

prima inst. – Liudmila Popova  
Curtea de Apel Chișinău

DECIZIE

21 septembrie 2016

mun. Chișinău

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

în componență:

Președintele ședinței,  
judecători

Svetlana Filincova  
Maria Ghervas  
Sveatoslav Moldovan  
Iurie Bejenaru  
Dumitru Mardari

examinând recursul declarat de către avocatul, Carmanschi Vitalie în  
interesele Elenei Gavriiliuc,

în procesul de insolvabilitate a societății pe acțiuni ”Tausten Service”  
societatea cu răspundere limitată,

împotriva hotărârii Curții de Apel Chișinău din 19 aprilie 2016 prin care s-a  
admis parțial cererea lichidatorului Popa Lilian cu privire la tragerea la răspundere  
subsidiară, și încasarea plăților în masa debitoare,

c o n s t a ț ă:

La 26 ianuarie 2016 lichidatorul societății cu răspundere limitată ”Tausten  
Service” societate cu răspundere limitată, Popa Lilian s-a adresat în instanță cu  
cererea de chemare în judecată prin care a solicitat tragerea la răspundere  
patrimonială subsidiară a membrului organului de conducere al debitorului  
societatea comercială ”Tausem Service” societate cu răspundere limitată în  
procedura simplificată a falimentului, în persoana administratorului statutar și  
unicului asociat Gavriiliuc Elena Stepan, cu domiciliul în Republica Moldova, mun.  
Chișinău, str. Petru Zadnipru, 21, ap. 39, și încasarea de la Gavriiliuc Elena în  
beneficiul creditorilor societății cu răspundere limitată ”Tausten Service” a  
întregului pasiv (datoriei) debitorului insolubil în sumă totală de 1 287 536,47 lei  
cu transferarea acestei sume pe contul bancar de acumulare gestionat de  
lichidatorul Popa Lilian, pentru a fi distribuită către creditorii validați conform  
tabelului definitiv al creanțelor.

În motivarea cererii de chemare în judecată a invocat că, prin încheierea  
Curții de Apel Chișinău din 05 mai 2015 a fost admisă spre examinare cererea  
introdusă de societatea cu răspundere limitată ”Beșleaga Lux” în proces  
de lichidare, cu privire la intentarea procesului de insolvabilitate față de societatea  
comercială ”Tausten Service” societatea cu răspundere limitată, fiind numit în

calitate de administrator provizoriu în perioada de observație a debitorului, Popa Lilian.

În scopul executării actului judecătoresc de dispoziție, prin notificarea nr. 02/TS din 03 iulie 2015, expediată prin scrisoare recomandată cu aviz de recepție la sediul debitorului, administratorul provizoriu a informat organele de conducere ale debitorului despre faptul admiterii spre examinare a cererii introductive depusă de societatea cu răspundere limitată "Beșleaga Lux" în proces de lichidare privind intentarea procesului de insolvabilitate față de societatea comercială "Tausten Service" societatea cu răspundere limitată și aplicarea prin încheierea Curții de Apel Chișinău din 05 mai 2015 a măsurilor de asigurare asupra bunurilor întreprinderii, inclusiv, că deciziile privind gestionarea patrimoniului întreprinderii să fie luate de debitor doar cu acordul prealabil al administratorului provizoriu.

Totodată, în conformitate cu art. 27 alin. (3) din Legea insolvabilității, prin ordinul nr. 01-TS/15 din 03 iulie 2015, a obligat organele de conducere ale debitorului să prezinte în termen de cel mult 3 zile lucrătoare de la cererea, actele juridice ce confirmă dreptul întreprinderii debitoare asupra patrimoniului ei, avizele auditorilor și ale organelor administrării fiscale, documentele de evidență contabilă, inclusiv ștampilele întreprinderii, precum și alte acte relevante activității economice, prevăzute de legislație.

Astfel, a invocat că, notificarea administratorului provizoriu nr. 02/TS din 03 iulie 2015, ordinul nr. 01-TS/15 din 03 iulie 2015 au fost expediate și prin intermediul poștei electronice la adresa de e-mail a administratorului statutar al debitorului Gavriiliuc Elena, recepționate la 31 iulie 2015.

Contrar dispozițiilor instanței de insolvabilitate și prevederilor legale enunțate, organele de conducere ale debitorului nu s-au conformat cerințelor înaintate de administratorul provizoriu și nu au prezentat la cerere informațiile și documentele solicitate.

Ulterior, prin hotărârea instanței de insolvabilitate din 15 septembrie 2015 a fost constatată insolvabilitatea societății cu răspundere limitată "Tausten Service", fiind desemnat administratorul autorizat Popa Lilian.

Imediat după desemnare, în scopul preluării gestiunii patrimoniului debitorului, lichidatorul a procedat la notificarea organelor de conducere ale debitorului, prin care le-a adus la cunoștință despre faptul înțierii procedurii simplificate a falimentului față de societatea comercială "Tausten Service" societate cu răspundere limitată și a pus în vedere acestora să predea în termen de cel mult 5 zile lucrătoare actele juridice ce confirmă dreptul societății dizolvate asupra patrimoniului ei, avizele auditorilor și ale organelor administrării fiscale, documentele de evidență contabilă ale societății, precum și alte documente aferente activității economice ale societății prevăzute de legislație, inclusiv ștampilele întreprinderii.

De asemenea, a menționat că, hotărârea instanței de insolvabilitate a Curții de Apel Chișinău din 15 septembrie 2015 a fost adusă la cunoștință și transmisă contrasemnătură administratorului statutar al debitorului – Gavriiliuc Elena la 17 septembrie 2015.

În urma notificării creditorilor, în termenul limită de înaintare a creanțelor, la 29 octombrie 2015 au fost înaintate următoarele creanțe: Inspectoratul Fiscal de Stat pe mun. Chișinău, Direcția Administrare Fiscală Buiucani, Casa Națională de Asigurări Sociale, societatea cu răspundere limitată "Beșleaga Lux" în proces de lichidare, societatea cu răspundere limitată "Faverol" în proces de insolvență, banca comercială "Moldova-Agroinbank" societate pe acțiuni, filiala Chișinău-Buiucani.

În consecință, în tabelul definitiv al creanțelor a fost înregistrată o creanță de 1 287 536,47 lei.

În ceea ce privește mărimea și componența masei debitoare, a menționat că a adresat mai multe solicitări către autoritățile de stat, care i-au comunicat că debitorul nu deține nici un bun sau drept patrimonial.

Ce ține de identificarea organelor de conducere a relevat că, prin înscrisurile prezentate de Întreprinderea de Stat "Camera Înregistrării de Stat", depuse la materialele dosarului, se atestă faptul că, conform ultimilor consemnări operate în Registrul de stat al persoanelor juridice, din 12 iulie 2013 în calitate de administrator statutar și unic asociat al societății cu răspundere limitată "Tausten Service" figurează Gavriiliuc Elena.

La 22 ianuarie 2016, prin hotărârea adunării creditorilor societatea cu răspundere limitată "Tausten Service" consemnată în procesul-verbal al adunării a fost autorizat lichidatorul debitorului să inițieze acțiuni în instanță în vederea atragerii la răspundere subsidiară patrimonială a administratorului statutar al debitorului și unic asociat în persoana Elenei Gavriiliuc.

Suplimentar a menționat că, Gavriiliuc Elena în calitate de administrator statutar al debitorului societatea cu răspundere limitată "Tausen Service" a comis fapte ilicite, prin care a cauzat insolvențabilitatea debitorului caracterizate prin: nedepunerea în termenul prevăzut de a lege a cererii introductive privind inițierea procesului de insolvență față de întreprinderea aflată în incapacitate de plată, nu a predat administratorului provizoriu/lichidatorului documentele aferente activității economice ale debitorului, inclusiv ștampila, a dispus continuarea unei activități care îl duce în mod inevitabil la incapacitatea de plată.

Suma prejudiciului cauzat este echivalentă cu suma creanțelor înaintate în sumă de 1 287 536,47 lei, întrucât debitorul nu dispune de nici un bun sau drept patrimonial (f.d. 3-9).

Prin hotărârea din 19 aprilie 2016 Curtea de Apel Chișinău a admis parțial cererea lichidatorului Popa Lilian cu privire la atragerea la răspundere subsidiară, s-a încasat din contul lui Gavriiliuc Elena în masa debitoare a societății comerciale "Tausten Service" suma de 500 000 lei (f.d. 55).

Nefiind de acord cu hotărârea instanței de apel, la 25 iulie 2016, avocatul Caramanschi Vitalie în interesele lui Gavriiliuc Elena a depus cerere de recurs prin care a solicitat casarea hotărârii Curții de Apel Chișinău din 19 aprilie 2016 în partea în care s-a admis cererea lichidatorului Lilian Popa, casarea încheierea Curții de Apel Chișinău din 19 aprilie 2015, casarea hotărârii Curții de Apel Chișinău din 24 mai 2015 cu emiterea unei noi hotărâri prin care să fie respinsă integral cererea lichidatorului Lilian Popa privind atragerea la răspundere

subsidiară a lui Gavriiliuc Elena în privința sumei de 500 000 lei și în privința sumei de 64 187 lei. De asemenea a solicitat trimiterea cauzei la rejudecare în instanța de fond în partea ce se referă la aprobarea bilanțului de lichidare și decărcarea debitorului de obligațiile pe care le avea.

În motivarea cererii de recurs a menționat că, cererea de repunere în termen a recursului se întemeiază pe faptul că Gavriiliuc Elena nu a fost prezentă la ședințele de examinare și de pronunțare a hotărârii din 19 aprilie 2015, încheierii din 19 aprilie 2015 și hotărârii din 24 mai 2015.

La materialele cauzei nu se atestă că recurente i-a fost înmînată copia de pe hotărîrea din 19 aprilie 2015, încheierea din 19 aprilie 2015 și hotărîrea din 24 mai 2015, recipisa de la f.d. 60 nu atestă înmînarea unei încheieri.

Totodată, au menționat că pretinsele înmînări de acte și înștiințare în baza unor mesaje trimise pe poșta electronică de către lichidatorul Popa Lilian, recurenta nu le recunoaște în prisma faptului că aceasta nu gestionează poșta electronică indicată de lichidatorul Lilian Popa și nu îi aparține acesteia. Or, în acest sens nu există nici o aprobare a lui Gavriiliuc Elena prin care să probeze înmînarea actelor procedurale la respectiva poșta electronică.

În asemenea circumstanțe, consideră întemeiată cerința privind repunerea în termenul prevăzut de art. 8 din Legea insolvențabilității.

Totodată, a invocat că, prin neparticiparea lui Gavriiliuc Elena la ședința de judecată, s-a încălcat dreptul acesteia la un proces echitabil.

Cu referire la atragerea la răspundere subsidiară a menționat că, instanța de insolvențabilitate nu a administrat nici o probă care să confirme că lichidatorul a întreprins vre-o acțiune pentru ai fi predate actele contabile și ștampila.

Mai mult ca atât, trimerile la adresa electronică invocată, nu poate fi luată în considerație ca probă, or aceste poște electronice nu aparțin recurente și nu sunt administrate de către aceasta.

De asemenea, a menționat că, nu s-a constatat nici una din următoarele acțiuni: folosirea bunurilor sau creditelor debitorului în interes personal, desfășurarea unei activități comerciale în interes personal sub acoperirea debitorului, majorarea fictivă a pasivelor debitorului și/sau deturnarea (ascunderea) unei părți din activul debitorului, procurarea de fonduri pentru debitor la prețuri exagerate, ținerea unei contabilități fictive sau contrare prevederilor legii, precum și contribuirea la dispariția documentelor contabile, a documentelor de constituire și a ștampilei, dispunerea continuării unei activități a debitorului care îl duce în mod vădit la incapacitate de plată, dispunerea, în luna precedentă încetării plăților, de a se plăti cu preferință unui creditor în dauna celorlalți creditori, nedepunerea cererii de intentare a procesului de insolvențabilitate conform prevederilor art. 14, comiterea altor acțiuni care au adus daune proprietății debitorului.

Suplimentar, a menționat că, lichidatorul nu a prezentat nici o probă care să demonstreze că recurenta a folosit bunurile societății în interes personal.

Subsecvent a invocat că, în hotărîrea instanței de judecată este menționat că, potrivit Registrului de stat al persoanelor juridice la 12 iulie 2013 au fost înregistrate modificări în documentele de constituire a societății cu răspundere limitată "Tausten Service" în urma cărora Gavriiliuc Elena a devenit unicul asociat

al întreprinderii și respectiv administrator al acesteia. Actele și circumstanțele pricinii denotă faptul că starea de incapacitate a continuat în perioada gestionării întreprinderii.

Astfel, reieșind din aceste aprecieri, instanța de judecată a stabilit cu certitudine că incapacitatea de plată a societății cu răspundere limitată ”Tausten Service” a apărut înainte de respectivele modificări din 12 iulie 2013 din Registrul de stat a persoanelor juridice și înainte de obținerea de către aceasta a calității de fondator și administrator.

Conform informației din prezenta cauză, se atestă că, întreprinderea a fost înregistrată inițial cu administratorul și fondator unic Leahu Roman, la 01 decembrie 2005 a fost înregistrată cu asociații Gamrețki Igor 50%, Guzun Ion 50%, administrator Gamrețki Igor.

Prin urmare, instanța de judecată nu a dat apreciere cui îi aparține răspunderea pentru insolvabilitate.

În același timp, a menționat că, instanța de insolvabilitate nu a verificat dacă Gavriliuc Elena a primit de la fostele organe de conducere documentația de evidență contabilă inclusiv ștampila întreprinderii.

În final a relevat că, instanța de insolvabilitate nu a ținut cont de prevederile art. 247 din Legea insolvenței care prevede că, acțiunile organelor de conducere trebuie să fie comise de către aceștia cu cel mult 2 ani înainte de intentarea procesului de insolvență. Or, urma să fie stabilit, când a apărut starea de insolvență, luând în considerație că Gavriliuc Elena a devenit administrator și fondator la 12 iulie 2013 f.d. 64-69.

Analizând termenul de depunere a recursului, instanța de recurs a constatat că, Curtea de Apel Chișinău a emis hotărârea la 19 aprilie 2016. Recursul a fost depus la 25 iulie 2016.

Conform recursului depus de avocatul Carmanschi Vitalie în interesele Elenei Gavriliuc, se solicită repunerea în termen de depunere a recursului, motivând că Gavriliuc Elena nu a fost prezentă la examinarea cauzei, iar cu hotărâre emisă a luat cunoștință la 11 iulie 2016 când executorul judecătoresc Balan Cornelia a expediat încheierea din 06 iulie 2016 emisă în vederea executării actelor respective.

Cu conținutul nemijlocit a actelor Curții de Apel a luat cunoștință la 22 iulie 2016, în cancelaria Curții de Apel Chișinău prin intermediul avocatului Carmanschi Vitalie.

Prin urmare, instanța de recurs urmează să se pronunțe inițial asupra temeiurilor de repunere în termen.

Studiind materialele dosarului, Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție consideră că cererea privind repunerea în termen de depunere a recursului este neîntemeiată și recursul urmează a fi respins fiind depus cu omiterea termenului din considerentele ce urmează.

În conformitate cu art. 8 alin. (1) din Legea insolvenței, nr. 149 din 29 iunie 2012 hotărârile și încheierile instanței de insolvență pot fi atacate cu recurs în termen de 15 zile calendaristice din data pronunțării și numai în cazurile prevăzute expres de prezenta lege.

După cum e menționat supra, hotărîrea recurată a fost emisă la 19 aprilie 2016, termenul limită de contestare fiind 03 mai 2016.

În acest sens, art. 116 alin. (1), (3) din Codul de procedură civilă prevede că, persoanele care, din motive întemeiate, au omis termenul de îndeplinire a unui act de procedură pot fi repuse în termen de către instanță. Persoanele care, din motive întemeiate, au omis termenul de îndeplinire a unui act de procedură pot fi repuse în termen de către instanță.

Potrivit materialelor cauzei la ședința de judecată din 19 aprilie 2016, recurenta a fost reprezentată de avocatul Burlacu Silviu (f.d. 52-54), împuternicit de către recurentă prin mandatul seria MA nr. 0873603 din 03 martie 2016 (f.d. 46), care fiind prezent în ședința de judecată a solicitat respingerea cererii depuse ca neîntemeiată.

Mai mult ca atât, potrivit avizului de recepție (f.d. 12), recurenta a fost informată de către instanța de judecată despre cererea cu privire la atragerea la răspundere subsidiară, fiind recepționată de către aceasta la 15 februarie 2016.

În acest sens, art. 75 alin. (4) din Codul de procedură civilă prevede expres că, actele procedurale efectuate de reprezentant în limitele împuternicirilor sale sînt obligatorii pentru persoana reprezentată în măsura în care ele ar fi fost efectuate de ea însăși. Culpă reprezentantului este echivalentă culpei părții.

De asemenea, art. 102 alin. (5) din Codul de procedură civilă, statuează că, prezentarea părții în instanță, în persoană sau prin reprezentant, acoperă orice viciu de înmînare a citației.

Respectiv, recurenta, cunoștea despre pronunțarea hotărîrii și urma să respecte termenii de declarare a recursului prevăzuți de lege.

În acest sens, Curtea Europeană a Drepturilor Omului în cauza Melnic contra Moldovei a constatat că, recursul trebuia depus de către o parte în proces în conformitate cu prevederile Codului de procedură civilă al Republicii Moldova („CPC”). Sarcina Curții este să determine dacă această procedură a fost aplicată într-un mod compatibil cu articolul 6 al Convenției, inclusiv cu principiul securității raporturilor juridice. În același timp, Curtea trebuie să țină cont că responsabilitatea de a interpreta prevederile legislației interne revine, în primul rând, instanțelor judecătorești naționale (a se vedea Waite and Kennedy v. Germany [GC], nr. 26083/94, 18 februarie 1999, § 54).

Toto în acest context, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a Statuat că, „...în conformitate cu articolul 316 al CPC, în vigoare la acea dată, deciziile judecătorești pronunțate de către instanța de apel deveneau irevocabile după expirarea termenului de depunere a recursului. Conform articolului 305 al aceluiași Cod, „termenul de recurs este de 15 zile”. Articolele 314, 284 și 114 ale CPC prevăd că, în cazul în care părțile au omis termenul prevăzut pentru declararea recursului, instanța de recurs urmează să-l respingă ca fiind depus cu depășirea termenului sau să aducă motive pentru repunerea în termen. 40. În această cauză, Curtea notează că, deoarece reprezentantul Ministerului a fost prezent la procedurile de la Tribunalul Chișinău din 5 februarie 2002, termenul de declarare a recursului a expirat la 20 februarie 2002. Prin urmare, decizia din 5 februarie 2002 a devenit irevocabilă prin necontestare în termenul stabilit de lege. De asemenea,

Curtea notează că, deși recursul a fost depus abia la 8 aprilie 2002, adică cu 47 de zile după expirarea termenului prevăzut de lege pentru depunerea recursului, reprezentatul Ministerului nu a prezentat nici un motiv al omiterii termenului, precum nici Curtea de Apel nu a examinat chestiunea repunerii în termen și nici nu și-a motivat decizia sa ....”.

Dacă să aplicăm *mutatis mutandis*, constatările Curții în prezenta cauză, atunci menționăm că, la ședința din 19 aprilie 2016, reprezentantul recurenteii, avocatul, Burlacu Silviu împuternicit în modul stabilit de lege, a fost prezent la examinarea cauzei și pronunțarea hotărârii, respectiv, prin prisma obligației de informare, Curtea constată că recurenta urma să cunoască despre hotărârea emisă și să se conformeze prevederilor Legii insolabilității pentru a depune recursul în termenul prevăzut de lege.

Suplimentar, instanța de recurs consideră că, recurenta nu a prezentat nici o probă plauzibilă care să justifice repunerea în termen, or în caz contrar se lezează dreptul celeilalte părți la un recurs efectiv.

Subsecvent, Curtea menționează, că recursul depus asupra încheierii Curții de Apel Chișinău din 19 aprilie 2016 și asupra hotărârii Curții de Apel Chișinău din 24 mai 2016 urmează să fie examinate în proceduri separate de alte complete de judecată.

În conformitate cu art.445 alin.1 lit. a) Completul Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție,

#### d e c i d e:

Se respinge cererea avocatul Carmanschi Vitalie în interesele Elenei Gavriiliuc privind repunerea în termen de depunere a recursului, fiind neîntemeiată

Se respinge recursul declarat de către avocatul Carmanschi Vitalie în interesele Elenei Gavriiliuc, fiind depus cu omiterea termenului.

Încheierea nu se supune nici unei căi de atac.

Președintele ședinței,

Svetlana Filincova

judecători

Maria Ghervas

Sveatoslav Moldovan

Iurie Bejenaru

Dumitru Mardari