

prima instanță – Șt. Niță
Curtea de Apel Chișinău

DECIZIE

13 iulie 2016

mun. Chișinău

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

în componență:

Președintele ședinței,
judecători

Tamara Chișca-Doneva
Galina Stratulat
Dumitru Mardari

examinând recursul declarat de Consiliul Concurenței,
împotriva încheierii Curții de Apel Chișinău din 02 iunie 2016, prin care s-a admis cererea societății cu răspundere limitată ”Dita Estfarm” privind asigurarea acțiunii și s-a suspendat, pînă la soluționarea cauzei în fond, executarea deciziei Plenului Consiliului Concurenței nr. ARD-18 din 21 aprilie 2016, în partea aplicarea în privința societății cu răspundere limitată ”Dita Estfarm” a amenzii în mărime de 14 160 292,22 lei,

c o n s t a ț ă:

La 20 mai 2016 societatea cu răspundere limitată ”Dita Estfarm” a depus cerere de chemare în judecată împotriva Consiliului Concurenței prin care a solicitat suspendarea executării punctelor 2, 8, 13 din Decizia Consiliului Concurenței nr. APD-18 din 21 aprilie 2016 în privința societății cu răspundere limitată ”Dita Estfarm” pînă la examinarea pricinii în fond, emiterea unei hotărîri de anulare a deciziei Consiliului Concurenței nr. APD-18 din 21 aprilie 2016 în partea ce ține de sancționarea, constatarea încălcării art. 11 alin. (2) lit. f) a Legii concurenței nr. 183 din 11 iulie 2012 și aplicarea amenzii în mărime de 14 160 292,22 lei față de societatea cu răspundere limitată ”Dita Estfarm”.

Prin încheierea Curții de Apel din 02 iunie 2016 s-a admis cererea societății cu răspundere limitată ”Dita Estfarm” și s-a suspendat, pînă la soluționarea cauzei în fond, executarea deciziei Plenului Consiliului Concurenței nr. ARD-18 din 21 aprilie 2016, în partea aplicării în privința societății cu răspundere limitată ”Dita Estfarm” a amenzii în mărime de 14 160 292,22 lei (f.d. 97-98).

În motivarea încheierii, Curtea de Apel Chișinău a menționat că asigurarea acțiunii constituie un mijloc eficient de protecție a drepturilor subiective ale participanților la proces și consideră că în speță, aplicarea măsurii de asigurare solicitate este necesară și justificată or, în acțiunile de contencios administrativ scopul prioritar al măsurilor de asigurare este prevenirea unei pagube iminente.

Suspendarea executării deciziei Plenului Consiliului Concurenței nr. ARD-18 din 21 aprilie 2016 a fost emisă și din considerentul că executarea acesteia pînă la verificarea legalității, va avea efect blocarea activității economice a societății cu răspundere limitată "Dita Estfarm" și, pe cale de consecință, cauzarea de pagube materiale iminente nu doar reclamantului, dar și instituțiilor medicale cu care aceasta se află în raporturi contractuale.

Nefiind de acord cu încheierea Curții de Apel Chișinău din 02 iunie 2016 la 15 iunie 2016, Consiliul Concurenței a depus recurs prin care a solicitat casarea integrală a încheierii Curții de Apel Chișinău din 02 iunie 2016 și respingerea cererii întreprinderii "Dita Estfarm" societate cu răspundere limitată privind aplicarea măsurilor de asigurare ca neîntemeiată.

În motivarea cererii de recurs au indicat că, Curtea de Apel Chișinău în încheierea din 02 iunie 2016 a indicat prevederile art. 174 alin. (1) din Codul de procedură civilă potrivit căroră, la cererea participanților la proces, judecătorul sau instanța poate lua măsuri de asigurare a acțiunii. Asigurarea se admite în orice fază a procesului pînă la etapa în care hotărîrea judecătorească devine definitivă, în cazul în care neaplicarea măsurilor de asigurare a acțiunii ar face imposibilă executarea hotărîrii judecătorești.

Astfel, deși art. 118 alin. (1) din Codul de procedură civilă, obligă părțile să dovedească circumstanțele care le invocă, în speță, reprezentanții societății cu răspundere limitată "Dita Estfarm" nu au demonstrat în mod pertinent și concludent circumstanțele reale care vor duce la imposibilitatea executării hotărîrii primei instanțe.

Potrivit art. 6 din Hotărîrea explicativă a Plenului Curții Supreme de Justiție cu privire la aplicarea de către instanțele judecătorești a legislației ce reglementează asigurarea acțiunii în cauze civile, nr. 32 din 24 octombrie 2003, se atenționează instanțele judecătorești asupra faptului că necesitatea aplicării măsurilor de asigurare este dictată de posibilitatea executării viitoarei hotărîri.

În conformitate cu art. 21 alin. (1) și (2) din Legea contenciosului administrativ, nr. 793 din 10 februarie 2010, suspendarea executării actului administrativ contestat poate fi înaintarea acțiunii, dacă legea nu prevede altfel. În cazuri temeinic justificate și în scopul prevenirii unei pagube iminente, instanța poate dispune suspendarea actului administrativ și din oficiu.

Astfel, instanța în încheiere menționează că avînd în vedere că decizia Plenului Consiliului Concurenței nr. APD-18 din 21 aprilie 2016 este executorie, iar amenda în mărime de 14 160 292,22 este o sancțiune financiară severă, instanța consideră că executarea acesteia, pînă la verificarea legalității actului administrativ contestat, ar avea ca efect blocarea activității economice a societății cu răspundere limitată "Dita Estfarm" și pe cale de consecință, cauzarea de pagube iminente nu doar reclamantului, dar și instituțiilor medicale cu care acestea se află în raporturi contractuale.

În acest sens, au relevat că potrivit pct. 47 din Hotărîrea explicativă a Plenului Curții Supreme de Justiție cu privire la practica aplicării de către instanțele de contencios administrativ a unor prevederi ale Legii contenciosului

administrativ, instanța va lua în considerație toți factorii și interesele relevante și va dispune suspendarea lui numai dacă va constata că actul este susceptibil de a cauza un prejudiciu iminent, ce ar putea fi ireparabil, sau dacă vor exista temeiuri vădite privind ilegalitatea actului. Noțiunea de pagubă iminentă în sensul Legii contenciosului administrativ, poate viza potențialitatea perturbării funcționării unei instituții sau a unui serviciu public ori afectării grave a altui interes public sau privat.

Respectiv, societatea cu răspundere limitată "Dita Estfarm" nu a dovedit, prin prisma prevederilor art. 118 alin. (1) al Codului de procedură civilă, afirmațiile sale prin probe pertinente că nesuspendarea achitării amenzii îi va periclita activitatea și va avea ca efect neonorarea în termen a obligațiilor sale contractuale față de instituțiile medicale.

În final au relevat că, potrivit pct. 32 din Hotărârea explicativă a Curții Supreme de Justiție, menționată supra, instanțele vor verifica:

- Raționamentele și temeinicia cerințelor solicitantului despre aplicarea măsurilor de asigurare;
- Probabilitatea cauzării unui prejudiciu solicitantului în cazul neaplicării măsurilor asiguratorii;
- Dacă există pericolul in mora (pericolul de dispariție, degradare, înstrăinare, risipire a bunului sau proastă administrarea);
- Asigurarea unui echilibru între interesele părților cointeresate;
- Preîntâmpinarea atingerii intereselor publice sau a intereselor unor terți în cazul aplicării măsurilor de asigurare;
- În ce măsură modalitatea de asigurare a acțiunii solicitate e în corelație cu obiectul acțiunii înaintate și dacă aceasta va asigura realizarea de facto a scopului măsurilor de asigurare.

Referitor la argumentul reprezentanților societății cu răspundere limitată "Dita Estfarm" precum că achitarea amenzii ar putea duce și la falimentul companiei, au menționat că, creanțele debitoare ce constituie obiectul litigiului nu au caracter definitiv și incontestabil, motiv din care nu pot constitui pentru o eventuală inițiere a unui proces de insolvență în privința societății cu răspundere limitată "Dita Estfarm".

Totodată, au conchis că, potrivit art. 47 alin. (4) al Legii concurenței nr. 183 din 11 iulie 2012, în cazul în care decizia contestată este anulată de instanță, suma amenzii se restituie plătitorului amenii în termen de 45 de zile din bugetul de stat.

La 11 iulie 2016 societatea cu răspundere limitată "Dita Estfarm" a depus referință prin care au solicitat respingerea recursului depus de Consiliul Concurenței împotriva încheierii Curții de Apel Chișinău din 02 iunie 2016 ca neîntemeiat.

Cu referire la termenul de depunere recursului, instanța de recurs relevă că, încheierea a fost emisă de Curtea de Apel Chișinău la 02 iunie 2016, iar cererea de recurs a fost depusă la 15 iunie 2016, respectiv a fost depusă în termenul prevăzut de lege.

Studiind materialele dosarului, Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție consideră recursul neîntemeiat, care urmează a fi respins, iar încheierea Curții de Apel Chișinău urmează a fi menținută fiind legală și întemeiată.

În conformitate cu art. 427 lit. a) Codul de procedură civilă, instanța de recurs, după ce examinează recursul împotriva încheierii, este în drept să respingă recursul și să mențină încheierea.

Potrivit art. 1 alin. (1) din Legea contenciosului administrativ, nr. 793 din 10 februarie 2000, contenciosul administrativ ca instituție juridică are drept scop contracararea abuzurilor și exceselor de putere ale autorităților publice, apărarea drepturilor persoanei în spiritul legii, ordonarea activității autorităților publice, asigurarea ordinii de drept.

Potrivit art. 2 al Legii respective, *actul administrativ* este manifestarea juridică unilaterală de voință, cu caracter normativ sau individual, din partea unei autorități publice în vederea organizării executării sau executării în concret a legii.

Efectuarea controlului actului administrativ se efectuează prin prisma art. 26 alin. (1) din Legea contenciosului administrativ, în timp ce alin. (2) al articolului în cauză prevede că, instanța de contencios administrativ nu este competentă să se pronunțe asupra oportunității actului administrativ și a operațiunilor administrative care au stat la baza emiterii acestuia.

Totodată, art. 21 alin. (1) din Legea contenciosului administrativ, nr. 793 din 10 februarie 2000 prevede că, suspendarea executării actului administrativ contestat poate fi solicitată de către reclamant instanței de contencios administrativ concomitent cu înaintarea acțiunii.

Potrivit art. 174 alin. (1) din Codul de procedură civilă, la cererea participanților la proces, judecătorul sau instanța poate lua măsuri de asigurare a acțiunii. Asigurarea se admite în orice fază a procesului pînă la etapa în care hotărîrea judecătorească devine definitivă, în cazul în care neaplicarea măsurilor de asigurare a acțiunii ar face imposibilă executarea hotărîrii judecătorești.

Conform pct. 47 din Hotărîrea Plenului Curții Supreme de Justiție nr. 10 din 30 octombrie 2009 cu privire la practica aplicării de către instanțele de contencios administrativ a unor prevederi ale Legii contenciosului administrativ, la solicitarea reclamantului sau din oficiu, instanța sesizată cu cerere de chemare în judecată cu privire la contestarea unui act administrativ este în drept să suspende, total sau parțial, actul administrativ sau să ia măsuri de asigurare a acțiunii prevăzute la art.175 CPC.

La soluționarea chestiunii cu privire la suspendarea actului administrativ, instanța va lua în considerație toți factorii și interesele relevante și va dispune suspendarea lui numai dacă va constata că actul este susceptibil de a cauza un prejudiciu iminent, ce ar putea fi ireparabil, sau dacă vor exista temeiuri vădite privind ilegalitatea actului. *Noțiunea de pagubă iminentă, în sensul Legii, poate viza potențialitatea perturbării funcționării unei instituții sau a unui serviciu public ori afectării grave a altui interes public sau privat.*

Tot în acest context, pct. 32 din Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție nr. 32 din 24 octombrie 2003 cu privire la aplicarea de către instanțele judecătorești a legislației ce reglementează asigurarea acțiunii la judecarea cauzelor, statuează că, ținând cont de faptul că temeiurile asigurării acțiunii nu sînt enumerate expres în art.174 alin.1 Codul de procedură civilă, urmează ca judecătorul să stabilească necesitatea aplicării măsurilor de asigurare.

Prin urmare, asigurarea suspendarea executării actului administrativ, reprezentînd acel mecanism în care instanța de judecată urmează să aprecieze proporționalitatea dintre competența puterii executive de a executa legea și a emite acte administrative executorii în coraport cu respectarea drepturilor și libertăților omului.

În conformitate cu art. 47 alin. (3) din Legea concurenței, nr. 183 din 11 iulie 2012 intentarea acțiunii în justiție nu suspendă executarea deciziei sau prescripției Consiliului Concurenței pînă la soluționarea cauzei în fond de instanța de judecată, dacă instanța nu dispune altfel.

În acest sens, Curtea Europeană a drepturilor Omului a statuat că, instanțele care au analizat contestația reclamantei erau instanțe de plină jurisdicție, care erau competente să anuleze actul contestat, în măsura în care ar fi reținut nulitatea sau netemeinicia acestuia.

De altfel, conform jurisprudenței constante a Curții, instanțele naționale sunt cele care au competența de a interpreta legislația internă.

Curtea a reținut că nu are drept sarcină să stabilească erorile de fapt sau de drept pretins comise de o instanță națională sau de a aprecia ea însăși elementele de fapt care au condus instanța națională la adoptarea unei decizii.

În caz contrar, Curtea ar încălca limitele atribuțiilor sale (a se vedea cauza ***Kemmache c. Franței (nr. 3)***, hotărârea din 24 noiembrie 1994, par. 44).

Astfel, potrivit pct. 8 din decizia Plenului Consiliului Concurenței nr, APD-18 din 21 aprilie 2016 s-a aplicat întreprinderii "Dita Estfarm" societate cu răspundere limitată o amendă pentru încălcarea art. 11 alin. (2) lit. f) din Legea concurenței, nr. 183 din 11 iulie 2012 în mărime de 14 160 292,22 lei (f.d. 17-50, Vol. I).

Societatea cu răspundere limitată "Dita Estfarm" a fost înregistrată în Registrul de stat al persoanelor juridice la 29 iunie 1995 și are ca scop de activitate practica medicală, comerțul cu amănuntul al produselor farmaceutice, comerțul cu amănuntul al articolelor medicale și ortopedice, acordarea asistenței medicale de către instituțiile medico-sanitare private, importul, fabricarea, comercializare, asistența tehnică și (sau) reparația dispozitivelor medicale și (sau) a opticii, activitatea farmaceutică, fabricarea preparatelor farmaceutice (f.d. 13, Vol. I).

Totodată, potrivit extrasului din Registrul de stat al persoanelor juridice nr. 10054 din 28 aprilie 2016 (f.d. 13, Vol. I), capitalul social al societății cu răspundere limitată "Dita Estfarm" este de 26 096 199,30 lei.

Amenda aplicată este de 14 160 292,22 lei, mai multe de jumătate din capitalul social al societății cu răspundere limitat "Dita Estfarm", respectiv, pînă la verificarea controlului legalității în contencios administrativ a deciziei Plenului

Consiliului Concurenței nr. APD-18 din 21 aprilie 2016, și emiterii unei hotărâri irevocabile și definitive în cauza respectivă, poate fi afectată activitatea comercială a societății comerciale, or scopul înființării persoanelor juridice este de a avea profit.

Potrivit art. 106 alin. (1) din Codul civil, societate comercială este organizația comercială cu capital social constituit din participațiuni ale fondatorilor (membrilor). *Patrimoniul creat din aportul fondatorilor (membrilor) și cel dobândit de societatea comercială în proces de activitate aparține acesteia cu drept de proprietate.*

În para. 40 din hotărârea Curții Constituționale nr. 17 din 19 iunie 2015 pentru controlul constituționalității prevederilor art. 49 alin. (13) din Legea nr. 1134 – XIII din 2 aprilie 1997 privind societățile pe acțiuni, Curtea reține că în calitate de „bun”, protejat de art. 46 din Constituție, poate fi recunoscut orice element al activului patrimonial al persoanei, care are valoare economică. Termenul „bun” include în sine drepturile patrimoniale, care pot fi reale și obligaționale.

Curtea Europeană prin hotărârea adoptată în cauza Sporrang și Lonrot vs Suedia din 23 septembrie 1982, a statuat, cu valoare de principiu, că noțiunea de „bunuri” din articolul 1 din Protocolul nr.1 la Convenția Europeană are o semnificație autonomă, fiind independentă de clasificarea formală din dreptul național, și că aceasta nu se limitează numai la proprietatea asupra unor bunuri corporale. Astfel, chestiunea care urmează a fi examinată în fiecare cauză este dacă circumstanțele cauzei, examinate în ansamblu, oferă persoanelor vizate un drept asupra unui interes material, protejat de articolul 1 din Protocolul nr.1 la Convenția Europeană.

Respectiv, Curtea de Apel Chișinău, corect a constatat că, decizia Plenului Consiliului Concurenței nr. ARD-18 din 21 aprilie 2016 este executorie din momentul emiterii, iar executarea acesteia pînă la verificarea legalității acesteia va putea perturba activitatea economică a acesteia.

Totodată, instanța de recurs relevă că, necesitatea suspendării executării deciziei Plenului Consiliului Concurenței nr. ARD-18 din 21 aprilie 2016 pînă la efectuarea controlului legalității acesteia, rezultă și din prevenirea încălcării dreptului de proprietate a societății cu răspundere limitată ”Dita Estfarm”, or aceasta reprezintă în sine prevenirea unei pagube iminente.

Subsecvent, e de menționat că, societatea comercială ”Dita Estfarm” societate cu răspundere limitată, în baza contractelor de achiziționare a medicamentelor, furnizează medicamente către instituțiile medico-sanitare publice, necesare vindecării pacienților, iar perturbarea activității economice a acesteia, poate afecta nemijlocit și activitatea instituțiilor medico-sanitare publice prin nefurnizarea medicamentelor și afectarea calității asistenței medicale prestate.

Astfel, instanța de recurs reține și această circumstanță ca parte componentă a pagubei iminente.

Suplimentar, instanța de recurs, conchide că, în urma examinării cauzei în fond instanța de judecată se va expune pe marginea legalității actului administrativ,

iar suspendarea examinării acesteia nu va crea nici un prejudiciu terților, din contra va preveni o pagubă eminentă și va asigura drepturile și libertățile persoanei.

În conformitate cu art.427 alin. (1) lit. a) și art. 428 alin. (1) Codul de procedură civilă, Completul Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție,

d e c i d e:

Se respinge recursul declarat de către Consiliul Concurenței.

Se menține încheierea Curții de Apel Chișinău din 02 iunie 2016, prin care s-a admis cererea societății cu răspundere limitată ”Dita Estfarm” privind asigurarea acțiunii și s-a suspendat, pînă la soluționarea cauzei în fond, executarea deciziei Plenului Consiliului Concurenței nr. ARD-18 din 21 aprilie 2016, în partea privind aplicarea în privința societății cu răspundere limitată ”Dita Estfarm” a amenzii în mărime de 14160292,22 lei.

Decizia este irevocabilă din momentul emiterii.

Președintele ședinței,

Tamara Chișca-Doneva

judecători

Galina Stratulat

Dumitru Mardari

