

Dosarul nr.3ra-1213/19

Prima instanță: Judecătoria Chișinău, sediul Rîșcani (jud: L.Holevițcaia)
Instanța de apel: Curtea de Apel Chișinău (jud: E.Palanciuc, A.Malîi, Vl.Clima)

ÎNCHEIERE

6 noiembrie 2019

mun. Chișinău

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

în componența:

Președintele completului, judecătorul
judecătorii

Tamara Chișca-Doneva
Sveatoslav Moldovan
Nicolae Craiu

examinând admisibilitatea recursului depus de Mihail Mihailov, reprezentat de avocatul Svetlana Chirilenco,

în cauza de contencios administrativ la acțiunea depusă de Mihail Mihailov împotriva Întreprinderii cu Capital Străin „Gas Natural Fenosa Furnizare Energie” Societate cu Răspundere Limitată cu privire la contestarea actelor administrative,

împotriva deciziei din 12 iunie 2019 a Curții de Apel Chișinău, prin care a fost casată integral hotărârea din 14 februarie 2019 a Judecătoriei Chișinău, sediul Rîșcani și a fost emisă o hotărâre nouă, de respingere ca neîntemeiată a acțiunii,

c o n s t a t ă:

La 21 martie 2017 Mihail Mihailov a depus cerere de chemare în judecată în ordinea contenciosului administrativ împotriva Întreprinderii cu Capital Străin „Gas Natural Fenosa Furnizare Energie” Societate cu Răspundere Limitată (în continuare ÎCS „GNF Furnizare Energie” SRL) cu privire la contestarea actelor administrative.

În motivarea acțiunii reclamantul a indicat că la 6 octombrie 2015, între părțile din litigiu a fost încheiat contractul de furnizare a energiei electrice a consumatorului noncasnic nr. 40204005621, obiect al căruia l-a constituit furnizarea energiei electrice la locul de consum NLC 7181920, instalat la bunul imobil situat pe adresa mun. xxxx, or. xxxx, str. xxxx, ap. xxxx, de contractul enunțat fiind reglementate toate raporturile dintre furnizor și consumator privind furnizarea, utilizarea, facturarea, plata, condițiile de consum al energiei electrice, precum și alte condiții legale de furnizarea energiei electrice.

A menționat că la 28 ianuarie 2017, în urma unui control planificat din partea angajaților ÎCS „GNF Furnizare Energie” SRL, a fost întocmit actul de control al echipamentului de măsurare pentru consumatorul casnic la locul de consum NLC 7181920, potrivit căruia la momentul verificării s-au depistat intervenții în funcționarea echipamentului de evidență, prin conectarea directă la rețea, prin deteriorarea bransamentului pe perioada nesigilării.

Totodată, angajații ÎCS „GNF Furnizare Energie” SRL au întocmit actul nr. D 040442 din 28 ianuarie 2017 de depistare a încălcării clauzelor contractuale, și anume, s-a stabilit că, în urma măsurărilor curentului de la pilon și la contor, s-a depistat diferența mare de curenți, nefiind indicat cu ce au fost efectuate măsurările.

A mai indicat că în actul de depistare a încălcării clauzelor contractuale s-a mai menționat că nu a fost permis accesul pentru inventarierea receptorilor electrici, pe când reieșind din contextul actului rezultă expres că, au fost extrase sigiliile OLK 3927049, OLK 3927048, OLK 3927047, contorul fiind lăsat la consumator, concomitent fiind verificate datele de pe contor, fapt ce denotă în opinia reclamantului accesul liber la contor, inclusiv pe teritoriu.

Ulterior, în adresa consumatorului au fost expediate copia deciziei cu privire la stabilirea încălcării clauzelor contractuale cu nr. 0505-11206-20170215 și copia facturii pentru energie electrică în cazul încălcării clauzelor contractuale DF 0000081573 RR, eliberată pe numele său în sumă de 289 880,06 lei, cu anexarea inclusiv și a avizului de deconectare din 14 februarie 2017, prin care consumatorul a fost informat precum că după 22 februarie 2017, instalația de utilizare va fi deconectată de la rețeaua electrică din cauza neîndeplinirii prescripției emise anterior, de reprezentanții operatorului rețelei de distribuție NLC 7181920.

Reclamantul a subliniat că, cele invocate în actul de prescripție nr. FE din 28 ianuarie 2017, au fost înlăturate din partea consumatorului non casnic, până la data stabilită de 10 februarie 2017, fiind depusă pe numele furnizorului cerere în formă scrisă prin care a fost informat despre acest fapt și a solicitat ieșirea la fața locului pentru sigilarea contorului și recepționarea lucrărilor, fapt ce a avut loc la 10 februarie 2017, la furnizor.

Mihail Mihailov a susținut că actele întocmite de reprezentanții ÎCS „GNF Furnizare Energie” SRL sunt ilegale și neîntemeiate, așa cum nu a comis nici o încălcare, iar faptele expuse în actele întocmite au un caracter declarativ.

Din aceste considerente, Mihail Mihailov a depus prezenta acțiune, solicitând anularea actului de control a echipamentului de măsurare pentru consumatorii casnici întocmit la 28 ianuarie 2017, a actului de depistare a încălcării clauzelor contractuale nr. D 040442 din 28 ianuarie 2017, a deciziei cu privire la stabilirea încălcării clauzelor contractuale nr. 0505-11206-20170215 și a facturii DF 0000081573 RR în sumă de 289 880,06 lei, întocmite de reprezentanții ÎCS „GNF Furnizare Energie” SRL.

Prin hotărârea din 14 februarie 2019 a Judecătorei Chișinău, sediul Rîșcani, cererea de chemare în judecată depusă de Mihail Mihailov a fost admisă parțial, fiind anulată decizia ÎCS „GNF Furnizare Energie” SRL cu privire la stabilirea încălcării clauzelor contractuale nr. 0505/11206 din 15 februarie 2017 și factura de plată emisă în baza acestei decizii în sumă de 289 880 lei. În rest, acțiunea privind anularea actului de control al echipamentului de măsurare din 28 ianuarie 2017 și a actului de depistare a încălcării clauzelor contractuale din 28 ianuarie 2017 a fost respinsă pe motiv că actele menționate nu constituie obiect al contenciosului administrativ. S-a încasat din contul ÎCS „GNF Furnizare Energie” SRL în beneficiul lui Mihail Mihailov cheltuielile suportate în legătură cu examinarea prezentei cauzei în sumă de 9 200 lei – pentru efectuarea expertizei și în sumă de 5 000 lei – pentru asistență juridică.

Prin decizia din 12 iunie 2019 a Curții de Apel Chișinău, a fost casată integral hotărârea din 14 februarie 2019 a Judecătorei Chișinău, sediul Rîșcani și a fost emisă o hotărâre nouă, de respingere ca neîntemeiată a acțiunii.

Pentru a decide astfel, instanța de apel a constatat ca încălcările depistate de operatorul de rețea în urma verificării locului de consum NLC 7181920 se confirmă prin cumulul probelor administrate la dosarul cauzei, situație ce denotă că, Mihail Mihailov în mod corect a fost sancționat pentru consumul fraudulos de energie termică.

Sub acest aspect, Colegiul a subliniat că, la momentul efectuării controlului la locul de consum ce aparține lui Mihail Mihailov, s-a stabilit incontestabil că consumatorul a admis intervenție în funcționarea echipamentului de evidență, manifestată prin conectarea directă la RIE în mod ascuns, prin deteriorarea bransamentului subteran.

Totodată, instanța de apel a mai constatat că în rezultatul verificărilor efectuate la fața locului, reprezentanții furnizorului de energie electrică, măsurând curentul concomitent la pilon și la control au constatat diferența mare de curenți, fapt ce a demonstrat că în porțiunea de linie de la pilon până la contor, a fost o conectare neautorizată subterană, schema de conectare neautorizată subterană fiind efectuată prin intermediul unui demaror la deconectarea și conectarea neautorizată.

Aceste încălcări constatate de reprezentanții furnizorului de energie electrică au fost confirmate cert prin actul de depistare a încălcării clauzelor contractuale atașat la dosar, cât și prin înregistrările video efectuate de către reprezentanții furnizorului în timpul efectuării controlului fiscal.

În continuare, Colegiul instanței de apel a reținut că prin acțiunea formulată, Mihail Mihailov a invocat precum că actul de depistare a încălcării clauzelor contractuale este afectat de vicii de legalitate, în acesta lipsind mențiuni despre utilajele folosite de reprezentanții furnizorului de energie electrică la constatarea încălcărilor, însă, aceste argumente urmează a fi apreciate critic, așa cum legislația nu stabilește în sarcina operatorului de rețea obligația de a consemna în actul de depistare a încălcării clauzelor contractuale

utilajele folosite în cadrul controlului, prin care s-a constatat diferența de curenți.

Concomitent, netemeinicia acestor argumente se confirmă inclusiv și prin înregistrările video atașate la dosarul cauzei, în care sunt vizibile utilajele folosite de reprezentanții furnizorului de energie electrică în timpul efectuării controlului la locul de consum ce aparține lui Mihail Mihailov, cât și prin certificatele eliberate de autoritatea metrologică națională în privința ampermetrelor utilizate la efectuarea controlului.

Referitor la soluția fondului de anulare a deciziei cu privire la stabilirea încălcării clauzelor contractuale și a facturii de plată emisă în baza acestei decizii care s-a bazat în exclusivitate pe raportul de expertiză întocmit de Biroul Asociat de Expertiză Judiciară nr. 009 din 17 septembrie 2018, potrivit căruia, în porțiunea de cablu de alimentare cu energie electrică, pozat sub pământ, cât și pe segmentul pozată ascuns sub tencuiala fașadei casei la locul de consum NLC 7181920, mărginit între echipamentul de măsurare ZMR110AG nr. 16369970, instalat în curtea bunului imobil, situat pe adresa mun. xxxx, or. xxxx, str. xxxx, ap. xxxx și pilonul de legătură cu postul de transformare PT-9036 S2, semne de intervenție neautorizată (conectări suplimentare ascunse) inclusiv conexiuni de tip monșon, manipulări sau deteriorări ale bransamentului subteran și a celui pozată ascuns sub tencuiala fașadei casei lipsesc, aceasta a fost considerată neîntemeiată.

Or, concluziile expuse în raportul de expertiză întocmit de Biroul Asociat de Expertiză Judiciară nr. 009 din 17 septembrie 2018, nu sunt de natură să combată constatările efectuate de reprezentanții furnizorului de energie electrică expuse în actul de depistare a încălcării clauzelor contractuale. Aceasta deoarece controlul a fost efectuat la 28 ianuarie 2017, iar cercetările necesare nemijlocit pentru efectuarea expertizei, au fost efectuate la 16 august 2018, adică, aproximativ după 19 luni.

Totodată, obiectul ce a fost cercetat în cadrul expertizei, și anume, cablul de conexiune a consumatorului asupra căruia s-a făcut intervenția, a fost modificat substanțial până la cercetarea de către expert, or, în luna iunie 2017, Mihail Mihailov, în baza prescripției operatorului de rețea, s-a deconectat de cablul subteran și a montat bransament aerian, situație ce atestă că bransamentul care exista la data efectuării expertizei a fost deteriorat.

Corespunzător, constatările din raportul de expertiză nr. 009 din 17 septembrie 2018, nu afectează temeinicia și legalitatea deciziei cu privire la stabilirea încălcării clauzelor contractuale și a facturii de plată emisă în baza acestei decizii, impunându-se soluția de respingere a pretențiilor intimatului-reclamant cu privire la anularea actelor respective.

Colegiul a mai subliniat că, prin cererea de apel depusă, ÎCS „GNF Furnizare Energie” SRL și-a manifestat dezacordul inclusiv și cu încheierea instanței de fond privind dispunerea expertizei.

Cu referire la acest aspect, instanța a menționat că, dezacordul apelantei-pârâte cu încheierea de dispunere a efectuării expertizei este unul nefondat, în condițiile în care, raportul de expertiză nu are o forță probantă superioară, concluziile din acest raport urmând a fi apreciate în cumul cu probatoriul administrat la dosarul cauzei. Or, conform dispozițiilor art. 158 alin. (6) din Codul de procedură civilă, raportul de expertiză nu este obligatoriu pentru instanța judecătorească și se apreciază conform art.130. Respingerea lui însă trebuie să fie motivată.

Raportînd dispozițiile normelor citate supra la prevederile art. 514 și 572 alin. (1) Cod civil (în redacția în vigoare la data emiterii actelor contestate), instanța de apel a conchis că depistarea încălcărilor sus-indicate a clauzelor contractuale la locul de consum al lui Mihail Mihailov constituie temei legal pentru înaintarea spre plată intimatului-reclamant a valorii energiei electrice pentru perioada de timp începând cu data ultimului control, în condițiile în care instanța a constatat respectarea la întocmirea actelor contestate a cerințelor normelor pertinente ce reglementează raportul juridic litigios.

Or, instanța a constatat cert existența încălcării clauzelor contractuale în forma intervenției la echipamentul de livrare a energiei electrice la locul de consum al intimatului ce a dus la neînregistrarea energiei electrice ca urmare a intervenției realizate, motiv pentru care s-a concluzionat că actele contestate de intimatul-reclamant au fost întocmite de autoritatea abilitată, conform procedurii stabilite și corespund exigențelor legale.

Deci, având în vedere aceste circumstanțe, instanța de apel a conchis că Mihail Mihailov a consumat în mod fraudulos energie electrică, și corect a fost sancționat pentru acest fapt de către furnizorul de energie electrică, cu atât mai mult că în speță nu se întrunesc temeiurile legale instituite de art. 26 alin. (1) al Legii contenciosului administrativ pentru anularea actelor contestate.

Corespunzător, luând în considerare starea de fapt și de drept constatată, s-a impus soluția casării actului judecătoresc contestat, rejudecării cauzei și adoptării unei hotărâri noi prin care acțiunea de contencios administrativă înaintată de Mihail Mihailov să fie respinsă ca fiind neîntemeiată.

Invocând netemeinicia și ilegalitatea deciziei enunțate, la 13 august 2019, Mihail Mihailov, reprezentat de avocatul Svetlana Chirilenco a contestat-o cu recurs, solicitând admiterea acestuia, casarea actului judecătoresc contestat ce constituie obiectul prezentului recurs cu remiterea cauzei la rejudecare în instanța de apel, în alt complet de judecată.

În motivarea recursului s-au indicat motivele de drept și de fapt invocate în cererea de chemare în judecată și referința asupra cererii de apel anexate la dosar, suplimentar invocându-se că instanța de apel s-a eschivat de la exercitarea obligației impusă prin lege, de înfăptuire a actului de justiție, a examinat superficial circumstanțele cauzei, nu a intrat în esența litigiului și nu a apreciat toate circumstanțele și probele existente ale cauzei, pronunțând hotărâri neîntemeiate de respingere a acțiunii.

Or, conform raportului de expertiză întocmit de Biroul Asociat de Expertiză Judiciară nr. 009 din 17 septembrie 2018, în porțiunea de cablu de alimentare cu energie electrică, pozat sub pământ, cât și pe segmentul pozată ascuns sub tencuiala fașadei casei la locul de consum NLC 7181920, mărginit între echipamentul de măsurare ZMR110AG nr. 16369970, instalat în curtea bunului imobil, situat pe adresa mun. xxxx, or. xxxx, str. xxxx, ap. xxxx și pilonul de legătură cu postul de transformare PT-9036 S2, semne de intervenție neautorizată (conectări suplimentare ascunse) inclusiv conexiuni de tip monșon, manipulări sau deteriorări ale bransamentului subteran și a celui pozată ascuns sub tencuiala fașadei casei lipsesc.

Circumstanța respectivă justifică că reclamantul – recurent Mihail Mihailov nu a încălcat clauzele contractuale în forma intervenției la echipamentul de livrare a energiei electrice la locul de consum al acestuia.

Prin referința depusă la 31 octombrie 2019, ÎCS „GNF Furnizare Energie” SRL a solicitat declararea recursului Mihail Mihailov ca inadmisibil, deoarece acesta nu se încadrează în temeiurile prevăzute la art. 432 alin. (2), (3) și (4) Cod de procedură civilă, or, argumentele invocate în recursul enunțat 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.

Completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ reține că prezentul litigiu a fost soluționat în baza Legii contenciosului administrativ nr. 793-XIV din 10 februarie 2000.

Prin Legea nr. 116 din 19 iulie 2018, a fost adoptat Codul administrativ al Republicii Moldova, care în conformitate cu art. 257 alin. (1) Cod administrativ a intrat în vigoare la 1 aprilie 2019, iar potrivit alin. (2), la data intrării în vigoare a prezentului cod, Legea contenciosului administrativ nr. 793-XIV din 10 februarie 2000 a fost abrogată.

În conformitate cu art. 258 alin. (3) din Codul administrativ, procedurile de contencios administrativ inițiate până la intrarea în vigoare a prezentului cod se vor examina în continuare, după intrarea în vigoare a prezentului cod, conform prevederilor prezentului cod. Prin derogare, admisibilitatea unei astfel de acțiuni de acțiuni în contenciosul administrativ se va face conform prevederilor în vigoare până la intrarea în vigoare a prezentului cod. Prevederile prezentului alineat se vor aplica corespunzător pentru procedurile de apel, de recurs și de contestare cu recurs a încheierilor judecătorești.

Din sensul normei de drept enunțate urmează că, legiuitorul a optat pentru principiul aplicării imediate a noilor reglementări procedurale.

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

Iar conform art. 245 din același cod, recursul se depune la instanța de apel în termen de 30 de zile de la notificarea deciziei instanței de apel, dacă legea nu

stabilește un termen mai mic. Instanța de apel transmite neîntârziat Curții Supreme de Justiție recursul împreună cu dosarul judiciar. Motivarea recursului se prezintă Curții Supreme de Justiție în termen de 30 de zile de la notificarea deciziei instanței de apel. Dacă se depune împreună cu cererea de recurs, motivarea recursului se depune la instanța de apel.

Decizia instanței de apel a fost adoptată la 12 iunie 2019 (f.d.185), și recepționată de reprezentantul recurenteii la 19 iulie 2019 (f.d.199). Respectiv, recursul depus la 13 august 2019 (f.d.200) este în termen.

Având în vedere că prezenta procedură de contencios administrativ a fost inițiată până la intrarea în vigoare a Codului administrativ, completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ va aprecia condițiile de admisibilitate a recursului conform reglementărilor anterioare intrării în vigoare a Codului administrativ.

Examinând temeiurile recursului depus de Mihail Mihailov, reprezentat de avocatul Svetlana Chirilenco în raport cu materialele cauzei civile, completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție consideră că recursul este inadmisibil.

În motivarea concluziei enunțate se rețin următoarele argumente.

În conformitate cu art. 432 alin. (1) Cod de procedură civilă, părțile și alți participanți la proces sunt 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 cauzei 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.

În conformitate cu 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 specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ consideră că recursul depus de Mihail Mihailov, reprezentat de avocatul Svetlana Chirilenco nu se încadrează în temeiurile prevăzute la art. 432 alin. (2), (3) și (4) Cod de procedură civilă.

Astfel, argumentele invocate în recursul enunțat 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 specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ al 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 specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ reiterează și faptul că procedura admisibilității constă în verificarea faptului, dacă motivele invocate în recurs se încadrează în cele prevăzute în art. 432 alin. (2), (3) și (4) Cod de procedură civilă.

În această ordine de idei, completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ 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.

În conformitate cu 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 specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție ajunge la concluzia de a declara inadmisibil recursul depus de Mihail Mihailov, reprezentat de avocatul Svetlana Chirilenco.

În conformitate cu art. 193, 195, 230 și 258 alin. (3) ale Codului administrativ și art. 270, 433 lit. a) și 440 alin. (1) ale Codului de procedură civilă, completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție

dispune:

Recursul depus de Mihail Mihailov, reprezentat de avocatul Svetlana Chirilenco se declară inadmisibil.
Încheierea este irevocabilă.

Președintele completului,
judecătorul

Tamara Chișca-Doneva

judecătorii

Sveatoslav Moldovan

Nicolae Craiu