

[REDACTED]

**Județul Suceava**

Secțiunea I - Profesioniști

**1. Societatea DUO MAT SRL**, cod unic de înregistrare: 13012090

România

Tribunalul Suceava, Secția a II-a Civilă

Dosar nr. 5062/86/2014\*/a9

**Comunicare Sentința nr.16**

din data de 11.01.2018

Către,

Reclamanții:

-MGA Insolvency SPRL, cu sediul în mun. Suceava, bd. 1 Decembrie 1918, nr. 10, et. 3, cam. 6, jud. Suceava, și

- Multiconsult IPURL, cu sediul în mun. Suceava, str. Universității, nr.8A, et.1, ap.5, jud. Suceava,

Pârâților - Crețu Cornel, [REDACTED] și Crețu

Daniel Mihail, [REDACTED] foști

administratori ai

Debitoarei - SC Duo Mat SRL.

Se comunică, alăturat, copia sentința nr.16 din data de 11.01.2018 pronunțată în dosarul nr. 5062/86/2014\*/a9 de Tribunalul Suceava, Secția a II-a civilă.

Parafa președintelui instanței,

Grefier,

\*

România

Tribunalul Suceava, Secția a II-a Civilă

Dosar nr.5062/86/2014\*/a9

art.169 - Legea 85/2014

**Sentința nr.16**

Ședința publică din data de 11 ianuarie 2018

Judecător-sindic Cojocariu Șchiopu Demetriad

Grefier Marțuneac Rodica

Pe rol, pronunțarea asupra cererii formulată în temeiul dispozițiilor formulată în temeiul dispozițiilor art.169 din Legea 85/2014 de reclamantii MGA Insolvency SPRL, cu sediul în mun. Suceava, bd. 1 Decembrie 1918, nr. 10, et. 3, cam. 6, jud. Suceava, și Multiconsult IPURL, cu sediul în mun. Suceava, str. Universității, nr.8A, et.1, ap.5, jud. Suceava privind atragerea răspunderii materiale împotriva părților Crețu Cornel, [REDACTAT] și Crețu Daniel Mihail, [REDACTAT]

[REDACTAT] foști administratori ai debitoarei SC Duo Mat SRL.

Dezbaterile asupra cauzei au avut loc în ședința publică din data de 05 Decembrie 2017 susținerile părților fiind consemnate în încheierea de ședința de la acea dată, redactată separat care face parte integrantă din prezenta și când, din lipsă de timp pentru deliberare, pronunțarea a fost amânată pentru data de 12 Decembrie 2017 apoi pentru 28 Decembrie 2017 și pentru astăzi când,

**Judecătorul sindic,**

Deliberând, asupra cauzei de față constată:

- Prin cererea adresată acestei instanțe la data de 21.07.2017 și înregistrată sub nr.5062/86/2014\*/a9 reclamantii MGA Insolvency SPRL și Multiconsult IPURL în contradictoriu cu părții Crețu Cornel și Crețu Daniel - Mihail au solicitat obligarea acestora la plata creanțelor înscrise la masa credală a debitoarei S.C. Duo Mat S.R.L., în valoare totală de 34.513.797,84 lei, conform ultimului Tabel al creanțelor debitoarei deus la dosarul cauzei.

- În fapt, prin Încheierea nr. 956 din data de 22.07.2014, Tribunalul Suceava a aprobat cererea debitoarei SC Duo Mat SRL și a dispus deschiderea procedurii generale de insolvență împotriva acesteia, desemnând în calitate de administrator judiciar pe consorțiul format din practicienii în insolvență MGA Insolvency S.P.R.L. și L.D. Expert Grup I.P.U.R.L.

Ulterior, în temeiul dispozițiilor art. 145 alin. 1 lit. A pct. c) și lit. B din Legea nr. 85/2014, prin Sentința nr. 27 din data de 05.06.2015, Tribunalul Suceava a dispus intrarea debitorului SC Duo Mat SRL în procedura generală de faliment, desemnând în calitate de lichidator judiciar pe consorțiul format din practicienii în insolvență MGA Insolvency S.P.R.L. și Multiconsult IPURL.

De la data intrării în insolvență și până în prezent, prin exercitarea atribuțiilor prevăzute de Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență, precum și a celor dispuse prin Hotărârile anterior menționate, lichidatorul judiciar a ajuns la concluzia că administratorii statutari ai debitoarei SC Duo Mat SRL (Crețu Cornel și Crețu Daniel-Mihail) se fac vinovați de o serie de fapte care cad sub incidența art. 169 alin. (1) din Legea nr. 85/2014, respectiv:

c) au dispus, în interes personal, continuarea unei activități care ducea, în mod vădit, persoana juridică la încetarea de plăți;

d) au făcut să dispară unele documente contabile sau nu au ținut contabilitatea în conformitate cu legea;

e) au deturnat sau au ascuns o parte din activul persoanei juridice ori au mărit în mod fictiv pasivul acesteia.

Conform adresei de furnizare informații emisă de ONRC Suceava cu nr. 1271781/23.07.2014, debitoarea SC Duo Mat SRL era reprezentată de domnii Crețu Cornel și Crețu Daniel-Mihail, în calitate de asociați și administratori ai debitoarei, fiecare cu câte o cotă de participare de 50% la beneficii și pierderi.

După cum s-a consemnat în Raportul privind cauzele și împrejurările care au condus la insolvența societății debitoare nr. 2439/01.09.2014, întocmit în baza indicatorilor economico-financiari ai debitoarei, se cunoștea faptul că la data de 30.06.2014, debitoarea înregistra în evidențele sale contabile:

- active imobilizate în valoare totală de 15.431.474 lei

- active circulante în valoare totală de 26.640.595 lei, formate din:

- stocuri în valoare de 17.763.277 lei,

- creanțe de recuperat în sumă de 8.851.499 lei,

- disponibilități bănești în sumă de 25.819 lei.

După data de 30.06.2014, nu au fost informați cu privire la modificările survenite asupra acestor sume, respectiv:

- nu se cunoaște dacă debitoarea a încasat din creanțe,

- nu se cunoaște ce s-a întâmplat cu întreg stocul de marfă,

- nu se cunoaște ce s-a întâmplat cu disponibilitățile bănești existente (acestea nu au fost predate administratorului/lichidatorului judiciar; în plus, la data de 31.07.2014, din datele cuprinse în balanța de verificare aferentă lunii iulie 2014, a reieșit faptul că societatea avea disponibil de numerar în casieria unității 1.113.922,55 lei,

ridicând suspiciuni asupra existenței faptice a disponibilului de numerar înregistrat în documentele contabile sau chiar posibilitatea însușirii acestor sume în interesul personal al părților).

Din documentele prezentate de debitoare a reieșit faptul că la data de 30.06.2014 ”creanțele comerciale” care însumau valoarea de 8.233.031 lei, erau compuse din:

- clienți neîncasați - 7.453.929 lei;
- efecte de primit de la clienți - 779.102 lei.

În ceea ce privește ”Alte creanțe”, la finele lunii iunie 2014 acestea însumau valoarea de 500.404 lei, fiind alcătuite din creanțe față de bugetul de stat, fonduri speciale, neexistând în momentul completării raportului o situație clară a ceea ce reprezintă.

Deci, se observă o creditare comercială nejustificată a clienților, fapt ce a generat valori extrem de ridicate a creanțelor neîncasate în perioada 2011 - 2014, (11.536.733 lei în anul 2011, 9.011.155 lei în anul 2012, 10.145.970 lei în anul 2013), care au avut consecințe negative asupra situației financiare a firmei, afectând grav lichiditățile acesteia.

În ceea ce privește pasivul societății, în urma analizării informațiilor și documentelor societății, s-a constatat faptul că în perioada în care societatea SC Duo Mat SRL a funcționat sub administrarea părților, a acumulat până la data intrării în insolvență, datorii pe termen scurt în valoare totală de 30.267.123 lei, compuse din:

- datorii către furnizori în valoare de 9.658.852 lei,
- efecte de plătit în valoare de 4.238.388 lei,
- furnizori facturi nesoșite în valoare de 944.936 lei,
- clienți - creditori în valoare de 2.643.851 lei,
- obligații către bugetul consolidat al statului în valoare de 44.022 lei,
- personal remunerații datorate în valoare de 55.437 lei,
- sume datorate asociaților în valoare de 434.433 lei,
- credite bancare pe termen scurt în valoare de 12.208.717 lei,
- decontări în curs de clarificare în valoare de 3.995 lei.

Se observă faptul că societatea debitoare a avut parte de o situație financiară delicată, întâmpinând dificultăți începând cu anul 2011, urmând o situație grea, spre insolvabilitate în anul 2012, determinată de valoarea mare a creditelor comerciale utilizate pentru finanțarea investițiilor și a activității curente, de creanțele neîncasate, considerând că dacă s-ar fi aplicat măsurile corective necesare, societatea ar fi putut depăși impasul în care se afla începând din anul 2011. Însă, se poate observa faptul că activitatea debitoare s-a caracterizat după 2011 printr-un dezechilibru financiar, o lipsă acută de lichidități, indicatori de rentabilitate diminuați, toate acestea conducând la înregistrarea unor pierderi majore. Se constată astfel faptul că părții au dispus continuarea activității firmei și acumularea de datorii, ajungând în semestrul I din 2014 la o stare iminentă de faliment, cu foarte mici șanse de redresare. Practic vorbim de o societate care, în semestrul I al anului 2014, a avut cheltuieli mai mari decât veniturile, datorită menținerii unor cheltuieli ridicate în condițiile în care veniturile au înregistrat reduceri considerabile (în special veniturile aferente cifrei de afaceri).

Deși unul din principalele motive factice ce a condus la rezultatele negative ale societății a fost impactul crizei economice asupra activității desfășurate, consideră totuși că situația nefavorabilă la care a ajuns, cu impact asupra randamentului activității a avut și alte cauze de natura internă, care au provocat atingerea stării de insolvență a debitoare:

- gestionarea cu eficiență scăzută a resurselor deținute, manifestată în special printr-un ritm de creștere al datoriilor superior ritmului de creștere a cifrei de afaceri (ceea ce demonstrează gestiunea ineficientă a îndatorării entității practicate de administratorii societății);
- îndatorarea excesivă a societății, care a dus la scăderea considerabilă a autonomiei și stabilității financiare a acesteia;
- scăderea lichidităților, ca urmare a neîncasării creanțelor, dar și nepromovarea procedurilor de recuperare a acestora;
- gestionarea neeficientă a variațiilor cursului de schimb ale monedei naționale în raport cu euro, cu impact asupra obligațiilor asumate față de creditorii comerciali și finanțatorii bancari, diferențele de curs valutar fiind semnificative, cu impact negativ asupra fluxului de numerar;
- imposibilitatea gestionării adecvate a relațiilor cu furnizorii și clienții și creditarea nejustificată a clienților și a altor parteneri, întrucât valoarea creanțelor neîncasate înregistrează valori ridicate, în paralel cu ponderea mai scăzută a disponibilităților bănești de care dispunea societatea,
- creșterea excesivă a stocurilor în perioada supusă analizei cu 6.471.425 lei în anul 2014 comparativ cu anul 2011, într-o perioadă de scădere și stagnare a pieței materialelor de construcții, demonstrând o strategie de marketing deficitară și un management defectuos,
- cheltuielile salariale însemnate, care au avut ca efect și creșterea contribuțiilor la bugetul consolidat al statului,
- creșterea costurilor cu mărfurile, ce a determinat o micșorare a marjei profitului din exploatare,
- încheierea unor contracte nerentabile de împrumut pe termen scurt, mediu și lung încheiate cu Banca Transilvania, Unicredit Tiriac Bank și Garanti Bank, pentru achiziționarea unor terenuri și construcții, modernizarea și extinderea depozitelor, ceea ce a generat cheltuieli în plus în special cu dobânzile,
- lipsa unor eforturi pentru redresarea societății, ceea ce rezultă și din faptul că apariția semnelor de declin (reducerea cifrei de afaceri, scăderea lichidităților și creșterea datoriilor) a fost desconsiderată, măsurile luate de conducerea societății fiind insuficiente.

Din acest motive, părții se încadrează sub incidența prevederilor art. 138, alin. (1) lit. c) din Legea nr. 85/2014: ”c) au dispus, în interes personal, continuarea unei activități care ducea, în mod vădit, persoana juridică la încetarea de plăți.”

precum și sub incidența prevederilor art. 138, alin. (1) lit. c) din Legea nr. 85/2014: ”e) au deturnat sau au ascuns o parte din activul persoanei juridice ori au mărit în mod fictiv pasivul acesteia.”

Totodată, precizează faptul că Tribunalul Botoșani în dosarul nr. 2652/40/2016 a solicitat lichidatorului prezentarea în original a unor înregistrări din contabilitatea debitoarei, și deși s-au cerut administratorilor statutare aceste documente, nu le-au predat, ducând astfel la respingerea acțiunii. Mai exact, este vorba de:

1. Antecontractul de vânzare-cumpărare încheiat în data de 02.11.2013 între vânzătorul Boldea Mircea și cumpărătorul SC Duo Mat SRL pentru terenul situat în intravilanul satului Huțani, com. Vlădeni, nr. cad. 50086, înscris în CF sub nr. 50086,

2. Dispoziția de plată nr. 0016502.

Din aceste motive, apreciază că pârâții se încadrează sub incidența prevederilor art. 138, alin. (1) lit. d) din Legea nr. 85/2014: ”d) au făcut să dispară unele documente contabile sau nu au ținut contabilitatea în conformitate cu Legea nr. 85/2014.”

Având în vedere toate cele prezentate mai sus și probele administrate în dosarul cauzei, prin neplata datoriilor în valoare de 34.513.797,84 lei către creditori, pârâții, în calitate de administratori și asociați ai debitoarei SC Duo Mat SRL, au creat un prejudiciu acestora și pot fi obligați la repararea prejudiciului cauzat, fiind vinovați de faptul că au dispus în interes personal continuarea unei activități care ducea, în mod vădit, persoana juridică la încetarea de plăți, au deturnat sau au ascuns o parte din activul persoanei juridice ori au mărit în mod fictiv pasivul acesteia și au făcut să dispară unele documente contabile, fapte prevăzute și sancționate de prevederile art. 169 alin. (1), lit. c), d) și e) din Legea nr. 85/2014.

Consideră așadar, că în cauză sunt întrunite elementele răspunderii personale a pârâților, respectiv:

- fapta ilicită săvârșită de către pârâți prin folosirea bunurilor și însușirea sumelor de bani ale societății în interesul personal sau al altei persoane,
- prejudiciul care constă în creanțele înscrise la masa credală și care nu pot fi acoperite întrucât pârâțul a diminuat patrimoniul societății prin încasarea veniturilor în interesul personal, în locul achitării datoriilor societății,
- raportul de cauzalitate între fapta ilicită și prejudiciu fiind evident, prin încasarea veniturilor și neachitând datoriile curente ale firmei,
- vinovăția pârâților, care în calitate de administratori ai debitorului aveau obligația de a desfășura o activitate în interesul societății și pentru bunul mers al acesteia, de a folosi resursele financiare în scopul desfășurării activității debitoarei și nu activități care să prejudicieze atât debitorul cât și creditorii acestuia.

În drept,

Temeiul legal al acțiunii îl constituie prevederile:

- art. 169, alin. (1), lit. c), d) și e) din Legea nr. 85/2014, conform căroră: „La cererea administratorului judiciar sau a lichidatorului judiciar, judecătorul-sindic poate dispune ca o parte sau întregul pasiv al debitorului, persoană juridică, ajuns în stare de insolvență, fără să depășească prejudiciul aflat în legătură de cauzalitate cu fapta respectivă, să fie suportată de membrii organelor de conducere și/sau supraveghere din cadrul societății, precum și de orice alte persoane care au contribuit la starea de insolvență a debitorului, prin una dintre următoarele fapte:

c) au dispus, în interes personal, continuarea unei activități care ducea, în mod vădit, persoana juridică la încetarea de plăți;

d) au făcut să dispară unele documente contabile;

e) au deturnat sau au ascuns o parte din activul persoanei juridice ori au mărit în mod fictiv pasivul acesteia.

- art. 1357 din Noul Cod Civil conform căroră „cel care cauzează altuia un prejudiciu printr-o faptă ilicită, săvârșită cu intenție sau din culpă, este obligat să îl repare” (alin. 1); tot astfel, „autorul prejudiciului răspunde pentru cea mai ușoară culpă” (alin. 2).

Așadar, pârâții din prezenta cauză au creat un prejudiciu nestins în valoare de 34.513.797,84 lei iar în lumina acestor prevederi legale, aceștia sunt obligați a-l repara.

Prin notele de ședință depuse, pârâții au invocat ,pe cale de excepție, prescripția dreptului la acțiunea având ca obiect atragerea răspunderii personale.

Potrivit art. 170 din Legea nr. 85/2014, „Acțiunea prevăzută la art. 169 se prescrie în termen de 3 ani. Prescripția începe să curgă de la data la care a fost cunoscută sau trebuia cunoscută persoana care a cauzat apariția stării de insolvență, dar nu mai târziu de 2 ani de la data pronunțării hotărârii judecătorești de deschidere a procedurii de insolvență”.

Așadar, art. 170 din Legea nr. 85/2014 privind procedura insolvenței leagă momentul începerii curgerii prescripției de „data la care a fost cunoscută sau trebuia cunoscută persoana care a cauzat apariția stării de insolvență”.

Dispozițiile art. 170 reglementează un moment de natură subiectivă – data la care a fost cunoscută persoana care a cauzat starea de insolvență, precum și un moment de natură obiectivă – data la care trebuia cunoscută acea persoană, stabilindu-se, astfel, un moment de certitudine cu privire la începerea curgerii termenului de prescripție, de natură a da valoare principiului previzibilității normei juridice sancționatoare, în vederea garantării dreptului la apărare, ca valență esențială a unui acces efectiv la justiție.

Chiar dacă persoana sau persoanele care au cauzat starea de insolvență nu au fost cunoscute de către persoanele cu vocație la promovarea acțiunii în răspundere, termenul începe să curgă din momentul în care aceștia trebuiau să cunoască persoanele responsabile. Se instituie, așadar, implicit o obligație activă în sarcina acestor persoane – administratorului/lichidatorului judiciar și creditorilor – în a identifica persoanele responsabile de ajungerea debitorului în stare de insolvență.

Astfel, pentru practicianul în insolvență desemnat să administreze procedura, momentul de natură obiectivă curge de la data la care acesta a fost desemnat în calitate de administrator judiciar, respectiv de la data deschiderii procedurii generale de insolvență, fiind binecunoscută obligația practicianului de a întocmi un raport privind cauzele și împrejurările care au condus la insolvența societății debitoare, cu menționarea persoanelor cărora le-ar fi imputabilă.

În consecință, consideră că momentul în care au fost cunoscute persoanele care au cauzat starea de insolvență îl reprezintă momentul pronunțării Încheierii nr. 956/22.07.2014 prin care Tribunalul Suceava a dispus deschiderea procedurii generale de insolvență și a desemnat în calitate de administrator judiciar consorțiul format din practicienii în insolvență MGA Insolvency SPRL și L.D. Expert Grup IPURL.

Așadar, față de data deschiderii procedurii de insolvență (22.07.2014) și data introducerii prezentei cereri (26.07.2017) au trecut mai mult de 3 ani, fiind dată excepția prescripției dreptului la acțiune având ca obiect antrenarea răspunderii materiale a părților.

Pe fondul cauzei, se impune respingerea cererii, pentru următoarele considerente:

Potrivit Legii nr. 85/2014, art. 169 - La cererea administratorului judiciar sau a lichidatorului judiciar, judecătorul-sindic poate dispune ca o parte sau întregul pasiv al debitorului, persoană juridică, ajuns în stare de insolvență, fără să depășească prejudiciul aflat în legătură de cauzalitate cu fapta respectivă, să fie suportată de membrii organelor de conducere și/sau supraveghere din cadrul societății, precum și de orice alte persoane care au contribuit la starea de insolvență a debitorului, prin una dintre următoarele fapte:

...

c) au dispus, în interes personal, continuarea unei activități care ducea, în mod vădit, persoana juridică la încetarea de plăți;

d) au ținut o contabilitate fictivă, au făcut să dispară unele documente contabile sau nu au ținut contabilitatea în conformitate cu legea. În cazul nepredării documentelor contabile către administratorul judiciar sau lichidatorul judiciar, atât culpa, cât și legătura de cauzalitate între faptă și prejudiciu se prezumă. Prezumția este relativă;

e) au deturnat sau au ascuns o parte din activul persoanei juridice ori au mărit în mod fictiv pasivul acesteia.

Așa cum s-a arătat în literatura de specialitate și în practica judiciară, răspunderea reglementată de art. 169 din L. 85/2014 este o răspundere agravată cu caracter excepțional, care presupune existența unor situații-premisă și întrunirea unor condiții speciale, grefate pe condițiile obișnuite ale răspunderii civile delictuale (faptă ilicită, prejudiciu, legătură de cauzalitate faptă ilicită-prejudiciu, vinovăție).

Regimul acestei răspunderi fiind completat de normele și principiile referitoare la răspunderea civilă delictuală, care reprezintă dreptul comun în materie, rezultă că admisibilitatea acțiunii în atragerea răspunderii patrimoniale a membrilor organelor de conducere este condiționată de proba elementelor constitutive generice ale acestora, susținute.

Așa cum rezultă din „Raportul asupra cauzelor și împrejurărilor care au dus la apariția insolvenței debitorului SC Duo Mat SRL”, raport care nu a fost contestat de către nici unul din creditorii debitorului, starea de încetare de plăți nu are legătură cu vreo faptă ilicită a părților ci este consecința situației economico-financiare globale, deficitară și instabilă, coroborată cu diminuarea drastică a consumului de materiale de construcții. În acest context economic, s-a accentuat scăderea cererii pentru produsele comercializate de S.C. Duo Mat S.R.L., ceea ce a generat o insuficiență a fondurilor financiare necesare plății obligațiilor scadente, firma confruntându-se cu o scădere a cifrei de afaceri și cu încetinirea ritmului de încasare/recuperare a creanțelor, ceea ce a dus la lipsa de numerar necesar plății datoriilor scadente (furnizori și bănci).

Mai mult, pe perioada de derulare a activității comerciale, debitoarea a achiziționat mai multe imobile pe raza județelor Suceava și Botoșani, în vederea măririi volumului producției și a obținerii de venituri suplimentare. Pentru aceasta a fost nevoie de accesarea unor credite bancare.

Totodată, au fost închiriate sau construite o serie de spații comerciale, care au avut nevoie de îmbunătățiri substanțiale, impuse de continuarea activității de distribuție a materialelor de construcții.

Nu poate fi ignorată nici creșterea TVA (la 24%), măsură care a impus creșterea prețurilor produselor proprii, comparativ cu cele provenite din import.

Analiza principalilor indicatori economico-financiar din perioada 2011 – 2014 relevă că nu li se poate imputa, în nici un fel, intrarea societății în insolvență.

Factorii care au condus la această situație sunt externi, independenți de acțiunile sau inacțiunile administratorilor, fiind grefați pe o reducere fără precedent a pieței materialelor de construcții, ceea ce a dus la o scădere a volumului de lucrări, în contextul în care previziunile conducerii la contractarea creditelor bancare s-au bazat pe o expansiune a acestei industrii.

Nu în ultimul rând, reducerea creditului imobiliar și de investiții adresat populației, coroborat cu lipsa de predictibilitate a mediului politic și economic, au contribuit la erodarea autonomiei și a stabilității financiare a societății debitoare. Evident, ca o consecință imediată a acestor factori, a apărut o scădere drastică a lichidităților ca urmare a imposibilității încasării la timp a creanțelor, generându-se, astfel, o creștere importantă a costurilor societății.

Un alt factor care nu a putut fi previzionat a constat în variațiile cursului de schimb al monedei naționale în raport cu euro, cu impact substanțial asupra obligațiilor asumate față de creditorii comerciali și instituțiile bancare cu care debitoarea a derulat raporturi juridice.

Toate acestea plasau în mod potențial societatea debitoare într-o zonă de pericol, însă, conform celor reținute de către practicienii în insolvență, la data la care, în calitate de reprezentanți legali ai debitoarei, au solicitat deschiderea

procedurii prevăzută de L. 85/2014, societatea era solvabilă, doar că se confrunta cu o situație de instabilitate financiară datorită lipsei de lichidități imediate care să asigure plata datoriilor exigibile. Așa cum s-a reținut în raportul întocmit, starea de insolvență, generată în principal de factori externi, putea fi depășită la acel moment prin adoptarea unor măsuri de restructurare. De altfel, acesta este și motivul pentru care administratorii statutari au concluzionat la acel moment că debitoarea putea fi supusă unui plan de reorganizare cu șanse de reușită.

Concluzia evidentă, care rezultă și din raport, este că părțile nu au nicio culpă în producerea insolvenței, cu atât mai mult cu cât pierderile majore au apărut în semestrul I al anului 2014, moment la care s-a și luat decizia formulării cererii de deschidere a procedurii insolvenței.

Așadar, cum până la acest moment nu s-a formulat o completare a raportului întocmit de către practicienii în insolvență, consideră că cererea întemeiată pe disp. art. 169 alin. 1 lit. c), d) și e) din L. 85/2014 este nedovedită.

Doctrina și jurisprudența în domeniu sunt unanime în a aprecia că dispozițiile legale cuprinse în art. 138 din L. 85/2006 (preluate în întregul de către art. 169 din L. 85/2014) nu instituie o prezumție legală de vinovăție în sarcina fostului administrator al societății falite, îndeplinirea condițiilor antrenării răspunderii materiale a acestuia impunându-se a fi dovedită de titularul cererii, în aplicarea principiului actori incumbit probatio (cel care face o propunere înaintea judecății trebuie să o dovedească).<sup>1</sup>

Analizând probele administrate în cauză, rezultă că cererea de atragere a răspunderii materiale este motivată cu argumente care au caracter pur formal, simpla invocare a prevederilor art. 169 lit. c), d), e) din L. 85/2014 neputând conduce, în mod automat, la atragerea răspunderii subsemaților.

Natura juridică a răspunderii administratorului, potrivit conținutului art. 169 din L. 85/2014, este a unei răspunderi speciale, care împrumută caracteristicile răspunderii delictuale. Aceasta înseamnă că, pentru a fi angajată răspunderea patrimonială, trebuie îndeplinite condițiile generale ale răspunderii civile delictuale: faptă ilicită, prejudiciu, legătură de cauzalitate și vinovăție, ultimele două condiții căpătând, în situațiile reglementate de art. 169 L. 85/2014, caracteristici speciale.

Caracterul special al răspunderii reglementată de art. 169 din L. 85/2014 constă în aceea că textul de lege desemnează, printr-o enumerare exhaustivă, categoria faptelor (literele a-h) considerate nelegitime, și delimitează prejudiciul, care are legătură cu provocarea sau contribuția faptelor la ajungerea debitoarei în stare de insolvență, după cum această formă de răspundere are o cauzalitate tipică între faptă și prejudiciu, subliniindu-se în practică și în literatura de specialitate că acest element trebuie dublat de un scop, vina persoanei chemată a răspunde fiind apreciată în concret.

Pe de altă parte, plecând de la principiile care fundamentează răspunderea civilă delictuală pentru fapta proprie, acoperirea prejudiciului este o sarcină directă a autorului faptei/faptelor prejudiciabile și se află în legătură cu fapta/faptele imputate.

Administratorii/asociații, chiar dacă au provocat insolvența, sunt ținuti să răspundă în raport cu consecințele faptelor lor față de cel în patrimoniul căruia dauna a fost produsă.

În cazul insolvenței, prejudiciul este provocat societății și se concretizează, pe de o parte, în starea de insolvență în care societatea este plasată prin faptele ilicite ale persoanei răspunzătoare, iar, pe de altă parte, în dauna efectivă și cuantificabilă printr-o apreciere pecuniară – în speță evaluată la totalul înscris în tabelul definitiv consolidat de creanțe.

Numai că răspunderea reglementată de art. 169 din L. 85/2014 nu este o extindere a procedurii insolvenței asupra membrilor organelor de conducere, ci una personală, care intervine numai atunci când prin săvârșirea vreunei fapte din cele enumerate de textul de lege, aceștia au cauzat ajungerea societății debitoare în stare de insolvență.

Art. 169 alin. 1, lit. c) L. 85/2014 sancționează fapta de a dispune, în interes personal, continuarea unei activități care ducea, în mod vădit, persoana juridică la încetarea de plăți.

Nu este dată această faptă.

Încadrarea unei fapte în ipoteza juridică amintită presupune stabilirea existenței unei situații în care debitorul, cu toate că avea dificultăți financiare, a continuat activitatea, care până la urmă a determinat (fiind vădit un asemenea deznodământ) încetarea plăților și starea de insolvență.

Nu trebuie însă confundată această faptă cu dispoziția de continuare a activității în situația în care insolvența este prezumată, deoarece, potrivit art. 66 alin. 1 din Legea nr. 85/2014, numai debitorul aflat în stare de insolvență este obligat să adreseze tribunalului o cerere pentru a fi supus dispozițiilor acestei legi, în termen de maximum 30 de zile de la apariția stării de insolvență. Or, dacă insolvența este iminentă, debitorul nu are o asemenea obligație. De exemplu, pentru a-și încasa indemnizațiile de conducere încă o perioadă de timp, un membru al conducerii unei societăți comerciale a dispus continuarea activității, cu toate că existau pierderi zilnice foarte mari, determinate de creșterea foarte mare a prețului la materii prime.

În practica judiciară a fost reținută această faptă (corelat cu cea de la litera următoare) în cazul în care, alături de neregulile contabile, s-a constatat inexistența unei strategii manageriale viabile și derularea unor activități comerciale riscante care au atras insolvența debitorului. Într-un alt caz, dimpotrivă, s-a reținut faptul că nu poate fi angajată răspunderea persoanelor din conducerea debitorului, dacă nu se face dovada că acestea au cauzat starea de insolvență, prin continuarea unei activități în folosul propriu (Trib. București, s. a VII-a com., dec. nr. 2406/2005, nepublicată).

Consideră că, în toate situațiile în care nu se face proba că părțile au dispus, în interes personal, continuarea unei activități care ducea, în mod vădit, persoana juridică la încetarea de plăți, se impune respingerea acțiunii în răspundere ca neîntemeiată.

Nu se poate dispune atragerea răspunderii administratorilor cu motivarea că aceștia nu au formulat cerere de deschidere a procedurii, deoarece aceasta este o faptă ulterioară apariției insolvenței, iar dispozițiile art. 169 din Legea nr. 85/2014 reglementează o răspundere care se poate angaja pentru fapte anterioare apariției insolvenței și care au cauzat această stare (C. Ap. București, s. a VI-a com., dec. com. nr. 264/2010, nepublicată).

Dispozițiile art. 169 alin. 1 lit. c) din L. 85/2014 impun îndeplinirea a două condiții: existența interesului personal al organului de conducere și caracterul evident al iminenței insolvabilității a societății debitoare. Astfel, nu este suficient ca administratorul societății să fie insolubil, ci trebuie probată și împrejurarea că a dispus în interes personal continuarea activității societății debitoare (C. Ap. București, s. a V-a com., dec. com. nr. 794/2009, nepublicată).

S-a mai reținut de către practica judiciară că simpla continuare a activității societății debitoare în raport cu starea de insolvență nu este de natură să atragă în mod automat răspunderea patrimonială pentru pasivul debitorului, în baza art. 138 alin. 1 lit. c) din Legea nr. 85/2006 (C. Ap. București, s. a VI-a com., dec. com. nr. 63/2010, nepublicată). Pentru a reține incidența acestei ipoteze, este necesar să se verifice și îndeplinirea celei de-a doua cerințe, respectiv cea a interesului personal (C. Ap. Cluj, s. com. cont. adm., dec. nr. 149/2010, nepublicată).

În consecință, în momentul în care au realizat că activitatea societății nu mai poate continua, în lipsa disponibilităților bănești, au solicitat deschiderea procedurii insolvenței, iar, pe de altă parte, nu a fost dovedită de către titularul cererii în nici un fel condiția interesului personal în continuarea activității debitoare.

În opinia părților, nu este dată nici ipoteza prevăzută în art. 169 alin. 1 lit. d) din L. 85/2014, așa cum a fost invocat prin cererea de chemare în judecată.

S-a arătat că atâta timp cât în contabilitatea societății debitoare nu s-a regăsit Dispoziția de plată nr. 001652, încât se prezumă că este atrasă incidența acestei dispoziții legale.

Normele juridice care reglementează organizarea și ținerea evidențelor contabile sunt cuprinse, în bună măsură, în Legea nr. 82/1991 și în normele sale de aplicare. Ținerea unei contabilități fictive, cauzarea dispariției unor documente contabile sau neținerea contabilității în conformitate cu legea pot realiza atât conținutul art. 169 alin. 1 lit. d) din L. 85/2014, cât și al unor infracțiuni, cum ar fi infracțiunea de bancrută frauduloasă (art. 241 alin. 1 lit. a C. pen.) sau infracțiunea prevăzută de art. 9 din Legea nr. 241/2005 ori pot întruni conținutul unei contravenții la regimul fiscal.

Având în vedere faptul că, în sine, încălcarea normelor privind ținerea contabilității nu este producătoare de prejudicii, nu este suficientă simpla existență a neținerii contabilității în conformitate cu legea, ci mai este necesar ca prin această faptă să se fi produs starea de insolvență, adică să existe legătură de cauzalitate între faptă și starea de încetare a plăților (în acest sens, în practica judiciară s-a decis că fapta prevăzută de art. 138 alin. 1 lit. d) din Legea nr. 85/2006 nu este aptă prin ea însăși să provoace starea de insolvență, neputându-se stabili o relație de necesitate între aceasta și starea de insolvență, context în care sarcina probei revine celui ce o invocă. În această speță, fostul administrator al debitorului, deși a fost notificat, nu a depus situațiile financiare pentru a se stabili cauzele insolvenței). Însă, chiar dacă sunt reținute unele nereguli privind organizarea și ținerea contabilității, fiind astfel probată condiția existenței faptei ilicite, este necesară și condiția ca insolvența (încetarea plăților) să fi fost consecința acestei fapte ilicite (a se vedea C. Ap. Suceava, s. com. cont. adm. fisc., dec. nr. 406/2008, în Buletinul Curților de Apel nr. 2/2008, Ed. C.H. Beck, București, p. 28).

În atare situație, cum singura lor „vină” este aceea că din întreaga arhivă a debitoare a dispărut Dispoziția de plată nr. 0016502, nu se poate reține că se fac vinovați de faptele prevăzute de art. 169 alin. 1 lit. d).

Cererea de atragere a răspunderii este întemeiată și pe disp. art. 169 alin. 1 lit. e) din L. 85/2014, iar din motivarea acesteia nu rezultă în nici un fel modalitatea în care au săvârșit această faptă.

Simpla afirmație că în lipsa documentelor contabile se fac vinovați de deturnarea, ascunderea unei părți din activul societății ori mărirea în mod fictiv a pasivului acesteia nu poate fi primită în lipsa administrării dovezii privind întrunirea condițiilor de existență a faptelor prevăzute de art. 169 L. 85/2014.

Din rapoartele de activitate întocmite de către practicianul în insolvență rezultă că bunurile debitoare au fost valorificate urmare a licitațiilor organizate în acest scop, iar indicarea art. 169 alin. 1 lit. e) ca temei al atragerii răspunderii patrimoniale a subsemnaților, nedovedită, este pur speculativă.

De altfel, deturnarea unei părți din activul persoanei juridice constă în schimbarea destinației unor bunuri ce aparțin acesteia. Ascunderea unei părți din pasivul persoanei juridice înseamnă dosirea unor bunuri sau drepturi patrimoniale ale debitorului. Pasivul poate fi mărit prin prezentarea unor obligații patrimoniale fictive. Spre exemplu: consemnarea în evidențe a unor sume fără cauză legitimă, datoriile fictive sau sumele nedatorate care pot reprezenta achitarea unor bunuri sau servicii nelivariate ori neefectuate, împrumuturi nereale etc.

Cum nu s-au probat asemenea fapte, nu se poate reține că se fac vinovați de faptul că au dispus în interes personal continuarea unei activități care ducea, în mod vădit, debitoarea la încetarea de plăți, nici că au deturnat sau ascuns o parte din activul debitoare sau au mărit în mod fictiv pasivul acesteia și nici că au făcut să dispară unele documente contabile.

Pentru toate acestea, se impune respingerea cererii ca nefondată.

Examinând cu prioritate excepția prescripției dreptului material la acțiune, Tribunalul constată că aceasta nu este întemeiată.

Astfel, potrivit art. 170 al. 2 din Legea nr. 85/2014 prescripția ( termenul de trei ani) începe să curgă de la data la care a fost cunoscută sau trebuia cunoscută persoana care a cauzat apariția stării de insolvență, dar nu mai târziu de 2 ani de la data pronunțării deschiderii procedurii.

În fapt, prin Încheierea nr. 956 din data de 22.07.2014, pronunțată de Tribunalul Suceava - Secția Civilă, judecătorul sindic a dispus, în temeiul Legii nr. 85/2014, deschiderea procedurii generale a insolvenței față de debitoare. Cererea de antrenare a fost formulată la data de 21.07.2017, astfel încât, făcând aplicarea dispozițiilor art. 170 din L. 85/2014, Tribunalul apreciază că, în speță, dreptul material la acțiune nu s-a prescris.

Examinând fondul cauzei, Tribunalul constată că acțiunea este întemeiată.

Astfel, potrivit art. 169 al.1 din Legea nr. 85/2014 „...La cererea administratorului judiciar sau a lichidatorului judiciar, judecătorul-sindic poate dispune ca o parte sau întregul pasiv al debitorului, persoană juridică, ajuns în stare de insolvență, fără să depășească prejudiciul aflat în legătură de cauzalitate cu fapta respectivă, să fie suportată de membrii organelor de conducere și/sau supraveghere din cadrul societății, precum și de orice alte persoane care au contribuit la starea de insolvență a debitorului.”

Răspunderea reglementată de art. 169 nu este o extindere a procedurii falimentului asupra membrilor organelor de conducere ci una personală, care intervine numai atunci când prin săvârșirea vreunei fapte din cele enumerate de textul de lege, aceștia au cauzat ajungerea societății debitoare în stare de insolvență.

Natura juridică a răspunderii instituite de dispozițiile legale sus menționate este cea a unei răspunderi speciale care împrumută cele mai multe din caracteristicile răspunderii delictuale.

Fiind vorba despre o răspundere delictuală, înseamnă că, pentru a fi angajată, trebuie îndeplinite condițiile generale ale răspunderii civile delictuale, care reies din art. 1349 rap. la art. 1357 C.civ. (fapta ilicită, prejudiciul, legătura de cauzalitate și culpa) condiții care au în această situație unele conotații speciale și anume: faptele enumerate în dispozițiile art. 169 din Legea nr. 85/2014 trebuie să fi cauzat ajungerea debitoarei în stare de insolvență.

Pentru a fi atrasă răspunderea patrimonială a membrilor organelor de conducere ale unei societăți supuse procedurii colective, trebuie să se dovedească atât săvârșirea de către pârât a faptelor reclamate, cât și legătura de cauzalitate dintre acestea și intrarea societății în insolvență.

Potrivit legii, Art. 169 alin. 1 lit. c) din Legea nr. 85/2014 permite antrenarea răspunderii organelor de conducere ale societății debitoare care au dispus, în interes personal, continuarea unei activități care ducea, în mod vădit, persoana juridică la încetarea de plăți.

Din raportul lichidatorului judiciar privind cauzele care au condus la apariția stării de insolvență a debitorului rezultă că aceasta se datorează managementului defectuos al foștilor administratori care, deși cunoșteau că societatea acumula datorii, a dispus continuarea activității și nu a uzat de dispozițiile Legii nr. 31/1990 sau de cele ale Legii nr. 85/2014.

În condițiile în care pârâții - în calitate de foști administratori ai societății, nu și-au îndeplinit obligația de a formula, conform legii, o cerere de deschidere a procedurii de insolvență a societății și au dispus continuarea unei activități ce ducea la încetarea de plăți, s-a întârziat deschiderea procedurii, acumulându-se datorii atât față de bugetul de stat cât și față de ceilalți creditori.

Cât despre interesul personal al pârâților în continuarea activității societății, acesta a constat, așa cum s-a reliefat deja, în utilizarea activelor societății. În același sens, interesul personal al pârâților reiese și din lipsa activelor aflate, la data de 30.06.2014, în patrimoniul debitoarei, astfel cum erau înregistrate în evidențele sale contabile: active imobilizate în valoare totală de 15.431.474 lei și active circulante în valoare totală de 26.640.595 lei, formate din: stocuri în valoare de 17.763.277 lei, creanțe de recuperat în sumă de 8.851.499 lei, disponibilități bănești în sumă de 25.819 lei.

Totodată, disponibilitățile bănești existente la data de 31.07.2014 (balanța de verificare aferentă lunii iulie 2014 indică o sumă de 1.113.922,55 lei) nu au fost predate administratorului judiciar, iar interesul în continuarea activității l-a constituit și nerecuperarea creanțelor debitoarei în sumă totală de 8.233.031 lei de către foștii administratori statutari ai acesteia, prin pasivitatea acestora. Potrivit art. 169 lit. e) din Legea nr. 85/2014 o parte a pasivului debitorului, persoană juridică, ajuns în stare de insolvență, va fi suportată de membrii organelor de conducere și/sau supraveghere din cadrul societății, precum și de orice altă persoană care a cauzat starea de insolvență a debitorului dacă au deturnat sau au ascuns o parte din activul persoanei juridice ori au mărit în mod fictiv pasivul acesteia.

Avându-se în vedere că foștii administratori ai debitoarei nu au procedat la punerea la dispoziția lichidatorului judiciar a documentelor de proprietate corespunzătoare bunurilor imobile din patrimoniul acesteia și nici nu au oferit explicații cu privire la semnificația imobilizărilor corporale în curs, în mod corect a apreciat reclamanta faptul că atât imobilul din comuna Vlădeni cât și numerarul aflat în casierie, au fost fie valorificate, fie însușite în numele personal al foștilor administratori statutari, averea debitoarei fiind astfel prejudiciată în mod grav.

De asemenea, Articolul 169 alin. 1 lit. d din Legea nr. 85/2014 permite antrenarea răspunderii organelor de conducere ale societății debitoare, care au ținut o contabilitate fictivă, au făcut să dispară unele documente contabile sau nu au ținut contabilitatea în conformitate cu legea. În cazul nepredării documentelor contabile către administratorul judiciar sau lichidatorul judiciar, atât culpa, cât și legătura de cauzalitate între faptă și prejudiciu se prezumă. Prezumția este relativă;

De precizat că deși notificată în acest sens, pârâta nu și-a îndeplinit obligația de a pune la dispoziția lichidatorului judiciar toate documentele prevăzute la art. 67 din Legea nr. 85/2014, ceea ce conduce la concluzia că evidența contabilă nu a fost ținută în conformitate cu dispozițiile legale în materie, sens în care judecătorul sindic, în baza art. 329 Cod proc.civ. rap. la art. 169 alin. 1 lit. d din Legea nr. 85/2014 prezumă că neținerea contabilității în conformitate cu dispozițiile Legii nr. 82/1991 a contribuit la cauzarea stării de insolvență a debitorului.

Prezumția judecătorului se bazează și pe faptul că nepredarea, în mod voit, a tuturor documentelor contabile ale societății debitoare, de către persoanele abilitate, creează posibilitatea de a se sustrage de la incidența dispozițiilor art.



169 din Legea nr. 85/2014, întrucât administratorul/lichidatorul judiciar nu ar putea identifica împrejurările concrete ce au determinat insolvența debitorului.

Totodată, judecătorul sindic învederează că în conformitate cu prevederile art.11 din Legea 82/1991, „răspunderea pentru organizarea și conducerea contabilității la persoanele juridice revine administratorului”, iar potrivit prevederilor Codului civil, mandatarul este răspunzător nu numai pentru dol, dar și de culpa comisă în executarea mandatului.

Este evident că într-o asemenea împrejurare devine operativ criteriul obiectiv care presupune compararea activității administratorului societății debitoare cu activitatea unei persoane diligente (bonus pater familias), care își subordonează măsurile luate exigentelor impuse de regulile de conviețuire socială.

Judecătorul sindic apreciază că societatea nu poate funcționa viabil în condițiile în care administratorii săi manifestă un dezinteres total în ceea ce privește îndeplinirea condițiilor minime pentru funcționarea societății, în sensul că nu au ținut o contabilitate conform prevederilor legale.

În speță, instanța apreciază că în sarcina părților poate fi reținută fapta de a nu tine contabilitatea în conformitate cu legea, în condițiile în care aceștia pe de o parte, nu au predat lichidatorului judiciar toate documentele contabile prevăzute în art.67 alin.1 din Legea 85/2014, iar pe de altă parte au ținut o contabilitate fără respectarea prevederilor legislative în vigoare.

Pârâții, în calitate de administratori, aveau obligația de a duce la îndeplinire contractul de mandat ce i-a fost încredințat în conformitate cu dispozițiile legale în materie, obligațiile sale reieșind cu claritate din dispozițiile art.73 alin.1 lit. c și alin.2 ale Legii 31/1990. Astfel, administratorii sunt răspunzători față de societate pentru existența registrelor cerute de lege și corectă lor tinere, acțiunea în răspundere împotriva administratorilor aparținând și creditorilor societății care o vor putea exercita numai în caz de deschidere a procedurii reglementate de legea insolvenței.

Totodată, conform prevederilor art.10 alin.1 din Legea 82/1991, republicată, răspunderea pentru organizarea și conducerea contabilității revine administratorului, care are obligația gestionării societății respective. Neținerea contabilității în mod corect nu face posibilă sesizarea dificultăților cu care se confruntă societatea și face insesizabilă starea de insolvență care poate să apară la un moment dat, aspecte care ar fi înlăturate în condițiile unei contabilități ținute corect ce ar permite administratorilor să ia măsurile necesare pentru preîntâmpinarea unor astfel de situații. În condițiile neținerii contabilității în conformitate cu legea se prezumă existența unui raport de cauzalitate între fapta ilicită și prejudiciul produs, care constă în pasivul înregistrat în tabelul creditorilor. Raportul de cauzalitate dintre faptă și prejudiciu se prezumă atâta timp cât există încetarea de plăți și una din faptele enumerate de art. 169 din Legea nr. 85/2014.

Din această perspectivă, cu referire la întinderea răspunderii părților apare imposibilă determinarea vrunei cauze străine care să fi condus la insolvența debitoarei.

Debitul pentru care s-a solicitat antrenarea răspunderii a fost stabilit cu ocazia întocmirii tabelului definitiv de creanțe, deus în cadrul procedurii de insolvență.

Așa fiind, judecătorul sindic apreciază că în sarcina cu părților poate fi reținută și săvârșirea faptei reglementate de art.169 lit. d din Legea 85/2014, respectiv neținerea contabilității în conformitate cu dispozițiile legale în materie, ce a condus la producerea stării de insolvență a debitoarei.

Pentru toate aceste considerente judecătorul sindic, în temeiul art. 169 din Legea nr. 85/2014, va admite cererea de antrenare a răspunderii materiale formulată și va dispune în sensul celor arătate mai-sus.

**Pentru aceste motive, în numele legii, hotărăște:**

Respinge, ca nefondată excepția prescripției dreptului material la acțiune.

Admite cererea formulată în temeiul art.169 din legea 85/2014 de reclamanții MGA Insolvency SPRL, cu sediul în mun. Suceava, bd. 1 Decembrie 1918, nr. 10, et. 3, cam. 6, jud. Suceava, și Multiconsult IPURL, cu sediul în mun. Suceava, str. Universității, nr.8A, et.1, ap.5, jud. Suceava privind atragerea răspunderii materiale împotriva părților Crețu Cornel, [redacted] și Crețu Daniel Mihail, [redacted] foști administratori ai debitoarei SC Duo Mat SRL.

Obligă pârâții, în solidar, la plata sumei de 34.513.797,84 lei.

Sumele astfel recuperate vor intra în averea debitoarei și vor acoperi pasivul stabilit în tabelul definitiv consolidat.

Executarea silită împotriva foștilor administratori se efectuează de executorul judecătoresc, conform Codului de procedură civilă.

Definitivă și executorie. Cu drept de apel care se va depune la Tribunalul Suceava în termen de 7 zile de la comunicare.

Pronunțată în ședință publică astăzi, 11 Ianuarie 2018.

Judecător sindic,

Grefier,

[redacted signature block]