a acordat accesul la secretul de stat pentru forma 1, iar termenul expiră abia în anul 2022. În același timp, reclamantului nu i s-a retras accesul la secretul de stat.

A invocat prevederile alin. (3) art. 27 din Legea nr. 245/2008, conform cărora dreptul de acces la secretul de stat încetează în cazurile apariției sau descoperirii circumstanțelor prevăzute la art. 25 din Legea cu privire la secretul de stat, care stabilește cazurile în prezența cărora, dreptul de acces la secretul de stat îi este refuzat cetățeanului.

A susținut că nici unul din motivele prevăzute de art. 25 și 27 din Legea nr. 245/2008 nu sunt existente pentru a-i fi invocată încetarea (retragerea) accesului la secretul de stat și nu i s-a comunicat nici o decizie de a înceta (retrage) accesul la secretul de stat și nici un ordin de neacordare a accesului la secretul de stat, ori un asemenea drept el deja îl deținea și în oferirea acestui drept nu era necesitate.

Reclamantul a explicat, la momentul emiterii ordinului contestat, avea accesul la secretul de stat, iar temeiurile de încetare a raporturilor de serviciu în baza literei v) al alin. (1) art. 38 din Legea privind funcționarul public cu statut special din cadrul Ministerului Afacerilor Interne, nu existau.

Sergiu Lungu a solicitat anularea ordinului nr. 253 ps. din 30 aprilie 2020, prin care au fost încetate raporturile de serviciu, repunerea sa în funcția anterior deținută de până la emiterea ordinului nr. 253 ps. din 30 aprilie 2020; obligarea Inspectoratului General al Poliției de Frontieră la calcularea și achitarea plăților salariale prevăzute în conformitate cu legislația în vigoare, pentru perioada înlăturării forțate de la serviciu, începând cu data încetării raporturilor de serviciu și până la data repunerii în funcție; compensarea cheltuielilor de judecată suportate.

Prin încheierea din 1 octombrie 2020 a Judecătoriei Chișinău, sediul Râșcani a fost atras în calitate de terț în proces Serviciul de Informații și Securitate.

Prin încheierea din 28 decembrie 2020 a Judecătoriei Chișinău, sediul Râșcani din a fost atras în calitate de terț în proces Ministerul Afacerilor Interne.

Prin încheierea din 11 ianuarie 2021 a Judecătoriei Chișinău, sediul Râșcani a fost atras în calitate de terț în proces Olimpiu Beț.

Prin hotărârea din 29 ianuarie 2021 a Judecătoriei Chișinău, sediul Râșcani a fost admisă parțial acțiunea depusă de Sergiu Lungu. S-a anulat ordinul Inspectoratului General al Poliției de Frontieră nr. 253 ps din 30 aprilie 2020 cu privire la încetarea raportului de serviciu cu comisarul principal Sergiu Lungu, ca neîntemeiat. S-a obligat Inspectoratul General al Poliției de Frontieră să emită actul administrativ individual,

prin care comisarul principal Lungu Sergiu să fie restabilit în funcția de șef adjunct al Direcției regionale Vest a Inspectoratului General al Poliției de Frontieră. S-a obligat Inspectoratului General al Poliției de Frontieră să emită actul administrativ individual, privind calcularea și achitarea plăților salariale care se cuvin comisarului principal Sergiu Lungu pentru perioada de la încetarea raportului de serviciu și până la restabilirea în funcția de șef adjunct al Direcției regionale Vest a Inspectoratului General al Poliției de Frontieră. Hotărârea judecătorească în partea restabilirii lui Sergiu Lungu în funcția de șef adjunct al Direcției regionale Vest a Inspectoratului General al Poliției de Frontieră și plata unui salariu mediu lunar, conform art. 256 din Codul de procedură civilă, se execută imediat. S-a respins ca neîntemeiată pretenția privind încasarea cheltuielilor de judecată.

La data de 4 februarie 2021, cu respectarea dispozițiilor art. 232 din Codul administrativ, Inspectoratul General al Poliției de Frontieră a depus apel nemotivat, iar la 1 martie 2021 motivarea apelului împotriva hotărârii instanței de fond, solicitând admiterea acestuia, casarea hotărârii instanței de fond, cu pronunțarea unei noi hotărâri de respingere a acțiunii.

Prin decizia din 22 iunie 2021 a Curții de Apel Chișinău a fost respinsă cererea de apel depusă de către Inspectoratul General al Poliției de Frontieră și s-a menținut hotărârea din 29 ianuarie 2021 a Judecătoriei Chișinău, sediul Râșcani.

Întru consolidarea soluției instanțele ierarhic inferioare au reținut dispozițiile art. 38 alin. (1) lit. v) din Legea nr. 288 din 16 decembrie 2016 privind funcționarul public cu statut special din cadrul Ministerului Afacerilor Interne, conform cărora raportul de serviciu al funcționarului public cu statut special poate să înceteze în următoarele situații: v) odată cu retragerea dreptului de acces la secretul de stat dacă funcționarul nu poate fi încadrat ori refuză transferul într-o altă funcție publică cu statut special compatibilă cu domeniul său de activitate și care nu prevede acces la secretul de stat.

Instanțele de judecată au notat că, refuzul de acordare a dreptului de acces la secretul de stat, care conduce la încetarea dreptului de acces la secretul de stat, denotă, ca regulă generală, că această măsură este impusă de protejarea siguranței naționale, ce face imposibilă exercitarea funcției care de fapt necesită dreptul de acces la secretul de stat.

Instanțele inferioare au constatat că, comisarului principal Sergiu Lungu, șef adjunct al Direcției regionale Vest a Inspectoratului General al Poliției de Frontieră, inițial i-a fost suspendat temporar dreptul de acces la secretul de stat, iar ulterior i-a fost refuzat de a i se acorda dreptul de acces la secretul de stat, deoarece nu întrunește condițiile necesare pentru a deține funcția de șef adjunct al Direcției regionale Vest al Inspectoratului General al Poliției de Frontieră, fapt confirmat prin scrisorile enunțate ale Inspectoratului General al Poliției de Frontieră, care au fost expediate pe adresa de domiciliu a lui Sergiu Lungu. Astfel, în situațiile existente, comisarul principal Sergiu Lungu nu mai putea deține funcția de șef adjunct al Direcției regionale Vest al Inspectoratului General al Poliției de Frontieră din motivul refuzului în acordarea dreptului de acces la secretul de stat.

Totodată, instanțele ierarhic inferioare au ajuns la concluzia că, Inspectoratul General al Poliției de Frontieră nu a întreprins toate măsurile în vederea respectării prevederilor art. 38 alin. (1) lit. v) și alin.(7) din Legea nr. 288 din 16 decembrie 2016 privind funcționarul public cu statut special din cadrul Ministerului Afacerilor Interne,

și anume identificarea unei funcții publice cu statut special compatibilă cu domeniul său de activitate și care nu prevede acces la secretul de stat.

Drept consecință a anulării actului administrativ individual defavorabil, instanțele de judecată au obligat Inspectoratul General al Poliției de Frontieră să emită actul administrativ cu privire la restabilirea lui Sergiu Lungu în funcția deținută anterior și să emită actul administrativ cu privire la achitarea în beneficiul reclamantului a salariului pentru perioada absenței sale forțate de la locul de muncă.

La data de 13 iulie 2021, Inspectoratul General al Poliției de Frontieră a depus recurs nemotivat, iar la 19 octombrie 2021 motivarea recursului împotriva deciziei din 22 iunie 2021 a Curții de Apel Chișinău, prin care a solicitat admiterea acestuia, casarea deciziei instanței de apel și a hotărârii instanței de fond cu emiterea unei noi decizii de respingere integrală a acțiunii.

În argumentarea cererii de recurs cu reiterarea motivelor de drept și de fapt anterior invocate, recurentul a indicat că apreciază hotărârile instanțelor inferioare ca fiind nefondate, emise cu încălcarea normelor de drept material.

A menționat că atât instanța de fond cât și instanța de apel și-au întemeiat soluția pe argumente eronate care vin în contradicție cu actele normative ce guvernează paliera încetării dreptului de acces la secretul de stat. Mai mult, instanțele inferioare și-au întemeiat soluția exclusiv pe argumentele invocate de către reclamant, fără a ține cont de alte aspecte relevante cauzei și care sunt potrivite situației de fapt și de drept, hotărârea adoptată fiind unilaterală care cuprinde doar poziția intimatului.

A notat că în partea motivată a deciziei instanței de apel a stabilit că pârâtul nu a identificat funcții publice cu statut special compatibile cu domeniul său de activitate. Deși, la data de 10 februarie 2020 de către membrii Comisiei s-a stabilit lipsa funcției compatibile cu activitatea intimatului. Astfel, este incertă situația expusă și apreciată de către instanța de apel și anume faptul că recurentul a invocat lipsa obligației de a identifica și propune alte funcții.

A relatat că la adoptarea soluției instanțele inferioare nu au aplicat normele materiale care trebuiau să fie aplicate și anume prevederile Legii nr. 288/2016 și a hotărârii Guvernului nr. 460/2017, care sunt aplicabile raporturilor de serviciu funcționarilor publici cu statut special, ceea ce a dus la pronunțarea unor hotărâri ilegale și neîntemeiate.

A explicat că instanța de apel în urma elucidării circumstanțelor de fapt și de drept, corect au ajuns la concluzia respectării de către Inspectoratul General al Poliției de Frontieră de refuz în acordarea dreptului de acces la secretul de stat, care a condus la încetarea acestuia, ca măsură impusă de protejarea siguranței naționale.

În drept, și-a întemeiat cererea de recurs în baza dispozițiilor art. 360, 362, 364, 365, 368-388 din Codul de procedură civilă și art. 248 alin. (1) lit. c) din Codul administrativ.

Prin referința depusă la 17 noiembrie 2021, Ministerul Afacerilor Interne a solicitat declararea cererii de recurs, ca fiind inadmisibilă.

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

În conformitate cu art. 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. 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 22 iunie 2021, însă date privind notificarea dispozitivului deciziei la dosar nu există.

Totodată, decizia motivată din 22 iunie 2021 a Curții de Apel Chișinău a fost notificată recurentului la data de 21 septembrie 2021, fapt confirmat prin avizul de recepție/livrare anexat la materialele cauzei (f.d.111, Vol. II).

Prin urmare, completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ menționează că Inspectoratul General al Poliției de Frontieră, s-a conformat prevederilor legale și a depus recursul în termenul prevăzut de art. 245 din Codul administrativ.

Examinând temeiurile invocate în recursul depus de către Inspectoratul General al Poliției de Frontieră, 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 inadmisibil, din următoarele motive.

În conformitate cu art. 246 alin. (1) din Codul administrativ, Curtea Supremă de Justiție examinează din oficiu admisibilitatea cererii de recurs. Dacă este inadmisibil, recursul se declară ca atare printr-o încheiere, iar în acord cu alin. (2) din art. 246 din Codul administrativ, recursul se declară inadmisibil în special în cazurile enumerate la literele a)-f). Din analiza acestor prevederi, rezultă că admisibilitatea/inadmisibilitatea recursului, în special, nu se limitează doar la temeiurile menționate ci urmează să însușească în condițiile Codului administrativ exercitarea efectivă a unui control de legalitate, veritabil bazat pe temeiuri concludente și serioase.

Completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție reține cu valoare de principiu jurisprudențial, că sintagma „în special” denotă caracterul neexhaustiv al temeiurilor de inadmisibilitate și în același timp oferă un drept exclusiv al instanței de recurs de a filtra cererile de recurs care nu prezintă o motivare suficient de serioasă și care pe cale de consecință nu pot însuși un eventual succes rezultat din examinarea cererii în completul de 5 judecători.

În această ordine de idei, completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ reține că, Codul administrativ dezvoltă nu doar caracterul nedevelopativ al recursului dar și cerința de seriozitate a cererii din perspectiva invocării unor veritabile și esențiale încălcări de drept procedural și material capabile să răstoarne deciziile instanței de apel contestate sau, după caz, hotărârile Curții de Apel ca primă instanță într-o eventuală examinare în fond și invocare ex officio a erorilor de drept.

Completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ notează că pentru a trece testul de admisibilitate, cererea de recurs trebuie să conțină o motivare convingătoare și întemeiată în condițiile nominalizate mai sus. Acest argument rezultă și din particularitățile de formă ale reglementării recursului în Codul administrativ și anume din sintagma „motivarea recursului” de la art. 245 alin. (2) din Codul administrativ.

În consecutivitate, motivarea cererii de recurs în circumstanțele expuse se referă la formalitățile pe care trebuie să le întrunească cererea în vederea rezistării testului și filtrului de admisibilitate.

De asemenea, completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție accentuează că admisibilitatea recursului trebuie privită și în contextul rolului și funcției legale a instanței judecătorești supreme care constă, în special în asigurarea și interpretarea uniformă a legilor la examinarea cauzelor de contencios administrativ. Astfel, motivarea oricărei cereri de recurs trebuie să țină cont pentru a trece filtrul de admisibilitate și a avea succes, de aceste însușiri de ordin legal fundamental.

În acest sens, CtEDO în jurisprudența sa constantă statuează că dreptul de acces la instanțe nu este absolut. Există limitări implicit admise [Golder împotriva Regatului Unit, pct. 38; Stanev împotriva Bulgariei (MC), pct. 230]. Acesta este în special cazul condițiilor de admisibilitate a unui recurs, întrucât prin însăși natura sa necesită o reglementare din partea statului, care se bucură în această privință de o anumită marjă de apreciere (Luordo împotriva Italiei, pct. 85). Condițiile de admisibilitate ale unui recurs pot fi mai stricte decât pentru un apel (Levages Prestations Services împotriva Franței, pct. 45). Curtea a mai reiterat că modul de aplicare a articolului 6 procedurilor în fața instanțelor ierarhic superioare depinde de caracteristicile speciale ale procedurilor respective, urmând de ținut cont de totalitatea procedurilor în sistemul de drept național și de rolul instanțelor ierarhic superioare în acest sistem. (Botten v. Norway, hotărâre din 19 februarie 1996, Reports 1996-1, p. 141, § 39).

La fel, conform jurisprudenței CtEDO, procedurile cu privire la admisibilitatea căii de atac și procedurile care implică doar chestiuni de drept, și nu chestiuni de fapt, pot fi conforme cu cerințele articolului 6 § 1 (a se vedea Helmers c. Suediei 9 octombrie 1991, § 31, Seria A, nr. 212-A).

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 către Inspectoratul General al Poliției de Frontieră.

În conformitate cu art. 230 și art. 246 din Codul administrativ, completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție

d i s p u n e:

Recursul depus de către Inspectoratul General al Poliției de Frontieră, se declară inadmisibil.

Încheierea este irevocabilă.

Președintele completului,
judecătorul

Tamara Chișca-Doneva

Judecătorii

Aliona Miron

Nicolae Craiu