

Dosarul nr.3ra-217/21

prima instanță: Judecătoria Chișinău, sediul Râșcani (I.Barbacaru)

instanța de apel: Curtea de Apel Chișinău (M. Guzun, G. Dașchevici, A. Bostan)

ÎNCHEIERE

24 februarie 2021

mun. Chișinău

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

În componență:

Președintele completului, judecătorul
judecătorii

Tamara Chișca-Doneva
Victor Burduh
Nina Vascan

examinând admisibilitatea recursului depus de Societatea pe Acțiuni „Apă-Canal Chișinău”,

în cauza de contencios administrativ, intentată la cererea de chemare în judecată depusă de Societatea cu Răspundere Limitată „Ecosem Grup” (în proces de insolvență) împotriva Societății pe Acțiuni „Apă-Canal Chișinău” cu privire la anularea deciziei privind consumul fraudulos și a facturii fiscale,

împotriva deciziei din 18 noiembrie 2020 a Curții de Apel Chișinău, prin care a fost respins apelul depus de Societatea pe Acțiuni „Apă-Canal Chișinău”, împotriva hotărârii din 03 decembrie 2019 a Judecătoriei Chișinău, sediul Râșcani,

c o n s t a ț ă :

La data de 04 iulie 2018, Societatea cu Răspundere Limitată „Ecosem Grup” (în proces de insolvență) a depus cerere de chemare în judecată împotriva Societății pe Acțiuni „Apă-Canal Chișinău” cu privire la anularea deciziei privind consumul fraudulos și a facturii fiscale.

În motivarea acțiunii reclamanta Societatea cu Răspundere Limitată „Ecosem Grup” (în proces de insolvență) a indicat, că la 23 aprilie 2018, de către reprezentanții Societății pe Acțiuni „Apă-Canal Chișinău” a fost efectuat un control la șantierul în construcție a Societății cu Răspundere Limitată „Ecosem Grup”, pe adresa xxxxx.

A relatat, că în urma controlului efectuat, a fost întocmit actul de depistare a consumului fraudulos din 23 aprilie 2018. Ulterior, la 08 mai 2018, Comisia pentru examinarea încălcărilor în evidența serviciilor de alimentare cu apă și de canalizare a

Societății pe Acțiuni „Apă-Canal Chișinău” a constatat faptul de consum fraudulos și în temeiul actului de depistare a consumului fraudulos din 23 aprilie 2018, a adoptat decizia nr. 35 (12) asupra cazului de încălcare a serviciilor de alimentare cu apă și canalizare, comisă de Societatea cu Răspundere Limitată „Ecosem Grup”.

Astfel, prin decizia nr. 35 (12) din 08 mai 2018, emisă de Societatea pe Acțiuni „Apă-Canal Chișinău”, Societatea cu Răspundere Limitată „Ecosem Grup” a fost recunoscută culpabilă de încălcarea regulilor de folosire a serviciului public de canalizare și anume, de încălcarea prevederilor pct. 65 lit. o), d), a), punct. 79, 78 al Regulamentului cu privire la serviciul public de alimentare cu apă și canalizare, aprobat prin Hotărârea Consiliului de Administrare al Agenției Naționale pentru Reglementare în Energetică nr. 271 din 16 decembrie 2015.

Drept urmare, s-a decis, că pentru perioada 23 martie 2018 – 23 aprilie 2018, volumul serviciului de alimentare cu apă se va calcula conform formulei de calcul: $1,73 \text{ m}^3 / \text{oră} * 1 \text{ ore/zi} * 24 \text{ zile} = 42 \text{ m}^3$.

Reclamanta consideră că decizia nr.35 (12) din 08 mai 2018, emisă de Comisia pentru examinarea încălcărilor în evidența serviciilor de alimentare cu apă și de canalizare a Societății pe Acțiuni „Apă-Canal Chișinău”, este eronată, nefondată, rezultată din aprecierea subiectivă și incompletă a legislației, a probelor puse la baza emiterii actului administrativ și urmează a fi anulată.

Reclamanta a invocat, că conform actului contestat, la rubrica „încălcări depistate”, se indică faptul că este violată integritatea sigiliului nr. xxxx, aplicat la unirea contorului cu țeava și nu a fost asigurată integritatea contorului (deteriorată sticla).

A susținut, că în temeiul hotărârii nr. 2i-570/17 din 20 noiembrie 2017 a Curții de Apel Chișinău, în privința Societății cu Răspundere Limitată „Ecosem Grup” a fost intentat proces de insolvență și prin urmare, pe adresa xxxx, nu este posibilă folosirea Serviciului de alimentare cu apă și canalizare, deoarece consumatorul Societatea cu Răspundere Limitată „Ecosem Grup” se află în proces de construcție a blocurilor locative, iar o calificare a situației ca fiind consum fraudulos, în lipsa probelor pertinente, este neîntemeiată. Prin urmare, la caz, se impune achitarea unor servicii, care de fapt, nu au putut fi prestate, în situația în care consumatorul în această perioadă a fost în imposibilitate să desfășoare activități în acest spațiu, aflându-se în proces de insolvență, lucrările de construcție fiind sistate de aproape 2 ani.

Reclamanta a reiterat, că la baza emiterii actului de consum fraudulos urma să fie întrunite condițiile conținute în punctul 91 al Regulamentului cu privire la serviciul public de alimentare cu apă și canalizare, aprobat prin Hotărârea Consiliului de Administrare al Agenției Naționale pentru Reglementare în Energetică nr. 271 din 16 decembrie 2015, potrivit căruia e nevoie de stabilit modalitatea, prin care este efectuat consumul fraudulos, constatare tehnico-științifică, verificare metrologică.

A susținut, că la compartimentul „concluzii”, a fost indicat - „calculul aferent facturării se va determina conform punctelor Regulamentului. În decurs de 15 zile de efectuat reparație sau schimbarea contorului”. Astfel, deși potrivit actului prenotat a fost indicat că contorul urmează a fi reparat sau schimbat în timp de 15 zile, până în prezent acest lucru nu a fost efectuat de către operator, prin ce se atestă încălcarea punctului 66 lit. k) al Regulamentului cu privire la serviciul public de alimentare cu apă și canalizare, care conține, printre obligațiile operatorului în raport cu consumatorul și obligația să instaleze, să repare, să înlocuiască și să verifice metrologic contoarele pentru serviciile acordate conform

prevederilor Legii privind serviciul public de alimentare cu apă și canalizare și Regulamentului menționat.

Ce ține de efectuarea unui eventual calcul, reclamanta consideră că acesta nu poate fi făcut, fiind necesare a fi întrunite condițiile conținute în punctul 91 al Regulamentului precitat. Drept urmare, se consideră ilegale acțiunile operatorului ce țin de întocmirea actului de depistare a consumului fraudulos, deoarece acest act contravine prevederilor punctului 91 al Regulamentului nominalizat, care stipulează că se interzice operatorului să aplice prevederile punctului 125 al Regulamentului, în cazul în care nu a fost stabilită modalitatea, prin care consumatorul a efectuat consumul fraudulos, concluziile raportului constatării tehnico-științifice, concluziile raportului verificării metrologice de expertiză și rezultatele examinării de către operator a altor factori.

Reclamanta consideră, că la examinarea cazului presupusei încălcări, Comisia pentru examinarea încălcărilor în evidența serviciilor de alimentare cu apă și de canalizare a Societății pe Acțiuni „Apă-Canal Chișinău” nu a clarificat dacă Societatea cu Răspundere Limitată „Ecosem Grup” într-adevăr a comis o încălcare, în urma căreia ar trebui să fie trasă la răspundere, precum și nu a clarificat și alte circumstanțe pentru soluționarea justă a cazului. Ori, la caz, deteriorarea sticlei contorului nu poate fi calificată ca încălcare a Regulamentului vizat mai sus, aceasta ar fi putut fi o consecință a condițiilor climaterice, iar potrivit Regulamentului, ar fi fost necesar de stabilit modalitatea, prin care consumatorul ar fi efectuat consumul fraudulos.

Reclamanta a confirmat că nu a admis încălcarea prevederilor pct. 65 literele o), d), a), punctele 78 și 79 a Regulamentului cu privire la serviciul public de alimentare cu apă și canalizare, aprobat prin Hotărârea Consiliului de Administrare al Agenției Naționale pentru Reglementare în Energetică nr. 271 din 16 decembrie 2015.

Prin urmare, consideră că decizia nr. 35 (12) din 08 mai 2018, emisă de Comisia pentru examinarea încălcărilor în evidența serviciilor de alimentare cu apă și de canalizare a Societății pe Acțiuni „Apă-Canal Chișinău” este ilegală.

Reclamanta a menționat, că a înaintat o cerere prealabilă, prin care a solicitat anularea în totalitate a deciziei contestate, însă cererea i-a fost respinsă.

Reclamanta Societatea cu Răspundere Limitată „Ecosem Grup” (în proces de insolabilitate) a solicitat de a recunoaște ilegalitatea și a anula decizia nr. 35 (12) din 08 mai 2018, emisă de Comisia pentru examinarea încălcărilor în evidența serviciilor de alimentare cu apă și de canalizare a Societății pe Acțiuni „Apă-Canal Chișinău” și a anula factura fiscală seria xxxx, eliberată de Societate pe Acțiuni „Apă Canal Chișinău” în temeiul deciziei nr. 35 (12) din 08 mai 2018.

Prin hotărârea din 03 decembrie 2019 a Judecătoriei Chișinău, sediul Râșcani, acțiunea depusă de Societatea cu Răspundere Limitată „Ecosem Grup” (în proces de insolabilitate) a fost admisă. A fost anulată în tot decizia Societății pe Acțiuni „Apă-Canal Chișinău” cu privire la consumul fraudulos nr.35(12) din 08 mai 2018 și a fost anulată factura fiscală xxxxx, emisă de Societatea pe Acțiuni „Apă-Canal Chișinău” (f.d 53-56).

La data de 17 decembrie 2019, Societatea pe Acțiuni „Apă-Canal Chișinău” a depus apel împotriva hotărârii din 03 decembrie 2019 a Judecătoriei Chișinău, sediul Râșcani, iar ulterior a depus motivarea apelului, solicitând repunerea în termen a apelului, admiterea acestuia, casarea hotărârii primei instanțe, cu emiterea unei noi decizii privind respingerea acțiunii.

Prin decizia din 18 noiembrie 2020 a Curții de Apel Chișinău a fost respins apelul depus de Societatea pe Acțiuni „Apă-Canal Chișinău”, fiind menținută hotărârea din 03 decembrie 2019 a Judecătoriei Chișinău, sediul Râșcani (f.d.77-87).

Pentru a pronunța această decizie, instanța de apel, prin prisma normelor de drept material ce reglementează raportul juridic litigios, în raport cu circumstanțele cauzei, a reținut ca fiind justă concluzia primei instanțe privind temeinicia acțiunii depuse de către reclamanta Societatea cu Răspundere Limitată „Ecosem Grup” (în proces de insolabilitate), având în vedere că aceasta a prezentat probe, în dovedirea faptului erorilor comise la emiterea actelor administrative contestate.

Instanța de apel a specificat că la pct. 5 din actul menționat (modalitatea consumului fraudulos), reprezentantul operatorului a indicat că există posibilitatea de demontare a nodului apometric și de a consuma apă prin evitarea contorului sau implicarea în funcționarea lui.

De asemenea, instanța de apel a constatat, că modalitatea de consum fraudulos nu a fost indicată în mod cert. Ori, au fost indicate două modalități, și anume: implicarea în funcționarea contorului sau consumul de apă cu evitarea contorului prin demontarea nodului apometric.

La data de 23 decembrie 2020, prin intermediul oficiului poștal, Societatea pe Acțiuni „Apă-Canal Chișinău” a depus recurs împotriva deciziei din 18 noiembrie 2020 a Curții de Apel Chișinău, iar la data de 13 ianuarie 2021 a depus motivarea recursului, prin care a solicitat admiterea acestuia, casarea deciziei instanței de apel, cu emiterea unei noi decizii privind respingerea acțiunii.

În susținerea recursului a invocat dezacordul cu decizia instanței de apel, considerându-o ilegală și neîntemeiată prin faptul că au fost încălcate și aplicate eronat normele de drept material și nu au fost constatate și elucidate pe deplin toate circumstanțele importante pentru soluționarea cauzei, probele fiind apreciate eronat.

A invocat că instanța de apel a aplicat eronat prevederile Regulamentului cu privire la serviciul public de alimentare cu apă și canalizare, aprobat prin Hotărârea Agenției Naționale pentru Reglementare în Energetică nr. 271 din 16 decembrie 2015.

Recurenta Societatea pe Acțiuni „Apă-Canal Chișinău” a menționat, că prin prisma art.4 din Legea nr.303 din 13 decembrie 2013, consumul fraudulos reprezintă o calificare a acțiunilor de nerespectare a cadrului normativ de către consumatori.

A relatat că norma legală definește noțiunea de consum fraudulos, ca consum de apă sau deversare a apelor uzate prin conectarea neautorizată a instalațiilor interne de apă și/sau de canalizare la sistemul de alimentare cu apă și/sau de canalizare al operatorului, prin evitarea contorului sau prin implicarea în funcționarea contorului, prin încălcarea regulilor de folosire a serviciului public de alimentare cu apă și de canalizare, precum și în lipsa contractului de furnizare/prestare a serviciului public de alimentare cu apă și de canalizare.

Recurenta a notat, că intimata a încălcat regulile de folosire a serviciului public de alimentare cu apă și de canalizare prevăzute în pct.65 din Regulamentul cu privire la serviciul public de alimentare cu apă și canalizare, aprobat prin Hotărârea Agenției Naționale pentru Reglementare în Energetică nr. 271 din 16 decembrie 2015.

Făcând trimitere la pct.85 din Regulamentul nominalizat, recurenta a menționat, că decizia contestată de către intimata Societatea cu Răspundere Limitată „Ecosem Grup” cu privire la consumul fraudulos, este legală.

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.

În conformitate cu art. 245 Cod administrativ, recursul se depune la instanța de apel în termen de 30 de zile de la notificarea deciziei instanței de apel, dacă legea nu stabilește un termen mai mic. Motivarea recursului se prezintă Curții Supreme de Justiție în termen de 30 de zile de la notificarea deciziei instanței de apel. Dacă se depune împreună cu cererea de recurs, motivarea recursului se depune la instanța de apel.

Curtea de Apel Chișinău a pronunțat decizia contestată la data de 18 noiembrie 2020, fiind notificată recurentei Societății pe Acțiuni „Apă-Canal Chișinău”, prin intermediul poștei electronice, la data de 21 decembrie 2020, fapt confirmat prin extrasul din poșta electronică, anexat la materialele dosarului (f.d. 88).

Astfel, recursul depus de către Societatea pe Acțiuni „Apă-Canal Chișinău”, la data de 13 ianuarie 2021, este în termen (f.d.94-97).

La data de 20 ianuarie 2020, în adresa intimă Societății cu Răspundere Limitată „Ecosem Grup” a fost expediată copia recursului depus de Societatea pe Acțiuni „Apă-Canal Chișinău”, cu înștiințarea despre posibilitatea depunerii referinței (f.d.102), aceasta însă, nu și-a valorificat dreptul procedural respectiv și nu a depus referință la recursul depus de Societatea pe Acțiuni „Apă-Canal Chișinău”.

Examinând temeiurile invocate în recursul depus de Societatea pe Acțiuni „Apă-Canal Chișinău”, în raport cu materialele cauzei, Completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție îl consideră inadmisibil, din următoarele motive.

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

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

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

Completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ notează că pentru a trece testul de admisibilitate, cererea de recurs trebuie să conțină o motivare convingătoare și întemeiată în condițiile nominalizate mai sus. Acest argument rezultă și din particularitățile de formă ale reglementării recursului în Codul administrativ și anume

din sintagma „motivarea recursului” de la art. 245 alin. (2) din Codul administrativ. În consecutivitate, motivarea cererii de recurs în circumstanțele expuse se referă la formalitățile pe care trebuie să le întrunească cererea în vederea rezistării testului și filtrului de admisibilitate.

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

În acest sens, CtEDO în jurisprudența sa constantă statuează că dreptul de acces la instanțe nu este absolut. Există limitări implicit admise [Golder împotriva Regatului Unit, pct. 38; Stanev împotriva Bulgariei (MC), pct. 230]. Acesta este în special cazul condițiilor de admisibilitate a unui recurs, întrucât prin însăși natura sa necesită o reglementare din partea statului, care se bucură în această privință de o anumită marjă de apreciere (Luordo împotriva Italiei, pct. 85). Condițiile de admisibilitate ale unui recurs pot fi mai stricte decât pentru un apel (Levages Prestations Services împotriva Franței, pct. 45). Curtea a mai reiterat că modul de aplicare a articolului 6 procedurilor în fața instanțelor ierarhic superioare depinde de caracteristicile speciale ale procedurilor respective, urmând de ținut cont de totalitatea procedurilor în sistemul de drept național și de rolul instanțelor ierarhic superioare în acest sistem. (Botten v. Norway, hotărâre din 19 februarie 1996, Reports 1996-1, p. 141, § 39). La fel, conform jurisprudenței CtEDO, procedurile cu privire la admisibilitatea căii de atac și procedurile care implică doar chestiuni de drept, și nu chestiuni de fapt, pot fi conforme cu cerințele articolului 6 § 1 (a se vedea Helmers c. Suediei 9 octombrie 1991, § 31, Seria A, nr. 212-A).

În circumstanțele menționate, Completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție ajunge la concluzia de a declara inadmisibil recursul depus de Societatea pe Acțiuni „Apă-Canal Chișinău”.

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

dispune:

Recursul depus de Societatea pe Acțiuni „Apă-Canal Chișinău”, se declară inadmisibil.
Încheierea este irevocabilă.

Președintele completului,
judecătorul
Judecătorii

Tamara Chișca-Doneva

Victor Burduh

Nina Vascan