Dosarul nr. 3-2799/2023
2-23138581-12-3-27092023

H O T Ă R Î R E
În numele Legii

10.02.2025 mun. Chişinău

Judecătoria Chișinău (sediul Rîşcani)
Instanța compusă din :
Președintele ședinței, judecător specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ Igor Barbacaru
Grefier Versavia Șumilin

examinând în ședință publică, acțiunea de contencios administrativ, înaintată de către Vasile Cemortan împotriva Serviciului Vamal, persoane terțe Autoritatea Națională de Integritate, Roman Zamfir, cu privire la anularea actului administrativ, obligarea emiterii actului administrativ favorabil, și încasarea cheltuielilor de judecată,

a c o n s t a t a t :

La 27.09.2023, Vasile Cemortan a depus cerere de chemare în judecată împotriva Serviciului Vamal, persoane terțe Autoritatea Națională de Integritate, Roman Zamfir, solicitînd :

- Anularea ordinului emis de Serviciul Vamal nr.804-p din 30.08.2023 privind destituirea din funcție a lui Vasile Cemortan ca ilegal și nemotivat;
- Obligarea pîrîtului Serviciul Vamal la restabilirea reclamantului Cemortan Vasile în funcția deținută anterior eliberării sau o altă funcție egală în drepturi;
- Obligarea pîrîtului Serviciului Vamal la efectuarea calculelor salariale rezultate din privarea ilegală de a munci din data eliberării din funcție pînă la data restabilirii in funcție, inclusiv plățile concediului nefolosit, indemnizații anuale acordate la concediul de odihnă corespunzătoare conform art.117 Codul Muncii, indexațiile și coeficientul inflației calculat în modul stabilit de art.145 Codul Muncii, plata pentru fiecare zi de întîrziere de 0,3% conform art.330 Codul muncii și achitarea acestor sume reclamantului;
- Încasarea din contul pîrîtului Serviciului Vamal a daunei morale in mărime de 5 salarii de funcție în contul reclamantului Vasile Cemortan;
- Încasarea din contul pîrîtului Serviciului Vamal a cheltuielilor de judecată-asistență juridică- 10 mii lei în contul reclamantului Vasile Cemortan și cheltuielile de drum 1000 lei pentru fiecare ședință de judecată.

În motivarea acțiunii, reclamantul a invocat următoarele : în fapt, la 30.08.2023 Serviciul Vamal al RMoldova a emis ordinul nr.804-p, prin care s-a dispus destituirea din funcția de șef Post Vamal Bălți, Biroul Vamal Nord, Vasile Cemortan, din 01.09.2023 pe motivul imposibilității exercitării funcției în cadrul Serviciului Vamal, adus la cunoștință la 05.09.2023 cu explicarea dreptului de a-l contesta în judecată Chisinau în termen de 30 zile de la notificarea ordinului.

În temeiul de drept al soluției nominalizate au fost invocate art. 15, 41 al.1 „d”, al.4 „a”, „d” din Legea nr.302/017 cu privire la Serviciul Vamal, art.64 al.1 „c” din legea cu privire la funcția publică și statutul funcționarului public nr.158/2008, ca urmare a examinării demersului ANI nr.04-21/4263 din 29.06.2023. Ordinul nominalizat este vădit ilegal și nefondat, emis cu încălcarea procedurii de aplicare a sancțiunilor disciplinare, drepturilor fundamentale la o muncă și un trai decent, prevăzute de art.46 Constituția RM, dreptul la apărare, la un proces echitabil și contradictorial, cu acuzație neclară, neconcretă, nedovedită, epuizată, prevăzute de art.6 CEDO, urmînd a fi anulată cu restabilirea drepturilor încălcate din următoarele considerente.

Reclamantul Cemortan Vasile a fost angajat la SV prin transfer prin ordinul nr.1000-p din 29.10.2019, iar în funcția de Șef Post Vamal Bălți BV Nord din 20.02.2023, în baza ordinului nr.1067-p din 15.11.2019, Fișei de post din 20.02.2023, contractului de răspundere materială deplină din 01.02.2023. În anul angajării sale în serviciu reclamantul a anunțat angajatorul că deține funcția electivă publică de Consilier în Consiliul s.*****, r.***** pe lista PAS și obiecții nu au fost. Iar prin Declarația sa din 27.12.2019, Cemortan Vasile nu a fost remunerat pentru activitatea de consilier de către autoritea publică locală.

La 14.03.2022 ANI a întocmit un Act de constatare nr.104/21 prin care a constatat că urmare a inițierii la 13.01.2022 unui control privind regimul juridic de incompatibilitate, în perioada 2015 - 2019 a deținut 2 mandate consecutive de consilier în Consiliul local *****, r.*****.

Prin Actul de constatare se constată încălcarea Regimului juridic al stării de incompatibilitate prin deținerea simultană a 2 funcții publice, cu solicitarea de a soluționa benevol starea de incompatibilitate și renunțarea la una din funcțiile deținute în termenul stablit de lege, fiind pornit un proces verbal contravențional la 23.03.2022 prin care a fost recunoscut vinovat și aplicată amendă în mărime de 120 u/c conform artr.313-4 „a” Cod Contravențional.

Prin încheierea CSJ din 14.06.2023 a fost respins recursul avocatului lui V.Cemortan înaintat împotriva hotărîrii Curții de Apel Chișinău din 31.10.2022 prin care a fost respinsă contestația și menținut Actul ANI din 14.03.2023, iar recursul lui V.Cemortan la aceeași hotărîre încă nu este examinat de instanța de recurs.

Prin Hotărîrea judecătoriei Chișinău sediul Centru din 13.07.2022 a fost respinsă contestația la procesul verbal contravențional din 23.03.2022, iar decizia de instanța de recurs încă nu este.

Urmare indicațiilor ANI, la 14.08.2023 Cemortan Vasile a depus mandatul de consilier pentru ridicarea lui către Comisia Electorală Centrală și restituirea legitimației de consilier.

Deși ANI nu a aplicat sancțiuni de privare de drepturi de a deține funcții publice, dar nici nu a dispus informarea Serviciului Vamal despre constatările sale, în luna august V.Cemortan a fost chemat la Comisia de disciplină a SV pentru darea explicațiilor asupra cazului dat, fără a i se lămuri drepturile sale, inclusiv dreptul de a avea avocat și dreptul de a aduce probe în apărarea sa.

Nefiind anunțat despre finisarea controlului de serviciu, prin ordinul nr.1027-p din 24.08.2023 s-a dispus acordarea concediului anual de odihnă de la 04.09.2023 - 13.10.2023 inclusiv. Însă, pînă a ieși în concediul de odihnă, la 30.08.2023 s-a îmbolnăvit subit, fiind în concediul medical până la 04.09.2023. Ieșind la serviciu la 05.09.2023 i s-a adus la cunoștință ordinul de încetare a raporturilor de serviciu și prin ordinul nr.848-p din 18.09.2023 pe funcția deținută a fost deja angajată o altă persoană, Roman Zamfir, care exercită obligațiile de serviciu pînă în prezent.

Acuzația adusă prin ordinul din 30.08.2023 se referă la faptul că reclamantul nu se poate afla în funcția deținută în cadrul Serviciului Vamal, fiind invocate cerințele art.15 și 41 și 41 alin.1 din Legea Serviciului Vamal nr.302/207 care stabilesc următoarele - Articolul 15. Restricții și incompatibilități (1)

Nu poate fi angajată în calitate de funcționar vamal și nu se poate afla în exercițiul funcțiunii persoana : a) care a fost anterior destituită din funcție pentru fapte ilicite ce au discreditat statutul de funcționar vamal; b) care are antecedente penale nestinse; c) în privința căreia a fost instituită o măsură de ocrotire judiciară; d) care este soțul/soția, ruda ori afinul de gradul I sau II al unei persoane fizice afiliate unei persoane juridice ce deține licență pentru activitatea de broker vamal. e) care este soțul/soția, ruda ori afinul de gradul I sau II al unui angajat, al unui fondator/asociat sau al unui conducător din cadrul persoanei juridice ce deține licență pentru activitatea de broker vamal; f) care, la angajare, a tăinuit informații ce împiedică aflarea ei în Serviciul Vamal. (2) Funcționarul vamal aflat în una dintre situațiile prevăzute la alin.(l) lit.d) și e), în termen de 30 de zile, trebuie să le înlăture, în caz contrar acesta urmînd a fi destituit din funcție conform art.41. (3) Funcția de funcționar vamal este incompatibilă cu: a) o altă funcție sau activitate remunerată, cu excepția activităților didactice, științifice și de creație;

[Art. 15 modificat prin Legea nr.238 din 08.11.2018, în vigoare 30.12.2018].

Norma invocată mai sus nu a fost încălcată de reclamant, ori, nici reclamantul, nici soția sau ruda sa nu sunt angajate la persoane ce practică activitate de broker vamal, deci, nu se aplică prescrierea de a fi înlăturată în termen de 30 zile, iar incompatibilitatea din al.3 a prezentei norme se referă la funcții sau activități remunerate, iar al.4 nu are litere.

Astfel, activând ca consilier în Consiliul local la momentul cînd a fost angajat în funcție la Serviciul Vamal, nu era nici o restricție la deținerea acestei funcții, care era neremunerată.

Art.64 al.1 „c” din Legea nr.158/2008 stabilește :

(1) Persoana/organul care are competența legală de numire în funcție va dispune destituirea din funcția publică printr-un act administrativ, care se comunică funcționarului public în termen de 5 zile lucrătoare de la emitere, însă anterior datei destituirii din funcția publică, în următoarele cazuri:

c) dacă s-a ivit un motiv legal de incompatibilitate, iar funcționarul public nu acționează pentru încetarea acesteia în termenul stabilit de prezenta lege;

(2) Nu se admite destituirea funcționarului public în perioada aflării lui în concediu de odihnă anual, în concediu de studii, pe perioada suspendării raporturilor de serviciu în legătură cu boala sau trauma, în perioada concediului de maternitate, concediului parțial plătit pentru îngrijirea copilului pînă la vîrsta de 3 ani, concediului suplimentar neplătit pentru îngrijirea copilului în vîrstă de la 3 la 6 ani, precum și în perioada detașării, cu excepția cazului de lichidare a autorității publice.

[Art.64 completat prin Legea nr. 102 din 21.07.2016 în vigoare 12.11.2016]

Reieșind din norma menționată supra, destituirea din funcție ar fi posibilă în baza temeiului indicat în li.c - motiv de incompatibilitate constatată de ANI, însă, în continuarea normei neaplicate de pîrît, care urma a fi constatată în mod obligatoriu ca funcționarul public- adică Cemortan Vasile nu ar fi acționat pentru încetarea acesteia în termenul stabilit de prezenta lege.

Remarcă că din momentul receptionării încheierii CSJ privind inadmisibilitatea recursului, la 14.08.2023 Cemortan Vasile a încetat această incompatibilitate și a degrevat împuternicirile de consilier în Consiliul local *****, fapt informat și CEC.

Cît privește termenul de încetare a stării de incompatibilitate stabilit de prezenta lege, acest termen este relatat în art.25 care stabilește:

Incompatibilități generale pentru funcția publică

(1) Calitatea de funcționar public este incompatibilă cu orice altă funcție publică decît cea în care a fost numit.

(2) Funcționarul public nu este în drept să desfășoare alte activități remunerate:

a) în cadrul autorităților publice, cu excepțiile prevăzute de lege;

b) în funcție de demnitate publică sau în funcție din cadrul cabinetului persoanei care exercită funcție de demnitate publică, cu excepția cazului în care raporturile de serviciu sînt suspendate pe perioada respectivă în condițiile legii;

(2^2) Nu se află în situație de incompatibilitate, în sensul prevederilor alin.(2), funcționarul public care activează în alte domenii de activitate din sectorul privat, care nu sînt în legătură directă sau indirectă cu atribuțiile exercitate ca funcționar public, potrivit fișei postului, în afara orelor de program.

(5) Alte incompatibilități și conflicte de interese se stabilesc prin legislație specială.

(6) Situația de incompatibilitate prevăzută la alin. (2), (2^1), (2^2), (2^3) și (4) urmează să înceteze pe parcursul unei luni din momentul apariției acesteia. Dacă nu a eliminat situația de incompatibilitate în termenul prevăzut, funcționarul public este destituit din funcție.

[Art.25 modificat prin Legea nr.297 din 22.12,2016.]n vigoare 03.02.2017].

Reieșind din norma menționată supra, la care în ordinul contestat nici nu se face referință, funcționarul public nu este în drept să desfășoare alte activități remunerate în cadrul autorităților publice, în funcție de demnitate publică cum este activitatea de Consilier numai dacă aceste funcții sunt remunerate, ori, al.2 din prezenta normă impune restricția funcții remunerate nu pot fi exercitate, pe cînd Cemortan Vasile încă pînă a fi numit în funcție la Serviciu Vamal a refuzat de remunerarea activității de consilier local.

Ori, această activitate nu se efectua în zilele de lucru și în orele de program, ci în zile nelucrătoare sau de concediu anual, etc... Iar situația de a înceta situația de incompatibilitate de o lună începe a fi calculate din momentul apariției ei. Astfel, în cazul dat, starea de remunerație a activității de consilier a dispărut în termen, ori angajarea sa în funcție a fost la 18.11.2019.

Mai mult decît atît, această petinsă încălcare în Raportul ANI nici nu este reflectată, iar angajatorul nu este legat numai de constatarea ANI, dar și de norma de drept care urmează a fi respectată întocmai, chiar și de ANI care este sesizantul angajatorului în cazul dat.

Serviciul Vamal nu numai că nu a aplicat art.25 din Legea 158/2008, dar nici art.64 al.2 din prezenta lege, care stabilește că nu se admite destituirea funcționarului public în perioada aflării lui în concediu de odihnă anual, în concediu de studii, pe perioada suspendării raporturilor de serviciu în legătură cu boala sau trauma,...

Conform certificatului de boală anexat în copie, iar pîrîtului i s-a transmis în original, Cemortan Vasile s-a aflat în concediul medical din 30.08.2023 pînă în 04.09.2023, ordinul fiind emis la 30.08.2023 cu acțiune de destituire din 01.09.2023, adică tocmai în perioada interzisă de lege.

Aceleași restricții de interzicere de destituire din funcție (demitere, concediere) sunt menționate și la art.86 al.2 Codul Muncii, care la fel nu au fost aplicate în cadrul raporturilor de muncă cu Cemortan Vasile, cu care a fost încheiat contract de răspundere materială în baza prevederilor Codului Muncii.

Art. 86 CM (Concedierea) stabilește (1) Concedierea - desfacerea din inițiativa angajatorului a contractului individual de muncă pe durată nedeterminată, precum și a celui pe durată determinată - se admite pentru următoarele motive: z) pentru alte motive prevăzute de prezentul cod și de alte acte legislative. Nu se admite concedierea salariatului în perioada aflării lui în concediu medical, în concediu de odihnă anual, în concediu de studii, în concediu de maternitate, ...

De faptul că pârâtul a aplicat procedura de concediere (destituire) din funcție stabilită în Codul Muncii rezultă din lipsa de solicitare a avizului consultativ a organizației sindicale primare, fapt ce este expus în art.87 Codul Muncii.

Cu privire la alte încălcări de procedură- invocă reclamantul că pe cazul dat lipsește careva propunere din partea angajatorului față de Comisia de disciplină, care urma să cerceteze cazul în ordinea

prevăzută de Hotărîrea Guvernului nr.201 din 11.03.2009 privind punerea în aplicare a Legii nr.158 din 04.07.2008 cu privire la funcția publica și statutul funcționarului public, dar și reieșind din cerințele art.art.209-210 Codul Muncii (ancheta de serviciu).

Asupra cazurilor de încălcare disciplinară reclamantul nu a fost citat de Comisia de disciplină pentru a da explicații, cu dreptul de a prezenta probe, nu au fost audiați martorii, deși, în decizia contestată se invocă că asemenea există, nefiindu-i eliberat demersul ANI nr.04-21/4263 din 29.06.2023, la care se face referință în ordin, Comisia nu a avenit cu o propunere de aplicare a sancțiunii disciplinare- celei mai aspre- concedierea din funcție, iar angajatorul- nici nu a făcut referire în ordin la careva rezultate ale anchetei de serviciu ce urma a fi executată în corespundere cu legea specială, dar și normele Codului Muncii în conformitate cu art.art.207, 208, 209, 210 Codul muncii.

Privind tardivitatea emiterii actului adminîstrativ invocă reclamantul al.2 art.59 din Legea 158 din 04.07.2008 care prevede termenul de aplicare de 6 luni de la data rămînerii definitive a actului prin care se constată săvârșirea abaterii disciplinare, dar nu mai mult de 6 luni de la data comiterii abaterii disciplinare, reieșind din prevederile art. 209 Codului Muncii. Daca de considerat că abaterea disciplinară a fost comisă în noiembrie 2019, adică fiind calculate termenul de 6 luni din ultima zi pretinsă încălcare, atunci aplicarea sancțiunii disciplinare de destituire din funcție nu poate fi aplicată mai tîrziu de mai 2020, dar nu mai tîrziu de o lună din ziua constatării - adică din ziua emiteri actului ANI 14.03.2022, rămas definitiv prin decizia CAC din 31.10.2022, termenul de 6 luni fiind expirat la 30.04.2023.

Chiar și normele Legii nr.132 din 17.06.2016 stabilesc anumiți termeni de emitere a ordinului de destituire din funcție și anume- Articolul 40. Efectele constatării încălcării regimului juridic al incompatibilități lor (1) Din momentul în care actul de constatare a încălcării regimului juridic al incompatibilității rămîne definitiv, Autoritatea sesizează, în termen de 75 zile, conducerea organizației publice sau a autorității responsabile de numirea în funcție a subiectului declarării în vederea încetării mandatului acestuia, a raporturilor de muncă sau de serviciu ale acestuia. (2) Prin derogare de la dispozițiile legilor speciale care reglementează răspunderea disciplinară, sancțiunea disciplinară poate fi aplicată într-un termen de 6 luni de la data la care rămâne definitiv actul de constatare sau de la data la care expiră termenul de contestare în cazul în care actul de constatare al inspectorului de integritate nu a fost contestat.

Articolul 41.Efectele constatării încălcării regimului juridic al restricțiilor și limitărilor. (1) În cazul în care se constată încălcarea regimului juridic al restricțiilor și limitărilor, inspectorul de integritate aplică o sancțiune contravențională conform Codului contravențional al Republicii Moldova. (2) Din momentul în care actul de constatare a încălcării regimului juridic al restricțiilor și limitărilor rămîne definitiv, Autoritatea, în termen de 15 zile, sesizează, organele competente în vederea încetării mandatului, a raporturilor de muncă sau de serviciu ale persoanei supuse controlului.

Observăm că decizia CAC din 31.10.2022 prin care Actul de constatare ANI a rămas definitiv urma să sesizeze Serviciul Vamal în termen de 15 zile, adică pîna la 15.11.2022, acesta însă, a sesizat SV numai la 29.06.2023, adică peste termenul stabilit de lege. Nu sunt respectate nici cerințele art.art.61-62-63 Cod Administrativ privind stabilirea și prelungirea termenilor pentru efectuarea anumitor acțiuni.

În conformitate cu art.63 CA termenii în procedura administrativă se calculează conform art.art.259-266 Cod Civil. Prin urmare, în cazul dat orice act emis în afară termenului prevăzut de lege este lovit de nulitate absolută, reieșind din cerințele art.139 al.(3) Cod Administrativ actul administrativ individual este valabil atîta timp cît nu s-a consumat prin expirarea timpului sau în alt mod.

Iar reieșind din cerințele art.141 Cod Administrătiv (nulitatea) (1) Un act administrativ individual este nul dacă conține un viciu deosebit de grav și acest lucru este evident în cadrul aprecierii concludente

a tuturor circumstanțelor care se iau în considerare. (2) Un act administrativ individual este, de asemenea, nul. b) dacă din motive reale nimeni nu-l poate executa; f) în alte cazuri prevăzute de lege. (4)... La cerere nulitatea se constată în măsura în care solicitantul are un interes îndreptățit pentru a o solicita.

Viciu deosebit de grav este încălcarea termenului rezonabil de examinare a cazului (petiției), ori, examinarea în termen rezonabil a cauzei sale rezultă direct din art.6 al.l CEDO.

Articolul 142 Cod Administrativ (Prescripția). Un act administrativ individual emis pentru constatarea sau realizarea dreptului unui subiect de drept public împiedică prescrierea acestui drept. Impedimentul încetează odată cu survenirea imposibilității de contestare a actului administrativ sau după 6 luni de la soluționarea lui într-un alt mod.

În cazul dat, încălcarea dreptului rezonabil de examinare a cauzei mai bine de 2 luni încetează orice drept al autorității publice de a mai emite soluții în detrimentul reclamantei.

Articolul 110 Cod Civil. Termenul de procedură -Termen de procedură este intervalul, stabilit de lege sau de judecată (judecător), în interiorul căruia instanța (judecătorul), participanții la proces și alte persoane legate de activitatea instanței trebuie să îndeplinească anumite acte de procedură ori să încheie un ansamblu de acte.

Articolul 11 Cod Civil. Efectele neîndeplinirii în termen a actului de procedură - Dreptul de a efectua actul de procedură încetează odată cu expirarea termenului prevăzut de lege .... Nerespectarea termenului atrage după sine decăderea din dreptul de a efectua actul de procedură, dacă legea nu prevede altfel.

Ordinul de încetare a raporturilor de serviciu emis de SV este nemotivat în conformitate cu normele legale unde sunt indicate argumentele, care sunt bazate pe o cercetare amplă a materialelor cauzei în raport cu poziția părților în procedura administrativă. Prin prisma arț. 29, art. 137 din Codul administrativ, Legea nr. 158/2008. Legea nr.302/2017, la aplicarea sancțiunii sub formă de destituire din funcție publică, angajatorul nu a motivat prin prisma principiului proporționalității, aplicarea unei astfel de sancțiuni. Angajatorul, autoritatea publică, a omis să-și motiveze sancțiunile aplicate în privința reclamantului prin prisma principiului proporționalității, invocând în motivarea aplicării acestui principiu, doar teze generale, care nu au fost raportate la obiectul pretinselor încălcărilor admise de reclamant.

La individualizarea sancțiunilor aplicate în privința reclamantului, SV a omis să rețină faptul, că activitatea executată de reclamant a serviciului de consilier nu a adus careva prejudicii autorității publice în care activează. Mai mult, SV era obligat prin lege să-și exercite discreția, însă fără erori discreționare. Sancțiunile aplicate de angajator- destituirea din funcție, nu corespund principiului proporționalității, of, prin activitatea reclamantului de consilier nu au fost cauzate prejudicii autorității publice SV dar nici locale, iar reclamantul nu a realizat careva beneficii din aceste acte, nedeținând simultan funcția publică de 8 ore de consilier și 8 ore șef de post vamal.

Curtea Constituțională în decizia sa a reținut că incompatibilitatea, ca stare de fapt, nu este condiționată de caracterul oneros sau gratuit al activităților considerate a fi incompatibile, legislatorul a definit clar care sunt cazurile de incompatibilitate, precum și condițiile în care acestea apar, stabilind obligația subiectelor de a soluționa și înlătura incompatibilitatea.

Obligația subiectului declarării de înlăturare a stării de incompatibilitate este o măsură care urmărește să asigure un climat de legalitate în exercițiul funcțiilor publice și să protejeze funcțiile care, prin cumul cu altele, nu pot fi îndeplinite în mod adecvat, fiind în detrimentul interesului public. Curtea Constituțională a considerat că incompatibilitatea nu se stabilește prin prisma faptului dacă în mod practic activitatea este remunerată său nu.

Termenul de 10 luni de la data rămînerii definitive a unui act judecătoresc (Act ANI), 31.10.2022,

nu este rezonabil pentru examinarea unui caz ușor fără a fi voluminos, iar reieșind din cerințele art. 60 din Codul administrativ -obligația de prelungire a termenului de examinare prin încheierea conducătorului autorității publice, cu aducerea la cunoștință petiționarului despre prelungirea acestui, termen.

Mai mult, Directorul LTalmazan era obligat prin lege să-și exercite discreția, însă fără erori discreționare, în conformitate cu art.224 alin. (1) lit. a) din Codul administrativ. Unul dintre principiile procedurii de contencios administrativ potrivit art. 36 din Codul administrativ, constituie principiul supremației dreptului, care prevede că instanța de judecată competentă să soluționeze acțiunile în contencios administrativ este obligată să respecte principiul supremației dreptului, în conformitate cu care demnitatea omului, drepturile și libertățile lui sunt considerate valori supreme și sunt garantate de stat. Instanțele de judecată competentă aplică principiul supremației dreptului; cu luarea în considerare a jurisprudenței Curții Europene pentru Drepturile Omului. Conform jurisprudenței Curții Europene pentru Drepturile Omului instanța de judecată, potrivit regulilor unui proces echitabil pornind de la aprecierea rolului determinant al concluziilor sale, are obligația să examineze efectiv problemele esențiale care îi sunt supuse aprecierii (cauza Hirro Balani c. Spaniei, nr. 18064/91 din 09 decembrie 1994 §27).

În susținerea acțiunii privind restabilirea la locul de muncă și încasarea drepturilor salariale citează reclamantul prevederile art.art.89, 330 din Codul muncii și invocă că din motivul privării ilegale de posibilitatea dea munci, drept fundamental stabilit de art.46 din Constituție, reclamantul a avut suferințe psihice si fizice, s-a îmbolnăvit, nu a avut surse pentru existenta sa, fapt pentru ce i s-a cauzat daune morale ce pot fi egalate cu 50 mii lei. Privarea ilegală de a munci îngrădește dreptul la muncă complet reclamantului și încalcă dreptul fundamental stabilit de art.43 din Constituția Republicii Moldova.

În susținerea pretențiilor din acțiune mai notează reclamantul prevderile art.art.6, 90, 329, 330 din Codul muncii și mai invocă încălcarea procedurii de examinare a abaterilor disciplinare prevăzută de Hotărîrea Guvernului nr.201 din 11.03.2009 privind aprobarea regulamentului cu privire la Comisia de disciplină (Anexa nr.7, p6) citând prevederile pct.36,37, 38, 38^1, 38^2, 39, 42, 43, 44, 45, 46, 47, 48, 50, 51, 55, 58, 59 indică reclamantul că în cazul dat a lipsit orice fel de cercetare a Comisiei de disciplină formată prin decizia nr.10/6 din 19.12.2019 și nici cea de anchetă stipulată prin normele Codului muncii.

Mai invocă reclamantul că calificarea abaterilor disciplinare constatate prin decizia contestată, procedura de constatare și examinare, procedura de aplicare a sancțiunilor disciplinare, termenul de aplicare a sancțiunilor disciplinare, organul competent de a constata faptele de abatere disciplinare-urmează a fi aplicate următoarele norme: art.58, 59, 60, 61, 63, Legea 158/2008 și Hotărîrea Guvernului nr.201 din 11.3.2009-pct.67, 68, art.art.24 alin.(2), 20, 189 alin.(1), 39, 11 alin.(1) lit.a), 17, 225 alin.(1) și (2), 31, 16 alin.(1) și (2), 137 din Codul administrativ.

Reiterează reclamantul că potrivit § 61 al hotărârii Curții Constituționale nr. 28 din 23.11.2015, uzul de putere discreționară care nu este delimitată, chiar daca face obiectul controlului judiciar, din punct de vedere formal, nu trece de testul previzibilității. Astfel, controlul judiciar în procedura administrativă vizează aplicarea testului de legalitate a actului administrativ prin prisma dreptului discreționar.

Susține că încălcările principiilor după care era necesar să se ghideze în activitatea sa o administrație publică modernă, identificate prin Codul european al bunei conduite administrative și cele identificate și care privesc, de fapt, conduita profesională a funcționarilor publici și a personalului contractual din administrația publică-inspectorii fiscali- au admis abuzuri, depășiri de competență, astfel, legalitatea; prioritatea interesului public, în exercitarea funcției deținute; nediscriminarea de către autoritățile și instituțiile publice; proporționalitatea; imparțialitatea și independența; lipsa abuzului de putere; obiectivitatea; corectitudinea și buna-credință în exercitarea activității de administrație publică; așteptări legitime, consecvență și avizare; profesionalism și integritate morală.

Noțiunea de „act administrativ” reglementat în legislația națională, cât și în Rezoluția (77) 31 Cu privire la protecția individului față de actele autorităților administrative, adoptată de Comitetul de Miniștri al Consiliului Europei la 28 septembrie 1997, statuează că actul administrativ este o manifestare juridică unilaterală de voință, cu caracter normativ sau individual, din partea unei autorități publice în vederea organizării executării sau executării în concret a legii, actul administrativ desemnează orice măsuri individuale sau decizii luate în cadrul exercitării autorității publice, susceptibile de a afecta direct drepturile, libertățile sau interesele persoanelor fizice sau juridice și care nu este un act îndeplinit în cadrul exercitării unei funcții judiciare.

Potrivit art.118 alin.(1) Codul Administrativ „Motivarea este operațiunea administrativă prin care se expun considerentele care justifică emiterea unui act administrativ individual. În motivare se indică temeiurile esențiale de drept și de fapt pe care le-a luat în considerare autoritatea publică pentru decizia sa. Motivarea trebuie să se refere și la argumentele expuse în cadrul audierii”.

Pe parcursul judecării cauzei prin probe cu martori s-a stabilit că acuzațiile aduse ca forme de încălcare disciplinară, care dau temei de concediere din funcție unilateral, nu s-au confirmat, s-a confirmat încălcarea procedurii de aplicare a acestei sancțiuni cea mai severă de concediere, prevăzute de Codul Muncii, cît și de prevederile legislației speciale și anume : |

Reieșind din cerințele art.27 Cod Administrativ (Aplicarea termenului rezonabil)-În cazul în care prezentul cod sau alte legi speciale nu impun un anumit termen, autoritățile publice și instanțele de judecată competente trebuie să acționeze într-un termen rezonabil, dar și art.60 Cod Administrativ stabilește că termenul general în care o procedură administrativă trebuie finisată este de 30 zile, care curge de la dată înregistrării cererii (raportului) la autoritatea publică de coritroj-29.06.2023. Alin.4 din aceeași normă stabilește că din motive justificative legate de complexitatea obiectului procedurii administrative, termenul general poate fi prelungit cu cel mult 15 zile și are efect doar dacă este comunicată în scris participanților la procedura administrativă în termen de 30 zile împreună cu motivele prelungirii, iar al.5- ca excepție autoritatea publică poate stabili un termen mai mare pentru finisarea procedurii administrative, care nu va depăși 90 zile.

În cazul lui V.Cemortan acest termen a fost depășit, neprelungit în genere în modul corespunzător, nici cu 15 zile, nici cu 90, printr-o decizie motivată, neinformând partea la procedura administrativă despre prelungire.

Prin Avizul din 16 ianuarie 2020 al Consiliului pentru Prevenirea și Eliminarea Discriminării și Asigurarea Egalității, Consiliul concluzionează că în lipsa unei justificări obiective și rezonabile, situația creată de legiuitor din Legea privind funcționarul public și de demnitate publică, constituie discriminare directă în câmpul muncii a funcționarilor publici... ”.

Autoritățile publice trebuie să trateze în mod egal persoanele aflate în situații similare. Orice diferență de tratament trebuie justificată în mod obiectiv, nu să își întemeieze hotărârea numai pe circumstanțele constatate nemijlocit de aceasta și pe probele cercetate în cadrul procedurii administrative, la care reclamantul nu a avut parte și asura căreia nici nu a fost informat. Orice deviere de la prevederile enunțate depășește limita de competență a organului de control și plasează Actul administrativ contestat în afara cadrului legal, prin desfășurarea ilegală a procedurii administrativ, care contravine grav normelor imperative ale Codul Administrativ.

Menționează că autoritatea publica -angajator- avea obligația de a se expune și asupra formei și modului de adoptare a unor decizii, având în vedere că legislația prevede expres condițiile și termenii emiterii unui act administrativ, mai ales că acesta a fost adoptat ca urmare a unei solicitări a ANI.

Aceeași obligație a angajatorului se impune și prin Convenția nr.158 din 22 iunie 1982 cu privire la

încetarea raporturilor de muncă din inițiativa patronului, adoptată la Adunarea generală a organizației Internaționale a Muncii, ratificată prin Hotărîrea parlamentului. nr.994 din 15.10.1996. Notează reclamantul prevederile Articolului 1, 2 .

La fel, citează reclamantul prevederile art.14 din Convenția Organizației Internaționale a Muncii privind protecția reprezentanților lucrătorilor în întreprinderi și înlesnirile ce se acordă acestora nr.135 din 23.06.1971, ratificată prin Hotărîrea Parlamentului nr.593 din 26.09.1995.

Mai invocă, reclamantul nu și-a putut concretiza pretenția privind indicarea sumei plăților salariale, ori, pârâtul în dosarul administrativ nu a prezentat certificat contabil privind plățile salariale din ultima perioadă de până la concediere, de aceea pretenția a fost de a obliga pârâtul să facă calculele corespunzătoare și să achite toate plățile salariale pentru perioada absenței forțate.

La sumele calculate urma a fi calculate și indexațiile conform art.145 Codul muncii, art. 353 CPC, iar plata pentru fiecare zi de întârziere de 0,3% conform art.330 Codul muncii în dependență de perioada de achitare.

Art. 145 Codul Muncii stabilește modalitatea de compensarea pierderilor cauzate de neachitarea la timp a salariului și anumne- (1) Compensarea pierderilor cauzate de neachitarea la timp a salariului se efectuează prin indexarea obligatorie și în mărime deplină a sumei salariului calculat dacă reținerea acestuia a constituit cel puțin o lună calendaristică de la data stabilită pentru achitarea salariului lunar. (2) Compensarea prevăzută la alin.(l) se efectuează separat pentru fiecare lună, prin majorarea salariului în conformitate cu coeficientul inflației calculat în modul stabilit.

La fel, în perioada absenței forțată, după restabilirea în funcție, salariatul a fost restabilit în toate drepturile salariale, inclusiv plățile de concediul nefolosit și indemnizațiile ce se acordau la concediul anual de odihnă prin prisma art. 117 Codul Muncii, care stabileau- indemnizația de concediu (1) Pentru perioada concediului de odihnă anual, salariatul beneficiază de o indemnizație de concediu care nu poate fi mai mică decît mărimea salariului mediu pentru perioada respectivă. (2) Modul de calculare a indemnizației de concediu este stabilit de Guvern.

Prejudiciul moral se invocă nu numai din faptul încălcării drepturilor fundamentale la muncă, dar și de retrăirile psihice care le-a avut în această perioadă de timp, ori, actul administrativ contestat a lezat onoarea, cinstea și demnitatea sa de funcționar public.

Pîrîtul, Serviciul Vamal, a prezentat referința, prin care a solicitat respingerea acțiunii ca fiind nefondată. (f.d. 55-57).

Persoana terță Autoritatea Națională de Integritate, la 09.02.2024 a prezentat referința prin care a solicitat respingerea acțiunii ca fiind nefondată (f.d.48-52).

În ședința de judecată de examinare şi soluţionare în fond a acţiunii, reclamantul Cemortan Vasile nu s-a prezentat, iar reprezentantul său – avocatul Angela Procopciuc, a solicitat admiterea acțiunii, pe temeiurile de fapt și de drept invocate în cererea de chemare în judecată.

Reprezentantul pîrîtului Serviciul Vamal – Dorin Pascaru, a solicitat respingerea cererii de chemare în judecată pe motivele de fapt și de drept invocate în referință.

Reprezentantul persoanei terțe Autoritatea Națională de Integritate, în ședința de judecată nu s-a prezentat, însă prin referința prezentată la 09.02.2024 a solicitat respingerea acțiunii ca fiind nefondată și examinarea cererii de chemare în judecată în lipsa reprezentantului terțului (f.d.48-52), și instanța în temeiul art.218 lit. d) Cod Administrativ, a dispus soluționarea acțiunii în lipsă.

Persoana terță Zamfir Roman în ședința de judecată nu s-a prezentat fiind citat legal (f.d.45) și instanța, în temeiul art.218 lit. d) Cod Administrativ, a dispus soluționarea acțiunii în lipsa sa.

Examinînd cererea de chemare în judecată, audiind explicaţiile părţilor, cercetînd probele anexate la dosar în ansamblu şi interconexiunea lor, studiind normele legii aplicabile, instanţa de judecată conchide că acţiunea urmează a fi respinsă, din următoarele considerente.

În privința admisibilității acțiunii în contenciosul administrativ, instanța de judecată reține următoarele.

Conform art. 20 Cod Administrativ, dacă printr-o activitate administrativă se încalcă un drept legitim sau o libertate stabilită prin lege, acest drept poate fi revendicat printr-o acţiune în contencios administrativ, cu privire la care decid instanțele de judecată competente pentru examinarea procedurii de contencios administrativ, conform prezentului cod. În sensul respectiv, art. 189 alin. (1) din Codul administrativ prevede că, orice persoană care revendică încălcarea unui drept al său prin activitatea administrativă a unei autorităţi publice poate înainta o acţiune în contencios administrativ.

Astfel, instanța reţine că, admisibilitatea acţiunii în contencios administrativ este condiţionată inter/alia de revendicarea de către reclamant a încălcării unui drept al său prin activitatea administrativă a unei autorități publice. La caz, aceste condiţii de încălcare a dreptului vătămat prin activitatea administrativă a Serviciului Vamal este întrunit şi în conformitate cu art. 39 din Codul administrativ – accesul liber la justiție.

Conform art. 5 Cod Administrativ, activitatea administrativă reprezintă totalitatea actelor administrative individuale şi normative, a contractelor administrative, a actelor reale, precum şi a operaţiunilor administrative realizate de autorităţile publice în regim de putere publică, prin care se organizează aplicarea legii şi se aplică nemijlocit legea.

Astfel, Ordinul Serviciului Vamal nr.804-p din 30.08.2023 „Cu privire la încetarea raporturilor de serviciu ale dlui Vasile Cemortan, Biroul Vamal Nord”, constituie în sine act administrativ individual defavorabil pentru reclamant.

Or, conform art. 10 alin. (1) Cod Administrativ, actul administrativ individual este orice dispoziţie, decizie sau altă măsură oficială întreprinsă de autoritatea publică pentru reglementarea unui caz individual în domeniul dreptului public, cu scopul de a produce nemijlocit efecte juridice, prin naşterea, modificarea sau stingerea raporturilor juridice de drept public.

Art. 11 alin. (1) lit. a) Cod Administrativ prevede că, actul administrativ individual defavorabil este actul care impune destinatarilor lor obligaţii, sancţiuni, sarcini sau afectează drepturile/interesele legitime ale persoanelor ori care resping, în tot sau în parte, acordarea avantajului solicitat.

Conform art. 17 Cod Administrativ, drept vătămat este orice drept sau libertate stabilit/stabilită de lege căruia/căreia i se aduce atingere prin activitate administrativă.

Astfel, din conținutul acțiunii, prin prisma cadrului legal citat, rezultă că, reclamantul Rusu Vasile revendică apărarea dreptului la muncă.

În atare circumstanțe, instanța constată că, acţiunea în contencios administrativ este înaintată de reclamant la instanța competentă jurisdicţional şi teritorial, este înaintată în termenul legal, a utilizat corect tipul acțiunii în contestare - art. 206 Cod Administrativ, pentru revendicarea drepturilor sale.

Prin urmare, instanța consideră că motive de inadmisibilitate în conformitate cu prevederile art. 207 alin. (2) Cod Administrativ, nu se regăsesc.

În privința temeiniciei acțiunii în contenciosul administrativ, instanța de judecată reține următoarele.

Materialele cauzei denotă că, prin ordinul nr.1067-p din 15.11.2019, reclamantul Cemortan Vasile a fost numit prin transfer în funcția de șef Post vamal Bălți, Biroul Vamal Nord, fiind eliberat din funcția anterior ocupată, începând cu 18.11.2019 (f.d.29).

Prin actul de constatare nr.104/21 din 14.03.2022 întocmit de Autroitatea Națională de Integritate, se constată că în cadrul ANI a fost înregistrat cu nr.458 din 21.01.2022, răspunsul Comisiei Electorale Centrale care a confirmat faptul că dl Cemortan Vasile a exercitat/exercită 2 mandate de consilier în cadrul Consiliului sătesc *****, rl.Drocia și anume primul mandat din 26.05.2015 și al doilea mandat din 29.10.2019 (pe care îl exercita și la momentul inițierii controlului). Astfel, în urma controlului, Autroitatea Națională de Integritate a decis: 1. Se constată ca deținerea/cxercitarea simultană a funcției publice cu statut special - șef PV Bălți, BV Nord a SV RM și a mandatului de consilier în cadrul Consiliului sătesc *****, r-1 Dnochia este incompatibilă; 2. Se constată că dl Cemortan Vasile a încălcat regimul juridic al incompatibilităților prin nesoluționarea în termenul legal a stării de incompatibilitate, manifestată prin deținerea/exercitarea simultană a funcției publice cu statut special - șef PV Bălți, BV Nord a SV RM și a mandatului de consilier în cadrul Consiliului sătesc *****, r-1 *****; 3. Se atenționează dl Cemortan Vasile în vederea soluționării benevole a stării de incompatibilitae în care continuă să se afle prin renunțarea la una din funcțiile deținute; 4. Inițierea procesului contravențional în privința dlui Cemortan Vasile, în contextul 39 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 132/2016 cu privire la Autoritatea Națională de Integritate (f.d.31-36).

La 06.04.2022, Cemortan Vasile a depus acțiune în contencios administrativ împotriva Autorității Naționale de Integritate cu privire la anularea Actului de constatare nr.104/21 din 14.03.2022 iar prin hotărârea Curții de Apel Chișinău din 31.10.2022 a fost respinsă ca neîntemeiată acțiunea înaintată de Cemortan Vasile privind anularea actului administrativ individual defavorabil (f.11-32 din dosarul administrativ).

Prin încheierea Curții Supreme de Justiție din 14 iunie 2023, recursul depus de avocatul Dumitru Malesenco, din numele lui Cemortan Vasile s-a declarat inadmisibil (f.d.34-41).

La 29.06.2023, Autoritatea Națională de Integritate a expediat Serviciului Vamal solicitarea nr.04-21/4236 din 29.06.2023 prin care s-a adus la cunoștința Serviciului Vamal următoarele: la data de 14 martie 2022, inspectorul de integritate a emis actul de constatare nr.104/21 potrivit căruia s-a constat că dl Cemortan Vasile, a încălcat regimul juridic al incompatibilităților prin nesoluționarea în termenul legal a stării de incompatibilitate, manifestată prin deținerea/exercitarea simultană a funcției publice cu statut special - șef PV Bălți, BV Nord a SV RM și a mandatului de consilier în cadrul Consiliului sătesc *****, r-1 *****. La 06 aprilie 2022, dl Cemortan Vasile, a depus cerere de chemare în judecată împotriva ANI, cu privire la anularea actului de constatare nr. 104/21 din 14 martie 2022. Prin hotărârea Curții de Apel Chișinău din data de 31 octombrie 2022, acțiunea reclamantului Cemortan Vasile cu privire la anularea actului de constare nr. 104/21 din 14 martie 2022 a fost respinsă ca fiind neîntemeiată. La data de 09 decembrie 2022 Vasile Cemortan, reprezentat de avocatul dumnealui a depus recurs motivat împotriva hotărârii din 31 octombrie 2022 a Curții de Apel Chișinău, prin care a solicitat admiterea recursului, repunerea în termen a recursului, casarea integrală a hotărârii instanței de apel cu remiterea cauzei la rejudecare într-un alt complet de judecată. Prin încheierea Curții Supreme de Justiție din 14 iunie 2023, recursul depus de avocatul dlui Cemortan Vasile s-a declarat inadmisibil, actul de constare nr. 104/21 din 14 martie 2022 rămînînd definitiv. Potrivit informațiilor oficiale conținute pe portalul Comisiei Electorale Centrale, contrar prevederilor art. 15, alin. (3), lit. a) al Legii nr. 302/2017 cu privire la Serviciul Vamal,

pînă la momentul actual dl Cemortan Vasile continuă să exercite mandatul de consilier în cadrul Consiliului sătesc *****, r-I *****. În consonanță cu statuările art. 41 alin. (4), lit. a) și lit.d) al Legii nr.302/2017 cu privire la Serviciul Vamal destituirea din funcție a funcționarului vamal poate avea loc și în următoarele cazuri: aflarea funcționarului vamal în una din situațiile specificate la art. 15; aflarea acestuia în situație de incompatibilitate, stabilită printr-un act de constatare rămas definitiv. Subsecvent, art. 64 alin. (1) lit. c) al Legii nr. 158/2008 cu privire la funcția publică și statutul funcționarului public stabilește expres faptul că persoana/organul care are competența legală de numire în funcție va dispune destituirea din funcția publică printr-un act administrativ [...] dacă s-a ivit un motiv legal de incompatibilitate, iar funcționarul public nu acționează pentru încetarea acesteia în termenul stabilit de prezenta lege. Domeniul integrității în sectorul public la nivel politic, instituțional și profesional, responsabilitățile entităților publice, ale autorităților anticorupție și ale altor autorități competente pentru cultivarea, consolidarea și controlul integrității în sectorul public sunt aspecte reglementate de prevederile Legii integrității, nr.82/2017. Astfel, una din măsurile de asigurare a integrității instituționale constă în respectarea regimului juridic al incompatibilităților. În circumstanțele expuse, solicită respectuos întreprinderea măsurilor care se impun în raport cu dl Cemortan Vasile, cu informarea ulterioară în acest sens a ANI (f.2-3 din dosarul administrativ).

Drept urmare, Directorul Serviciul Vamal, Igor Talmazan a emis Ordinul nr. 804-p din 30.08.2023 „Cu privire la încetarea raporturilor de serviciu ale dlui Vasile Cemortan, Birou Vamal Nord", prin care în temeiul art. 15, 41 alin.(1), lit. d) și alin.(4) lit.a) și lit.d) din Legea nr.302/2017 cu privire la Serviciul Vamal, art. 64 alin.(1) lit. c) din Legea cu privire la funcția publică și statutul funcționarului public nr. 158/2008, urmare a examinării demersului Inspectoratului de Integritate nr.04-21/4263 din 29.06.2023, a ordonat :

1. Se destituie din funcția de șef Post vamal Bălți (PVI), Biroul Vamal Nord, dl Vasile Cemortan, începând cu 01.09.23, în legătură cu faptul că, nu se poate afla în exercițiul funcției în cadrul Serviciului Vamal.

2. Secţia finanţe, evidenţă contabilă va efectua achitarea deplină a tuturor drepturilor salariale şi indemnizaţiei de concediu nefolosit pentru perioada lucrată de dl Vasile Cemortan.

3. Se pune în sarcina dlui Vasile Cemortan de a restitui bunurile Serviciului Vamal aflate în gestiune (f.d.25).

Actul administrativ individual – Ordinul Serviciul Vamal nr. 804-p din 30.08.2023 a fost adus la cunoştinţă reclamantului Cemortan Vasile, la data de 05.09.2023, fapt expres menţionat de către ultimul pe ordinul menționat supra. (f.d. 25)

Nefiind de acord cu acesta, la 27.09.2023 a depus la Judecătoria Chișinău (sediul Rîșcani) prezenta acțiunea împotriva Serviciul Vamal al RM, solicitând: anularea ordinului emis de Serviciul Vamal nr.804-p din 30.08.2023 privind destituirea din funcție a lui Vasile Cemortan ca ilegal și nemotivat; restabilirea în funcția deținută anterior; încasarea drepturilor salariale, prejudiciului moral și cheltuielilor de judecată.

Instanța atestă că, obiect al acțiunii prezentului proces constituie Ordinul Serviciului Vamal al RM nr. 804-p din 30.08.2023 „Cu privire la încetarea raporturilor de serviciu ale dlui Vasile Cemortan Biroul Vamal Nord". (f.d.25)

În acest sens, instanța reține următoarele prevederi legale:

Conform art. 4 alin (2) din Legea cu privire la funcţia publică şi statutul funcţionarului public nr. 158-XVI din 04.07.2008, (în redacția Legii nr.37 din 17.02.2022 la momentul încetării raporturilor de muncă cu reclamantul), (2) Prevederile prezentei legi se aplică funcționarilor publici cu statut special (colaboratorilor serviciului diplomatic, ai serviciului vamal, ai serviciului fiscal de stat, ai organelor

apărării, de prevenire şi combatere a corupției, securității naționale şi ordinii publice, altor categorii stabilite prin lege) în partea care nu este reglementată prin legi speciale.

Conform art. 25 al Legii cu privire la funcţia publică şi statutul funcţionarului public nr. 158-XVI din 04.07.2008, (în redacția Legii nr.26 din 16.02.2023), (1) Calitatea de funcţionar public este incompatibilă cu orice altă funcţie publică decît cea în care a fost numit.

(2) Funcţionarul public nu este în drept să desfăşoare alte activităţi remunerate:

a) în cadrul autorităţilor publice, cu excepţiile prevăzute de lege;

b) în funcţie de demnitate publică sau în funcţie din cadrul cabinetului persoanei care exercită funcţie de demnitate publică, cu excepţia cazului în care raporturile de serviciu sînt suspendate pe perioada respectivă în condiţiile legii;

c) prin contract individual de muncă sau prin alt contract cu caracter civil, în cadrul societăţilor comerciale, al cooperativelor, al întreprinderilor de stat sau municipale, precum şi al organizaţiilor necomerciale, din sectorul public sau privat, a căror activitate este controlată, subordonată sau în anumite privinţe este de competenţa autorităţii în care acesta este angajat, cu excepţia activităţilor ştiinţifice, didactice, activităţilor în cadrul proiectelor/programelor internaţionale de cercetare şi inovare, activităţilor de creaţie, de participare în proiecte de dezvoltare în domeniul de competenţă în cadrul autorităţii în care este angajat, de reprezentare a statului şi a autorităţilor administraţiei publice locale în societăţile economice, precum şi de reprezentare în calitate de membru care nu activează permanent în cadrul organelor colegiale ale autorităţilor publice autonome. Modul de cumulare a acestor activităţi cu funcţia publică se stabileşte de către Guvern;

d) în calitate de expert antrenat în proiecte implementate peste hotarele ţării, cu excepţia cazului în care raporturile de serviciu sînt suspendate pe perioada respectivă în condiţiile legii;

e) în calitate de consilier în unităţile administrativ-teritoriale de nivelul întâi şi cele de nivelul al doilea, cu excepţia cazului în care funcţionarul public nu se află în raporturi de serviciu cu subdiviziunile autorităţilor administraţiei publice locale de acelaşi nivel şi din aceeaşi unitate administrativ-teritorială în care activează.

(2^2) Nu se află în situaţie de incompatibilitate, în sensul prevederilor alin.(2), funcţionarul public care activează în alte domenii de activitate din sectorul privat, care nu sînt în legătură directă sau indirectă cu atribuţiile exercitate ca funcţionar public, potrivit fişei postului, în afara orelor de program.

(6) Situaţia de incompatibilitate prevăzută la alin. (2), (2^1), (2^2), (2^3) şi (4) urmează să înceteze pe parcursul unei luni din momentul apariţiei acesteia. Dacă nu a eliminat situaţia de incompatibilitate în termenul prevăzut, funcţionarul public este destituit din funcţie.

Conform art. 61 al Legii cu privire la funcţia publică şi statutul funcţionarului public nr. 158-XVI din 04.07.2008, Raporturile de serviciu încetează în următoarele cazuri : a) în circumstanţe ce nu depind de voinţa părţilor; b) eliberare din funcţie; c) destituire; d) demisie.

Conform art. 64 al Legii cu privire la funcţia publică şi statutul funcţionarului public nr. 158-XVI din 04.07.2008, (în redacția Legii nr.243 din 28.07.2022), (1) Persoana/organul care are competenţa legală de numire în funcţie va dispune destituirea din funcţia publică printr-un act administrativ, care se comunică funcţionarului public în termen de 5 zile lucrătoare de la emitere, însă anterior datei destituirii din funcţia publică, în următoarele cazuri: c) dacă s-a ivit un motiv legal de incompatibilitate, iar funcţionarul public nu acţionează pentru încetarea acesteia în termenul stabilit de prezenta lege.

În consens cu art. 41 al Legii cu privire la Serviciul Vamal nr. 302 din 21.12.2017, (1) Raporturile de serviciu ale funcţionarului vamal încetează în următoarele cazuri: d) destituire din funcţie a funcţionarului vamal. (4) Destituirea din funcţie a funcţionarului vamal poate avea loc şi în următoarele

cazuri : a) aflarea funcţionarului vamal în una din situaţiile specificate la art.15; d) aflarea acestuia în situaţie de incompatibilitate, stabilită printr-un act de constatare rămas definitiv.

Conform art. 15 al Legii cu privire la Serviciul Vamal nr. 302 din 21.12.2017, (3) Funcţia de funcţionar vamal este incompatibilă cu : a) o altă funcţie sau activitate remunerată, cu excepţia activităţilor didactice, ştiinţifice şi de creaţie; b) activitatea de întreprinzător desfăşurată personal sau prin intermediul unui terţ; c) calitatea de membru în organul de conducere al unei societăţi comerciale, cu excepţia cazurilor prevăzute de lege; d) calitatea de împuternicit sau reprezentant al unui terţ în Serviciul Vamal.

În speță se reține că, potrivit ordinului nr.1067-p din 15.11.2019, reclamantul Cemortan Vasile a fost numit prin transfer în funcția de șef Post vamal Bălți, Biroul Vamal Nord, fiind eliberat din funcția anterior ocupată, începând cu 18.11.2019 (f.d.29).

Prin Actul de constatare nr. 104/21 din 14.03.2022, Autoritatea Națională de Integritate a constatat că, reclamantul Cemortan Vasile deținea/cxercita simultan funcția publică cu statut special - șef PV Bălți, BV Nord a SV RM și a mandatului de consilier în cadrul Consiliului sătesc *****, r-1 *****, fapt prin care a încălcat regimul juridic al incompatibilităților prin nesoluționarea în termenul legal a stării de incompatibilitate, ceea ce contravine prevederilor Legii nr. 302 din 20.12.2007 cu privire la Serviciul Vamal, al Legii nr. 158/2008 cu privire la funcţia publică şi statutul funcţionarului public.

Astfel, instanța reține că potrivit actului de constatare menționat, s-a constatat cu certitudine că potrivit răspunsului Comisiei Electorale Centrale s-a confirmat faptul că dl Cemortan Vasile a exercitat/exercită 2 mandate de consilier în cadrul Consiliului sătesc *****, rl.Drocia și anume primul mandat validat prin hotărîrea Judecătoriei *****, sediul Central din 26.05.2015 și al doilea mandat validat prin hotărea Judecătoriei *****, sediul Central din 29.10.2019 (pe care îl exercita și la momentul inițierii controlului).

Tot prin actul respectiv s-a atenționat dl Cemortan Vasile în vederea soluționării benevole a stării de incompatibilitae în care continuă să se afle prin renunțarea la una din funcțiile deținute.

Prin urmare, instanța atestă că în perioada 29.10.2019 (data angajării în cadrul SV al RM) reclamantul exercita și mandatul de consilier în Consiliul sătesc *****, r-nul *****, iar raporturile de serviciu fiind reglementate de prevederile Legii cu privire la serviciul vamal nr. 302 din 21.12.2017 și Legii cu privire la funcţia publică şi statutul funcționarului public nr. 158-XVI din 04.07.2008.

Totodată, în conformitate cu prevederile Legii nr. 158/2008 cu privire la funcţia publică şi statutul funcţionarului public (în continuare Legea nr. 158/2008*)* (în redacția legii la momentul emiterii actului administrativ), art. 4 alin.(2) care statuează că : „Prevederile prezentei legi se aplică funcționarilor publici cu statut special (colaboratorilor serviciului diplomatic, ai *serviciului vamal*, ai serviciului fiscal de stat, ai organelor apărării, de prevenire şi combatere a corupției, securității naționale şi ordinii publice, altor categorii stabilite prin lege) în partea care nu este reglementată prin legi speciale” şi art.25 alin. (1) prevede că calitatea de funcţionar public este incompatibilă cu orice altă funcţie publică decît cea în care a fost numit.

Conform art.25 alin.(1), alin.(2) și alin.(6) din Legea nr. 158 din 04 iulie 2008 cu privire la funcţia publică şi statutul funcționarului public, Funcţionarul public nu este în drept să desfăşoare alte activităţi remunerate: a) în cadrul autorităţilor publice, cu excepţiile prevăzute de lege; b) în funcţie de demnitate publică sau în funcţie din cadrul cabinetului persoanei care exercită funcţie de demnitate publică, cu excepţia cazului în care raporturile de serviciu sînt suspendate pe perioada respectivă în condiţiile legii; c) prin contract individual de muncă sau prin alt contract cu caracter civil, în cadrul societăţilor comerciale, al cooperativelor, al întreprinderilor de stat sau municipale, precum şi al organizaţiilor necomerciale, din

sectorul public sau privat, a căror activitate este controlată, subordonată sau în anumite privinţe este de competenţa autorităţii în care acesta este angajat, cu excepţia activităţilor ştiinţifice, didactice, activităţilor în cadrul proiectelor/programelor internaţionale de cercetare şi inovare, activităţilor de creaţie, de participare în proiecte de dezvoltare în domeniul de competenţă în cadrul autorităţii în care este angajat, de reprezentare a statului şi a autorităţilor administraţiei publice locale în societăţile economice, precum şi de reprezentare în calitate de membru care nu activează permanent în cadrul organelor colegiale ale autorităţilor publice autonome. Modul de cumulare a acestor activităţi cu funcţia publică se stabileşte de către Guvern; d) în calitate de expert antrenat în proiecte implementate peste hotarele ţării, cu excepţia cazului în care raporturile de serviciu sînt suspendate pe perioada respectivă în condiţiile legii; e) în calitate de consilier în unităţile administrativ-teritoriale de nivelul întâi şi cele de nivelul al doilea, cu excepţia cazului în care funcţionarul public nu se află în raporturi de serviciu cu subdiviziunile autorităţilor administraţiei publice locale de acelaşi nivel şi din aceeaşi unitate administrativ-teritorială în care activează.

Începînd cu 15.11.2019, raporturile de serviciu ale reclamantului Cemortan Vasile, în calitate de șef Post vamal Bălți, Biroul Vamal Nord, au fost reglementate de prevederile Legii nr.302/2017 cu privire la Serviciul Vamal, care prin art.15 alin. (3) lit. a), b) şi c) în vigoare la momentul angajării în funcție, stipula că funcția de funcţionar vamal este incompatibilă cu : a) o altă funcţie sau activitate remunerată cu excepţia activităţilor didactice, ştiinţifice şi de creaţie.

În conformitate cu prevederile art. 3 alin. (1), lit. g) din Legea nr. 133/2016 privind declararea averii şi intereselor personale, dl Cemortan Vasile are calitatea de subiect al declarării averii şi intereselor personale ca urmare a exercitării funcţiei publice cu statut special, șef Post vamal Bălți, Biroul Vamal Nord al Serviciului Vamal.

Potrivit prevederilor art.15 alin. (3) lit. a) din Legea nr.302/2017 cu privire la Serviciul Vamal precum şi art.25 alin. (1) din Legea nr. 158/2008 cu privire la funcţia publică şi statutul funcționarului public, inspectorul de integritate a concluzionat că funcția publică cu statut special, șef Post vamal Bălți, Biroul Vamal Nord al Serviciului Vamal nu poate fi exercitată simultan cu calitatea de consilier în cadrul Consiliului sătesc *****, rl *****.

În conformitate cu prevederile art. 25 alin. (6) din Legea nr. 158/2008, dl Cemortan Vasile era obligat, în perioada deţinerii simultane a funcţiei de Post vamal Bălți, Biroul Vamal Nord al Serviciului Vamal şi a calităţii de consilier cadrul Consiliului sătesc *****, rl *****, să înceteze situația de incompatibilitate în decursul unei luni din momentul apariţiei acesteia, analogic, conform dispozițiilor art.12 alin.(2) lit. a) din Legea integrității nr. 82/2017, dl Cemortan Vasile era obligat să îşi soluţioneze stările de incompatibilitate în termen de o lună din momentul începerii raporturilor de muncă sau de serviciu. Or, reclamantul nu a soluționat starea de incompatibilitate prin renunțarea la funcţia publică cu statut special din cadrul Serviciului Vamal ori calitatea de consilier în cadrul Consiliului sătesc *****, rl.***** în temeiul art. 25 alin.(6) din Legea nr. 158/2008 şi art. 12 alin. (2) lit. a) din Legea integrităţii nr. 82/2017.

Mai mult ca atât, instanța reține că prin actul de constatare emis de către Autoritatea Națională de Integritate la 14.03.2022 în urma căruia s-a constatat încălcarea regimului juridic al incompatibilităților de către reclamant, ultimului i s-a atenționat să soluționeze benevol starea de incompatibilitate în care continua să se afle prin renunțarea la una din funcțiile deținute, fapt de care reclamantul nu a luat uz și nu s-a conformat însă a contestat actul de constatare emis de către Autoritatea Națională de Integritate în instanța de judecată, continuând să exercite în continuare funcția publică cu statut special de șef PV Bălți, BV Nord al SV și mandatul de consilier în cadrul Consiliului sătesc *****.

În acest sens, instanța reține că prin hotărârea Curții de Apel Chișinău din 31.10.2022 a fost respinsă ca neîntemeiată acțiunea înaintată de Cemortan Vasile privind anularea actului administrativ individual defavorabil (f.11-32 din dosarul administrativ) iar prin încheierea Curții Supreme de Justiție din 14 iunie 2023, recursul depus de avocatul Dumitru Malesenco, din numele lui Cemortan Vasile s-a declarat inadmisibil (f.d.34-41) și reclamantul a depus cerere privind ridicarea mandatului de consilier numai la 14.08.2023 (f.d.37 verso).

Cu referire la argumentul reclamantului privind lipsa incompatibilității funcțiilor dat fiind faptul că a depus o declarație de renunțare la remunerație în cadrul Consiliului sătesc *****, r-1 *****, instanța reține că potrivit art. 12 din Legea nr. 436 din 28 decembrie 2006 privind administrația publică locală, statutul juridic şi organizarea activității aleșilor locali din cadrul autorităților publice locale, inclusiv din unitatea teritorială autonomă cu statut juridic special, se reglementează prin Legea privind statutul alesului local.

În acord cu Legea nr. 768 din 02.02.2000 privind statutul alesului local, în sensul prezentei legi, noțiunea de ales local vizează consilierii consiliilor sătești (comunale), orășenești (municipale), raionale şi consiliului municipal Chişinău, deputații în Adunarea Populară a Găgăuziei, primarii şi viceprimarii, președinții şi vicepreședinții raioanelor.

Conform art. 3 din Legea vizată, în unitatea administrativ-teritorială respectivă, alesul local este persoană oficială, el fiind reprezentantul autorității deliberative sau executive din administrația publică locală. În exercitarea mandatului, alesul local este în serviciul colectivității respective.

Art. 24 alin.(3) din aceeași Lege prescrie că, alesului local care a fost invitat la şedinţa consiliului şi a participat la ea i se restituie cheltuielile aferente şi i se acordă o indemnizaţie pentru fiecare zi de participare la şedinţa consiliului în mărimea stabilită de către consiliul respectiv.

Prin urmare rezultă că, exercitarea mandatului de consilier reprezintă o activitate remunerată, iar conform informațiilor prezentate de Consiliului sătesc ***** în adresa Autorității Naționale de Integritate, fapt ce rezultă din actul de constatare, în exercitarea mandatului de consilier local, reclamantul Cemortan Vasile a participat la 16 şedinţe ale Consiliului. Astfel, faptul că reclamantul a depus o cerere de renunțare la remunerație în cadrul Consiliului nu exclude caracterul ilicit al deținerii concomitente a celor două calităţi. Or, instanța cataloghează aceste afirmații ca o tentativă de a se conforma cadrului legal în vederea evitării prezenței incompatibilităților prevăzute de lege, pe care reclamantul nu le-a înlăturat, renunțînd la una din funții deținute incompatibile.

Din aceste raţionamente, în conformitate cu prevederile art. 19, 35-38 din Legea 132/2016 cu privire la Autoritatea Naţională de Integritate, art. 23 alin. (3), (6) şi (8) din Legea 133/2016 privind declararea averii şi intereselor personale şi art.15 alin. (3) lit. a) şi art. 41 alin.(1) lit.d) și alin.(4) lit. a) și d) din Legea nr.302/2017 cu privire la Serviciul Vamal şi art.25 alin.(2) din Legea nr. 158/2008 cu privire la funcţia publică şi statutul funcţionarului public, Inspectorul de Integritate al Autorității Naționale de Integritate, a constatat că exercitarea simultană a funcției publice cu statut special de șef PV Bălți, BV Nord al Serviciului Vamal şi calitatea de consilier în cadrul Consiliului sătesc *****, rl.***** este incompatibilă. Totodată s-a constatat că dl Cemortan Vasile a încălcat regimul juridic al incompatibilităţilor prin nesoluţionarea în termenul legal a stării de incompatibilitate manifestată prin exercitarea simultană pînă în momentul constatării a funcției publice cu statut special de șef PV Bălți, BV Nord al Serviciului Vamal şi calitatea de consilier în cadrul Consiliului sătesc *****.

Mai mult ca atât, instanța constată că aspectul cu privire la regimul juridic al incompatibilităţilor prin nesoluţionarea în termenul legal a stării de incompatibilitate admisă de către reclamant a fost examinat de către instanța de judecată, or prin hotărârea Curții de Apel Chișinău din 31.10.2022 a fost

respinsă ca neîntemeiată acțiunea înaintată de Cemortan Vasile privind anularea actului administrativ individual defavorabil (f.11-32 din dosarul administrativ) iar prin încheierea Curții Supreme de Justiție din 14 iunie 2023, recursul depus de avocatul Dumitru Malesenco, din numele lui Cemortan Vasile s-a declarat inadmisibil (f.d.34-41).

În consecință, în temeiul demersului nr. 04-21/4236 din 29.06.2023, Autoritatea Națională a sesizat Serviciul Vamal în condiţiile stabilite de Lege, în vederea întreprinderii măsurilor care se impun în raport cu Cemortan Vasile.

Drept urmare, Directorul Serviciul Vamal, Igor Talmazan a emis Ordinul nr. 804-p din 30.08.20123 „Cu privire la încetarea raporturilor de serviciu ale dlui Vasile Cemortan Biroul Vamal Nord", prin care în temeiul art. 15, 41 alin.(1), lit. d) și alin.(4) lit.a) și lit.d) din Legea nr.302/2017 cu privire la Serviciul Vamal, art. 64 alin.(1) lit. c) din Legea cu privire la funcția publică și statutul funcționarului public nr. 158/2008, urmare a examinării demersului Inspectoratului de Integritate nr.04-21/4263 din 29.06.2023, a ordonat :

1. Se destituie din funcția de șef Post vamal Bălți (PVI), Biroul Vamal Nord, dl Vasile Cemortan, începând cu 01.09.23, în legătură cu faptul că, nu se poate afla în exercițiul funcției în cadrul Serviciului Vamal.

2. Secţia finanţe, evidenţă contabilă va efectua achitarea deplină a tuturor drepturilor salariale şi indemnizaţiei de concediu nefolosit pentru perioada lucrată de dl Vasile Cemortan.

3. Se pune în sarcina dlui Vasile Cemortan de a restitui bunurile Serviciului Vamal aflate în gestiune (f.d.25).

Coroborînd circumstanţele stabilite cu certitudine în cadrul ședinței de judecată cu normele legale relevante cazului din speță, precum și suportul probatoriu dedus instanței de către participanții la proces, instanţa de judecată reţine legalitatea Ordinului Serviciului Vamal al RM nr. 804-p din 30.08.2023 „Cu privire la încetarea raporturilor de serviciu ale dlui Vasile Cemortan Biroul Vamal Nord", or, destituirea din funcţie a reclamantului a fost dispusă ca urmare a constatării încălcării regimului juridic al incompatibilității funcției, or acesta a exercitat simultan funcţia publică de Șef post vamal Bălți, Biroul Vamal Nord al Serviciului Vamal și mandatul de consilier în Consiliul sătesc *****, rl.*****, fapt care nici nu a fost negat de către reclamant.

Mai mult decît atît, acesta nu a soluţionat problema de incompatibilitate aşa cum prevede cadrul legal, or ultimul nici nu a depus cerere de renunțare la una din funcții nici după emiterea actului de constatare, fiind acordat în acest sens termen de către Autoritatea Națională de Integritate conform pct.3 din Actul de constatare ci a contestat actul în instanța de judectată, iar exercitarea în continuare a funcției publice contravine prevederilor legale.

De asemenea, urmează a fi apreciat critic şi motivarea reclamantului prin prisma nerespectării de către Serviciul Vamal la emiterea actului contestat a prevederilor art. 53 alin. 2) al Legii 302/21.12.2017 şi anume că sancţiunea disciplinară nu poate fi aplicată decît după o cercetare prealabilă a faptei imputate de către comisia de disciplină. Or, la caz nu a fost imputată o presupusă abatere disciplinară, examinată în cadrul comisiei de disciplină a Serviciului Vamal, întrucît reclamantul nu a fost destituit din funcţie ca urmare a constatării unei abateri disciplinare în sensul art. art. 51, 53 al Legii precitate.

Totodată reclamantul omite și prevederile art. 64 alin. (1) lit. c) al Legii nr. 158/04.07.2008, care statuiază că : persoana/organul care are competența legală de numire în funcție va dispune destituirea din funcţia publică printr-un act administrativ în cazul dacă s-a ivit un motiv legal de incompatibilitate, iar funcţionarul public nu acţionează pentru încetarea acesteia în termenul stabilit de prezenta lege; precum și prevederile art. 23 alin. (3) al Legii nr. 133/2016 privind declararea averii şi intereselor personale, (3)

Fapta subiectului declarării în privinţa căruia s-a constatat starea de incompatibilitate nesoluţionată constituie temei pentru încetarea mandatului a raporturilor de muncă ori de serviciu ale acestuia.

În sensul descris, urmează a fi respinse şi argumentele reclamantului privind nulitatea actului contestat, or, în privinţa acestuia nu a fost efectuată o anchetă de serviciu. Situaţia de incompatibilitate a fost constatată de organul abilitat prin lege în acest sens.

Din considerentele menţionate supra, instanța ajunge la concluzia de a respinge acțiunea de contencios administrativ înaintată de către reclamantul Cemortan Vasile împotriva Serviciului Vamal al Republicii Moldova, cu privire la anularea actului administrativ – Ordinul Serviciului Vamal al RM nr. 804-p din 30.08.2023 „Cu privire la încetarea raporturilor de serviciu ale dlui Vasile Cemortan Biroul Vamal Nord", or pârâtul prin argumentele şi probele anexate la materialele cauzei a demonstrat legalitatea actului contestat.

Având în vedere că cerința reclamantului cu privire la anularea actului administrativ a fost respinsă ca neîntemeiată, instanța reține că și cerințele subsecvente invocate în acțiune prin care se solicită : obligarea pîrîtului de a restabili reclamantul Cemortan Vasile în funcția deținută anterior eliberării sau o altă funcție egală în drepturi; obligarea pîrîtului Serviciului Vamal la efectuarea calculelor salariale rezultate din privarea ilegală de a munci din data eliberării din funcție pînă la data restabilirii in funcție, inclusiv plățile concediului nefolosit, indemnizații anuale acordate la concediul de odihnă corespunzătoare conform art.117 Codul Muncii, indexațiile și coeficientul inflației calculat în modul stabilit de art.145 Codul Muncii, plata pentru fiecare zi de întîrziere de 0,3% conform art.330 Codul muncii și achitarea acestor sume reclamantului; încasarea din contul pîrîtului Serviciului Vamal a cheltuielilor de judecată-asistență juridică- 10 mii lei în contul reclamantului Vasile Cemortan și cheltuielile de drum 1000 lei pentru fiecare ședință de judecată urmează a fi respinse, or, având în vedere constatarea caracterului legal al actului administrativ individual, nu există careva temeiuri de a admite pretențiile subsecvente ale reclamantului.

Cu privire la cerința privind încasarea prejudiciului moral, a fost emis act judecătoresc separat, încheierea din 10.02.2025 (f.d.103).

În conformitate cu prevederile art. 224 alin.(1) lit. f) Cod Administrativ, instanţa de judecată,

h o t ă r ă ş t e :

Acţiunea de contencios administrativ, înaintată de către Vasile Cemortan împotriva Serviciului Vamal, persoane terțe Autoritatea Națională de Integritate, Roman Zamfir, cu privire la anularea actului administrativ – Ordinul nr.804-p din 30.08.2023 „Cu privire la încetarea raporturilor de serviciu", obligarea emiterii actului administrativ favorabil, și încasarea cheltuielilor de judecată, ***se respinge ca fiind neîntemeiată.***

Hotărîrea poate fi atacată cu apel la Curtea de Apel Centru în termen de 30 zile de la data pronunțării dispozitivului hotărîrii, prin intermediul Judecătoriei Chişinău (sediul Rîşcani).

Preşedintele şedinţei,
judecătorul Igor Barbacaru