

dosar nr. 2ra-1750/2018

prima instanță, Judecătoria Chișinău, Sediul Central, judecător: (Gh. Balan)  
instanța de apel, Curtea de Apel Chișinău, judecători: (I. Cimpoi, I. Secieru, A. Danilov)

## Î N C H E I E R E

17 octombrie 2018

mun. Chișinău

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

în componența:

Președintele completului, judecătorul  
judecătorii

Valeriu Doagă  
Tamara Chișca-Doneva  
Nina Vascan

examinând admisibilitatea recursului declarat de Mihail Ghemu,  
reprezentat de avocatul Elena Guțu,

în cauza civilă la cererea de chemare în judecată depusă de Mihail Ghemu  
împotriva Întreprinderii Mixte ”Moldcell” Societate pe Acțiuni cu privire la  
protecția drepturilor consumatorului,

împotriva deciziei din 27 martie 2018 a Curții de Apel Chișinău, prin care  
s-a admis apelul declarat de Întreprinderea Mixtă ”Moldcell” Societate pe Acțiuni  
și s-a casat hotărârea din 12 octombrie 2017 a Judecătoriei Chișinău, sediul Central  
și s-a pronunțat o nouă hotărâre prin care s-a respins ca neîntemeiată cererea de  
chemare în judecată depusă de de Mihail Ghemu împotriva Întreprinderii Mixte  
”Moldcell” Societate pe Acțiuni cu privire la protecția drepturilor consumatorului,

### c o n s t a t ă :

La 18 aprilie 2016, Mihail Ghemu, reprezentat de avocatul Elena Guțu, a  
depus cerere de chemare în judecată împotriva ÎM ”Moldcell” SA cu privire la  
protecția drepturilor consumatorului.

În motivarea acțiunii, reclamantul Mihail Ghemu, a indicat că, la  
07 octombrie 2005, a semnat contractul de abonament cu ÎM ”Moldcell” SA  
pentru nr. GSM 79XXXX63.

Reclamantul Mihail Ghemu, a menționat că, din data semnării contractului  
de abonament și până în luna iunie-iulie 2015 când au fost suspendate serviciile  
de telefonie pentru nr. GSM 79XXXX63, reclamantul a fost client fidel al  
ÎM ”Moldcell” SA.

Reclamantul Mihail Ghemu, a invocat că, la 14 aprilie 2015, la ieșirea de pe  
teritoriul Republicii Moldova, a primit de la operatorul de telefonie mobilă  
ÎM „Moldcell” SA, un mesaj text, prin care a fost informat despre suma  
disponibilă în cont de 36,03 lei, iar pentru a evita deconectarea serviciului  
Roaming era rugat să suplinească contul, însă după recepționarea mesajului nu a  
suplinit contul pentru nr GSM 79XXXX63 și pe durata absenței din țară, a

beneficiat de serviciul roaming prestat de ÎM „Moldcell” SA prin efectuarea de apeluri și mesaje text SMS, dar nu și de internet.

Reclamantul Mihail Ghemu, a relatat că ulterior, în luna iulie 2015 ÎM ”Moldcell” SA l-a informat că a acumulat în luna aprilie 2015, cheltuieli în Rouming prin conectarea la internet în sumă de 22 255, 51 lei, pe care a solicitat să o achite, în condițiile în care pentru perioada 01 aprilie 2015 – 30 aprilie 2015 limita de activare și dezactivare a serviciului Roaming era prestabilită la 0 lei.

Reclamantul Mihail Ghemu, a invocat că, i-a fost încălcat în mod abuziv dreptul de a fi informat despre faptul că a atins valoarea ”zero” în cont pentru nr. GSM 79XXXX63, precum și dreptul de a alege necesitatea utilizării acestui serviciu, lezându-se astfel în mod fraudulos interesele sale economice.

Reclamantul Mihail Ghemu, a menționat că, nu a folosit în luna aprilie 2015 în Rouming, internet mobil de la nr. GSM 79XXXX63, refuzând să achite suma solicitată de ÎM ”Moldcell” SA, iar ca rezultat i-au fost suspendate serviciile de telefonie mobilă. Creanța a fost transmisă companiei de colectarea IM ”Incaso” SRL în vederea recuperării datoriei, care a început hărțuirea directă a reclamantului prin somații, apeluri telefonice, mesaje text, mesaje în rețelele de socializare.

Reclamantul Mihail Ghemu, a mai menționat că, prin suspendarea nemotivată a serviciilor de telefonie mobilă, ÎM ”Moldcell” SA i-a creat impedimente în comunicarea acestuia cu clienții existenți și potențiali clienți, activând în domeniul construcției și reparației de imobile, iar păstrarea activă a numărului de telefon, pe care îl deține încă din 2005, precum și comunicarea telefonică în domeniu, joacă un rol decisiv în atragerea de noi clienți și menținerea relațiilor de muncă.

Reclamantul Mihail Ghemu, a indicat că, în vederea soluționării litigiului pe cale amiabilă a depus cererii și reclamații în adresa ÎM ”Moldcell” SA, însă fără succes.

Reclamantul Mihail Ghemu, a relatat că, ÎM ”Moldcell” SA, a încercat să-și motiveze corectitudinea acțiunilor sale, cu privire la nesuspendarea imediată a serviciilor de telefonie mobilă a abonatului aflat în Rouming, care a înregistrat valoarea negativă în cont, precum și impunând consumatorului riscul tarifării cu întârziere a serviciilor în Rouming, cu depășirea valorii de deconectare a serviciilor în Rouming, făcând trimitere la un șir de clauze ale contractului de abonament încheiat cu persoane fizice și anume pct. 10.9; 10.1.7; 10.1.8; 10.1.6; 10.9.10.8; clauze ce nu se regăsesc nici în contractul de abonament și nici în Regulamentul de prestări servicii GSM.

Reclamantul Mihail Ghemu, a invocat că, în repetate rânduri a solicitat factura detaliată cu privire la modul în care au fost utilizate serviciile Rouming, acesta nefiind prezentată. Din scrisoarea nr. 5212 din 23 martie 2016, expediată ca răspuns la reclamație, rezultă că la 27 aprilie 2015, de la nr. GSM 79XXXX63, din rețeaua operatorului Vodafone Ungaria, în intervalul orelor 05:25:47 - 09:39:34 au fost înregistrate 12 accesări de date în Rouming, cu volumul cumulativ 994 238 MB, tarifate la 22 369, 70 lei.

Reclamantul Mihail Ghemu, consideră că, de către ÎM „Moldcell” SA i-au fost încălcate drepturile de consumator prin neinformarea și nesuspendarea serviciilor de roaming livrate lui, i-a fost încălcat dreptul de a fi informat despre tariful aplicat în roaming, despre riscul tarifării întârziate, despre atingerea valorii

de 0 lei în cont, precum și dreptul de a alege necesitatea utilizării serviciului de roaming cu depășirea plafonului financiar, stabilit de ÎM „Moldcell” SA de 0 lei. Astfel, reclamantul indică că Î.M. „Moldcell” SA i-a lezat în mod fraudulos interesele sale economice, întrucât el n-a semnat un contract sau acord, care ar modifica clauzele contractului încheiat între părți, nu și-a dat acordul scris la modificarea limitei stabilite pentru suspendarea serviciilor prestate de către Î.M. „Moldcell” SA, care trebuia să suspende parțial prestarea serviciilor roaming către dânsul, odată cu atingerea valorii de ”0” lei în cont. Din acest motiv Î.M. „Moldcell” SA urmează să-și asume riscurile și responsabilitatea, or, prin semnătura aplicată pe contractul menționat, încheiat cu ÎM „Moldcell” SA, el nu și-a asumat riscul tarifării întârziate, și nici nu și-a dat acordul n-a solicitat să nu-i fie suspendate serviciile de roaming în cazul atingerii valorii negative în cont.

Reclamantul Mihail Ghemu, a solicitat anularea cererii de plată, înaintată de către ÎM „Moldcell” SA pentru serviciile de date internet în Roaming prestate pentru luna aprilie 2015 la nr. GSM 79XXXX63, în sumă de 22 369, 70 lei, încasarea din contul ÎM „Moldcell” SA în beneficiul său a compensației bănești pentru prejudiciul moral cauzat în legătură cu încălcarea dreptului consumatorului în sumă de 50000 lei, cheltuielile de judecată pentru serviciile juridice acordate.

Prin hotărârea din 12 octombrie 2017 a Judecătorei Chișinău, sediul Central, s-a admis parțial cererea de chemare în judecată depusă de Mihail Ghemu împotriva ÎM ”Moldcell” SA cu privire la apărarea dreptului consumatorului, a fost anulată cererea de plată înaintată lui Mihail Ghemu de către ÎM ”Moldcell” SA pentru serviciile de date internet în Rouming prestate pentru luna aprilie 2015 la nr. GSM 79XXXX63 în sumă de 22 369, 70 lei, a fost încasat de la ÎM ”Moldcell” SA în beneficiul lui Mihail Ghemu compensație bănească pentru prejudiciul moral cauzat în legătură cu încălcarea dreptului consumatorului în mărime de 22 369, 70 lei și cheltuielile de judecată legate de acordarea asistenței juridice în mărime de 7000 lei în total 29 369,70 lei, a fost încasat de la ÎM ”Moldcell” SA în beneficiul statului cheltuielile de judecată legate de achitarea taxei de stat în mărime de 771, 09 lei.

Prin decizia din 27 martie 2018 a Curții de Apel Chișinău, s-a admis apelul declarat de ÎM ”Moldcell” SA, s-a casat integral hotărârea din 12 octombrie 2017 a Judecătorei Chișinău, sediul Central și s-a pronunțat o nouă hotărâre prin care s-a respins ca neîntemeiată cererea de chemare în judecată depusă de Mihail Ghemu împotriva ÎM ”Moldcell” SA cu privire la protecția drepturilor consumatorului.

În consolidarea soluției adoptate instanța de apel a indicat că prin semnarea contractului la 07 octombrie 2005, Mihail Ghemu a acceptat condițiile de prestare a serviciilor de telefonie mobilă celulară în standardul GSM, inclusiv cu Regulamentul nr.16 din 24 mai 2001 al Agenției Naționale pentru Reglementare în Comunicații Electronice și Tehnologia Informației.

Instanța de apel a invocat că, din informațiile din partea partenerilor de Roaming, operatorii „Vodafone România” și „Vodafone Ungaria”, în intervalul de timp 01 aprilie 2015 - 30 aprilie 2015, numărul GSM 79XXXX63 a beneficiat de servicii în „Roaming” la data de 16 aprilie 2015, astfel au fost înregistrate 4 apeluri de intrare și un apel de ieșire în rețeaua operatorului „Vodafone România”. La 26 aprilie 2015, în rețeaua aceluiași operator au fost înregistrate un apel de intrare și 2 apeluri de ieșire, iar la data de 27 aprilie 2015, în rețeaua

operatorului „Vodafone Ungaria”, în intervalul orelor 05:25:47 - 09:39:34, au fost înregistrate un apel de intrare, 1 mesaj text de intrare și 12 accesări de date în Roaming, cu volumul cumulativ de 99,4238 MB, tarificate cu 22369,70 lei.

Instanța de apel a mai reținut că, contrar concluziei instanței de fond, nu se poate afirma că ÎM „Moldcell SA” a impus intimatului executarea unor obligații în temeiul unor clauze abuzive, în sensul Legii nr.256, din 09 decembrie 2011 privind clauzele abuzive în contractele încheiate cu consumatori, or, în cazul contractului din spetă, instanța de fond nu a stabilit aceste clauze, ca condiție pentru a fi considerate ca fiind nule, dar și din considerentul că aceste pretenții nu au fost înaintate la depunerea cererii de chemare în judecată.

Instanța de apel a reținut că nu este justificată pretenția lui Mihail Ghemu, cu privire la anularea cererii de plată în sumă de 22 369, 70 lei, și prin faptul că la 14 aprilie 2015 ora 09 și 03 min. la numărul GSM 79XXXX63 ce aparține lui Mihail Ghemu, a fost expediat mesajul informativ despre starea contului de 36,03 lei, iar pentru a evita deconectarea serviciului „Roaming” reclamantul a fost rugat să suplinească contul. La 17 aprilie 2015, ora 08 și 15 minute Mihail Ghemu a fost informat despre tarifele în „Roaming”, inclusiv activarea pachetelor de servicii, pentru a primi reduceri la apeluri SMS și internet.

Prin urmare instanța de apel consideră că, hotărârea primei instanței este neîntemeiată și nejustificată, ajungând la concluzia de a admite apelul declarat și de a casa hotărârea primei instanțe, cu emiterea unei noi hotărâri de respingere a acțiunii reclamantului Mihail Ghemu.

La 05 iulie 2018, Mihail Ghemu, reprezentat de avocatul Elena Guțu, a declarat recurs împotriva deciziei din 27 martie 2018 a Curții de Apel Chișinău, prin care a solicitat admiterea recursului, casarea deciziei instanței de apel și menținerea hotărârii din 12 octombrie 2017 a Judecătoriei Chișinău, sediul Central.

Recurentul Mihail Ghemu, în motivarea recursului a indicat că, nu este de acord cu decizia instanței de apel, pe care o consideră neîntemeiată și ilegală, instanța de apel nu a aplicat legea care trebuia să fie aplicată și a interpretat în mod eronat legea.

Recurentul Mihail Ghemu, a menționat că, instanța de apel interpretează eronat legea și pune la baza deciziei sale prevederile inexistente în Regulamentului nr. 16 din 24 mai 2001, care stabilește obligativitatea încheierii de contracte de prestare a serviciilor GSM, cu expunerea drepturilor, obligațiilor, responsabilităților părților, precum și a condițiilor speciale de prestare a serviciilor, cu mențiunea că contractele și anexele încheiate în acest sens, intră în vigoare din momentul semnării lor de către părți.

Recurentul Mihail Ghemu, a invocat încălcarea prevederilor capitolului 4 pct. 14.1. din Acordul de prestare a serviciilor de Roaming internațional încheiat între ÎM ”Moldcell” SA și Vodafone Ungaria, corelate cu prevederile Regulamentelor Europene nr. 717/2007, cu privire la Roamingul în rețelele publice de telefonie mobilă în interiorul Comunității, modificat prin Regulamentul nr. 544/2009 al Parlamentului European și Regulamentul Uniunii Europene nr. 531/2012 al Parlamentului European și al Consiliului Europei din 13 iunie 2012, privind Roaming-ul în rețelele publice de comunicații mobile în interiorul Uniunii Europene.

Recurentul Mihail Ghemu, a invocat prevederile Regulamentului Uniunii Europene nr. 531/2012 al Parlamentului European și al Consiliului Europei din 13 iunie 2012, care prevede că furnizorii de servicii de rouming, pot să perceapă taxe clienților pentru un serviciu reglementat de comunități de date în rouming, numai dacă și numai atunci când clientul serviciului de rouming, acceptă furnizarea serviciului respectiv.

Recurentul Mihail Ghemu, a relatat că nu a solicitat continuarea prestării serviciilor de către ÎM "Moldcell" SA, în cazul în care bilanțul contului indica o valoare negativă. Lipsa acestei clauze contractuale îl protejează de cheltuieli mai mari, decât sumele bănești pe care el le-a depus în cont, știind că serviciul se suspendă atunci când se epuizează banii din cont.

În conformitate cu prevederile art. 434 alin. (1) Cod de procedură civilă, recursul se declară în termen de 2 luni de la data comunicării hotărârii sau a deciziei integrale, dacă legea nu prevede altfel.

După cum denotă materialele cauzei, copia deciziei motivate din 27 martie 2018 a Curții de Apel Chișinău, a fost expediată participanților la proces la data de 02 mai 2018, prin scrisoarea de expediere nr. 5461 (f. d. 229 vol. I), însă la materialele dosarului lipsește dovada recepționării.

În aceste circumstanțe, instanța de recurs precizează că recursul, a fost depus de Mihail Ghemu, reprezentat de avocatul Elena Guțu, la data de 05 iulie 2018, cu respectarea termenului prevăzut la art. 434 Cod de procedură civilă.

La 27 iulie 2018, în adresa intimă ÎM "Moldcell" SA, a fost expediată copia recursului declarat de Mihail Ghemu, reprezentat de avocatul Elena Guțu, cu înștiințarea despre necesitatea depunerii referinței.

La 13 august 2018, ÎM "Moldcell" SA a depus referință, prin care a solicitat declararea recursului ca fiind inadmisibil.

Examinând temeiurile recursului declarat de Mihail Ghemu, reprezentat de avocatul Elena Guțu, în raport cu materialele cauzei civile, completul Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție consideră că recursul este inadmisibil.

În conformitate cu art. 432 alin. (1) Cod de procedură civilă, părțile și alți participanți la proces sînt în drept să declare recurs în cazul în care se invocă încălcarea esențială sau aplicarea eronată a normelor de drept material sau a normelor de drept procedural.

Alineatele (2) și (3) ale aceluiași articol prevăd exhaustiv cazurile în care se consideră că normele de drept material sau de drept procedural au fost încălcate sau aplicate eronat, iar alin. (4) stabilește că săvârșirea altor încălcări decât cele indicate la alin. (3) constituie temei de declarare a recursului doar în cazul și în măsura în care acestea au dus sau ar fi putut duce la soluționarea greșită a pricinii sau în cazul în care instanța de recurs consideră că aprecierea probelor de către instanța judecătorească a fost arbitrară, sau în cazul în care erorile comise au dus la încălcarea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului.

Conform prevederilor art. 433 lit. a) Cod de procedură civilă, cererea de recurs se consideră inadmisibilă în cazul în care recursul, nu se încadrează în temeiurile prevăzute la art. 432 alin.(2), (3) și (4) Cod de procedură civilă.

Completul Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție consideră că recursul declarat de Mihail Ghemu,

reprezentat de avocatul Elena Guțu, nu se încadrează în temeiurile prevăzute la art. 432 alin. (2), (3) și (4) Cod de procedură civilă.

Astfel, argumentele invocate în recursul declarat de Mihail Ghemu, reprezentat de avocatul Elena Guțu, se referă la dezacordul recurentului cu soluția pronunțată de către instanța de apel, însă nu relevă încălcarea esențială, sau aplicarea eronată a normelor de drept material, respectiv nu constituie temei de casare a deciziei recurate.

Totodată, completul Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție reține că recursul, exercitat conform secțiunii a II-a, are caracter devolutiv numai asupra problemelor de drept material și procedural, verificându-se doar legalitatea deciziei, dar nu și temeinicia ei în fapt.

În acest context, completul Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție, reiterează și faptul că procedura admisibilității constă în verificarea faptului, dacă motivele invocate în recurs se încadrează în cele prevăzute la art. 432. alin.(2), (3) și (4) Cod de procedură civilă.

În această ordine de idei, Completul Colegiului precizează că, în contextul normelor procedurale din Secțiunea a II-a, Capitolul XXXVIII Cod de procedură civilă, instanța de recurs nu verifică modul de apreciere a probelor de către instanțele de fond și de apel.

Forța atribuită unei probe sau alteia, coraportul dintre probe, suficiența probelor și concluziile făcute în urma probațiunii, sunt în afara controlului instanței de recurs.

Prin prisma art. 432 alin. (4) Cod de procedură civilă, instanța de recurs poate interveni în materia probațiunii, doar sub aspect procedural și anume dacă se invocă că instanța de apel a apreciat în mod arbitrar probele, încălcând în mod flagrant regulile de apreciere a probelor, stabilite în art. 130 Cod de procedură civilă, însă, din recursul declarat nu rezultă argumentul privind încălcarea flagrantă a regulilor de apreciere a probelor.

În acest sens, Curtea Europeană a Drepturilor Omului, a relevat în jurisprudența sa constantă, rezultând din prevederile art. 6 § 1 al Convenției Europene pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale, că nu se impune motivarea în detaliu a unei decizii prin care o instanță de recurs, întemeindu-se pe dispoziții legale specifice, respinge recursul declarat împotriva sentinței pronunțate de o instanță inferioară, ca fiind lipsit de șanse de succes (cauza Rebai și alții contra Franței, Comisia Europeană a Drepturilor Omului, 25 februarie 1995, nr.26561/1995).

În circumstanțele menționate, completul Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție ajunge la concluzia de a considera inadmisibil recursul declarat de Mihail Ghemu, reprezentat de avocatul Elena Guțu.

În conformitate cu art. art. 269-270, 433 lit. a), 440 alin. 1 Cod de procedură civilă, completul Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție

d i s p u n e :

Se considera inadmisibil recursul declarat de Mihail Ghemu, reprezentat de avocatul Elena Guțu, împotriva deciziei din 27 martie 2018 a Curții de Apel

Chişinău în cauza civilă la cererea de chemare în judecată depusă de Mihail Ghemu împotriva Întreprinderii Mixte ”Moldcell” Societate pe Acţiuni cu privire la protecţia drepturilor consumatorului.

Încheierea este irevocabilă.

Preşedintele completului,  
judecătorul

Valeriu Doagă

Judecătorii

Tamara Chişca-Doneva

Nina Vascan