

Dosarul nr.3ra-570/21

Prima instanță: Judecătoria Chișinău, sediul Râșcani (jud: L.Holevițcaia)

Instanța de apel: Curtea de Apel Chișinău (jud: A.Bostan, Gr.Dașchevici, V.Negru)

Î N C H E I E R E

19 mai 2021

mun. Chișinău

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

în componentă:

Președintele completului, judecătorul
judecătoriai

Maria Ghervas
Victor Burduh
Nina Vascan

examinând admisibilitatea recursului depus de „Termoelectrica” Societate pe Acțiuni, în cauza de contencios administrativ, intentată la cererea de chemare în judecată depusă de „Termoelectrica” Societate pe Acțiuni împotriva Societății pe Acțiuni „Apă-Canal Chișinău” cu privire la anularea parțială a facturii fiscale, împotriva deciziei din 16 februarie 2021 a Curții de Apel Chișinău, prin care a fost respins apelul depus de „Termoelectrica” Societate pe Acțiuni, fiind menținută hotărârea din 24 iulie 2020 a Judecătoriai Chișinău, sediul Râșcani,

c o n s t a t ă :

La data de 20 iunie 2019, „Termoelectrica” Societate pe Acțiuni a depus cerere de chemare în judecată împotriva Societății pe Acțiuni „Apă-Canal Chișinău” cu privire la anularea parțială a facturii fiscale.

În motivarea acțiunii reclamanta „Termoelectrica” Societate pe Acțiuni a indicat, că la data de 02 ianuarie 2002, între Societatea pe Acțiuni „Termocom” , succesori în drepturi a Societății pe Acțiuni „CET-2”, după redenumirea sa, „Termoelectrica” Societate pe Acțiuni și Societatea pe Acțiuni „Apă-Canal Chișinău” a fost încheiat contractul nr.2-217-33 privind livrarea apei și recepționarea apelor uzate în canalizarea municipală.

Reclamanta a menționat, că conform pct. 4.1, al contractului nominalizat, evidența cantității apei furnizate „Consumatorului” pentru necesitățile de producere la centralele termice „Anexa 1”, se efectuează conform indicațiilor înregistrate de aparatele de evidență, instalate la branșamentele de alimentare cu apă a obiectivelor respective. A specificat, că volumul apelor uzate evacuate la centralele termice se determină ca valoare procentuală de la volumul apei consumate, furnizată de „Furnizor” și consumată de la sursele proprii de apă.

Reclamanta a reiterat, că valoarea procentuală a apelor uzate evacuate se determină în baza calculelor efectuate de „Consumator”.

A specificat, că la data de 29 martie 2019, Societatea pe Acțiuni „Apă-Canal Chișinău” a emis factura seria XXXX din 29 martie 2019, potrivit căreia, contrar prevederilor contractuale, a fost facturată suma totală de 152816,06 de lei, pentru serviciul de apă și canalizare. Pe factura fiscală respectivă, a fost înscrisă mențiunea că, se acceptă pentru achitare suma de 94240,58 de lei, inclusiv TVA, în baza pct.4.1 al Contractului nr.2-217-33 din 02 ianuarie 2012. Astfel, nu a fost acceptat pentru achitare serviciul de canalizare în volumul de 4370 m³ în sumă de 58575,48 de lei, care nu corespunde clauzelor contractuale.

Reclamanta a mai menționat, că prin decizia nr.5/4 din 25 martie 2008 a Consiliului mun.Chișinău a fost aprobat și pus în aplicare Regulamentul de organizare și funcționare a serviciilor publice de alimentare cu apă și de canalizare din mun.Chișinău.

Astfel, în pct.9.2.5. din Regulamentul nominalizat, este prevăzut, că volumele apelor uzate se consideră egale cu volumele de apă potabilă furnizate pentru consumatorii ce nu dispun de contoare de apă și utilizează apă numai pentru necesități menajere, fapt care nu a fost luat în considerare de către Societatea pe Acțiuni „Apă-Canal Chișinău” la facturarea a 100% din apa furnizată.

Reclamanta a relatat, că Regulamentul sus-indicat nu conține noțiuni și prevederi de evacuare a apelor uzate industriale provenite din procesele de producere la unitățile industriale, una dintre care este și „Termoelectrica” Societate pe Acțiuni, care este producător major de energie termică și electrică și care în procesul tehnologic de producere folosește anual o cantitate mare de apă.

În acest context, reclamanta a susținut că este notoriu că Societatea pe Acțiuni „Apă-Canal Chișinău”, nu poate pretinde încasarea plăților pentru canalizare în volum de 100% din apa furnizată, deoarece în procesul de producere există pierderi inevitabile de apă: suplinirea pierderilor de agent termic în rețelele termice; răcirea mecanismelor centralelor cu apă în circuite deschise (turnuri de răcire) și evaporarea unei bune părți a ei; deversarea reziduurilor procesului de tratare chimică a apei în decantoare deschise cu evaporarea apei din ele; pierderi inevitabile de apă sub formă de abur pentru toată perioada de funcționare a echipamentului tehnologic de producere; livrarea aburului tehnologic către consumatori fără returnarea condensului, astfel încât este cert că Societatea pe Acțiuni „Apă-Canal Chișinău” nu recepționează 100% din volumul de apă furnizată.

Reclamanta a subliniat, că factura fiscală seria XXXXX din 29 martie 2019, urmează a fi anulată în partea includerii neîntemeiate și contrar prevederilor contractuale a serviciului de canalizare în volum de 4370 m³, în sumă de 58575,48 de lei, care nu a fost prestat de facto.

A remarcat, că întru respectarea căii prelabile de soluționare pe cale extrajudiciară a litigiului, la 02 mai 2019 a expediat în adresa Societății pe Acțiuni „Apă-Canal Chișinău”, în interiorul termenului stabilit de art.14 al Legii contenciosului administrativ, în vigoare la momentul emiterii actului administrativ, cererea prelabilă nr.79/287, prin care și-a exprimat dezacordul în privința facturii fiscale seria XXXXXX din 29 martie 2019 în partea ce ține de suma de 58575,48 de lei, neacceptată spre achitare, ca fiind lipsită de temeii juridic și pasibilă de a fi anulată în această parte.

Reclamanta a comunicat, că prin răspunsul din 18 mai 2019, cererea prelabilă a fost respinsă.

Reclamanta „Termoelectrica” Societate pe Acțiuni a solicitat anularea parțială a facturii fiscale emise de Societatea pe Acțiuni „Apă-Canal Chișinău”, în partea ce ține de suma de 58575,48 de lei, neacceptată spre achitare.

La data de 30 noiembrie 2020 „Termoelectrica” Societate pe Acțiuni a depus apel împotriva hotărârii primei instanțe, prin care a solicitat admiterea apelului, casarea hotărârii din 24 iulie 2020 a Judecătoriei Chișinău, sediul Râșcani, cu emiterea unei noi hotărâri privind admiterea acțiunii.

Hotărârea motivată din 24 iulie 2020 a Judecătoriei Chișinău, sediul Râșcani a fost notificată recurentului la data de 29 octombrie 2020, fapt ce se confirmă prin avizul de recepție a scrisorii recomandate, anexat la materialele cauzei (f.d. 85).

Astfel, instanța de apel corect a considerat în termen apelul depus de „Termoelectrica” Societate pe Acțiuni.

Pentru a pronunța această decizie, Curtea de Apel Chișinău a menționat, că conform art.27 al Legii nr. 303 din 13 decembrie 2013 privind serviciul public de alimentare cu apă și de canalizare, facturarea serviciului public de alimentare cu apă și de canalizare se efectuează în conformitate cu prevederile contractului de furnizare/prestare a serviciului. Serviciul public de alimentare cu apă și de canalizare se facturează lunar, în baza volumelor determinate conform prevederilor art.26, art. 29 și a tarifelor în vigoare. În lipsa contoarelor pentru determinarea volumului de ape uzate evacuate, serviciul public de canalizare se facturează la un volum egal cu volumul de apă utilizată. Factura de plată pentru serviciul public de alimentare cu apă și de canalizare se emite de către operator, cu indicarea termenului de achitare a acesteia, conform prevederilor contractului. În cazul în care consumatorul nu achită serviciul în termenele indicate în factură, acestuia i se vor calcula penalități pentru fiecare zi de întârziere. Cuantumul penalității nu poate depăși rata medie anuală ponderată a dobânzii la creditele acordate de băncile comerciale în monedă națională, pentru un an, înregistrată în anul precedent și publicată în raportul Băncii Naționale a Moldovei.

Instanța de apel a mai menționat, că conform pct.9.2.8 din Regulamentul menționat supra, în cazul neexecutării prescripției furnizorului privind montarea instalațiilor de contorizare a apelor uzate în termenele stabilite, volumul apelor uzate recepționate de la consumatori cărora li se livrează apă numai de la furnizor se consideră egal cu volumul consumului de apă. Volumul apelor uzate recepționate de la consumatorii care au surse proprii (puțuri forate) de alimentare cu apă și/sau evacuează ape subterane și/sau de suprafață în sistemul public de canalizare se determină conform capacității de debit a racordului de canalizare al consumatorului, cu viteza de scurgere a apelor uzate de 1 m/sec., scurgerea prin secțiunea integrală și funcționarea de 24 ore din 24, indiferent de limitele evacuării apelor uzate, stabilite de organele de gospodărire a apelor în autorizația de gospodărire a apei pentru consumatorii de categoria II.

De asemenea, instanța de apel a relatat, că conform art.26 alin.(1) din Legea nr. 303 din 13 decembrie 2013 privind serviciul public de alimentare cu apă și de canalizare, volumul de apă furnizat consumatorului și volumul de apă uzată evacuată în sistemul de canalizare și recepționate de către operator se determină în baza indicilor înregistrați de contorul de branșament.

Reieșind din normele legale menționate supra, instanța de apel a reținut, că factura fiscală a fost emisă în sumă totală de 152816,06 lei, formată din apă potabilă 6051,54 de lei și 49709,92 de lei; apă pentru încălzire 5438,27 de lei; canalizare 91616,34 de lei; în factură

a fost indicat: „Se acceptă suma de 94240,58 de lei, inclusiv TVA, în baza pct.4.1 al Contractului nr.2-217-33 din 02 ianuarie 2012”(f.d.16).

Instanța de apel a relatat, că în conformitate cu pct.4.1. al contractului nr.2-217-33 privind livrarea apei și recepționarea apelor uzate în canalizarea municipală, evidența cantității apei furnizate „Consumatorului” pentru necesitățile de producere la centralele termice (Anexa 1) se efectuează conform indicațiilor înregistrate de aparatele de evidență, instalate la branșamentele de alimentare cu apă a obiectivelor respective. Volumul apelor uzate evacuate la centralele termice se determină ca valoare procentuală la volumul apei consumate, furnizată de „Furnizor” și consumată de la sursele proprii de apă. Valoarea procentuală a apelor uzate evacuate se determină în baza calculelor efectuate de „Consumator” (f.d.11).

Astfel, instanța de apel a reținut ca fiind neîntemeiate alegațiile apelantului „Termoelectrica” Societate pe Acțiuni, precum că aceasta nu trebuie să achite 100% din apa furnizată pentru canalizarea apelor uzate, or în conformitate cu pct.68 al Regulamentului cu privire la serviciul public de alimentare cu apă și de canalizare, anexă la Hotărârea Consiliului de Administrație al Agenției Naționale pentru Reglementare în Energetică nr.271/2015 din 16 decembrie 2015 (în vigoare la momentul emiterii facturii fiscale), prevedea că volumul de apă furnizat consumatorului se determină în baza indicilor înregistrați de contorul de apă potabilă sau apă tehnologică. Volumul de ape uzate evacuată în sistemul public de canalizare și recepționate de către operator se determină în baza indicilor înregistrați de contor de evidență a apelor uzate, iar în lipsa lui volumul apelor uzate se determină în baza indicilor înregistrați de contorul de apă potabilă sau apă tehnologică. O reglementare identică se conține și în pct.70 al Regulamentului-Cadru, aprobat prin Hotărârea Consiliului de administrație a Agenției Naționale pentru Reglementare în Energetică nr.355/2019 din 27 septembrie 2019.

Mai mult, instanța de apel a reținut, că conform pct. 3.2.12. al contractului nr.2-217-33, „Consumatorul” are obligația să îndeplinească în termenele indicate prescripțiile și dispozițiile „Furnizorului”, întocmite în baza actelor normative în vigoare, semnate de persoanele împuternicite ale „Consumatorului”.

La fel, conform pct.5.3. al contractului nr.2-217-33, „Consumatorul” efectuează decontările pentru apa furnizată și pentru apele uzate evacuate în baza facturilor de plată, emise de „Furnizor” și primite de „Consumator”. Plata se efectuează în decurs de 15 zile calendaristice dn ziua prezentării documentelor de plată conform tarifelor în vigoare și se consideră efectuată din data depunerii sumelor bănești pe contul de decontare a „Furnizorului”.

Instanța de apel a reținut și clauza 6.1 al contractului nr.2-217-33 din 02 ianuarie 2012, care prevede că, părțile sunt responsabile pentru prejudiciul cauzat, ca urmare a neîndeplinirii clauzelor contractului respectiv.

Instanța de apel a constatat că, în vederea respectării normelor imperative ale Legii nr. 303 din 13 decembrie 2013 privind serviciul public de alimentare cu apă și de canalizare, Societatea pe Acțiuni „Apă-Canal Chișinău” începînd cu luna februarie 2018 și ianuarie 2019, i-a prescris apelantului „Termoelectrica” Societate pe Acțiuni instalarea contoarelor de măsurare a apelor uzate, fapt nerealizat însă până în prezent de către apelant, or careva probe în acest sens nu au fost prezentate.

Astfel, instanța de apel a relatat, că „Termoelectrica” Societate pe Acțiuni nu a achitat suma neacceptată spre plată de 152816,06 lei, stabilită conform pct.4.1. din Contract, iar argumentele apelantului în partea ce se referă la neacceptarea serviciului de canalizare în

volum de 4370 m³ în sumă de 58575,48 de lei, nu exclude obligația de a achita suma respectivă, or, această obligație rezultă atât din contractul nr.2-217-33, încheiat între Societatea pe Acțiuni „Apă-Canal Chișinău” și Societatea pe Acțiuni „Termocom”, în procedura planului („Termoelectrica” Societate pe Acțiuni) privind livrarea apei și recepționarea apelor uzate în canalizarea municipală, cât și din normele legale precitate.

La data de 15 martie 2021 „Termoelectrica” Societate pe Acțiuni a depus recurs împotriva deciziei din 16 februarie 2021 a Curții de Apel Chișinău, prin care a solicitat admiterea recursului, casarea integrală a deciziei instanței de apel și a hotărârii primei instanțe, cu emiterea unei noi hotărâri, prin care acțiunea să fie admisă integral (f.d.145-146).

Ulterior, la data de 04 mai 2021 „Termoelectrica” Societate pe Acțiuni a depus motivarea recursului (f.d.156-162).

În susținerea recursului a invocat dezacordul cu decizia instanței de apel, considerând-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.

În susținerea recursului s-au indicat motivele de drept și de fapt invocate în cererea de chemare în judecată și apel.

Suplimentar, recurenta a menționat că instanțele de judecată ierarhic inferioare nu au luat în considerare faptul, că intimata Societatea pe Acțiuni „Apă-Canal Chișinău” nu poate pretinde de la „Termoelectrica” Societate pe Acțiuni încasarea plăților pentru canalizare în volum de 100 % din apa furnizată, deoarece în procesul de producere există pierderi inevitabile de apă, astfel încât este cert, că Societatea pe Acțiuni „Apă-Canal Chișinău” nu recepționează 100 % din volumul de apă furnizată.

Recurenta consideră neîntemeiată concluzia instanțelor de judecată ierarhic inferioare precum, că „Termoelectrica” Societate pe Acțiuni evită instalarea contoarelor necesare. Or, ținând cont de complexitatea lucrărilor de proiectare și construcție a sistemului de evidență a apelor uzate, executarea și darea în folosință a sistemului „Termoelectrica” Societate pe Acțiuni, a purces imediat la identificarea soluțiilor tehnice optime de executare a sistemului de evidență a apelor uzate. Totodată, „Termoelectrica” Societate pe Acțiuni a solicitat ca facturarea serviciului de canalizare să fie realizată în baza prevederilor contractelor în vigoare de furnizare a serviciului de alimentare cu apă și de canalizare ale Societății pe Acțiuni „Apă-Canal Chișinău”.

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 16 februarie 2021, fiind notificată recurentei „Termoelectrica” Societate pe Acțiuni la data de 06 aprilie 2021, fapt confirmat prin avizul de recepție a scrisorii recomandate, anexat la materialele dosarului (f.d. 152).

Astfel, recursul depus la data de 04 mai 2021 de către „Termoelectrica” Societate pe Acțiuni, împotriva deciziei din 16 februarie 2021 a Curții de Apel Chișinău, este în termen.

La data de 05 mai 2021, în adresa intimă Societății pe Acțiuni „Apă-Canal Chișinău” a fost expediată copia recursului depus de „Termoelectrica” Societate pe Acțiuni, cu înștiințarea despre posibilitatea depunerii referinței (f.d.165).

Prin referința depusă la data de 12 mai 2021, Societatea pe Acțiuni „Apă-Canal Chișinău” a solicitat respingerea recursului, cu menținerea deciziei instanței de apel (f.d.167-169).

Examinând temeiurile invocate în recursul depus de „Termoelectrica” Societate pe Acțiuni, 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 „Termoelectrica” Societate pe Acțiuni.

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 „Termoelectrica” Societate pe Acțiuni, se declară inadmisibil.
Încheierea este irevocabilă.

Președintele completului,
judecătorul
Judecătorii

Maria Ghervas

Victor Burduh

Nina Vascan