

Î N C H E I E R E

14 aprilie 2021

mun. Chișinău

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

în componența:

Președintele completului, Judecătorul
Judecătorii

Svetlana Filincova
Galina Stratulat
Dumitru Mardari

examinând admisibilitatea recursului declarat de avocatul Cireș Isae în interesele lui Nichita Ion,

în cauza civilă, la cererea de chemare în judecată depusă de Nichita Ion către SA ”Moldtelecom”, intervenient accesoriu Agenția pentru Protecția Consumatorilor și Supravegherea Pieței, cu privire la constatarea rezilierii contractului, declararea abuzivă a clauzelor contractuale, restituirea sumei achitate în avans, încasarea prejudiciului moral și compensarea cheltuielilor de judecată,

împotriva deciziei Curții de Apel Chișinău din 29 octombrie 2020, prin care s-a respins apelul declarat de Nichita Ion și s-a menținut hotărârea Judecătoriei Chișinău, sediul Buiucani din 17 martie 2020,

c o n s t a t ă :

La 17 decembrie 2018, Nichita Ion a depus cerere de chemare în judecată către SA ”Moldtelecom”, intervenient accesoriu Agenția pentru Protecția Consumatorilor și Supravegherea Pieței, cu privire la: - constatarea rezilierii din data de 03 octombrie 2018, a contractului de prestare a serviciilor nr.23090150 din 13 august 2018, încheiat între Nichita Ion și SA ”Moldtelecom”; - declararea drept abuzive a clauzelor contractuale incluse la pct. 8,2 și 8,3; - declararea drept abuzive a clauzelor contractuale incluse la pct. 5.1. din anexa nr. 2 la contractul de prestare a serviciilor; - declararea drept abuzive a clauzelor incluse în cap. 5 din anexa nr. 2 la contractul de prestare a serviciilor; - declararea nulității clauzelor stabilite ca fiind abuzive; - excluderea clauzelor abuzive din contractul de prestare a serviciilor; - obligarea SA ”Moldtelecom” să excludă clauzele abuzive constatate din contractele cu același obiect încheiate cu alți consumatori; - interzicerea SA ”Moldtelecom” de a include clauzele abuzive constatate în alte contracte care urmează a fi încheiate cu consumatorii; - obligarea SA ”Moldtelecom” să restituie reclamantului avansul plătit pentru perioada de după data rezilierii contractului; - încasarea prejudiciului moral în sumă de 10000 lei.

În motivarea acțiunii, reclamantul a invocat că la 13 august 2018, între Nichita Ion și SA ”Moldtelecom”, a fost încheiat contractul nr. 23090150 de prestare a serviciilor publice de comunicații electronice, pe un termen de 24 de luni, iar pentru conectarea la serviciile SA ”Moldtelecom”, Nichita Ion, la 13 august 2018,

a primit în folosință, în baza unui acord de comodat, echipament pentru recepție, transmitere și prelucrare a datelor.

Cu toate că clauzele incluse în contract și în anexe nu au fost negociate de părți, menționează că pentru serviciile prestate de pârât în baza contractului, a achitat suma de 910 lei, care constituie plata acestora pentru perioada de la începutul prestării serviciilor și până la finele anului 2018.

La 31 septembrie 2018, deoarece nu avea nevoie temporar de serviciile pârâtului, a mers la sediul acestuia, adresându-se cu o cerere privind suspendarea pentru un termen de 3 luni a contractului, însă operatorul de la ghișeu a refuzat să opereze suspendarea contractului.

Din cauza refuzului de a suspenda serviciile prestate de pârât, la 31 septembrie 2018, reclamantul a solicitat la ghișeul SA "Moldtelecom" să fie reziliat contractul, însă operatorul a refuzat să inițieze procedura de reziliere, comunicându-i că este necesară restituirea echipamentului și achitarea unei plăți cu titlu de prejudiciu pentru echipament, în mărime de 1500 lei.

Deoarece a decis să renunțe la serviciile pârâtului, la 03 octombrie 2018, reclamantul a depus cerere de reziliere a contractului și a restituit echipamentul primit în comodat, fapt confirmat prin actul nr. 2 de predare-primire a echipamentelor terminale din 03 octombrie 2018.

Totodată, reclamantul a refuzat să achite plata cu titlu de prejudiciu pentru echipament în mărime de 1500 lei, considerând-o ca o clauză vădit abuzivă, iar, în temeiul unei clauze abuzive (nule), partea la contract nu poate fi obligată să execute plata, iar pârâtul nu este îndreptățit să o primească.

De asemenea, prin cererea de reziliere din 03 octombrie 2018, reclamantul a solicitat restituirea banilor achitați în avans SA "Moldtelecom" pentru serviciile ce urmau a fi prestate până la data de 31 decembrie 2018.

La 25 octombrie 2018, SA "Moldtelecom", a expediat prin poșta electronică, răspunsul nr. 01-05-04/11228 la cererea de reziliere din 03 octombrie 2018, potrivit căruia cererea de reziliere va fi procesată cu data de 01 noiembrie 2018, deoarece pentru rezilierea contractelor cu data de 01 a lunii imediat următoare, cererile de reziliere pot fi depuse până la data de 25 a lunii, iar în caz de reziliere a contractului înainte de expirarea perioadei menționate (24 luni), se va înainta taxa cu titlu de prejudiciu indicată în anexa nr. 2 la contract.

Mai mult, în scrisoarea din 25 octombrie 2018, nu a fost formulat niciun răspuns cu privire la cerința de restituire a sumelor achitate în avans pentru serviciile pârâtului, după data comunicării cererii de reziliere, or, SA "Moldtelecom" nu doar a evitat să restituie sumele achitate în avans pentru serviciile, care, începând cu data depunerii cererii de reziliere și predare a echipamentului, nu au mai fost furnizate, dar i-a expediat factura nr. 20181038376850, prin care îi înaintează spre plată suma de 840 lei.

Astfel, reclamantul consideră că contractul încheiat cu SA "Moldtelecom", conține prevederi abuzive, care urmează a fi declarate nule.

Suplimentar a menționat că pct. 8.2 din contract, contravine art. 181 alin.(3) din Legea privind protecția consumatorului și limitează dreptul consumatorului de a rezilia, în orice moment contractul și chiar obligă consumatorul să procure serviciile SA "Moldtelecom", în condițiile în care nu are nevoie de acestea.

Prestatorul SA "Moldtelecom" nu este în drept să mențină în vigoare un contract, mai târziu decât data notificării despre rezilierea contractului de către

consumator. În acest caz, prin contract se poate stabili plata unui tarif proporțional serviciului prestat, dacă nu se prevede altfel în contract. Prin urmare, clauza prevăzută la pct. 8.2 din Contract este abuzivă și contravine legii.

Totodată, pct. 8.3 din contract, limitează dreptul consumatorului de a rezilia contractul cu SA "Moldtelecom", în cazul în care furnizorul nu și-a exercitat obligațiile contractuale, deoarece obligă consumatorul să rezilieze contractul doar după prezentarea unor acte emise de organele competente să confirme nerespectarea obligațiilor contractuale.

Or, în cazul nerespectării obligațiilor contractuale de către SA "Moldtelecom", rezilierea poate avea loc în condiții ce nu depind de voința consumatorului (ci de autoritățile competente să stabilească abaterile contractuale), în acest caz, până la stabilirea încălcărilor de către autoritățile competente, consumatorul este lipsit de dreptul de a rezilia contractul care nu se execută de furnizor. Prin urmare, clauza prevăzută la pct. 8.3 din contract este abuzivă și contravine legii.

Prevederile de la pct. 5.1 din anexa nr. 2 la contractul de prestare a serviciilor publice de comunicații electronice nr. 23090150 din 13 august 2018, constituie o clauză care necesită a fi recunoscută ca abuzivă de către instanța de judecată, și urmează a fi declarată nulă.

În capitolul 5 din anexa 2 la contract, este inclusă o altă clauză, care obligă abonații la achitarea unei taxe de 750 lei per conexiune, pentru rezilierea anticipată a contractului, dacă utilizatorul dispune de echipament propriu, or, la determinarea caracterului abuziv al clauzelor menționate, se va ține cont de existența a trei factori obligatorii: clauza nu a fost negociată (constituie o clauză de adeziune); clauza a fost stipulată în contract, de către comerciant, contrar cerințelor de bunăcredință; clauza creează un dezechilibru între drepturile și obligațiile părților.

Potrivit reclamantului, contractul cu SA "Moldtelecom", inclusiv clauzele incluse în anexa 2 la contract, nu au fost negociate de părți, au fost formulate în mod unilateral de către furnizorul de servicii și constituie contract (clauze) de adeziune, ceea ce presupune existența primei condiții. La fel, clauzele au fost introduse în contract de către părât contrar cerințelor bune-credințe.

Astfel, obligarea consumatorului (reclamantului) la plata sumei de 1500 lei, este făcută cu titlu de "prejudiciu per echipament". Termenul de "prejudiciu" introdus în contract de către părât, este utilizat cu un sens impropriu și duce în eroare consumatorul, creându-i confuzia că acesta prin actele sale a cauzat daune furnizorului în timp ce și-a exercitat un drept (de reziliere a contractului) prevăzut de lege, însă, în realitate, SA "Moldtelecom" nu a suferit nicio daună. Termenul de "prejudiciu" nu se referă la raporturile contractuale dintre reclamant și părât.

Mai mult ca atât, conform art.14 alin.(2) din Codul civil, se consideră prejudiciu cheltuielile pe care persoana lezată într-un drept al ei le-a suportat sau urmează să le suporte la restabilirea dreptului încălcat, pierderea sau deteriorarea bunurilor sale (prejudiciu efectiv), precum și beneficiul neobținut prin încălcarea dreptului (venitul ratat). Or, pentru presarea serviciilor de comunicații electronice, i s-a transmis în comodat echipamentul necesar, pe care, în temeiul pct. 5.2. din anexa 2 la contract abonatul s-a obligat să-l returneze. Astfel, la data rezilierii contractului, Nichita Ion a restituit echipamentul către SA "Moldtelecom", în starea în care a fost preluat și fără a avea defecțiuni.

Odată fiindu-i restituit echipamentul, furnizorul SA "Moldtelecom" nu mai poate pretinde compensarea prejudiciului, or, echipamentul i-a fost restituit, iar

obligarea abonatului Nichita Ion la plata sumei de 1500 lei este lipsită de orice temei, iar obligarea necondiționată la achitarea unei sume cu titlu de prejudiciu, indiferent dacă acesta s-a produs sau nu, denotă un act al pârâtului care contravine cerințelor de bună-credință.

Consideră că stipularea în contract a sumei de 1500 lei cu titlu de ”prejudiciu per echipament”, nu reprezintă voința furnizorului de a-și compensa o astfel de daună, ci urmărește scopul îmbogățirii fără just temei.

La pct. 5.2. din anexa 2 la contract, se menționează: ”Abonatul va suporta costurile reparației în cazul depistării defecțiunii echipamentului”. Aceasta reprezintă o clauză contractuală necondiționată, care obligă abonatul (reclamantul) să repare, pe cheltuială proprie, echipamentul, în cazul depistării defecțiunilor.

Reaua-credință, la introducerea unei clauze prin care obligă abonatul la plata unei sume cu titlu de ”prejudiciu per echipament”, este evidentă reieșind din următoarele împrejurări: nu există un prejudiciu suportat de pârât din vina reclamantului; este denaturat în mod intenționat sensul termenului de ”prejudiciu” și creează confuzia că abonatul se face vinovat de prejudicierea furnizorului; pe lângă obligația de plată a sumei de 1500 lei, utilizatorul este obligat și la înlăturarea defecțiunilor echipamentului, ceea ce înseamnă că SA ”Moldtelecom” obține un folos patrimonial necuvenit.

Suplimentar, reclamantul a afirmat că, clauza privind plata cu titlu de ”prejudiciu per echipament” creează un dezechilibru între drepturile și obligațiile părților ce se atestă și în condițiile în care obligația de achitare a taxei de 1500 lei, la rezilierea anticipată a contractului, este opozabilă doar abonatului Nichita Ion, iar furnizorul nu poartă nicio răspundere pentru eventuala reziliere înainte de termen din proprie inițiativă.

În ceea ce privește clauza din cap. 5 din anexa 2 la contract, care prevede că pentru abonații conectați cu echipament propriu va fi aplicată taxa unică de reziliere (750 lei), per conexiune, aceasta, în mod evident creează, în detrimentul consumatorului (abonatului) un dezechilibru între drepturile și obligațiile părților.

Or, abonatul urmează să o achite chiar dacă dispune de echipament propriu, iar, furnizorul (comerciantul) o percepe fără a efectua vreo prestație. Totodată, un astfel de drept în favoarea consumatorului nu este stipulat, creând dezechilibru obligațional.

În altă ordine de idei, reclamantul a menționat că, pârâtul a prestat servicii de comunicații electronice în baza contractului, în perioada de la încheierea acestuia până la data comunicării cererii de reziliere. Or, odată cu comunicarea cererii de reziliere și restituirea echipamentului, serviciile nu mai erau furnizate.

Suma de 910 lei, achitată de reclamant, reprezintă plata pentru serviciile care ar fi trebuit să se presteze din 13 august 2018 - până la 31 decembrie 2018, însă, odată ce a depus cererea de reziliere și a restituit echipamentul, începând cu data de 04 octombrie 2018, serviciile nu mai erau prestate, iar contractul deja era reziliat.

Prin urmare, suma achitată pentru serviciile care nu s-au mai prestat (04 octombrie 2018 - 31 decembrie 2018), necesită a fi dispusă spre restituire din contul pârâtului, odată ce ultimul evită să o întoarcă benevol.

Prin acțiunile sale de rea-credință, pârâtul i-a provocat lui Nichita Ion un prejudiciu moral pe care îl estimează la suma de 10000 lei.

Pentru asistența juridică în prezenta cauză, reclamantul a suportat cheltuieli în sumă de 5000 lei, pe care de asemenea le solicită a fi încasate din contul pârâtului.

La 20 septembrie 2019, Nichita Ion a depus o cerere de concretizare a pretențiilor din acțiune, menționând că pentru serviciile care au fost prestate după încheierea acordului adițional la contractul din 13 august 2018, reclamantul a plătit suma de 910 lei.

Deși, prin cererea din 03 octombrie 2018, a solicitat restituirea banilor achitați în avans, pentru perioada de după rezilierea contractului, această cerință nu a fost satisfăcută, ultimul reținând suma dată în contul pretinsei datorii pentru rezilierea anticipată a contractului.

Astfel, după cum reiese din factura nr. 20181038376850, pârâtul a reținut suma de 660 lei, în loc să i-o restituie reclamantului, pentru a stinge o parte din pretinsa datorie de 1500 lei - taxă de reziliere anticipată a contractului, ulterior, rămânând o pretinsă restanță de 840 lei.

Cu referire la răspunsul nr. 01-05-04/11228 din 25 octombrie 2018, prin care SA "Moldtelecom" i-a comunicat faptul că "potrivit prevederilor contractuale, pentru rezilierea contractului cu data de 01 a lunii imediat următoare, cererile de reziliere pot fi depuse până la data de 25 a lunii", consideră că acesta este un abuz din partea pârâtului, întrucât contractul nr. 23090150 din 27 februarie 2013 de prestare a serviciilor de comunicații electronice nu prevede o astfel de clauză.

Astfel, rezilierea a produs efecte la 03 octombrie 2018, iar avansul pentru serviciile neprestate după aceasta dată, trebuie restituit reclamantului.

Reclamantul a mai invocat caracterul abuziv și nulitatea clauzelor din contractul nr. 3090150 din 27 februarie 2013, prevăzute la pct. 3.7, pct. 4.4, care sunt impuse consumatorului și poartă un caracter abuziv și necesită a fi constatată nulitatea lor, din motiv că în situația dată furnizorul (pârâtul), care este și partea favorizată a contractului încheiat cu consumatorul, își rezervă dreptul de a cere de la consumator plata pentru serviciile prestate prin intermediul terților, care recurg la acte de hărțuire a consumatorului.

Mai relatează că pct. 6.8 din contract, la fel constituie o clauză abuzivă, iar pct. 6.6 din contract, este abuzivă în temeiul art. 5 alin. (5) lit. m) din Legea privind clauzele abuzive din contractele încheiate cu consumatorii. Or, SA "Moldtelecom" în mod unilateral constată că serviciile de conectare au fost prestate corespunzător, respingând fără motiv întemeiat reclamațiile consumatorului, chiar dacă a fost prestat un astfel de serviciu necalitativ.

În contextul în care, SA "Moldtelecom" recurge la serviciile terților, care ar putea genera costuri nejustificate pentru consumator, consideră că nu poate fi apreciată ca fiind de bună-credință impunerea consumatorului a obligației de a achita serviciile companiilor colectoare de datorii.

Prin hotărârea Judecătoriai Chișinău, sediul Centru, din 17 martie 2020, cererea de chemare în judecată depusă de Nichita Ion a fost respinsă ca neîntemeiată.

La 18 martie 2020, 23 martie 2020, 11 septembrie 2020 și 23 septembrie 2020, Nichita Ion a declarat apel împotriva hotărârii Judecătoriai Chișinău, sediul Centru din 17 martie 2020, solicitând casarea hotărârii instanței de fond și emiterea unei noi hotărâri de admitere integrală a acțiunii, cu compensarea cheltuielilor pentru asistență juridică în mărime de 3000 lei, pentru reprezentarea apelantului în instanța de apel.

Prin decizia Curții de Apel Chișinău din 29 octombrie 2020, a fost respins apelul declarat de Nichita Ion și menținută hotărârea Judecătoriai Chișinău, sediul Buiucani, din 17 martie 2020.

Pentru a decide astfel, analizând argumentele din cererea de apel în raport cu probele administrate la materialele dosarului, Curtea de apel a reiterat concluziile primei instanțe privind constatarea rezilierii contractului nr. 23090150 din 27 februarie 2013 la data de 03 octombrie 2018, or, contractul nr. 23090150 din 27 februarie 2013 a încetat să producă efecte juridice la 13 august 2018 și anume anterior zilei de 03 octombrie 2018

Cu referire la pretenția privind restituirea avansului în sumă de 660 lei, instanța de apel a reiterat că, potrivit p. 8.5 din contractul nr. 23090150 din 13 august 2018, în situațiile prevăzute la pct. 8.2-8.4, când soldul contului este pozitiv, acesta din urmă va fi transferat în contul altor servicii prestate abonatului de către furnizor. Or, punctul 8.5 nu a fost contestat, iar, la evaluarea din oficiu a pct. 8.5 din contract, nu s-au constatat motive pentru a declara abuzivă clauza contractuală menționată.

La caz, instanța a mai menționat că lui Nichita Ion i-a fost redusă plata pentru cele două unități de echipament în limita sumei de 660 lei, fiind înaintată spre plată suma de 840 lei.

De asemenea, instanța de apel s-a pronunțat asupra lipsei elementelor abuzive a p-lui 3.7 din contractul nr. 23090150 din 27 februarie 2013, or, dreptul SA "Moldtelecom" de a recurge la terți în vederea recuperării creanțelor sale față de apelant nu rezultă din contract, dar din prevederile legale.

Mai mult ca atât, conținutul punctului în cauză are un caracter informativ, este formulat clar, nefiind necesare cunoștințe speciale pentru a înțelege conținutul acestuia, nu afectează drepturile sau obligațiile contractuale și nu conține derogări de la prevederile legale.

În privința invocării caracterului abuziv al p-lui. 4.4, Curtea de Apel a menționat că prin acesta nu se încalcă dreptul apelantului la asigurarea datelor sale cu caracter personal. Obligația de a prezenta datele personale corecte fiind justificată prin necesitatea identificării părții contractante consumator în condiții de bună-credință conform art. 9 din Codul civil.

Concluzia lipsei temeiurilor de constatare ca fiind abuziv pct.6.6, a fost întemeiată de către instanță, prin prisma faptului că, abonatul se consideră conectat din momentul în care abonatul semnează actul de conectare a serviciului.

Astfel, în cazul unor vicii de conectare, abonatul are la dispoziție un remediu contractual de apărare, care constă în refuzul de a semna actul de conectare atât timp cât lucrările nu sunt executare corespunzător.

Concomitent, instanța de apel a considerat eronată referirea lui Nichita Ion la prevederile art.5 alin.(5) lit. m) din Legea nr. 256 din 09 decembrie 2011, deoarece SA "Moldtelecom" nu poate unilateral să stabilească conformitatea conectării la serviciu, or, dovada conectării se exprimă prin semnarea actului de conectare de către beneficiarul contractului.

În continuare, instanța de apel a remarcat lipsa temeiurilor de constatare a abuzului prestatorului de servicii prin inserarea în contract a pct. 6.8, or, activarea acestei clauze depinde exclusiv de voința beneficiarului serviciilor. Executarea corespunzătoare a obligațiilor contractuale asumate, exclude urmărirea pe cale directă sau prin intermediul terților, iar în partea punerii în sarcina lui Nichita Ion a cheltuielilor de recuperare, punctul dat are un caracter mai mult informativ decât obligațional, deoarece, cuantumul și diversitatea cheltuielilor de recuperare a eventualelor creanțe ale intimatului nu sunt definite prin el, acestea fiind

determinate în cadrul procesului civil conform condițiilor legale.

Cu referire la p. 5.1 din anexa nr. 2 la contract, instanța de apel a remarcat că la încheierea contractului nr. 23090150 din 27 februarie 2013, părțile au evaluat că, prin rezilierea anticipată a contractului la inițiativa apelantului, intimatul va suferi un prejudiciu material, iar Nichita Ion s-a obligat să achite 750 lei cu titlu de prejudiciu pentru fiecare echipament, în total suma de 1500 lei.

Această prevedere contractuală nu prejudiciază apelantul disproporționat și nici contrar bunei-credințe, or, perioadă supusă rezilierii (de la 01 noiembrie 2018 până la 13 august 2020) constituie 20 luni complete, în care prestatorul de servicii a avut speranța legitimă să obțină un venit de 4400 lei (abonamentul lunar de 220 lei x 18 luni). În acest context, raportând prejudiciul material evaluat de părți la încheierea contractului (1500 lei) la venitul ratat de intimat (4400 lei), suma de 1500 lei nu este una disproporționată.

Pct. 5.2 din anexa nr. 2 la contract, a fost apreciat ca o notă care nu afectează drepturile și obligațiile contractuale ale consumatorului, deoarece ea se aplică numai în cazul abonaților conectați cu echipament propriu, iar, la caz, Nichita Ion a fost conectat în baza echipamentului terminal primit în comodat de la SA "Moldtelecom".

În contextul celor expuse, instanța de apel a apreciat pozitiv concluzia instanței de fond în partea respingerii cerinței de încasare a prejudiciului moral, or, conform art.20 alin.(4) din Legea nr.105 din 13 martie 2009 privind protecția consumatorilor, este pasibil de reparare numai prejudiciul moral care a fost cauzat consumatorului prin încălcarea drepturilor sale, iar în speța dată nu s-a constatat încălcarea acestor drepturi.

Subsidiar, prin prisma art. 96 alin. (1) și (1¹) din Codul de procedură civilă, instanța de apel a constatat că prima instanță corect a respins pretențiile reclamantului/apelant privind compensarea cheltuielilor de asistență juridică și din același motive, a respins cerințele apelantului privind compensarea cheltuielilor de asistență juridică suportate la judecarea cauzei în instanța de apel.

La 18 ianuarie 2021, Nichita Ion a depus cerere de recurs, prin care a solicitat casarea deciziei Curții de Apel Chișinău din 29 octombrie 2020, și trimiterea cauzei spre rejudecare în instanța de apel, în alt complet de judecată.

În motivarea recursului, reiterând argumentele de fapt și normele de drept reflectate în prima instanță și în cererea apel, recurentul a invocat că circumstanțele importante pentru soluționarea cauzei nu au fost elucidate de către instanțele de judecată, iar circumstanțele de fapt și normele de drept reținute de către instanțele de judecată nu corespund situației de fapt.

De asemenea, recurentul consideră că instanța de apel a interpretat eronat legea aplicabilă litigiului în cauză.

Mai mult ca atât, recurentul a menționat că examinarea cauzei în instanța de apel, a avut loc cu încălcarea normelor procedurale și anume cu omiterea etapei de audiere a pledoariilor, dar și depășirea limitelor examinării apelului.

La 05 martie 2021, Agenția pentru Protecția Consumatorilor și Supravegherea Pieței, a depus o referință la cererea de recurs depusă de Nichita Ion, prin care a susținut cele invocate de recurent și a considerat oportună admiterea acesteia.

În conformitate cu art.434 alin. (1), (2) din Codul 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. Termenul de 2 luni este termen de decădere

și nu poate fi restabilit.

Conform materialelor cauzei, decizia Curții de Apel Chișinău din 29 octombrie 2020 a fost expediată participanților la proces, la 17 noiembrie 2020 prin intermediul poștei electronice. (f.d.39 vol.II)

Astfel, luând în considerație prevederile art. 112 alin.(2) din Codul de procedură civilă, potrivit căroră, dacă ultima zi a termenului este nelucrătoare, acesta expiră în următoarea zi lucrătoare, Colegiul constată că recursul declarat de Nichita Ion, la 18 ianuarie 2021 (zi de luni), a fost depus în termen. (f.d.42 vol.II)

Analizând temeiurile invocate în cererea de recurs în raport cu materialele pricinii și prevederile legale aplicabile la caz, Completul Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție consideră că recursul declarat de Nichita Ion este neîntemeiat și urmează a fi declarat inadmisibil, din considerentele ce urmează.

În conformitate cu art.432 alin.(1) din Codul 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 prevăzute de art. 432 alin. (2), (3) și (4) din Codul de procedură civilă.

Conform art.433 lit.a) din Codul 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) din Codul de procedură civilă.

Potrivit art.440 alin.(1) din Codul de procedură civilă, în cazul în care se constată existența unuia din temeiurile prevăzute la art.433, completul din 3 judecători decide în mod unanim, printr-o încheiere motivată irevocabilă, asupra inadmisibilității recursului. Încheierea se emite conform prevederilor art. 270 și nu conține nici o referire cu privire la fondul recursului.

Dat fiind faptul că temeiurile de declarare a recursului împotriva deciziei curții de apel, prin prisma prevederilor secțiunii a 2-a a capitolului XXXVIII al din Codul de procedură civilă, sunt strict delimitate de art. 432, Completul reține că reieșind din prevederile art. 437 alin. (1) lit. f) din Codul de procedură civilă, în sarcina recurentului este impusă obligația delimitării esenței, temeiului și argumentării acelei/acelor încălcări esențiale și/sau a acelor circumstanțe ce indică la aplicarea eronată a normelor de drept material sau procedural, și care ar dicta necesitatea declarării recursului ca fiind admisibil.

În speță însă, criticile invocate de recurent, nu pot duce la admisibilitatea recursului, or, acestea nu pot fi reținute prin prisma art. 432 din Codul de procedură civilă, în condițiile în care se insistă în mod exclusiv asupra reaprecierii circumstanțelor cauzei, în detrimentul evidențierii ilegalității soluției instanței de apel.

În context este de menționat faptul 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 în fapt.

Acest fapt denotă caracterul declarativ al recursului, fiind lipsit de esență, care evidențiază simplul fapt al dezacordului recurentului cu soluția dată de instanțele de judecată, precum și lipsa temeiurilor legale de declarare a recursului, având în vedere faptul că, rolul exclusiv al recursului este de a asigura efectuarea unui control de legalitate a deciziei atacate în baza temeiurilor legale de declarare a recursului strict prevăzute de art.432 alin.(2), (3) și (4) din Codul de procedură

civilă.

Abordarea recurentului, în speță, însă evidențiază în mod clar dezacordul acestuia cu soluția dată de instanța de apel și prima instanță, iar argumentele recursului nu permit identificarea omisiunilor sau erorilor care ar impune declararea acestuia ca fiind admisibil.

În altă ordine de idei, prin prisma jurisprudenței CtEDO, recursul trebuie să fie efectiv, adică să fie capabil să ofere îndreptarea situației prezentate în cerere, să posede puterea de a îndrepta în mod direct starea de lucruri, trăsătură distinctivă care nu este evidențiată în cererea de recurs depusă de avocatul Cireș Isae în interesele lui Nichita Ion.

Astfel, Completul Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție constată lipsa cărorva temeiuri în urma cărora ar fi necesară declararea recursului ca fiind admisibil.

În conformitate cu art. 270, 431 alin.(2), art.433 lit. a) și art. 440 alin.(1) din Codul de procedură civilă, Completul Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție

d i s p u n e:

Se consideră inadmisibil recursul declarat de avocatul Cireș Isae în interesele lui Nichita Ion.

Încheierea este irevocabilă.

Președintele completului,
Judecătorul

Svetlana Filincova

Judecătorii

Galina Stratulat

Dumitru Mardari