

Instanța de apel: Curtea de Apel Chișinău
Judecător Sergiu Arnăuț

DECIZIE

28 februarie 2018

mun. Chișinău

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

în componență:

Președintele ședinței, judecător

Valeriu Doagă

Judecători:

Iurie Bejenaru

Mariana Pitic

Luiza Gafton

Nicolae Craiu

examinând recursul declarat de către administratorul Societății cu Răspundere Limitată „AN – Regal” – Guțu Sergiu,

în cauza civilă la cererea administratorului Societății cu Răspundere Limitată „AN - Regal” - Guțu Sergiu împotriva lui Nastasiu Constantin privind atragerea la răspundere subsidiară a membrilor organelor de conducere a Societății cu Răspundere Limitată „AN - Regal”,

împotriva hotărârii Curții de Apel Chișinău din 01 decembrie 2017, prin care s-a respins cererea de atragere la răspundere subsidiară a membrilor organelor de conducere a debitorului,

c o n s t a t ă:

La data de 17 februarie 2017, prin intermediul cancelariei Curții de Apel Chișinău, lichidatorul Societății cu Răspundere Limitată „AN – Regal” – Sergiu Guțu, a înaintat instanței de insolvență cerere privind atragerea la răspundere subsidiară a membrilor organelor de conducere a Societății cu Răspundere Limitată „AN – Regal” (în procedura falimentului), solicitând admiterea cererii, asigurarea acțiunii, prin aplicarea sechestrului pe mijloacele financiare și alte bunuri a lui Nastasiu Constantin, în limita acțiunii, atragerea la răspundere subsidiară a lui Nastasiu Constantin, cu încasarea din contul acestuia în beneficiul administratorului autorizat Sergiu Guțu, care acționează din numele creditorilor Societății cu Răspundere Limitată „AN – Regal”, a sumei de 2 257 926,20 lei.

În motivarea cererii a indicat că, prin încheierea Curții de Apel Chișinău nr. 2c-397/14 din 20 octombrie 2014, judecător Ala Nogai, a fost intentată procedura

falimentului în privința Societății cu Răspundere Limitată „AN-Regal”, cu desemnarea în calitate de lichidator pe Sergiu Guțu.

A menționat că, potrivit extrasului din Registrul de stat al persoanelor juridice nr. xxxx din 13 octombrie 2010 administrator al Societății cu Răspundere Limitată „AN-Regal” este Nastasiu Constantin.

A statuat că, conform răspunsului Direcției de înregistrare a transportului și calificare a conducătorilor auto a Întreprinderii de Stat “CRIS Registru” nr. xxxxxx din 03 decembrie 2013, se confirmă că după Societatea cu Răspundere Limitată „AN-Regal” sunt înregistrate cu drept de proprietate 2 unități de transport. În cadrul derulării proceduri de insolabilitate, unitatea de transport de model VOLKSWAGEN T4, n/î xxxxxx a fost transmisă în masa debitoare a Societății cu Răspundere Limitată „AN-Regal”, iar unitatea de transport de model LADA 11183, n/î xxxxxx nu a fost depistată până în prezent, locul fiind necunoscut.

A mai menționat că, prin răspunsul Centrului de Informații Juridice pe lângă Ministerul Justiției al RM nr. 12-12/1049 din 03 decembrie 2013 a fost furnizată informația cu privire la bunurile Societății cu Răspundere Limitată „AN- Regal” asupra cărora au fost instituite gaj, dintre care: încărcător electric EB 717 anul fabricării 2008, evaluat la 27 000 lei; automobil LADA 11183, n/î xxxxx, anul fabricării 2007, evaluat la 63 000 lei; Calculator Ultracom Sempron - 2buc., evaluate la 4 200 lei; Monitor Samsung 17 - 2 buc., evaluate la 2 800 lei.

A relatat că, conducerea debitorului în persoana administratorului și fondatorului unic Nastasiu Constantin, dispunând de bunurile debitorului, nu le-a transmis administratorului insolabilității ca acestea să fie incluse în masa debitoare, continuând să le folosească în interes personal.

A remarcat că, Nastasiu Constantin a comunicat lichidatorului Sergiu Guțu că încărcătorul electric EB 717 anul fabricării 2008 a fost predat unei persoane terțe, în contul stingerii datoriei persoanei fizice Nastasiu Constantin. Bunul nu a fost inclus în masa debitoare, deoarece a fost înstrăinat ilegal de către administratorul Nastasiu Constantin.

A explicat că, în procesul activității economice, a fost ținută o contabilitate fictivă și contrară legii. Conform raportului financiar pentru anul 2012 Societatea cu Răspundere Limitată „AN-Regal”, în rubrica active 2.4. (pag. 2) au fost declarate surse financiare pe casă în sumă de 1 942 916 lei. Acești bani nu sunt reflectați ulterior în raportul financiar.

A subliniat că, banii au fost însușiți de către administratorul și fondatorul unic Nastasiu Constantin nefiind incluși în masa debitoare.

A relevat că, raportul financiar pe anul 2012 este întocmit contrar legii, confirmat prin faptul că la rubrica 5.3. (pag. 3) urmau a fi incluse sumele datorate ca restanțe salariale, însă nu se indică nimic. Cu toate acestea, la cap 1.6. Cheltuieli generale și administrative (pag. 18) în rubrica 7133 indică suma de 52 751 lei cu titlu de cheltuieli de întreținere a personalului administrativ și de conducere. De

asemenea anexa nr. 9 (pag. 16) confirmă că din suma salariilor au fost percepute impozite și contribuțiile sociale.

La fel, a indicat că, în urma unei analize simple a acestui raport financiar este clar că a fost întocmit fără prezentarea datelor veridice cu scopul de a duce în eroare atât organele fiscale cât și lichidatorul.

De asemenea, a menționat că, Nastasiu Constantin până în prezent nu a transmis actele contabile ale întreprinderii solicitate de administratorul provizoriu/ lichidator.

A susținut că, conform procesului-verbal nr. 4 al adunării generale a creditorilor Societății cu Răspundere Limitată „AN-Regal” din 25 ianuarie 2017 s-a dispus că, lichidatorul urmează să înainteze cererea de atragere la răspundere subsidiară a factorilor de decizie, fondatorilor și contabilului-șef cu încasarea în mod solidar din contul acestora a datoriilor de bază adică de rangul III și V în mărime totală de 2 257 926,20 lei. Prin urmare prezenta cerere vine într-u executarea întocmai a hotărârii adunării creditorilor.

A argumentat că, necesitatea aplicării măsurilor de asigurare reiese cu certitudine din cele expuse în prezenta cerere bazată pe acțiunile și inacțiunile ilegale ale pârâtului de nedepunere a cererii introductive ce a dus la incapacitatea de plată a acesteia, de tănuire a ștampilei și a documentației și folosirea unităților de transport în interes propriu.

Prin încheierea Curții de Apel Chișinău din data de 23 mai 2017 s-a admis cererea lichidatorului Societății cu Răspundere Limitată „AN – Regal” – Sergiu Guțu, privind aplicarea măsurilor de asigurare, în cadrul pricinii civile inițiate la cererea înaintată de lichidatorul Societății cu Răspundere Limitată „AN – Regal” - Sergiu Guțu către Nastasiu Constantin privind atragerea la răspundere subsidiară și s-a aplicat sechestrul pe mijloacele financiare și alte bunuri a lui Nastasiu Constantin, în limita valorii acțiunii în sumă de 2 257 926,20 lei.

Prin hotărârea Curții de Apel Chișinău din 01 decembrie 2017 s-a respins cererea lichidatorului Societății cu Răspundere Limitată „AN – Regal” – Sergiu Guțu de atragere la răspundere subsidiară a fostului administrator al Societății cu Răspundere Limitată „AN – Regal” în procedura falimentului – Nastasiu Constantin.

S-au anulat măsurile de asigurare aplicate pe mijloacele financiare și alte bunuri ce aparțin lui Nastasiu Constantin în limita valorii acțiunii în sumă de 2 257 926,20 lei, prin încheierea Curții de Apel Chișinău din 23 mai 2017.

Nefiind de acord cu hotărârea instanței de insolabilitate, la 01 decembrie 2017, lichidatorul societății debitoare – Sergiu Guțu a depus recurs, solicitând admiterea recursului, casarea hotărârii și pronunțarea unei noi hotărâri de admitere a cererii lichidatorului privind atragerea la răspundere subsidiară.

Pledând pentru admiterea recursului în sensul declarat, recurentul a invocat că instanța de insolabilitate a interpretat și aplicat eronat normele de drept material și procedural.

În conformitate cu prevederile art. 1 alin. (4) din Legea insolvenței nr. 149 din 29.06.2012, procesul de insolvență se desfășoară în conformitate cu prevederile Codului de procedură civilă și cu cele ale prezentei legi.

Potrivit art. 8 al Legii insolvenței nr. 149 din 29.06.2012, 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 rezultă din materialele dosarului, instanța de insolvență a emis hotărârea la data de 01 decembrie 2017, hotărârea fiind expediată părților pentru cunoștință la 15 ianuarie 2018 (f.d.87), recursul a fost înaintat la data de 05 decembrie 2017 (f.d.90).

Prin urmare, Colegiul conchide că recurentul a depus cererea de recurs în termenul legal de atac.

Potrivit art. 444 CPC, recursul se examinează fără înștiințarea participanților la proces.

Studiind materialele dosarului, Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție consideră recursul întemeiat și care urmează a fi admis cu casarea hotărârii primei instanțe și remiterea pricinii spre rejudecare în instanța de insolvență din următoarele considerente.

Conform art. 445 alin. (1) lit. c) CPC, instanța, după ce judecă recursul este în drept să admită recursul, să caseze integral decizia instanței de apel și să trimită pricina spre rejudecare în instanța de apel în toate cazurile în care eroarea judiciară nu poate fi corectată de către instanța de recurs.

Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ lărgit reține că la adoptarea hotărârii contestate, nu au fost constatate și elucidate pe deplin circumstanțele importante pentru soluționarea pricinii în fond, situație ce impune rejudecarea cauzei, or, din acest motiv, instanța de recurs este în imposibilitate de a se expune privitor la corectitudinea aplicării normelor de drept material, atunci când fondul a fost cercetat superficial.

Potrivit art. 356 CPC, cererea de declarare a insolvenței se judecă în instanță conform normelor generale din prezentul cod, cu excepțiile și completările stabilite de legislația insolvenței.

În conformitate cu prevederile art. 1 alin. (4) din Legea insolvenței nr. 149 din 29.06.2012, procesul de insolvență se desfășoară în conformitate cu prevederile Codului de procedură civilă și cu cele ale prezentei legi.

Potrivit art. 8 al Legii insolvenței nr. 149 din 29.06.2012, 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 rezultă din materialele cauzei, recurentul își exprimă dezacordul cu soluția instanței de insolvență prin care a fost respinsă cererea lichidatorului

Societății cu Răspundere Limitată „AN – Regal” – Sergiu Guțu de atragere la răspundere subsidiară a fostului administrator și unic fondator al Societății cu Răspundere Limitată „AN – Regal” în procedura falimentului – Nastasiu Constantin.

Astfel, Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție consideră soluția instanței de insolabilitate ca fiind neîntemeiată și prematură, din următoarele considerente.

Potrivit art. 247 alin. (1) al Legii insolabilității nr. 149 din 29.06.2012, în sensul prezentei legi, membri ai organelor de conducere ale debitorului pot fi: debitorul persoană fizică ce desfășoară activitate individuală de întreprinzător, fondatorul întreprinderii individuale sau al gospodăriei țărănești (de fermier), administratorii societăților comerciale, membrii organelor executive, membrii consiliilor de supraveghere (de observatori), lichidatorii și membrii comisiilor de lichidare, contabilii. (2) Prevederile alin.(1) se aplică persoanelor care dețineau funcțiile respective la data intentării procesului de insolabilitate, precum și celor care au deținut aceste funcții pe parcursul ultimelor 24 de luni anterioare intentării procesului.

Potrivit art. 248 alin. (1) al aceleiași legi, dacă în cadrul procesului sunt identificate persoane cărora le-ar fi imputabilă apariția stării de insolabilitate a debitorului, la cererea administratorului insolabilității/lichidatorului instanța de insolabilitate poate dispune ca o parte din datoriile debitorului insolabil să fie suportate de membrii organelor lui de conducere și/sau de supraveghere, precum și de orice altă persoană, care i-au cauzat insolabilitatea prin una dintre următoarele acțiuni:

- a) folosirea bunurilor sau creditelor debitorului în interes personal;
- b) desfășurarea unei activități comerciale în interes personal sub acoperirea debitorului;
- c) majorarea fictivă a pasivelor debitorului și/sau deturnarea (ascunderea) unei părți din activul debitorului;
- d) procurarea de fonduri pentru debitor la prețuri exagerate;
- e) ținerea unei contabilități fictive sau contrare prevederilor legii, precum și contribuirea la dispariția documentelor contabile, a documentelor de constituire și a ștampilei;
- f) dispunerea continuării unei activități a debitorului care îl duce în mod vădit la incapacitate de plată;
- g) dispunerea, în luna precedentă încetării plăților, de a se plăti cu preferință unui creditor în dauna celorlalți creditori;
- h) nedepunerea cererii de intentare a procesului de insolabilitate conform prevederilor art.14;
- i) comiterea altor acțiuni care au adus daune proprietății debitorului. (6)

În toate cazurile, asupra acțiunii prevăzute la alin.(1), instanța de insolvență se pronunță prin hotărâre, care poate fi contestată cu recurs de persoanele vizate în ea.

Astfel, la judecarea cauzelor ce țin de intentarea procesului de insolvență, legea care stabilește obligațiile asociatului (fondatorului) este Legea insolvenței, care conform art. 1 alin. (2), este aplicabilă persoanelor juridice, indiferent de tipul de proprietate și forma juridică de organizare, întreprinzătorilor individuali, inclusiv titularilor de patentă de întreprinzător, societăților de asigurări, fondurilor de investiții, companiilor fiduciare, organizațiilor necomerciale, înregistrate în Republica Moldova în modul stabilit.

Conform art. 15 alin. (1) din Legea insolvenței, în cazul insolvenței debitorului din culpa fondatorilor (membrilor) lui, a membrilor organului executiv sau a unor alte persoane care au dreptul de a da indicații obligatorii pentru debitor ori care pot influența în alt mod acțiunile debitorului (insolvență intenționată), aceștia poartă răspundere subsidiară solidară față de creditorii în măsura în care bunurile debitorului sunt insuficiente pentru executarea creanțelor creditorilor.

Prin urmare, din analiza prevederilor art. 15 și 248 din Legea insolvenței, reiese că, în dependență de motivele apariției stării de insolvență a debitorului, fondatorul (asociatul) va purta răspundere subsidiară solidară față de creditorii sau la cererea administratorului insolvenței/lichidatorului, instanța de insolvență poate dispune ca o parte din datoriile debitorului insolvent să fie suportate de asociat (fondator).

La caz, instanța de fond a constatat că toate acțiunile organelor de conducere a debitorului, descrise și invocate de lichidatorul Societății cu Răspundere Limitată „AN – Regal” – Sergiu Guțu, care au dus la starea de supraîndatorare și incapacitatea de plată a debitorului, și anume: folosirea bunurilor debitorului în interes personal unde, administratorul și fondatorul Societății cu Răspundere Limitată „AN – Regal” – Nastasiu Constantin, dispunând de bunurile: încărcător electric EB 717 anul fabricării 2008, evaluat la 27000 lei; automobil Lada 11183, n/î xxxxxx, anul fabricării 2007, evaluat la 63000 lei; calculator Ultracom Sempron anul fabricării 2006 – 2 buc., evaluate la 4200 lei; monitor Samsung 17, anul fabricării 2006 – 2 buc., evaluat la 2800 lei, nu le-a transmis lichidatorului Societății cu Răspundere Limitată „AN – Regal” – Sergiu Guțu, pentru a fi incluse în masa debitoare. De asemenea ultimul nu a prezentat actele contabile a debitorului până la moment, deținându-le contrar dispozițiilor instanței de insolvență.

Reieșind din materialele cauzei, instanța de recurs reține că, hotărârea instanței de insolvență este prematură, deoarece fiind investită cu examinarea speței date instanța urma să constate și să înlăture toate divergențele apărute propunând participaților la proces să prezinte probe suplimentare care să dovedească faptele ce constituie obiectul probațiunii pentru a se convinge de veridicitatea lor, fapt ce a fost

omis de către instanța de insolvență. Probele prezentate au fost apreciate superficial.

Or, potrivit art.118 alin. (5) Cod de Procedură Civilă, instanța judecătorească (judecătorul) este în drept să propună părților și altor participanți la proces, după caz, să prezinte probe suplimentare și să dovedească faptele ce constituie obiectul probațiunii pentru a se convinge de veridicitatea lor.

Iar, potrivit art.9 alin. (1) Cod de Procedură Civilă, instanței judecătorești îi revine un rol diriguitor în organizarea și desfășurarea procesului, ale cărui limite și al cărui conținut sunt stabilite de prezentul cod și de alte legi.

(2) Instanța judecătorească explică participanților la proces drepturile și obligațiile lor procesuale, preîntâmpină asupra urmărilor pe care le poate implica exercitarea sau neexercitarea actului procesual, le acordă sprijin în exercitarea drepturilor, ordonă, la solicitarea părților și altor participanți la proces, prezentarea de probe care să contribuie la adoptarea unei hotărâri legale și întemeiate, conduce dezbaterile judiciare, informează părțile despre posibilitatea inițierii procesului de mediere și ia orice alte măsuri necesare bunei desfășurări a procesului, pune în discuția părților și altor participanți la proces orice împrejurare de fapt sau de drept, efectuează alte acțiuni prevăzute de lege.

Astfel, reieșind din materialele cauzei rezultă că, lipsește raportul administratorului insolvenței în care să fie descrisă starea economică a debitorului persoanele care se fac vinovate de survenirea stării de insolvență a Societății cu Răspundere Limitată „AN – Regal”.

Or, potrivit art.114 alin.(1) al Legii insolvenței, administratorul insolvenței va întocmi și va supune adunării creditorilor, în termenul stabilit de instanța de insolvență, care nu poate depăși 100 de zile de la data deschiderii procedurii, un raport asupra stării economice și a cauzelor care au condus la insolvența debitorului, menționând persoanele cărora le-ar fi imputabilă această situație.

Raportul administratorului insolvenței fiind un element necesar pentru stabilirea și atragerea la răspundere subsidiară a persoanei ce a săvârșit unele fapte prejudiciabile ce a dus la înfrunirea unuia din temeiurile de declarare a insolvenței, conform art. 10 al Legii insolvenței.

Din materialele cauzei, se atestă că instanța de insolvență nu a solicitat de la lichidator prezentarea acestui raport.

Mai mult ca atât, lichidatorul în cererea sa solicită încasarea întregii sume ce constituie valoarea integrală a creanțelor validate, pe când art. 248 alin. (1) al Legii insolvenței, prevede expres că, instanța de insolvență poate dispune ca o parte din datoriile debitorului insolvent să fie suportate de membrii organelor de conducere.

Astfel, instanța de insolvență urma să constate care este temeiul de solicitare a lichidatorului privind încasarea din contul administratorului Societății

cu Răspundere Limitată „AN – Regal” – Nastasiu Constantin a întregii sume și nu a unei părți din datoriile debitorului, dacă suma solicitată este justificată într-un fel sau altul prejudiciul produs.

Tot aici instanța de recurs reține că, temei de atragere la răspundere subsidiară a administratorului Societății cu Răspundere Limitată „AN – Regal” – Nastasiu Constantin s-a invocat ducerea unei contabilități fictive și contrar legii cu indicarea concretă a încălcărilor din raportul financiar.

Astfel, responsabil pentru conducerea unei contabilități fictive și contrare legii este și contabilul șef, care conform art. 247 al Legii insolvenței face parte din membrii organelor de conducere a debitorului.

Ba mai mult ca atât, art.248 alin.(4) al Legii insolvenței, prevede cazul de pluritate a răspunderii subsidiare solidare. Ca urmare, reducându-se parțial obligația de recuperare a prejudiciului din partea lui Nastasiu Constantin.

În acest sens, este important de menționat că, instanța de insolvență urma să stabilească care sunt persoanele ce pot fi atrase la răspunderea subsidiară a debitorului Societății cu Răspundere Limitată „AN – Regal”.

Colegiul menționează că răspunderea subsidiară este operantă doar atunci când se demonstrează că prin acțiunea culpabilă și intenționată, subiecții vizați au cauzat starea de insolvență prin săvârșirea vre-uneia din faptele expres și limitativ enumerate la articolul 248 alin.(1) și a căror consecințe sau materializat prin crearea, menținerea sau aprofundarea stării de insolvență, fapt ce nu a fost cercetat cu exactitate de către instanța de insolvență.

Subsidiar celor relatate instanța de recurs accentuează faptul că nu a fost stabilit temeiul refuzului restituirii și deținerii intenționate de către Nastasiu Constantin a bunurilor ce urmau a fi realizate în contul stingerii creanțelor validate.

În conexiunea celor relatate, instanța de recurs constată că prima instanță nu a supus unei analize minuțioase și nu a verificat toate circumstanțele cauzei, care necesitau a fi examinate, prin prisma cadrului legal aplicabil la caz, întru clarificarea tuturor aspectelor importante pentru stabilirea întrunirii condițiilor apariției răspunderii subsidiare.

În aceste condiții este evident că instanța de insolvență, examinând pricina, nu s-a pronunțat asupra tuturor aspectelor juridice, nu a stabilit cu certitudine circumstanțele importante întru soluționarea justă a cererii lichidatorului, situație care duce la imposibilitatea instanței de recurs să exercite controlul judiciar asupra soluției date și să verifice temeinicia și legalitatea hotărârii atacate cu privire la oricare dintre motivele prevăzute de lege.

Pe cale de consecință și în sensul art. 6 alin. (1) al Convenției Europene pentru Apărarea Drepturilor Omului, instanța de recurs ține să menționeze că instanțele de judecată, trebuie să indice cu suficientă claritate motivele pe care-și întemeiază hotărârile.

De asemenea, noțiunea de proces echitabil impune ca instanța de judecată să nu-și motiveze doar sumar hotărârea sa, ci să examineze efectiv problemele esențiale supuse aprecierii.

Astfel, fiind prezente motivele de casare a deciziei, prevăzute de art. 432 CPC, Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție v-a admite recursul declarat, cu restituirea pricinii spre rejudecare în instanța de insolabilitate.

La rejudecarea pricinii, instanța urmează să țină cont de omisiunile indicate în prezenta decizie, să verifice toate circumstanțele ce prezintă importanță pentru soluționarea corectă a litigiului, să aprecieze sub toate aspectele, complet și obiectiv, conform exigențelor art. 130 CPC, probele administrate în dosar și, în dependență de situația stabilită, să adopte o hotărâre legală și întemeiată.

Ținând cont de cele expuse, în baza art. 445 alin. (1) lit. c) CPC, Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție,

D E C I D E:

Se admite recursul declarat de administratorul Societății cu Răspundere Limitată „AN – Regal” – Guțu Sergiu.

Se casează hotărârea Curții de Apel Chișinău din 01 decembrie 2017, în cauza civilă la cererea administratorului Societății cu Răspundere Limitată „AN - Regal” - Guțu Sergiu împotriva lui Nastasiu Constantin privind atragerea la răspundere subsidiară a membrilor organelor de conducere a Societății cu Răspundere Limitată „AN - Regal” și remite cauza la rejudecare în instanța de insolabilitate - Curtea de Apel Chișinău.

Decizia nu se supune nici unei căi de atac.

Președintele ședinței,

judecător

Judecători:

Valeriu Doagă

Iurie Bejenaru

Mariana Pitic

Luiza Gafton

Nicolae Craiu