

D E C I Z I E

14 decembrie 2016

mun. Chișinău

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

în componență:

Președintele ședinței,
judecători

Svetlana Filincova
Sveatoslav Moldovan
Maria Ghervas
Iurie Bejenaru
Dumitru Mardari

examinând recursul declarat de către avocatul Carmanschi Vitalie în interesele societății cu răspundere limitată ”Miriamplast&Co”,

în pricina civilă, la cererea de chemare în judecată depusă de societatea cu răspundere limitată ”Miriamplast&Co” împotriva Inspecției de Stat în Construcții privind anularea actului administrativ,

împotriva încheierii Curții de Apel Chișinău din 31 mai 2016 prin care s-a respins demersul reprezentantului apelantului societății cu răspundere limitată ”Miriamplast&Co” privind numirea expertizei în construcții și de evaluare.

împotriva încheierii Curții de Apel Chișinău din 07 iunie 2016 prin care s-a respins demersul reprezentantului apelantului societate cu răspundere limitată ”Miriamplast&Co” privind ridicarea excepției de neconstituționalitate.

împotriva deciziei Curții de Apel Chișinău din 07 iunie 2016 prin care s-a respins apelul declarat de către societatea cu răspundere limitată ”Miriamplast&CO” și s-a menținut hotărârea Judecătoriei Rîșcani, mun. Chișinău din 21 ianuarie 2016,

c o n s t a t ă:

La 17 martie 2015 avocatul Carmanschi Vitalie în interesele societății cu răspundere limitată ”Miriamplast&Co” a depus cerere de chemare în judecată împotriva Inspecției de Stat în Construcții prin care a solicitat recunoașterea ilegală a deciziei nr. 02 din 14 ianuarie 2015 emisă de Inspekția de stat în construcții privind aplicarea sancțiunilor economice și actul de control nr. 74 din 28 noiembrie 2014, emis de Inspekția de stat privind controlul volumelor și costurilor lucrărilor executate și rezultatele acestui control, anularea deciziei nr. 02 din 14 ianuarie 2015, emisă de Inspekția de stat în construcții privind aplicarea sancțiunilor economice și actul de control nr. 74 din 28 noiembrie 2014, emis de Inspekția de stat în construcții privind controlul volumelor și costurilor lucrărilor executate și rezultatele acestui control. A obliga Inspekția de stat în construcții să prezinte instanței și reclamantului societate cu răspundere limitată ”Miriamplast&CO” –

actul de control nr. 74 din 28 noiembrie 2014 și a actele, care au stat la baza întocmirii acestuia.

În motivarea cererii au menționat că, societatea cu răspundere limitată "Miriamplast&Co" a recepționat decizia nr. 02 din 14 ianuarie 2015 emisă de Inspekția de stat în construcții privind aplicarea sancțiunilor economice conform căreia la bugetul de stat de la societatea cu răspundere limitată "Miriamplast&Co" s-a încasat suma de 120194,31 lei în calitate de venit obțin nelegitim de la exagerarea volumelor și a lucrărilor executate și suma de 120194, 31 lei cu titlul de amendă.

Conform deciziei respective, sancțiunea s-a aplicat în legătură cu executarea de către societatea cu răspundere limitată "Miriamplast&Co" a lucrărilor de schimbare a ferestrelor în blocul de studiu nr. 1 a școlii profesionale din or. Criuleni la care beneficiar este Școala Profesională din or. Criuleni.

Totodată, la baza deciziei sus menționate Inspekția de stat în construcții a luat actul de control nr. 74 din 28 noiembrie 2015.

Astfel, reclamantul consideră că, decizia de sancționare este ilegală și neîntemeiată.

La data efectuării controlului din 28 noiembrie 2014, lucrările contractate de societatea cu răspundere limitată "Miriamplast&Co" la blocul de studii nr. 1 a școlii profesionale din or. Criuleni, erau executate în corespundere cu acordurile încheiate cu beneficiarul – Școala profesională din or. Criuleni, fără careva abateri pasibile de sancțiuni economice. Circumstanțe confirmate și prin recipisa Școlii Profesionale din or. Criuleni din 20 februarie 2015, conform căreia se confirmă că lucrările de finisare a ferestrelor la școala profesională din or. Criuleni au fost efectuate.

Faptul că, Inspekția de stat în construcții nu a invitat la controlul din 28 noiembrie 2014 societatea reclamantă, a împiedicat-o pe aceasta de a-și expune propria viziune asupra situației, de a prezenta documentația semnată de comun acord cu beneficiarul, de a verifica metoda de calcul și măsurare aplicate, de a explica și de a proba executarea lucrărilor contractate în volumul corespunzător.

Au mai menționat că, despre actul de control nr. 74 din 28 noiembrie 2014 societatea cu răspundere limitată "Miriamplast&Co" a aflat doar urmare a menționării acestui act din conținutul deciziei nr. 02 din 14 ianuarie 2015, fără a se aduce la cunoștință nemijlocit conținutul actului de control, fără a-l primi contra semnătură, fără a participa la întocmirea acestuia și semnarea corespunzătoare, fără a informa prealabil despre inițierea respectivului control și despre necesitatea prezentării la fața locului.

Adoptarea deciziei nr. 02 din 14 ianuarie 2015, fără aducerea la cunoștință societății cu răspundere limitată "Miriamplast&Co" a actului de control nr. 74 din 28 noiembrie 2014 este contrară prevederilor pct. 11 al Regulamentului privind exercitarea controlului asupra utilizării investițiilor publice în construcții aprobat prin hotărârea Guvernului nr. 360 din 25 iunie 1996 și totodată încalcă întreprinderii reclamante dreptul la apărare.

Mai mult au menționat că, neaducerea la cunoștință societății cu răspundere limitată "Miriamplast&Co" a actului de control nr. 74 din 28 noiembrie 2014 a

împiedicat intrarea sa în vigoare, întrucât conform prevederilor art. 28 alin. (7) al legii menționate, intrarea în vigoare a actului este condiționată de expirarea a 30 de zile de la aducerea la cunoștință a actului.

Respectiv, actul nefiind în vigoare, nu putea fi adoptată decizia nr. 02 din 14 ianuarie 2015.

Totodată, au menționat că, Inspecția de stat în construcție nu a notificat societatea reclamantă despre inițierea controlului și persoana delegată pentru efectuarea controlului, fapt ce contravine legislației. De asemenea, controlul a fost efectuat în lipsa reprezentantului persoanei căreia i se efectua controlul (f.d. 3-8).

Prin hotărârea Judecătorei Rîșcani, mun. Chișinău din 21 ianuarie 2016 s-a respins cererea de chemare în judecată înaintată de societatea cu răspundere limitată "Miriamplast&Co" către Inspecția de stat în construcții privind anularea actului de control nr. 74 din 28 noiembrie 2014 și decizia nr. 02 din 14 ianuarie 2014 ca fiind nefondată (f.d. 89).

Nefiind de acord cu hotărârea primei instanțe la 19 februarie 2016 avocatul Carmanschi Vitalie în interesele societății cu răspundere limitată "Miriamplast&Co" a depus cerere de apel prin care a solicitat casarea hotărârei primei instanțe cu emiterea unei noi hotărâri prin care să fie admisă cererea de chemare în judecată (f.d. 92).

La 07 iunie 2016 avocatul Carmanschi Vitalie în interesele societății cu răspundere limitată "Miriamplast&Co" a depus cerere privind ridicarea excepției de neconstituționalitate prin care a solicitat ridicarea excepției de neconstituționalitate și a sesiza Curtea Constituțională pentru verificarea constituționalității prevederilor pct. 34 alin. (3) al Regulamentului privind exercitarea controlului asupra utilizării investițiilor publice în construcții aprobat prin anexa nr. 3 a Hotărârii Guvernului nr. 360 din 25 iunie 1996, a suspenda examinarea cauzei civile privitor la apelul depus de societatea cu răspundere limitată "Miriamplast&Co" împotriva Inspecției de stat în construcții privind anularea actului administrativ pînă la adoptarea unei hotărâri de către Curtea Constituțională (f.d. 125-128).

Prin încheierea din 07 iunie 2016 Curtea de Apel Chișinău a respins cererea reprezentantului apelantului societății cu răspundere limitată "Miriamplast&Co" privind ridicarea excepției de neconstituționalitate, înaintat în cauza societatea cu răspundere limitată "Miriamplast&CO" împotriva Inspecției de stat în construcții privind anularea actului administrativ (f.d.156, 157).

La 31 mai 2015 societatea cu răspundere limitată "Miriamplasr&Co" a depus cerere privind numirea unei expertize prin care a solicitat dispunerea unei expertize în construcții și de evaluare în vederea constatării volumului de lucrări efectuate (f.d.115-117) iar prin încheierea Curții de Apel Chișinău din 31 mai 2016 a fost respins demersul în cauză. (f.d. 122,123).

Prin decizia Curții de Apel Chișinău din 07 iunie 2016 s-a respins apelul declarat de societatea cu răspundere limitată "Miriamplast&Co", s-a menținut hotărârea Judecătorei Rîșcani, mun. Chișinău din 21 ianuarie 2016, emisă în pricina civilă la cererea de chemare în judecată depusă de societatea cu răspundere

limitată "Miriamplast&Co" către Inspekția de Stat în Construcții privind anularea actului administrativ, fără modificări (f.d. 158).

La 03 octombrie 2016 avocatul Carmanschi Vitalie în interesele societății cu răspundere limitată "Miriamplast&Co" a depus cerere de recurs prin care a solicitat casarea încheierii Curții de Apel Chișinău din 07 iunie 2016, a dispus examinarea și admiterea prin decizie a cererii privind ridicarea excepției de neconstituționalitate depusă de societatea cu răspundere limitată "Miriamplast&Co", a casa încheierea Curții de Apel Chișinău din 31 mai 2016 privind repingerea cererii de numire a expertizei, a casa decizia Curții de Apel Chișinău din 07 iunie 2016 cu trimiterea cauzei la rejudecare în instanța de apel.

În motivarea cererii de recurs au indicat că, Curtea de Apel Chișinău a respins cererea apelantului de a dispune efectuarea expertizei în construcție, în timp ce urma să verifice circumstanțele de fond stabilite de prima instanță.

Numrea expertizei în construcție era necesară deoarece neexecutarea lucrărilor a fost stabilită de comisia Inspekției de stat în construcții în lipsa societății cu răspundere limitată "Miriamplast&Co" la momentul controlului.

Beneficiarul lucrărilor școala profesională din Criuleni a semnat procesul-verbal de recepție a lucrărilor executate din luna mai 2013, care este valabil și neanulat, de la executarea lucrărilor până la data controlului a trecut aproximativ un an, corespunzător deficiențe la lucrările de reparație executate de către societatea cu răspundere limitată "Miriamplast&Co" nu puteau fi obligatoriu ca rezultat al neexecutării lucrărilor.

Mai mult au indicat că, instanța de fond nu a verificat nici nu a corelat în nici un mod declarațiile pârîtului și datele borderorului de la f.d. 61,62 cu sancțiunile pecuniare aplicate prin decizia nr. 02 din 14 ianuarie 2015 emisă de Inspekția de stat în construcții contestate de reclamant.

Astfel, instanța de fond eronat a constatat că, volumul lucrărilor nu a fost executat integral, or numirea expertizei în construcție era imperios necesară pentru stabilirea circumstanțelor de fapt.

Suplimentar a relevat că, instanța de apel prin respingerea cererii de numire a expertizei a încălcat principiul securității raporturilor juridice întrucât este deja practică constantă.

Un alt temei invocat de către reprezentantul recurentului este că, instanța de apel și de fond a aplicat o lege care nu trebuia să fie aplicată.

În acest sens, a indicat că, societatea cu răspundere limitată "Miriamplast&Co" a contestat în instanța de contencios administrativ actele emise de Inspekția de stat în construcții, inclusiv decizia nr. 02 din 14 ianuarie 2015 prin care s-au aplicat sancțiuni economice și conform căreia se încasează la bugetul de stat de la societatea cu răspundere limitată "Miriamplast&Co" suma de 120 194,31 lei în calitate de venit obținut nelegitim de la exagerarea volumelor și a valorii lucrărilor executate și suma de 120194,31 lei cu titlul de amendă.

Conform părții motivate a deciziei și a hotărârii instanței de fond au fost aplicate prevederile pct. 34 alin. (3) din Regulamentul privind exercitarea controlului asupra utilizării investițiilor publice în construcții aprobat prin anexa nr. 3 a Hotărârii Guvernului nr. 360 din 25 iunie 1996 care indică că concomitent

cu încasarea sumelor obținute nelegitim, de la organizația de antrepriză se percepe o amendă în aceeași mărime, indiferent de starea ei financiară și relațiile reciproce cu bugetul.

Aplicînd prevederea sus menționată ale pct. 34 alin. (3) al Regumentului privind exercitarea controlului asupra utilizării investițiilor publice în construcții aprobat prin anexa nr. 3 al hotărârii Guvernului nr. 360 din 25 iunie 1996, instanțele inferioare au aplicat o normă neconstituțională care nu are putere juridică întrucît contravine legii. Or, legea contravențională, sau o altă lege materială nu admite sancționarea cu amendă arbitrară, care să se calculeze din mărimea egală cu pretinsul prejudiciu invocat de către Inspecția de Stat în Construcții.

Mai mult, a indicat că, Guvernul stabilind astfel de reglementări nu a păstrat echilibrul just între interesul său de a încasa contravaloarea prejudiciului cauzat și dreptul de a nu fi condamnat pentru o acțiune sau o omisiune, care nu constituie o faptă condamnabilă penal sau contravențional.

În final au menționat că, Curtea de Apel Chișinău prin încheierea din 07 iunie 2016 nemotivat, luînd locul Curții Constituționale a pretins că nu a identificat în respectiva normă careva carențe cu prevederile Constituției și a respins cererea de ridicare a excepției de neconstituționalitate (f.d.170-177).

La 28 noiembrie 2016 societatea cu răspundere limitată ”Miriamplast&Co” a depus cerere de recurs suplimentar prin care a susținut cele solicitate prin recursul inițial depus.

La 08 decembrie 2016 Inspecția de Stat în Construcții a depus referință prin care a solicitat respingerea cererii de recurs ca neîntemeiată.

Cu referire la termenul de depunere a recursului, instanța de recurs constată că, dispozitivul deciziei a fost emis de Curtea de Apel Chișinău la 07 iunie 2016.

Potrivit scrisorii nr. 20545-4 copia deciziei Curții de Apel Chișinău a fost expediată părților la 27 iunie 2015 (f.d. 166). Potrivit materialelor dosarului nu este nici o probă cu privire la data recepționării acesteia de către părți.

Cererea de recurs a fost depusă la 03 octombrie 2016, respectiv cererea de recurs a fost depusă în termenul prevăzut de art.434 din Codul de procedură civilă.

În conformitate cu art. 434 alin. (1) din Codul de procedură civilă, recursul se declară în termen de 2 luni de la data comunicării hotărîrii sau a deciziei integrale. Respectiv, recursurile se consideră depuse în termenul prevăzut de lege.

Potrivit art. 444 Codul de procedură civilă, recursul se examinează fără înștiințarea participanților la proces. Completul din 5 judecători decide asupra oportunității invitării participanților sau a reprezentanților acestora pentru a se pronunța cu privire la problemele de legalitate invocate în cererea de recurs.

În conformitate cu art. 445 alin. (1) lit. c) din Codul de procedură civilă, instanța, după ce judecă recursul, este în drept să admită recursul, să caseze integral decizia instanței de apel și să trimită pricina spre rejudecare în instanța de apel în toate cazurile în care eroarea judiciară nu poate fi corectată de către instanța de recurs.

Verificând argumentele invocate în recurs, pe baza materialelor din dosar, Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de

Justiție consideră că acesta este întemeiat și urmează de admis cu remiterea cauzei la rejudecare din următoarele considerente.

După cum e relatat supra, recurentul contestă 2 încheierii a instanței de apel și decizia, respectiv, instanța de recurs urmează să se pronunțe pe marginea fiecărei dintre acestea.

Potrivit art. 429 Codul de procedură civilă, pot fi atacate cu recurs deciziile pronunțate de curțile de apel în calitatea lor de instanțe de apel, cât și hotărârile pronunțate de curțile de apel în procedura de insolvabilitate.

Încheierile date în apel pot fi atacate cu recurs numai o dată cu decizia, cu excepția cazurilor când, potrivit legii, pot fi atacate separat cu recurs și când încheierea face imposibilă desfășurarea de mai departe a procesului.

Recursul împotriva deciziei se consideră declarat și împotriva încheierilor, chiar dacă acestea au fost emise după pronunțarea hotărârii atacate cu recurs.

Nu pot fi atacate cu recurs deciziile de trimitere a cauzei la rejudecare ce nu se supun nici unei căi de atac, nici hotărârile în a căror privință persoanele indicate la art.430 nu au folosit calea de apel, din moment ce legea prevede această cale de atac, sau în privința cărora apelul a fost retras în modul prevăzut la art.374.

Recurentul a solicitat casarea încheierii Curții de Apel Chișinău din 07 iunie 2016.

De către avocatul Vitalie Carmanschi în interesele societății cu răspundere limitată "Miriamplast&Co" a fost depusă cerere privind ridicarea excepției de neconstituționalitate prin care a solicitat ridicarea excepției de neconstituționalitate și sesizarea a Curții Constituționale pentru verificarea constituționalității prevederilor pct. 34 alin. (3) din Regulamentul privind exercitarea controlului asupra utilizării investițiilor publice în construcții aprobat prin anexa nr. 3 a Hotărârii Guvernului nr. 360 din 25 iunie 1996, și a suspenda examinarea cauzei civile (f.d.125-128).

Prin încheierea Curții de Apel Chișinău din 07 iunie 2016 s-a respins cererea reprezentantului apelantului societății cu răspundere limitată "Miriamplast&Co" privind ridicarea excepției de neconstituționalitate, înaintat în cauza societatea cu răspundere limitată "Miriamplast&Co" împotriva Inspecției de Stat în Construcții privind anularea actului administrativ (f.d.156-157).

Potrivit hotărârii Curții Constituționale nr. 2 din 09 februarie 2016 pentru interpretarea art. 135 alin. (1) lit. a) și b) din Constituția Republicii Moldova în vederea asigurării respectării drepturilor și libertăților fundamentale garantate de Constituție în procesul soluționării litigiilor de către instanțele judecătorești de drept comun, legiuitorul constituant, la art.135 alin. (1) lit. g) din Constituție, a stabilit că Curtea Constituțională rezolvă cazurile excepționale de neconstituționalitate. Instituția ridicării excepției de neconstituționalitate oferă instanțelor posibilitatea soluționării situațiilor în care, în cadrul judecării unei cauze, părțile, sau judecătorul, se confruntă cu o incertitudine în privința constituționalității normelor ce urmează a fi aplicate.

Potrivit para. 83 din hotărârea respectivă, Curtea reține că verificarea constituționalității normelor contestate constituie competența exclusivă a Curții Constituționale. Astfel, judecătorii ordinari nu sunt în drept să refuze părților

sesizarea Curții Constituționale, decât doar în condițiile menționate la paragraful 82.

Paragraful 82 statuează, că judecătorul ordinar nu se va pronunța asupra temeiniciei sesizării sau asupra conformității cu Constituția a normelor contestate, ci se va limita exclusiv la verificarea întrunirii următoarelor condiții: (1) obiectul excepției intră în categoria actelor cuprinse la articolul 135 alin. (1) lit. a) din Constituție; (2) excepția este ridicată de către una din părți sau reprezentantul acesteia, sau indică că este ridicată de către instanța de judecată din oficiu; (3) prevederile contestate urmează a fi aplicate la soluționarea cauzei; (4) nu există o hotărâre anterioară a Curții având ca obiect prevederile contestate.

În final, Curtea Constituțională a instituit o nouă procedură de ridicare a excepției de neconstituționalitate, conform căreia doar Curtea Constituțională are competența de a decide asupra admisibilității sau inadmisibilității sesizării, instanța de judecată fiind obligată să remită sesizarea spre examinare Curții Constituționale, cu excepțiile statuate de Curtea Constituțională în hotărârea menționată supra.

În acest sens, se relevă, prin hotărârea Curții Constituționale din 28 octombrie 2016:

s-a admis excepția de neconstituționalitate ridicată de către Oleg Dațco, administrator al Societății Comerciale „Dami Grup” SRL, în dosarul nr.3ra-580/2016, pendinte la Curtea Supremă de Justiție.

s-a admis parțial excepția de neconstituționalitate ridicată de SRL „Apartament Consulting”, în dosarul nr.3-704/2016, pendinte la Judecătoria Râșcani, mun. Chișinău.

s-a recunoscut constituțional punctul 34 alineatul întâi din Anexa nr.3 la Hotărârea Guvernului nr.360 din 25 iunie 1996 cu privire la controlul de stat al calității în construcții.

s-a declarat neconstituțional punctul 34 alineatul trei din Anexa nr.3 la Hotărârea Guvernului nr.360 din 25 iunie 1996 cu privire la controlul de stat al calității în construcții.

Instanța de recurs constată că, la moment este o hotărâre a Curții Constituționale care are ca obiect examinarea constituționalității pct. 34 alin. (3) din Regulamentul privind exercitarea controlului asupra utilizării investițiilor publice în construcții aprobat prin anexa nr. 3 al Hotărârii Guvernului nr. 260 din 25 iunie 1996, prin care s-a declarat neconstituțională prevederea respectivă.

Cu toate acestea, la momentul depunerii cererii de ridicare a excepției de neconstituționalitate o asemenea hotărâre nu exista, instanța de judecată încălcând constatările Curții Constituționale, or hotărârile acesteia sunt obligatorii și definitive din momentul pronunțării.

În concluzie, instanța de recurs conchide că, deși instanța de apel, la momentul emiterii încheierii cu privire la respingerea demersului de ridicare a excepției de neconstituționalitate, a încălcat prevederile hotărârii Curții Constituționale, menționate supra, nu este rezonabil de fi casată încheierea respectivă, întrucât norma a cărui neconstituționalitate se cere, a fost deja declarată neconstituțională de către Curte.

Respectiv, Colegiul civil comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție urmează să respingă recursul în partea respectivă și să mențină încheierea instanței de apel.

Cît privește contestarea încheierii Curții de Apel Chișinău din 31 mai 2016 prin care s-a respins cererea reprezentantului apelantului societății cu răspundere limitată "Miriamplast&Co" privind numirea expertizei în construcții și evaluare, înaintată în cauza societății cu răspundere limitată "Miriamplast&Co" împotriva Inspecției de stat în construcții privind anularea actului administrativ, se relevă următoarele.

La 31 mai 2016 avocatul Carmanschi Vitalie în interese societății cu răspundere limitată "Miriamplast&Co" a depus cerere privind numirea expertizei în construcții și de evaluare.

În cererea de numire a expertizei a înaintat spre soluționare următoarele întrebări:

1. Care este lista de lucrări executate de societatea cu răspundere limitată "Miriamplast&Co" la obiectivul schimbarea ferestrelor în blocul de studii nr. 1 a școlii profesionale din or. Criuleni;
2. Care este valoarea lucrărilor executate de societatea cu răspundere limitată "Miriamplast&Co" la obiectivul schimbarea ferestrelor în blocul de studii nr. 1 a Școlii profesionale din or. Criuleni;
3. Care din lucrările indicate în procesul-verbal de recepție a lucrărilor executate pentru luna 12 anul 2013 privitor la executarea lucrărilor la școala profesională din Criuleni nu au fost executate de antreprenorul societate cu răspundere limitată "Miriamplast&Co";
4. Dacă nu au fost executate careva lucrări, care este valoarea lucrărilor neexecutate indicate în procesul-verbal de recepție a lucrărilor executate pentru luna 12 anul 2013 privitor la executarea lucrărilor la școala profesională din Criuleni nu a fost executate de antreprenorul societatea cu răspundere limitată "Miriamplast&Co".

Potrivit actului de control al Inspecției de stat în construcții sa constatat că societatea cu răspundere limitată "Miriamplast&Co" a exagerat cheltuielile în coraport cu serviciul prestat, fapt pentru ce a fost sancționat.

Mai mult, de către Școala profesională din or. Criuleni și societatea cu răspundere limitată "Miriamplast&Co" au fost semnate procesele verbale de recepție finală nefiind înaintate la acel moment careva obiecții asupra calității lucrărilor.

În conformitate cu art. 148 alin. (1) din Codul de procedură civilă, pentru elucidarea unor aspecte din domeniul științei, artei, tehnicii, meșteșugurilor artisanale și din alte domenii, apărute în proces, care cer cunoștințe speciale, instanța dispune efectuarea unei expertize, la cererea părții sau a unui alt participant la proces, iar în cazurile prevăzute de lege, din oficiu. Actele reviziei ori ale inspecțiilor departamentale, precum și raportul scris al specialistului, nu pot înlocui raportul de expertiză și nici exclude necesitatea efectuării expertizei în aceeași problemă.

Respectiv, în speță, amenda a fost aplicată în legătură cu volumul lucrărilor, circumstanță ce urma să fie elucidată de către instanțele ierarhic inferioare pentru a fi înlăturat orice dubiu vizavi de temeinicia actului administrativ emis.

Mai mult, jurisprudența subliniază exigența egalității de mijloace în sensul existenței unui just echilibru între părți. Astfel, se reține în sarcina statului o obligație de a oferi fiecăreia dintre părți posibilitatea rezonabilă de a-și susține cauza - inclusiv probele de care se prevalează - în condiții care să nu o plaseze într-o situație net dezavantajoasă comparativ cu aceea a adversarului său.

Principiul contradictorialității este consacrat *in terminis*, în cadrul art. 26 din Codul de procedură civilă, care la alin. (3) prevede că, instanța care judecă pricina își păstrează imparțialitatea și obiectivitatea, creează condiții pentru exercitarea drepturilor participanților la proces, pentru cercetarea obiectivă a circumstanțelor reale ale pricinii.

Curtea Europeană a reținut constant ca sarcina judecătorului este de a veghea ca toate elementele susceptibile să influențeze soluționarea pe fond a litigiului, să facă obiectul unei dezbateri în contradictoriu între părți (CEDO, Ruiz-Mateos contra Spaniei, hotărârea din 23 iunie 1993, seria A nr.262).

Prin urmare se constată, că stabilirea volumului lucrărilor efectuate de către recurent este o circumstanță importantă, or în dependență de mărimea și calitatea acestuia instanța de judecată urmează să stabilească și legalitatea actului administrativ, inclusiv și mărimea amenzii aplicate.

Luând în considerație cele expuse supra, Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ urmează să admită recursul și să caseze încheierea instanței de apel cu privire la respingerea cererii de dispunere a efectuării expertizei.

Cît privește decizia instanței de apel, instanța de recurs conchide următoarele.

În conformitate cu art. 21 din Legea nr.721 din 02 februarie 1996 privind calitatea în construcții, controlul de stat al calității în construcții cuprinde inspecții la factorii implicați în proiectarea, execuția, exploatarea și postutilizarea construcțiilor, producerea materialelor și articolelor pentru construcții, privind existența și respectarea sistemului calității. Controlul de stat al calității în construcții se exercită de către Inspecția de Stat în Construcții.

La 28 noiembrie 2014 Inspecția de stat în construcții a întocmit actul de control privind verificarea volumelor și costului lucrărilor executate la obiectivul "Lucrări de schimbare a ferestrelor în blocul de studii nr. 1 a Școlii Profesionale din or. Criuleni" (f.d. 59, 60).

În conformitate cu art. 26 alin. (1) din Legea contenciosului administrativ, nr. 793 din 10 februarie 2000 actul administrativ contestat poate fi anulat, în tot sau în parte, în cazul în care:

- a) este ilegal în fond ca fiind emis contrar prevederilor legii;
- b) este ilegal ca fiind emis cu încălcarea competenței;
- c) este ilegal ca fiind emis cu încălcarea procedurii stabilite.

Respectiv, prin efectuarea controlului legalității, instanțele de judecată urmează să se pronunțe asupra legalității actului administrativ emis.

În speță, prin decizia Inspecției de Stat în Construcției nr. 02 din 14 ianuarie 2013 s-a decis ca în temeiul prevederilor pct. 34 Capitolul VI al Regulamentului privind exercitarea controlului asupra utilizării investițiilor publice în construcții, aprobat prin hotărârea Guvernului nr. 360 din 25 iunie 1996 cu privire la controlul de stat al calității în construcții, în redacția hotărârii Guvernului nr. 861 din 31 iulie 2006, de la societatea cu răspundere limitată "Miriamplast&Co" a încasa la bugetul de stat venitul de 120 194,31 lei obținut nelegitim de la exagerare volumelor și a valorii lucrărilor executate și a percepe amenda în cuantumul echivalent de 120 194,31 lei (f.d. 64).

În conformitate cu pct. 34 din Regulamentul privind exercitarea controlului asupra utilizării investițiilor publice în construcții aprobat prin hotărârea Guvernului nr. 360 din 25 iunie 1996 după aprobarea procesului-verbal de control șeful Inspecției de stat în construcții adoptă, în cazul depistării exagerărilor volumelor și valorii lucrărilor executate, decizia privind încasarea la bugetul de stat a sumelor obținute de antreprenor nelegitim de la exagerarea volumelor și a valorii lucrărilor executate.

Decizia și documentele de control aprobate se expediază Inspectoratului fiscal de stat teritorial de reședință a organizației de antrepriză care efectuează încasarea, Ministerului Finanțelor, organelor financiare pentru reducerea mărimii investițiilor de la bugetul de stat sau de la cele locale și investitorului.

Concomitent cu încasarea sumelor (venitului) obținute nelegitim, de la organizația de antrepriză se percepe o amendă în aceeași mărime, indiferent de starea ei financiară și relațiile reciproce cu bugetul.

În acest sens relevăm, că potrivit pct. 2 și 3 din Regulamentul menționat supra, Controlul asupra utilizării investițiilor publice are drept scop asigurarea utilizării raționale a investițiilor publice, respectării normelor de folosire a materialelor de construcție, mecanismelor de construcție, resurselor energetice și comunale, corectitudinii calculelor costului lucrărilor de construcții, corespunderii volumelor fizice efective ale lucrărilor cu cele prevăzute în documentația de proiect și execuție. Controlul volumelor și valorii lucrărilor executate se efectuează la obiectele de construcții și reparații capitale, finanțate din contul mijloacelor bugetului de stat, bugetelor de asigurări sociale, bugetelor locale, Fondului rutier, fondurilor asigurărilor obligatorii de asistență în medicină, fondurilor speciale, creditelor acordate cu garanția statului, precum și al mijloacelor instituțiilor și întreprinderilor de stat și societăților pe acțiuni, în capitalul social al cărora partea preponderentă o constituie cota statului.

În acest regulament stabilește 2 forme de control: controlul documentar, controlul fizic.

Conform actului de control nr.74 controlul asupra volumelor și costului lucrărilor s-au efectuat prin măsurările fizice a lucrărilor executate de facto și compararea loc cu datele din documente.

Respectiv, a fost efectuat atât controlul documentar cât și cel fizic.

În conformitate cu pct. 12 din Regulamentul respectiv, pentru efectuarea controlului volumelor lucrărilor și valorii de construcție a obiectelor investitorul prezintă în mod obligatoriu:

- a) datele principale ale obiectului de construcție sau reparație: denumirea, amplasarea obiectului (construcției), denumirea investitorului și organizațiilor de antrepriză implicate în efectuarea lucrărilor, adresa juridică și codul fiscal, telefoanele de contact;
- b) documentația de proiect și deviz, verificată și aprobată în modul stabilit;
- c) deciziile privind rezultatele licitației și contractul de antrepriză a lucrărilor și acordurile adiționale, care au fost încheiate drept rezultat al licitației, examinării ofertelor de prețuri sau achiziției dintr-o singură sursă;
- d) indicatorii de valoare a obiectului (construcției) - valoarea totală de deviz, valoarea lucrărilor de construcții-montaj, valoarea lucrărilor de antrepriză, condițiile de finanțare a obiectului (lucrărilor);
- e) procesele-verbale de predare-recepție a lucrărilor executate și registrul de evidență a lucrărilor executate;
- f) procesele-verbale pentru lucrările ascunse.

Din materialele cauzei, rezultă că, la efectuarea controlului s-a studiat procesul-verbal de recepție finală (f.d.66-68) și s-au fotografiat lucrările efectuate (f.d.68-66), fără a fi examinate actele necesare expuse în regulament.

Mai mult, în conformitate art. 24 alin. (3) din Legea contenciosului administrativ, la examinarea în instanța de contencios administrativ a cererii în anulare, sarcina probațiunii este pusă pe seama pârâtului, iar în materie de despăgubire, sarcina probațiunii revine ambelor părți.

Respectiv, intimatul urma să prezinte toate actele necesare în vederea stabilirii dacă, actul a fost emis conform procedurii expres stabilit, iar Curtea de Apel Chișinău nu a examinat acest aspect.

Mai mult, prin decizia nr. 02 din 14 ianuarie 2013 Inspekția de stat în construcții a constatat că recurentul a exagerat volumul lucrărilor și a încasat suma de 120 194.31 lei.

Respectiv, instanța de apel urma să stabilească care era exact volumul lucrărilor conform clauzelor contractuale și costul acestora, iar acest fapt poate fi constatat doar printr-o expertiză în domeniu fapt ce nu a avut loc, instanța de judecată respingând cererea de dispunere a efectuării expertizei.

Totodată, urmează de menționat că prin hotărârea Curții Constituționale din 28 octombrie 2016 *s-a declarat neconstituțional punctul 34 alineatul trei din Anexa nr.3 la Hotărârea Guvernului nr.360 din 25 iunie 1996 cu privire la controlul de stat al calității în construcții.*

În speță, Inspekția de stat în construcții a aplicat amendă recurentului în cuantum echivalent al plății exagerate în sumă de 120 194, 31 lei.

În acest sens, Curtea Constituțională a constatat că, potrivit pct. 34 alineatul trei din Regulament, concomitent cu încasarea sumelor (venitului) obținute nelegitim, de la organizația de antrepriză se percepe o amendă în aceeași mărime, indiferent de starea ei financiară și relațiile reciproce cu bugetul.

Curtea a reținut că art. 32, 33 și 34 din Legea privind calitatea în construcții nr.721-XIII din 2 februarie 1996 reglementează situațiile privind atragerea la răspunderea penală, administrativă și patrimonială.

Reieșind din dispozițiile legale enunțate, Curtea a constatat că, acestea nu prevăd perceperea de la antreprenor a unei amenzi în mărimea încasării la bugetul de stat a sumelor obținute nelegitim și nici nu abilitază Inspecția de stat în construcții cu dreptul de a aplica asemenea amenzi.

Curtea a reținut că Guvernul, fiind autoritate a puterii executive, are rolul de a adopta hotărâri pentru organizarea executării legilor. Astfel, Legea Supremă nu abilitază Guvernul cu dreptul de a institui norme primare.

Prin urmare, Curtea a reținut că prin aprobarea prevederilor pct.34 alineatul trei din Regulamentul privind exercitarea controlului asupra utilizării investițiilor publice în construcții, Guvernul și-a depășit competențele, încălcând dispozițiile art.102 combinat cu art. 72 alin. (3) lit. n) din Constituție.

Curtea Europeană a Drepturilor Omului constată că, modalitățile de aplicare a art. 6 procedurilor de apel și de recurs depind de caracteristicile procedurii în cadrul căreia se aplică; este necesar să se țină seama de ansamblul procedurii interne și de rolul rezervat instanței de apel și de recurs în ordinea juridică națională. Atunci când, în primă instanță, a avut loc o ședință publică, absența dezbaterilor publice din apel se poate justifica prin particularitățile procedurii în cauză, având în vedere natura sistemului intern de apel, întinderea competențelor instanței de apel, maniera în care interesele reclamantului au fost expuse și protejate în mod real în fața acesteia și, în special, natura chestiunilor de soluționat (cauza Botten împotriva Norvegiei, hotărârea din 19 februarie 1996, CEDH 1996-I, p. 141, § 39).

Potrivit art. 373 alin. (1) și (2) din Codul de procedură civilă, instanța de apel verifică, în limitele cererii de apel, ale referințelor și obiecțiilor înaintate, legalitatea și temeinicia hotărârii atacate în ceea ce privește constatarea circumstanțelor de fapt și aplicarea legii în primă instanță. În limitele apelului, instanța de apel verifică circumstanțele și raporturile juridice stabilite în hotărârea primei instanțe, precum și cele care nu au fost stabilite, dar care au importanță pentru soluționarea pricinii, apreciază probele din dosar și cele prezentate suplimentar în instanță de apel de către participanții la proces.

Respectiv, instanța de apel urmează să stabilească toate circumstanțele de fapt și de drept în vederea aprecierii temeiniciei și legalității hotărârii primei instanțe, părților fiindu-le inerente toate garanțiile stabilite de lege în prima instanță.

În speță, instanța de apel, nu a verificat toate circumstanțe de fapt și de drept importante pentru soluționarea justă a cauzei, încălcând și principiul contradictorialității părților prin respingerea cererii de dispunere a efectuării expertizei.

Luând în considerație cele constatate supra în coraport cu prevederile legale, Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție consideră că recursul depus de avocatul Carmanschi Vitalie în interesul

societății cu răspundere limitată ”Miriamplast&Co” este întemeiat și urmează de a fi admis cu casarea actelor judecătorești recurate cu remiterea cauzei la rejudecare.

În conformitate cu art. 445 alin.1 lit. c) din Codul de procedură civilă, Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție,

d e c i d e:

Se admite parțial recursul declarat de către avocatul Carmanschi Vitalie în interesele societății cu răspundere limitată ”Miriamplast&Co”.

Se casează încheierea Curții de Apel Chișinău din 31 mai 2016 prin care s-a respins cererea reprezentantului apelantului societății cu răspundere limitată ”Miriamplast&Co” privind numirea expertizei în construcții și de evaluare, înaintat în cauza societatea cu răspundere limitată ”Miriamplast&Co” împotriva Inspecției de Stat în Construcții.

Se respinge recursul declarat în partea contestării încheierea Curții de Apel Chișinău din 07 iunie 2016 prin care s-a respins cererea reprezentantului apelantului societate cu răspundere limitată ”Miriamplast&Co” privind ridicarea excepției de neconstituționalitate, înaintat în cauza societatea cu răspundere limitată ”Miriamplast&Co” împotriva Inspecției de Stat în construcții cu privire la anularea actului administrativ.

Se menține încheierea Curții de Apel Chișinău din 07 iunie 2016 prin care s-a respins cererea reprezentantului apelantului societate cu răspundere limitată ”Miriamplast&Co” privind ridicarea excepției de neconstituționalitate, înaintat în cauza societatea cu răspundere limitată ”Miriamplast&Co” împotriva Inspecției de Stat în construcții cu privire la anularea actului administrativ.

Se casează decizia Curții de Apel Chișinău din 07 iunie 2016 prin care s-a respins apelul declarat de către societatea cu răspundere limitată ”Miriamplast&CO” și s-a menținut hotărârea Judecătoriei Rîșcani, mun. Chișinău din 21 ianuarie 2016, cu remiterea cauzei la rejudecare la Curtea de Apel Chișinău în alt complet de judecată.

Decizia este irevocabilă de la momentele emiterii.

Președintele ședinței,

Svetlana Filincova

judecători

Sveatoslav Moldovan

Maria Ghervas

Iurie Bejenaru

Dumitru Mardari

