

DECIZIE

12 octombrie 2016

mun. Chișinău

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

în componență:

Președinte, judecătorul
Judecătorii

Ala Cobăneanu
Ion Druță
Dumitru Mardari

examinând recursul declarat de Maria Malaireu reprezentată de către avocatul Valeriu Isiumbeli și recursul declarat de Ion Moraru

în pricina civilă la cererea introductivă a Întreprinderii Mixte „Consulting Software & Innovation” Societate cu Răspundere Limitată cu privire la intentarea procesului de insolvabilitate față de sine

împotriva încheierii Curții de Apel Chișinău din 26 februarie 2016, prin care a fost admisă cererea administratorului provizoriu Sergiu Bevziuc cu privire la încasarea remunerației și a cheltuielilor aferente suportate în perioada de observație

constată:

La 30 octombrie 2015, ÎM „Consulting Software & Innovation” SRL a depus cerere introductivă cu privire la intentarea procesului de insolvabilitate față de sine.

Prin încheierea Curții de Apel Chișinău din 04 noiembrie 2015, a fost admisă spre examinare cererea introductivă, în scopul prevenirii modificării stării bunurilor debitorului, în perioada de până la intentarea procesului de insolvabilitate a fost dispusă aplicarea măsurilor de asigurare în conformitate cu prevederile art. 24 din Legea insolvenței, iar în calitate de administrator provizoriu a fost desemnat Sergiu Bevziuc, deținătorul autorizației nr. 99 din 14 ianuarie 2015.

Prin hotărârea Curții de Apel Chișinău din 26 februarie 2016, a fost admisă cererea introductivă a ÎM „Consulting Software & Innovation” SRL, constată insolvabilitatea și intentat procesul de insolvabilitate față de ÎM „Consulting Software & Innovation” SRL. A fost dispusă inițierea procedurii simplificate falimentului și dizolvarea ÎM „Consulting Software & Innovation” SRL, în calitate de lichidator fiind desemnat Sergiu Bevziuc, deținătorul autorizației nr. 99 din 14 ianuarie 2015.

La 15 decembrie 2015, administratorul provizoriu Sergiu Bevziuc, a prezentat instanței de insolvabilitate raportul privind executarea măsurilor de asigurare față de debitorul ÎM „Consulting Software & Innovation” SRL, tabelul definitiv al creanțelor, totodată a solicitat aprobarea și încasarea remunerației administratorului

provizoriu și a cheltuielilor aferente suportate în perioada de observație, anexând calculul salariului administratorului provizoriu.

Prin încheierea Curții de Apel Chișinău din 26 februarie 2016, a fost admisă cererea administratorului provizoriu Sergiu Bevziuc cu privire la încasarea remunerației și a cheltuielilor aferente suportate în perioada de observație.

A fost stabilită remunerarea administratorului provizoriu Sergiu Bevziuc, pentru perioada de observație a debitorului ÎM „Consulting Software & Innovation” SRL, 04 noiembrie 2015 – 26 noiembrie 2016, în sumă de 7600 lei lunar.

A fost încasat în mod solidar, din contul conducătorului debitorului ÎM „Consulting Software & Innovation” SRL, Ion Bîndiu, contabilul - șef Maria Malaireu și fondatorii Liliana Velcev, Angela Bantaș, Olga Buimistru, Ion Moraru și Andreus Robert Gunter, în beneficiul administratorului autorizat Sergiu Bevziuc, remunerația pentru activitatea în calitate de administrator provizoriu, pentru perioada de observație 04 noiembrie 2015-26 noiembrie 2016, în sumă de 28952,40 lei, precum și cheltuielile suportate de către administratorul provizoriu din cont propriu pentru îndeplinirea funcțiilor sale, în mărime de 3000 lei, iar în total suma de 31952,40 lei.

La 08 iulie 2016, Maria Malaireu reprezentată de către avocatul Valeriu Isiumbeli a declarat recurs împotriva încheierii Curții de Apel Chișinău din 26 februarie 2016, prin care a solicitat repunerea în termen și admiterea recursului, casarea încheierii recurate în partea încasării în mod solidar din contul ei, a sumei de 31952,40 lei, cu pronunțarea unei noi hotărâri în această parte de respingere a cererii administratorului provizoriu Sergiu Bevziuc, a obliga executorul judecătoresc să anuleze sechestrul față de Maria Malaireu a restricției temporare în eliberarea pașaportului, la Direcția de Înregistrare Transport, ÎS „Cadastru”, Camera Înregistrării de Stat, în băncile Republicii Moldova.

În motivarea recursului a invocat că la 05 iulie 2016, a aflat de la BC „Mobiasbancă” că a fost blocat contul său de salariu și la data de 06 iulie 2016, prin intermediul poștei electronice a primit încheierea contestată și hotărârea instanței de judecată de la debitorul procesului insolvenței Ion Bîndiu, iar la 07 iulie 2016 a primit încheierile executorului judecătoresc Cornelia Balan, despre ce a semnat în avizul de confirmare.

Menționează că prin încheierea executorului judecătoresc Cornelia Balan din 04 iulie 2016, întru executarea încheierii contestate și a titlului executoriu, a fost aplicat sechestrul asupra surselor financiare la conturile bancare deschise pe numele ei, în limita datoriei de 31952,40 lei, în conformitate cu titlul executoriu nr. 2i-670/15 din 26 februarie 2016, emis de către Curtea de Apel Chișinău.

Consideră că încheierea recurată, în partea încasării în mod solidar de la ea a sumei de 31952,40 de lei este neîntemeiată, bazată pe date false, înaintate de către administratorul provizoriu în susținerea cererii sale.

Indică că de mai mult de 2 ani și jumătate nu activează la întreprinderea ÎM „Consulting Software & Innovation” SRL, prin urmare nu putea ști despre faptul că față de întreprinderea dată a fost intentat procesul de insolvență. După

ce a aflat a solicitat informația de la fostul conducător al întreprinderii, Ion Bîndiu la 05 iulie 2016, la care a primit răspuns la 06 iulie 2016.

Relevă că a deținut funcția de contabil-șef al întreprinderii ÎM „Consulting Software & Innovation” SRL, în perioada 02 mai 2012 până la 05 august 2013, ceea ce se atestă prin copia ordinului de eliberare din funcție nr. 07-P din 05 august 2013, în temeiul cererii din 15 iulie 2013. Însă, conform hotărârii Curții de Apel Chișinău din 26 februarie 2016, procesul de insolvență a întreprinderii a fost inițiat la 26 februarie 2016.

Prin urmare, indică că la data intentării procesului de insolvență nu deținea funcția de contabil-șef al întreprinderii pe parcursul a mai mult de 30 luni anterioare intentării procesului de insolvență.

Consideră că față de ea nu pot fi aplicate prevederile art. 5, 25 alin. (6), 32 alin. (1)-(2), art. 247 din Legea insolvenței.

Obiectează că instanța de insolvență a judecat pricina și a adoptat încheierea în cauză în lipsa ei, fără a-i fi comunicată ora și data ședinței, soluționând problema în lipsa ei, fără a fi atrasă în proces.

În acest sens, susține că atragerea ei, prin încheierea contestată, la răspundere solidara pentru acoperirea cheltuielilor procesului de insolvență, conform prevederilor art. 247 alin. (2) din Legea insolvenței, atât instanța cât și administratorul provizoriu au încălcat dreptul ei la un proces echitabil, prin ce au fost încălcat prevederile art. 6 din CEDO, fiindu-i pricinuit pagube materiale și morale.

La 21 iulie 2016, Ion Moraru a declarat recurs împotriva încheierii Curții de Apel Chișinău din 26 februarie 2016, prin care a solicitat admiterea recursului, casarea încheierii recurate, cu remiterea pricinii la rejudecare.

În motivarea recursului a invocat că instanța de insolvență la emiterea încheierii recurate a încălcat normele de drept material și procedural, stabilite prin Legea insolvenței și normele procedurale civile cu privire la citarea defectuoasă a participanților în cadrul procedurii de insolvență, fapt care a condus la încălcarea dreptului recurentului la un proces echitabil, deoarece nu a fost citat legal despre examinarea cererii administratorului provizoriu și nici nu a primit încheierea recurată.

Mai invocă că instanța a eliberat intimatului titlu executoriu, care se află la executare, fără a da posibilitate părților de a contesta încheierea.

Susține că încheierea dată este una greșită, fiind emisă cu încălcarea prevederilor Legii insolvenței, ce urmau a fi aplicate la soluționarea chestiunilor supuse examinării.

Având în vedere prevederile art. 5 alin. (1) și (4), 70 alin. (13), 247 din Legea insolvenței, indică că încheierea judecătorească se emite cu citarea administratorului/lichidatorului, a membrilor organelor de conducere ale debitorului, precum și a asociaților în a cărui obligație se cere trecerea acoperirii cheltuielilor masei debitoare.

Menționează că instanța de insolvență a examinat cererea cu privire la încasarea din contul membrilor al organului de conducere a debitorului insolvent și a asociaților onorariul fix al administratorului provizoriu și cheltuielile avansate,

în lipsa asociaților întreprinderii, inclusiv și a lui, iar la materialele dosarului lipsesc careva probe cu privire la citarea legală a acestora, pentru ședința instanței de insolvență din 26 februarie 2016, fapt ce contravine direct prevederilor legale.

La 05 septembrie 2016, lichidatorul ÎM „Consulting Software & Innovation” SRL, Sergiu Bevziuc a depus referință la cererile de recurs declarate de Maria Malaireu și Ion Moraru, prin care a solicitat respingerea recursurilor.

În conformitate cu art. 8 din Legea insolvenței, termenul de declarare a recursului împotriva încheierii este de 15 zile de la pronunțarea ei.

Din considerentele că la materialele cauzei lipsesc date cu privire la expedierea încheierii recurate către participanții la proces, inclusiv recurenți, precum și date cu privire la recepționarea acestora de către recurenți, instanța de insolvență consideră că recurenții Maria Malaireu reprezentată de către avocatul Valeriu Isiumbeli și Ion Moraru, s-au conformat prevederilor legale și au declarat recursurile împotriva încheierii Curții de Apel Chișinău din 26 februarie 2016, în termenul legal.

În conformitate cu art. 426 alin. (3) CPC, recursul împotriva încheierii se examinează în termen de 3 luni într-un complet din 3 judecători, pe baza dosarului și a materialelor anexate la recurs, fără examinarea admisibilității și fără participarea părților.

Studiind materialele dosarului și temeiurile recursurilor, Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție consideră recursurile întemeiate și care urmează a fi admise cu casarea încheierii instanței de insolvență și remiterea pricinii spre rejudecare în instanța de insolvență din considerentele ce urmează.

În conformitate cu art. 427 lit. b) CPC, instanța de recurs, după ce examinează recursul împotriva încheierii, este în drept să admită recursul și să caseze integral sau parțial încheierea, restituind pricina spre rejudecare.

Materialele cauzei denotă că la 15 decembrie 2015, administratorul provizoriu Sergiu Bevziuc, a înaintat instanței de insolvență o cerere prin care a solicitat aprobarea și încasarea remunerației administratorului provizoriu și a cheltuielilor aferente suportate în perioada de observație.

Ca urmare, prin încheierea Curții de Apel Chișinău din 26 februarie 2016, cererea administratorului provizoriu Sergiu Bevziuc cu privire la încasarea remunerației și a cheltuielilor aferente suportate în perioada de observație a fost admisă, a fost stabilită remunerarea administratorului provizoriu Sergiu Bevziuc, pentru perioada de observație a debitorului ÎM „Consulting Software & Innovation” SRL, 04 noiembrie 2015 – 26 noiembrie 2016, în sumă de 7600 lei lunar. A fost încasat în mod solidar, din contul conducătorului debitorului ÎM „Consulting Software & Innovation” SRL, Ion Bîndiu, contabilul - șef Maria Malaireu și fondatorii Liliana Velcev, Angela Bantaș, Olga Buimistru, Ion Moraru și Andreus Robert Gunter, în beneficiul administratorului autorizat Sergiu Bevziuc, remunerația pentru activitatea în calitate de administrator provizoriu, pentru perioada de observație 04 noiembrie 2015-26 noiembrie 2016, în sumă de 28952,40 lei, precum și cheltuielile suportate de către administratorul provizoriu

din cont propriu pentru îndeplinirea funcțiilor sale, în mărime de 3000 lei, iar în total suma de 31952,40 lei.

Instanța de recurs conchide, însă, că încheierea instanței de insolvabilitate din 26 februarie 2016, este adoptată cu încălcarea legislației procedurale, respectiv nu poate fi menținută.

În susținerea opiniei enunțate, instanța de recurs reține prevederile art. 5 alin. (1) din Legea insolvabilității nr. 149 din 29 iunie 2012, potrivit căroră cererea de intentare a procesului de insolvabilitate se examinează de către instanța de judecată (instanța de insolvabilitate) în conformitate cu competența jurisdicțională stabilită în Codul de procedură civilă și în prezenta lege.

În conformitate cu art. 102 alin. (3) și (4) CPC, comunicarea citației se realizează prin înmânarea ei participanților la proces, martorilor, experților, specialiștilor, interpreților astfel încât aceștia să se poată pregăti de proces și să se prezinte la timp în fața instanței. Citația se înmânează părții cu cel puțin 3 zile înainte de data judecării.

Iar în conformitate cu art. 105 alin. (1) CPC, citația și înștiințarea se trimit prin scrisoare recomandată cu aviz de primire sau prin persoana împuternicită de judecată. Data înmânării citației sau înștiințării se înscrie pe citație sau înștiințare în partea care se înmânează destinatarului, precum și pe cotor, care se restituie instanței.

Având în susținere aceste prevederi legale, la caz, instanța de recurs reține că la materialele dosarului lipsesc careva probe cu privire la citarea legală a Mariei Malaireu și Ion Moraru, pentru ședința de judecată din 26 februarie 2015.

Or, prevederile art. 70 alin. (13) din Legea insolvabilității nr. 149 din 29 iunie 2012, stipulează expres că în cazul în care se constată că debitorul nu dispune de bunuri sau că bunurile lui nu pot acoperi cheltuielile procedurii de insolvabilitate sau ale procedurii falimentului, achitarea onorariului fix administratorului/lichidatorului, precum și compensarea cheltuielilor aferente se trec în mod solidar, prin încheiere judecătorească, în obligația organelor de conducere ale debitorului consemnate la art.247. *Încheierea judecătorească se emite cu citarea administratorului/lichidatorului, a membrilor organelor de conducere ale debitorului în a cărui obligație se cere trecerea acoperirii cheltuielilor masei debitoare, a președintelui comitetului creditorilor. Încheierea poate fi atacată cu recurs de persoanele vizate în ea. Neprezentarea părților citate legal nu împiedică examinarea cauzei.*

Față de cele ce preced, se constată că examinând cererea administratorului provizoriu Sergiu Bevziuc privind aprobarea și încasarea remunerației administratorului provizoriu și a cheltuielilor aferente suportate în perioada de observație, în lipsa Mariei Malaireu și a lui Ion Moraru, a căror citare legală la materialele cauzei lipsește, instanța de insolvabilitate nu a asigurat disponibilitatea în drepturi a participanților la proces, ce constă în posibilitatea, în primul rând, de a dispune liber de dreptul subiectiv material sau de interesul legitim supus judecării, precum și de drepturile procedurale, de a alege modalitatea și mijloacele procedurale de apărare, conform art. 27 alin. (1) CPC.

Sub acest aspect, se constată că la caz nu a fost asigurat dreptul la un proces echitabil, precum și principiul egalității armelor statuat de art. 6 al Convenției pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, or unul din principiile procesului echitabil este contradictorialitatea între părțile care sunt parte a procesului. Pentru a răspunde exigențelor articolului enunțat procedura în fața instanțelor judiciare trebuie să aibă un caracter contradictoriu, un concept similar celui al egalității armelor. Principiul contradictorialității presupune, în fond, posibilitatea pentru părțile în proces de a li se aduce la cunoștință toate dovezile invocate și observațiile formulate și de a face comentarii în legătură cu ele.

Pentru considerentele descrise, Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție consideră necesar de a admite recursurile, a casa încheierea instanței de insolvabilitate și a remite pricina spre rejudecare la Curtea de Apel Chișinău, ca instanță de insolvabilitate.

Instanța de recurs va nota că deși încheierea instanței de insolvabilitate a fost contestată doar de către Maria Malaireu, reprezentată de către avocatul Valeriu Isiumbeli și de către Ion Moraru, se impune casarea integrală a încheierii instanței de judecată dat fiind faptul că prin încheierea contestată, a fost încasată remunerația și cheltuielile aferente suportate în perioada de observație, în mod solidar de la membrii organelor de conducere și asociați.

În conformitate cu art. 427 lit. b) CPC, Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție

decide:

Se admit recursurile declarate de Maria Malaireu, reprezentată de către avocatul Valeriu Isiumbeli și de către Ion Moraru.

Se casează integral încheierea Curții de Apel Chișinău din 26 februarie 2016, în pricina civilă la cererea introductivă a Întreprinderii Mixte „Consulting Software & Innovation” Societate cu Răspundere Limitată cu privire la intentarea procesului de insolvabilitate față de sine, cu remiterea pricinii spre rejudecare la Curtea de Apel Chișinău.

Decizia nu se supune nici unei căi de atac.

Președintele, judecătorul

Ala Cobăneanu

Judecătorii

Ion Druță

Dumitru Mardari