

Dosarul nr. 3ra-481/22
2-20129643-01-3ra-03052022

Prima instanță: Judecătoria Chișinău, sediul Râșcani (jud: I. Barbacaru)
Instanța de apel: Curtea de Apel Chișinău (jud: A. Minciuna, E. Palanciuc, V. Clima)

DECIZIE

06 iulie 2022

mun. Chișinău

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

în componența:

Președintele ședinței, judecătorul
judecătorii

Tamara Chișca-Doneva
Ala Cobăneanu
Nicolae Craiu
Aliona Miron
Nina Vascan

examinând recursul depus de Pretura sectorului Botanica, mun. Chișinău,
în cauza de contencios administrativ, intentată la cererea de chemare în
judecată depusă de Societatea cu Răspundere Limitată „P.A. GHERASIMENCO”
împotriva Preturii sectorului Botanica, mun. Chișinău cu privire la anularea actului
administrativ,

împotriva deciziei din 29 septembrie 2021 a Curții de Apel Chișinău, prin
care a fost respins apelul depus de Pretura sectorului Botanica, mun. Chișinău
împotriva hotărârii din 24 mai 2021 a Judecătoriei Chișinău, sediul Râșcani,

c o n s t a ț ă :

La data de 19 octombrie 2020 Societatea cu Răspundere Limitată „P.A. GHERASIMENCO” (în continuare – S.R.L. „P.A. GHERASIMENCO”, f.d. 24) a depus cerere de chemare în judecată împotriva Preturii sectorului Botanica, mun. Chișinău cu privire la anularea prescripției nr. 88 din 31 iulie 2020, încasarea prejudiciului material în mărime de 41332 de lei și prejudiciului moral.

În motivarea cererii de chemare în judecată, reclamanta S.R.L. „P.A. GHERASIMENCO” a indicat că desfășoară activitate de comerț cu amănuntul, prin unitatea de comerț din mun. Chișinău, Parcul „Valea Trandafirilor”, în baza schemei de amplasare din 27 iunie 2020 și valabilă până la 31 octombrie 2020.

Reclamanta a subliniat că, la data de 31 iulie 2020 Pretura sectorului Botanica, mun. Chișinău a emis prescripția nr. 88, prin care a obligat S.R.L. „P.A. GHERASIMENCO” să suspende necondiționat lucrările neautorizate la obiectivul indicat, să demoleze (demonteze, evacueze) construcția, instalația, ghereta, cu aducerea terenului în forma inițială, conform art. 101 din Codul funciar, în termen de până la 31 iulie 2020.

Reclamanta a reținut, că prescripția Preturii sectorului Botanica, mun. Chișinău nr. 88 din 31 iulie 2020, este ilegală, fiind emisă contrar prevederilor legii, cu încălcarea competenței și procedurii stabilite.

Astfel, reclamanta a invocat, că în prescripția contestată, s-a indicat că urmare a executării controlului pe teren de către Iurie Goțuleac privind verificarea legalității construcției amplasate în Parcul „Valea Trandafirilor”, s-au depistat unele încălcări, însă, persoana responsabilă, nu a indicat încălcările constatate.

Reclamanta a menționat că ghereta care aparține S.R.L. „P.A. GHERASIMENCO” din Parcul „Valea Trandafirilor”, a fost amplasată și activă legal, în baza înștiințării de recepționare din 18 iulie 2019 și schemei de amplasare din 27 iunie 2020, valabilă până la 31 octombrie 2020.

Reclamanta a susținut că mențiunea Preturii sectorului Botanica, mun. Chișinău în prescripția contestată la art. 28 din Legea nr. 163 din 09 iulie 2010 privind autorizarea executării lucrărilor de construcție și decizia Consiliului municipal Chișinău nr. 10/10 din 04 decembrie 2014 „Cu privire la aprobarea Regulamentului provizoriu privind procedura de demolare a construcțiilor executate ilegal pe terenurile ce aparțin domeniului public/privat al municipiului Chișinău” este neîntemeiată, având în vedere că, acestea vizează raportul născut prin executarea neautorizată a unei construcții, dar nu se referă la ghereta S.R.L. „P.A. GHERASIMENCO” din Parcul „Valea Trandafirilor”.

Reclamanta a relevat că, prin dispoziția Primarului General al municipiului Chișinău nr. 304-d din 26 iunie 2020, s-a stabilit că, Preturile de sector vor anula schemele de amplasare în cazul constatării încălcărilor, până la înlăturarea neconformităților, însă, în rezultatul controlului, nu au fost constatate careva încălcări.

Reclamanta a indicat că prescripția Preturii sectorului Botanica, mun. Chișinău nr. 88 din 31 iulie 2020 contravine legii și urmează a fi anulată, din motiv că impune încetarea activității de comerț a agentului economic, până la expirarea termenului de valabilitate a autorizației de activitate și a schemei de amplasare a gheretei, precum și impune demolarea gheretei ca fiind neautorizată, chiar dacă ghereta a fost amplasată cu respectarea cerințelor legale și a schemei de amplasament valabilă la data emiterii prescripției.

Reclamanta S.R.L. „P.A. GHERASIMENCO” a enunțat că, prin demolarea neautorizată a gheretei de către Pretura sectorului Botanica, mun. Chișinău, autoritatea a încălcat prevederile legale și a admis o ingerință în dreptul reclamantei la desfășurarea activității de comerț, precum și a fost ridicată neautorizat marfa din ghereta demontată ilegal de Pretura sectorului Botanica, mun. Chișinău.

În cadrul ședinței de judecată din data de 12 mai 2021 S.R.L. „P.A. GHERASIMENCO”, reprezentată de avocatul Natalia Covaliov a depus cerere de concretizare a pretențiilor, prin care a solicitat anularea prescripției Preturii

sectorului Botanica, mun. Chișinău nr. 88 din 31 iulie 2020, ca fiind ilegală și obligarea Preturii sectorului Botanica, mun. Chișinău să restituie ghereta ridicată în baza prescripției nr. 88 din 31 iulie 2020 și bunurile aflate la momentul ridicării: Frigider FrigoGlass FVS1200, Frigider ИНТЕР-600E_2 029052, Congelator N7-045, Congelator f/n 2019, umbrelă mare (f.d. 69).

Prin hotărârea din 24 mai 2021 a Judecătoriei Chișinău, sediul Râșcani a fost admisă cererea de chemare în judecată depusă de S.R.L. „P.A. GHERASIMENCO” S-a anulat prescripția Preturii sectorului Botanica, mun. Chișinău nr. 88 din 31 iulie 2020 și decizia nr. 03-9/267/20 din 18 septembrie 2020, adoptată în procedura prealabilă. S-a obligat Pretura sectorului Botanica, mun. Chișinău de a restitui S.R.L. „P.A. GHERASIMENCO” ghereta demontată la 01 august 2020 din Parcul „Valea Trandafirilor”, cât și bunurile ce se aflau în aceasta la momentul demontării.

La data de 09 iunie 2021, prin intermediul oficiului poștal, Pretura sectorului Botanica, mun. Chișinău a depus apel împotriva hotărârii din 24 mai 2021 a Judecătoriei Chișinău, sediul Râșcani, solicitând admiterea apelului, casarea hotărârii primei instanțe cu emiterea unei noi decizii, prin care cererea de chemare în judecată depusă de S.R.L. „P.A. GHERASIMENCO” să fie respinsă ca neîntemeiată (f.d. 84, 85).

Hotărârea motivată din 24 mai 2021 a Judecătoriei Chișinău, sediul Râșcani a fost notificată Preturii sectorului Botanica, mun. Chișinău la data de 18 iunie 2021, prin intermediul poștei electronice, fapt ce se confirmă prin extrasele din poșta electronică, anexate la actele cauzei (f.d. 90, 92).

La data de 02 iulie 2021 Pretura sectorului Botanica, mun. Chișinău a prezentat motivarea apelului împotriva hotărârii din 24 mai 2021 a Judecătoriei Chișinău, sediul Râșcani, solicitând admiterea cererii de apel, casarea integrală a hotărârii primei instanțe și emiterea unei noi decizii (f.d. 96-99).

Astfel, instanța de apel întemeiat a considerat ca fiind depus în termen apelul Preturii sectorului Botanica, mun. Chișinău împotriva hotărârii din 24 mai 2021 a Judecătoriei Chișinău, sediul Râșcani.

Prin decizia din 29 septembrie 2021 a Curții de Apel Chișinău a fost respins apelul depus de Pretura sectorului Botanica, mun. Chișinău (f.d. 127, 128-135).

Decizia motivată din 29 septembrie 2021 a Curții de Apel Chișinău a fost notificată Preturii sectorului Botanica, mun. Chișinău, prin intermediul oficiului poștal, la data de 26 noiembrie 2021, fapt ce se confirmă prin avizul de recepție nr. DS8005803156AS, anexat la actele cauzei (f.d. 137).

La data de 24 decembrie 2021 Pretura sectorului Botanica, mun. Chișinău a depus recurs împreună cu motivarea recursului împotriva deciziei din 29 septembrie 2021 a Curții de Apel Chișinău, prin care a solicitat admiterea recursului, casarea deciziei instanței de apel, cu emiterea unei noi decizii privind respingerea cererii de chemare în judecată depuse de S.R.L. „P.A. GHERASIMENCO” (f.d. 143-147).

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

Recurenta a menționat că instanța de apel a omis faptul că organele administrației publice locale, pentru o anumită perioadă au acordat posibilitate agenților economici, să-și dezvolte afacerile prin amplasarea unităților de comerț în locurile solicitate, fără careva plăți pentru folosirea terenurilor, iar în schimb, la cererea administrației publice locale, agenții economici urmau benevol să elibereze terenurile ocupate, având în vedere că activitatea aceasta a avut un caracter temporar.

Recurenta a indicat că prescripția contestată nu a impus interzicerea activității de comerț și nici nu a revocat termenul de valabilitate a schemei de amplasare, S.R.L. „P.A. GHERASIMENCO” având posibilitatea de a se adresa ulterior, în vederea reamplasării unității de comerț în alte locuri amenajate pentru genul de comerț provizoriu.

În conformitate cu art. 244 alin. (1) din Codul 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 Codul 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 29 septembrie 2021, însă date despre notificarea de către instanța de apel a dispozitivului deciziei nominalizate Preturii sectorului Botanica, mun. Chișinău, nu sunt anexate la actele cauzei.

Decizia motivată din 29 septembrie 2021 a Curții de Apel Chișinău a fost notificată Preturii sectorului Botanica, mun. Chișinău, prin intermediul oficiului poștal, la data de 26 noiembrie 2021, fapt ce se confirmă prin avizul de recepție nr. DS8005803156AS, anexat la actele cauzei (f.d. 137).

La data de 24 decembrie 2021 Pretura sectorului Botanica, mun. Chișinău a depus recurs împreună cu motivarea recursului împotriva deciziei din 29 septembrie 2021 a Curții de Apel Chișinău, prin care a solicitat admiterea recursului, casarea deciziei instanței de apel, cu emiterea unei noi decizii (f.d. 143-147).

Astfel, recursul depus de către Pretura sectorului Botanica, mun. Chișinău împotriva deciziei din 29 septembrie 2021 a Curții de Apel Chișinău, este în termen.

La data de 03 mai 2022 Curtea Supremă de Justiție a expediat în adresa S.R.L. „P.A. GHERASIMENCO” copia recursului depus de Pretura sectorului Botanica, mun. Chișinău cu înștiințarea despre posibilitatea depunerii referinței (f.d. 152).

Instanța de recurs relevă că, ulterior la data de 31 mai 2022, în adresa S.R.L. „P.A. GHERASIMENCO” și avocatului Natalia Covaliov, care reprezintă interesele S.R.L. „P.A. GHERASIMENCO”, prin intermediul oficiului poștal și poștei electronice, a fost expediată repetat copia recursului depus de Pretura sectorului Botanica, mun. Chișinău, cu înștiințarea despre posibilitatea depunerii referinței.

La data de 01 iunie 2022, avocatul Natalia Covaliov, care reprezintă interesele S.R.L. „P.A. GHERASIMENCO” a depus referință la recursul Preturii

sectorului Botanica, mun. Chișinău, prin care a solicitat respingerea recursului (f.d. 159-161-verso).

Prin încheierea din 22 iunie 2022 a Curții Supreme de Justiție, recursul depus de Pretura sectorului Botanica, mun. Chișinău a fost numit pentru examinare în complet de 5 judecători (f.d. 169).

În conformitate cu art. 247 din Codul administrativ, Curtea Supremă de Justiție examinează și soluționează recursul fără ședință de judecată. Dacă consideră necesar, Curtea Supremă de Justiție poate decide citarea participanților la proces.

În speță, completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție nu a considerat oportun de a cita participanții la proces pentru a se pronunța cu privire la problemele invocate în recurs, deoarece criticele recurente, au fost expuse cu suficientă claritate, iar participanții nu au solicitat examinarea recursului în ședință publică.

Examinând actele cauzei în raport cu argumentele invocate în recurs, completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ al Colegiului civil comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție consideră necesar de a admite recursul, de a casa integral decizia din 29 septembrie 2021 a Curții de Apel Chișinău și hotărârea din 24 mai 2021 a Judecătorei Chișinău, sediul Râșcani, cu emiterea unei noi decizii, de respingere a cererii de chemare în judecată depuse de S.R.L. „P.A. GHERASIMENCO”, din următoarele considerente.

Conform art. 248 alin. (1) lit. c) din Codul administrativ, examinând recursul, Curtea Supremă de Justiție adoptă una dintre următoarele decizii: casează integral decizia instanței de apel și emite o nouă decizie.

În conformitate cu art. 224 alin.(1) lit. f) din Codul administrativ, examinând acțiunea în contencios administrativ în fond, instanța de judecată adoptă una dintre următoarele hotărâri: respinge acțiunea ca fiind neîntemeiată, dacă nu sînt îndeplinite condițiile de adoptare a unei hotărâri prevăzute la lit. a)–e).

Din interpretarea art. 244 alin. (2) coroborat cu art. 231 alin. (2) din Codul administrativ, rezultă că pentru procedura de recurs se aplică corespunzător prevederile cap. III din cartea a treia, dacă din prevederile prezentului capitol nu rezultă altceva. Pentru procedura în apel se aplică corespunzător prevederile cap. II din cartea a treia, dacă din prevederile prezentului capitol nu rezultă altceva.

La rândul său, în corespundere cu art. 22 și art. 219 alin. (1) din Codul administrativ, instanța de judecată este obligată să cerceteze starea de fapt din oficiu în baza tuturor probelor legal administrate, nefiind legată nici de declarațiile făcute, nici de cererile de solicitare a probelor înaintate de participanți.

Iar, potrivit art. 194 alin. (1) și (2) din același cod, în procedura în prima instanță, în procedura de apel și în procedura de examinare a recursurilor împotriva încheierilor judecătorești se soluționează din oficiu probleme de fapt și de drept. În procedura de examinare a cererilor de recurs, hotărârile și deciziile contestate se examinează din oficiu în privința existenței greșelilor procedurale și aplicării corecte a dreptului material.

Recapitulând esența litigiului, în scopul verificării aplicării corecte a dreptului material și procedural, instanța de recurs reține că, la data de 27 iunie 2020,

Pretura sectorului Botanica, mun. Chișinău a eliberat S.R.L. „P.A. GHERASIMENCO” schema de amplasare a unității mobile de comerț ambulant, în temeiul căreia, s-a permis S.R.L. „P.A. GHERASIMENCO” desfășurarea activității de comerț temporare, a remorcii închise cu suprafața de până la 10 m.p. în Parcul „Valea Trandafirilor”. Schema de amplasare a unității mobile de comerț ambulant a fost eliberată pe un termen de până la 31 octombrie 2020 (f.d. 2, Dosar administrativ).

La data de 31 iulie 2020 Pretura sectorului Botanica, mun. Chișinău, urmare a executării controlului în teren de către Iurie Goțuleac privind verificarea legalității construcției amplasate în Parcul „Valea Trandafirilor”, în conformitate cu art. 28 din Legea nr. 163 din 09 iulie 2010 privind autorizarea executării lucrărilor de construcție, s-a constatat că lucrările menționate sunt executate neautorizat, pe teren aflat în proprietatea municipiului Chișinău. S.R.L. „P.A. GHERASIMENCO” a fost obligată să suspende necondiționat lucrările neautorizate la obiectivul menționat mai sus, să demoleze, pe cont propriu construcția, instalația, ghereta, cu aducerea terenului în forma inițială, conform art. 101 din Codul funciar, în termen de până la 31 iulie 2020.

Astfel, la data de 31 iulie 2020 de către Pretura sectorului Botanica, mun. Chișinău a fost emisă prescripția nr. 88, în dispozitivul căreia a fost specificat despre faptul că, în caz contrar obiectivul neautorizat va fi demolat în mod forțat de către subdiviziunile municipale conform dispoziției pretorului de sector (f.d. 3, Dosar administrativ).

Conform procesului-verbal privind constatarea stării tehnice a obiectivului neautorizat supus demolării forțate și a terenului aferent din 01 august 2020 (f.d. 5, Dosar administrativ), procesului-verbal privind verificarea lucrărilor de demontare forțată a obiectivului neautorizat din 01 august 2020 (f.d. 6, Dosar administrativ), proceselor-verbale nr. 14 din 31 iulie 2020 – 01 august 2020 și nr. 01 din 03 august 2020 de recepție a lucrărilor de demontare și evacuare din Parcul „Valea Trandafirilor” (f.d. 7-8, Dosar administrativ), precum și notei informative emise de Întreprinderea Municipală pentru Servicii Locative Botanica nr. 75 din 16 septembrie 2020 adresată Preturii sectorului Botanica, se atestă că, gheretele din Parcul „Valea Trandafirilor”, care aparțin: S.R.L. „DAR-IMOBIL”, S.R.L. „P.A. GHERASIMENCO”, S.R.L. „LIRAX-INVEST” și Î.I. „NICULCEA MARCEL”, au fost demontate și evacuate la data de 01 august 2020 (f.d. 4, Dosar administrativ).

Nefiind de acord cu prescripția Preturii sectorului Botanica, mun. Chișinău nr. 88 din 31 iulie 2020, la data de 01 septembrie 2020 S.R.L. „P.A. GHERASIMENCO” s-a adresat Preturii sectorului Botanica, mun. Chișinău cu o cerere prealabilă, prin care a solicitat prezentarea motivației juridice a înmânării prescripției de evacuare a gheretei, contrar faptului că actele de funcționare sunt valabile până în la 31 octombrie 2020, și respectiv revocarea prescripției nr. 88 din 31 iulie 2020 privind demontarea tonetei din Parcul „Valea Trandafirilor”; restituirea tonetei, prețul căreia este de 82000 de lei; restituirea frigiderului companiei Coca-Cola; restituirea frigiderului S.R.L. „AQUATRADE”; restituirea congelatoarelor de înghețată a S.R.L. „LE BRIDGE”; restituirea mărfii (înghețată, băuturi răcoritoare, cafea) în sumă de 41332 de lei, care se afla la momentul evacuării în tonetă; și restituirea venitului ratat, apărut în urma sistării ilegale a

activității, în sumă de 30000 de lei, pentru perioada 01 august 2020 – 15 septembrie 2020 (f.d. 9-10, Dosar administrativ).

Prin răspunsul Preturii sectorului Botanica, mun. Chișinău nr. 03-9/267-20 din 18 septembrie 2020, s-a adus la cunoștință S.R.L. „P.A. GHERASIMENCO” că potrivit prescripției nr. 88 din 31 iulie 2020, S.R.L. „P.A. GHERASIMENCO” a fost obligată să demoleze benevol și urgent toneta. S-a accentuat că, în textul schemei de amplasare a unității mobile de ambulant, înregistrată cu nr. 6 și 12 din data de 27 iunie 2020, este indicat expres faptul că, beneficiarul se obligă la prima cerere a Preturii de sector, să elibereze necondiționat terenul respectiv. Din motiv că S.R.L. „P.A. GHERASIMENCO” nu s-a confirmat prevederilor subdiviziunilor municipale, conform prescripției nominalizate, Pretura sectorului Botanica, mun. Chișinău a inițiat executarea forțată a lucrărilor de demontare/evacuare a tonetei. De asemenea, S.R.L. „P.A. GHERASIMENCO” a fost informată despre faptul că, restituirea bunurilor materiale depozitate, se face doar după ce proprietarul achită cheltuielile suportate de Întreprinderea Municipală pentru Servicii Locative Botanica, pentru lucrările efectuate de demontare/evacuare, transport și de depozitare, conform devizului de cheltuieli stabilit de operator (f.d. 11, Dosar administrativ).

Nefiind de acord cu răspunsul nominalizat, la 19 octombrie 2020 S.R.L. „P.A. GHERASIMENCO” a depus cerere de chemare în judecată împotriva Preturii sectorului Botanica, mun. Chișinău cu privire la anularea prescripției nr. 88 din 31 iulie 2020, încasarea prejudiciului material în mărime de 41332 de lei și prejudiciului moral.

Fiind investită cu judecarea cauzei în fond, Judecătoria Chișinău, sediul Râșcani, prin hotărârea din 24 mai 2021 a admis acțiunea în contencios administrativ depusă de S.R.L. „P.A. GHERASIMENCO” (f.d. 78, 86-89-verso).

Judecând apelul depus de Pretura sectorului Botanica, mun. Chișinău, Curtea de Apel Chișinău a menținut hotărârea din 24 mai 2021 a Judecătoriei Chișinău, sediul Râșcani.

În motivarea soluției adoptate, instanța de apel a indicat că ghereta, ce aparține S.R.L. „P.A. GHERASIMENCO”, nu se încadrează în noțiunea de construcție neautorizată în contextul, în care la data emiterii prescripției, S.R.L. „P.A. GHERASIMENCO” beneficia de actele permissive ce justificau instalarea acesteia, iar Pretura sectorului Botanica, mun. Chișinău nu a probat veridicitatea informației expuse în prescripția nominalizată referitoare la executarea unor lucrări neautorizate la ghereta vizată, precum și că aceasta ar fi executată neautorizat, în accepțiunea art. 28 din Legea nr. 163 din 09 iulie 2010 privind autorizarea executării lucrărilor de construcție.

Instanța de apel a relatat că faptul completării prescripției contestate, pe o blanchetă, aprobată prin decizia Consiliului municipal Chișinău nr. 10/10 din 04 decembrie 2014, nu oferă acesteia un caracter legal, deoarece fiecare caz este diferit, iar în motivarea prescripției trebuie să fie expuse expres și concludent temeiurile ce stau la baza emiterii actului administrativ și prevederile legale relevante speței, iar omisiunea de a acționa astfel, denotă ilegalitatea prescripției Preturii sectorului Botanica, mun. Chișinău nr. 88 din 31 iulie 2020.

Instanța de apel a enunțat că în prescripția Preturii sectorului Botanica, mun. Chișinău nr. 88 din 31 iulie 2020, nu au fost indicate încălcările constatate de către funcționarii Preturii sectorului Botanica, mun. Chișinău, cum nu au fost indicate și descrise lucrările de construcție neautorizate, presupus a fi executate de S.R.L. „P.A. GHERASIMENCO”, situație ce denotă, că impunerea S.R.L. „P.A. GHERASIMENCO” la demontarea gheretei, reprezintă o acțiune ilegală și neîntemeiată.

Efectuând controlul judiciar al deciziei din 29 septembrie 2021 a Curții de Apel Chișinău și al hotărârii din 24 mai 2021 a Judecătoriei Chișinău, sediul Râșcani, completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție consideră că soluția dată de către instanțele ierarhic inferioare este nefondată, fapt ce rezultă din interpretarea eronată a normelor de drept material aplicabile litigiului dedus judecății.

În corespundere cu prevederile art. 22 alin. (1) din Codul administrativ, autoritățile publice și instanțele de judecată competente cercetează starea de fapt din oficiu. Acestea stabilesc felul și volumul cercetărilor și nu sunt legate nici de expunerile participanților, nici de cererile lor de reclamare a probelor.

Potrivit art. 39 alin. (2) din Codul administrativ, orice persoană care revendică un drept vătămat de către o autoritate publică în sensul art.17 sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri se poate adresa instanței de judecată competente.

Articolul 10 din Codul administrativ prevede, că actul administrativ individual este orice dispoziție, decizie sau altă măsură oficială întreprinsă de autoritatea publică pentru reglementarea unui caz individual în domeniul dreptului public, cu scopul de a produce nemijlocit efecte juridice, prin nașterea, modificarea sau stingerea raporturilor juridice de drept public.

Conform art.189 alin. (1) din Codul administrativ, orice persoană care revendică încălcarea unui drept al său prin activitatea administrativă a unei autorități publice poate înainta o acțiune în contencios administrativ.

Iar, art. 189 alin. (3) din Codul administrativ, stipulează că în cazurile prevăzute de lege, precum și în scopul revendicării drepturilor ce reies dintr-un contract administrativ, acțiunea în contencios administrativ poate fi înaintată și de autoritatea publică.

Astfel, Codul administrativ a instituit reguli clare de înaintare a unei acțiuni în contencios administrativ, nemijlocit de către autoritatea publică.

Potrivit art. 206 alin. (1) lit. a) din Codul administrativ, o acțiune în contencios administrativ poate fi depusă pentru anularea în tot sau în parte a unui act administrativ individual (acțiune în contestare).

Instanța de recurs reține că, prin prisma prevederilor Codului administrativ, instanțele de judecată nu doar verifică legalitatea unui act administrativ, ci realizează verificarea exercitării de către autoritatea publică a întregii activități, a dreptului discreționar. Prin dreptul discreționar al autorității publice se subînțelege puterea de care dispune autoritatea publică, în baza legii, să hotărască fie necesitatea actului însuși, fie cuprinsul lui, fie momentul adoptării lui, în funcție de interesul general pe care trebuie să-l satisfacă continuu și permanent serviciul public. Totodată, dreptul

discreționar al autorității publice presupune posibilitatea acesteia de a opta între mai multe soluții posibile corespunzătoare scopului legii atunci când aplică o dispoziție legală. Exercițarea dreptului discreționar nu permite desfășurarea unei activități administrative arbitrare.

Respectiv, instanțele de judecată sunt investite cu obligația legală de a analiza dacă, în procesul activității sale decizionale, materializată prin totalitatea actelor administrative individuale și normative, a contractelor administrative, a actelor reale, precum și a operațiunilor administrative, autoritatea publică a realizat dreptul discreționar: cu respectarea limitelor de competență și regulilor de procedură instituite de lege; cu luarea în considerare a tuturor faptelor relevante; conform scopului acordat prin lege.

În corespundere cu prevederile art. 225 alin. (2) din Codul administrativ, verificarea de către instanța de judecată a exercitării de către autoritatea publică a dreptului discreționar se limitează la faptul dacă autoritatea publică: și-a exercitat dreptul discreționar – se constată faptul acțiunii/ inacțiunii autorității publice; a luat în considerare toate faptele relevante – circumstanță care se referă la verificarea legalității în fond al activității autorității administrative; a respectat limitele legale ale dreptului discreționar; și-a exercitat dreptul discreționar conform scopului acordat prin lege – circumstanțe care se referă la respectarea condițiilor de ordin procedural și a regulilor în materia competenței stabilite de lege.

Completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție reține că obiectul material al prezentei cereri de chemare în judecată îl constituie verificarea legalității prescripției Preturii sectorului Botanica, mun. Chișinău nr. 88 din 31 iulie 2020.

Instanța de recurs menționează că în temeiul pct. 1.1, 1.3 și 1.4 din Regulamentul provizoriu privind procedura de demolare a construcțiilor executate ilegal pe terenurile ce aparțin domeniului public/privat al municipiului Chișinău, aprobat prin decizia Consiliului municipal Chișinău nr. 10/10 din 04 decembrie 2014, prezentul Regulament stabilește cadrul juridic unitar și condițiile în care se desfășoară activitatea de demolare/desființare a construcțiilor executate ilegal pe terenuri ce aparțin domeniului public/privat al municipiului Chișinău, care, în conformitate cu art. 28 din Legea nr. 163 din 09 iulie 2010 privind autorizarea executării lucrărilor de construcție, sunt considerate ca fiind executate neautorizat. Prin construcție neautorizată se subînțelege orice tip de construcții capitale (construcții cu destinație locativă sau cu altă destinație, împrejurări), construcții ușor demontabile (gherete, tarabe, garaje metalice, copertine, panouri publicitare, împrejurări din lemn sau metal, instalații ce blochează căile de acces, amplasate pe terenuri ce aparțin domeniului public/privat al municipiului Chișinău), precum și amenajările spațiilor publice, executate în lipsa certificatului de urbanism pentru proiectare, documentației de proiect și autorizației de construire.

În conformitate cu dispozițiile pct. 2.2 și 2.3 din Regulamentul provizoriu privind procedura de demolare a construcțiilor executate ilegal pe terenurile ce aparțin domeniului public/privat al municipiului Chișinău, aprobat prin decizia Consiliului municipal Chișinău nr. 10/10 din 04 decembrie 2014, reprezentantul preturii are obligația să inspecteze și să identifice persoana/proprietarul care a ridicat

construcția ilegală (contravenientul), căruia îi înmânează prescripția privind suspendarea lucrărilor neautorizate, demolarea, demontarea, evacuarea și aducerea terenului construcției la forma inițială (în continuare - prescripție), potrivit prevederilor art. 101 din Codul funciar și prezentului regulament. Modelul prescripției se prezintă în anexa nr. 1 la regulament. Preturile de sector vor asigura evidența strictă a prescripțiilor eliberate într-un registru special.

Reieșind din prevederile pct. 11 lit. s) din Regulamentul de organizare și funcționare a preturii, aprobat prin decizia Consiliului municipal Chișinău nr. 22/65 din 05 mai 2005, pretorul exercită următoarele atribuții principale: contribuie la exercitarea controlului legalității construcției în sector, sesizează organele de control în construcție, în vederea întreprinderii măsurilor de lichidare a încălcărilor de lege și reparării cauzelor.

Articolul 20 alin. (2) din Legea nr. 136 din 17 iunie 2016 privind statutul municipiului Chișinău statuează că pretorul este reprezentant al primarului general în sector și se conduce în activitatea sa de legislația în vigoare, dispozițiile primarului general și regulamentul de organizare și funcționare a preturii.

Prin prisma dispozițiilor art. 21 alin. (1) lit. t) din Legea nr. 136 din 17 iunie 2016 privind statutul municipiului Chișinău, în teritoriul administrat, pretorul exercită următoarele atribuții de bază: constată și dispune, în sector, în limitele competenței sale, demontarea și evacuarea, inclusiv forțată, a unităților comerciale staționare provizorii și unităților mobile de orice tip; dispune contracararea activității de comerț, inclusiv a comerțului ambulant, desfășurate cu încălcarea legislației.

Raportând prevederile normelor citate la circumstanțele cauzei, completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție menționează că, S.R.L. „P.A. GHERASIMENCO”, în calitate de beneficiar al schemei de amplasare a unității mobile de comerț ambulant, prin schema de amplasare a gheretei în Parcul „Valea Trandafirilor”, în mod expres și-a asumat obligația de a elibera necondiționat terenul pe care este amplasată ghereta, deci urma necondiționat să dea curs prescripției Preturii sectorului Botanica, mun. Chișinău nr. 88 din 31 iulie 2020 de demontare a gheretei.

Mai mult, din conținutul schemei de amplasare menționate rezultă, cu certitudine că locul amplasării în cauză este temporar, fiind valabilă schema până la 31 octombrie 2020 și că, beneficiarul dispoziției și schemei de amplasare a gheretei în Parcul „Valea Trandafirilor”, s-a obligat, contrasemnătură, ca la prima cerere a Preturii de sector să elibereze necondiționat terenul respectiv (f.d. 2, Dosar administrativ).

În afară de aceasta, instanța de recurs observă că din actele cauzei se atestă că S.R.L. „P.A. GHERASIMENCO” nu s-a adresat ulterior, adică după emiterea prescripției Preturii sectorului Botanica, mun. Chișinău nr. 88 din 31 iulie 2020, către Pretura sectorului Botanica, mun. Chișinău, în vederea reamplasării unității de comerț în alte locuri amenajate pentru genul de comerț provizoriu.

Or, completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție consideră că sunt întemeiate argumentele Preturii sectorului Botanica, mun. Chișinău precum că organele administrației publice

locale, pentru o anumită perioadă au acordat posibilitate agenților economici, să-și dezvolte afacerile prin amplasarea unităților de comerț în locurile solicitate, fără careva plăți pentru folosirea terenurilor, iar în schimb, la cererea administrației publice locale, agenți economici urmau benevol să elibereze terenurile ocupate, având în vedere că activitatea aceasta a avut un caracter temporar.

În acest context, instanța de recurs menționează că S.R.L. „P.A. GHERASIMENCO” nu a contestat schema de amplasare a unității mobile de comerț ambulant din data de 27 iunie 2020, exprimându-și, contrasemnătură, acordul său cu condițiile stabilite de Primăria municipiului Chișinău și Pretura sectorului Botanica, mun. Chișinău, că la prima cerere a Preturii de sector se obligă să elibereze necondiționat terenul respectiv.

Astfel, completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție va respinge ca neîntemeiat argumentul S.R.L. „P.A. GHERASIMENCO” cu privire la faptul că, nu oferă caracter legal prescripției contestate în cauză, faptul că aceasta este o blanchetă adoptată prin decizia Consiliului municipal Chișinău nr. 10/10 din 04 decembrie 2014, deoarece fiecare caz este diferit, iar în motivarea prescripției trebuie să fie expuse expres și concludent temeiurile ce stau la baza emiterii actului administrativ și prevederile legale relevante speței.

Or, în temeiul art. 21³ alin. (1), (3), (4) din Legea nr. 231 din 23 septembrie 2010 cu privire la comerțul interior (în vigoare la data emiterii prescripției nr. 88 din 31 iulie 2020), comercianții nu au dreptul să desfășoare comerț ambulant în următoarele cazuri: desfășurarea activității de comerț ambulant este interzisă pe strada sau în perimetrul străzii respective în conformitate cu regulamentul de desfășurare a activităților de comerț în localitatea respectivă; desfășurarea activității de comerț ambulant limitează utilizarea terenului de uz public conform destinației acestuia; vânzarea produsului respectiv în cadrul comerțului ambulant este interzisă de legislație. În cazul desfășurării activității de comerț în spații publice, prin intermediul unității mobile, autoritatea administrației publice locale va elabora și va emite comerciantului, în termen de cel mult 15 zile lucrătoare de la data de depunere a notificării de către comerciant, schema de amplasare a unității mobile utilizate de comerciant. În cazul amplasării unității mobile în spații publice, comerciantul este obligat să o plaseze în modul stabilit în schema de amplasare eliberată de autoritatea administrației publice locale.

Prin urmare, completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție menționează că schemele de amplasare a unității de comerț ambulant staționar provizoriu dețin termen de valabilitate, iar conform mențiunilor exprese formulate în conținutul schemelor, beneficiarul se obligă, la prima cerere a Preturii de sector, să elibereze necondiționat terenul respectiv.

Completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție califică ca neîntemeiată și concluzia instanței de apel cu privire la faptul că, Pretura sectorului Botanica, mun. Chișinău nejustificat a pus accentul pe faptul că, S.R.L. „P.A. GHERASIMENCO” în calitate de beneficiar al

schemei de amplasare a gheretei în Parcul „Valea Trandafirilor” și-a asumat obligația de a elibera necondiționat terenul pe care este amplasată ghereta, la prima solicitare a Preturii sectorului Botanica, or, încă de la obținerea, cu titlu de excepție, a dreptului de a amplasa ghereta în cauză în Parcul „Valea Trandafirilor”, S.R.L. „P.A. GHERASIMENCO” a acceptat condițiile autorităților publice locale și anume, să elibereze terenul în cauză la prima solicitare, ceea ce a și avut loc în speța dedusă judecării.

În acord cu art. 16 din Codul administrativ, dreptul discreționar al autorității publice reprezintă posibilitatea acesteia de a opta între mai multe soluții posibile corespunzătoare scopului legii atunci când aplică o dispoziție legală. Exercițarea dreptului discreționar nu permite desfășurarea unei activități administrative arbitrare.

Potrivit art. 137 din Codul administrativ, în exercitarea dreptului discreționar atribuit, autoritățile publice trebuie să acționeze cu bună-credință în limitele legal stabilite și cu respectarea scopului pentru care le-a fost atribuit dreptul. Dacă autoritatea publică poate decide discreționar și doar una din mai multe consecințe juridice este legală, atunci dreptul discreționar al autorității publice se reduce la alegerea consecinței juridice/soluției legale. Stările de fapt identice în esență se tratează identic. O tratare neidentică a două stări de fapt identice se admite numai dacă există un motiv obiectiv. Dacă într-un caz autoritatea publică și-a exercitat dreptul discreționar într-un anumit mod, atunci în cazuri similare ea este obligată să își exercite dreptul discreționar în același mod.

De altfel, instanța de recurs reține că autoritatea publică este liberă în utilizarea dreptului discreționar. Acțiunea administrativă a fost bazată pe o decizie discreționară cuvenită, concluzie ce se desprinde, în special, din prevederile art. 137 alin. (1) din Codul administrativ, potrivit căruia autoritățile publice trebuie să acționeze cu bună-credință în limitele legal stabilite și cu respectarea scopului pentru care le-a fost atribuit dreptul.

Verificarea exercitării de către autoritatea publică a dreptului discreționar se limitează la faptul dacă autoritatea publică: și-a exercitat dreptul discreționar; a luat în considerare toate faptele relevante; a respectat limitele legale ale dreptului discreționar; și-a exercitat dreptul discreționar conform scopului acordat prin lege. Alte limitări ale examinării judiciare în cauzele de contencios administrativ sunt reglementate expres prin legi speciale.

Conform art. 23 din Legea nr. 136 din 17 iunie 2016 cu privire la statutul municipiului Chișinău, Pretura este structura funcțională care asistă pretorul în exercitarea atribuțiilor sale, stabilite în temeiul prezentei legi, și își desfășoară activitatea în baza regulamentului de organizare și funcționare a preturii. Pretura are statut de persoană juridică, este condusă de pretor și dispune de ștampilă, care este păstrată la secretarul preturii. Personalul preturii este compus din persoane cu funcții de demnitate publică, supuse reglementărilor Legii cu privire la statutul persoanelor cu funcții de demnitate publică, din funcționari publici, supuși reglementărilor Legii cu privire la funcția publică și statutul funcționarului public, și din personal contractual care desfășoară activități auxiliare, supus reglementărilor legislației muncii.

În contextual dat, instanța de recurs relevă că S.R.L. „P.A. GHERASIMENCO” a eșuat să prezinte probe concludente și pertinente, ce ar atesta comportamentul arbitrar sau abuziv al autorităților publice – Preturii sectorului Botanica, mun. Chișinău la emiterea prescripției nr. 88 din 31 iulie 2020, de altfel, S.R.L. „P.A. GHERASIMENCO” nu a prezentat instanțelor ierarhic inferioare acte confirmative, în temeiul cărora pretinde existența dreptului de a presta servicii de comerț în ghereta vizată prin prescripția contestată, actele și temeiul ce fortifică necesitatea amplasării în continuare a acestei gherete.

Pe cale de consecință, completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție decelează că autoritatea publică și-a exercitat dreptul discreționar în corespundere cu cadrul normativ în vigoare, optând pentru soluția posibilă corespunzătoare scopului.

În opinia instanței de recurs este relevant faptul că, în situația în care organele administrației publice locale, la o anumită perioadă, au acordat posibilitate agenților economici, pentru a-și dezvolta afacerile, să amplaseze unitățile de comerț-gheretele, în locurile solicitate, fără careva plăți pentru folosirea terenurilor enunțate, la rândul său, agenții economici urmau benevol și conștiincios să reacționeze la cerința aceluiași organe ale administrației publice locale de a elibera terenurile enunțate. Or, activitatea enunțată a fost permisă ca o măsură temporară, agenții economici fiind atenționați asupra acestui fapt de fiecare dată la primirea schemei de amplasare a unității de comerț ambulant staționar provizoriu și invocarea în prezent a diferitor motive de a refuza evacuarea gheretelor, este, în opinia instanței de recurs, inacceptabilă.

Ținând cont de cele reținute supra, instanța de recurs relevă că, în litigiul dedus judecării, nu se regăsesc temeiuri legale de a anula prescripția Preturii sectorului Botanica, mun. Chișinău nr. 88 din 31 iulie 2020, contestată de S.R.L. „P.A. GHERASIMENCO”.

Or, actul administrativ supus controlului judiciar este emis conform prevederilor legii, cu respectarea competenței și conform procedurii stabilite, iar cererea de chemare în judecată depusă de S.R.L. „P.A. GHERASIMENCO” urmează a fi respinsă.

Astfel, instanța de recurs consideră că, recursul depus de Pretura sectorului Botanica, mun. Chișinău este întemeiat și analizând actele cauzei în coraport cu normele juridice ce guvernează raportul juridic litigios, ajunge la concluzia că soluțiile primei instanțe și a instanței de apel contravin circumstanțelor cauzei. Or, atât prima instanță, cât și instanța de apel au aplicat eronat prevederile legii, nu au cercetat sub toate aspectele probele anexate la materialele cauzei și nu au dat apreciere tuturor argumentelor invocate de către participanții la proces, motiv din care actele judecătorești de dispoziție emise de acestea, nu pot fi menținute.

Dezideratele relevate supra reliefează incertitudinea concluziei date de instanțele inferioare, motiv din care se deduce că acestea au judecat formal cauza, fapt ce constituie o violare a articolului 6 § 1 CEDO și a dreptului litiganților la un proces echitabil, care prin prisma articolului 238 din Codul administrativ, aveau o speranță că instanța de judecată se va pronunța asupra tuturor motivelor invocate.

Finalmente, completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție învederează că soluția asupra fondului cauzei, la care a ajuns instanța de recurs, este compatibilă cu prevederile articolului 6 § 1 CEDO, fiind prevăzută de art. 248 alin. (1) lit. c) din Codul administrativ, potrivit căruia examinând recursul, Curtea Supremă de Justiție adoptă o decizie, prin care casează integral decizia instanței de apel și emite o nouă decizie.

Din considerentele menționate supra, instanța de recurs ajunge la concluzia de a admite recursul depus de Pretura sectorului Botanica, mun. Chișinău, de a casa integral decizia din 29 septembrie 2021 a Curții de Apel Chișinău și hotărârea din 24 mai 2021 a Judecătoriei Chișinău, sediul Râșcani, cu emiterea unei noi decizii, de respingere a cererii de chemare în judecată depuse de S.R.L. „P.A. GHERASIMENCO”.

În conformitate cu art. 248 alin. (1) lit. c) din Codul administrativ, completul specializat pentru examinarea acțiunilor în contencios administrativ al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție

d e c i d e:

Se admite recursul depus de Pretura sectorului Botanica, mun. Chișinău.

Se casează integral decizia din 29 septembrie 2021 a Curții de Apel Chișinău și hotărârea din 24 mai 2021 a Judecătoriei Chișinău, sediul Râșcani, în cauza de contencios administrativ, intentată la cererea de chemare în judecată depusă de Societatea cu Răspundere Limitată „P.A. GHERASIMENCO” împotriva Preturii sectorului Botanica, mun. Chișinău cu privire la anularea actului administrativ și se emite o nouă decizie, prin care:

Se respinge cererea de chemare în judecată depusă de Societatea cu Răspundere Limitată „P.A. GHERASIMENCO” împotriva Preturii sectorului Botanica, mun. Chișinău cu privire la anularea actului administrativ.

Decizia este irevocabilă.

Președintele ședinței,

judcătorul

Tamara Chișca-Doneva

judcătorii

Ala Cobăneanu

Nicolae Craiu

Aliona Miron

Nina Vascan