

R O M Â N I A
 CURTEA DE APEL GALAȚI
 SECȚIA A II- A CIVILA
DECIZIA CIVILĂ NR. 238/2018

Sedința publică din data de 12 Septembrie 2018
 Completul compus din:
 PREȘEDINTE Andreea Arhip
 Judecător Alexandru Bleoancă
 Grefier Florina Năstase

La ordine fiind soluționarea apelurilor declarate de părâtele Constantin Relative Investements SRL cu sediul în București, sectorul 1, str. Popa Soare nr. 14 A, etaj 1, ap. 3 și Capital City CO SRL cu sediul în sector 3 București, str. Popa Soare nr. 14 A, et. 1, ap. 3, împotriva sentinței civile nr. 115 din data de 19.03.2018 pronunțată de Tribunalul Galați în dosarul nr. 2897/121/2017/a1.

La apelul nominal făcut în sedința publică au răspuns: apelanta părâtă Constantin Relative Investements SRL prin avocat Monica Banu și Raluca Andraș cu delegații la dosar, apelanta părâtă Capital City CO SRL prin avocat Bogdan Cimbru cu delegație la dosar, intimatul administrator judiciar SCP PDA Insolvency SPRL prin avocat Toma Claudiu, lipsă fiind intimații părâți Ala Procopenco și Ștefan Constantin.

Procedura legal îndeplinită.

S-a făcut referatul cauzei de către grefier care învederează că apelurile declarate în cauză sunt motivate și timbrate corespunzător, după care:

Curtea verificând actele dosarului constată că la dosar există o cerere de suspendare a executării hotărârii apelate formulată de către părâte.

Reprezentantul intimatului administrator judiciar susține că față de cei doi părâți intimați citați în cauză, Ala Procopenco și Ștefan Constantin și-au modificat cererea în fața primei instanțe în sensul că a înțeles să nu-i mai menționeze ca părâți, renunțând la judecată în contradictoriu cu aceștia, cererea modificatoare fiind formulată la data de 9.11.2017, sens în care a depus la dosar o copie. Ca atare, solicită a fi rectificat citativul. În privința cererii de suspendare nu are cereri prealabile sa probe de administrat.

S-a prezentat în sala de judecată numitul Ștefan Constantin, însă nu a putut face dovada identității sale, neavând actul de identitate asupra sa, motiv pentru care, Curtea neputând astfel lua act de prezență la acest termen.

În continuare, reprezentantul intimatului administrator judiciar susține că la fila 9 din hotărârea atacată rezultă că instanța a luat act de modificarea cadrului procesual, motiv pentru care exceptă lipsei calității procesuale pasive a părâtilor Ala Procopenco și Ștefan Constantin rămâne fără obiect.

Curtea verificând actele dosarului, constată că la fila 186 din vol. II dosar de fond, de modificare prin care se menționează că formulează acțiunea exclusiv împotriva părâtelor Constantin Relative Investements SRL și Capital City CO SRL. Prin urmare, față de acest aspect se vor elimina din citativ cei doi părâți Ala Procopenco și Ștefan Constantin, aceștia neavând calitatea de intimați părâți.

În privința cererii de suspendare pentru Constantin Relative Investements SRL avocat Raluca Andraș care precizează că în condițiile în care intimații au arătat că nu mai au probe de administrat sau alte cereri de formulat, aceeași situație fiind și în cazul părții pe care o reprezintă, solicită a se pune în discuție rămânerea fără obiect a cererii de suspendare, în măsura în care instanța va rămâne în pronunțare cu privire la fondul apelului, de vreme ce această cerere de suspendare a fost formulată până la data soluționării apelului.

În ce privește taxa de timbru aferentă cererii de suspendare, aceasta a fost depusă la dosar, iar referitor la cauțiune, solicită deducerea acestui quantum din cauțiunea achitată cu ocazia cererii de suspendare provizorie a executării sentinței apelate în baza disp. art. 720 alin. 7 Cod de procedură civilă.

Nefiind chestiuni prealabile asupra probatorului Curtea acordă cuvântul în dezbaterea motivelor de apel.

Reprezentantul apelantei părăite Constantin Relative Investments SRL avocat Raluca Andraș solicită admiterea apelului, anularea sentinței de fond și trimiterea cauzei spre rejudicare.

Critică sentința apelată prin prisma încălcării principiilor fundamentale ale procesului civil, respectiv dreptul la apărare, principiul contradictorialității, oralitatea ședinței și dreptul la un proces echitabil, dat fiind faptul că instanța prin încheierea de ședință din 13 martie 2017 a rămas în pronunțare cu privire la excepții și cererile de probatorii. Cu toate că prima instanță a afirmat că rămâne în pronunțare asupra unor anumite aspecte și anume cererea de probațiune, nu se pronunță cu privire la aceasta, pronunțându-se asupra fondului cauzei.

Pentru aceste motive, se impune anularea sentinței de fond, având în vedere modalitatea în care a pronunțat prima instanță, a condus și la reținerea unor considerente complet netemeinice.

Deși în principiu netemeinicia nu ar mai trebui analizată, dat fiind existența gravelelor încălcări la care a făcut referire, înțelege să invoce două aspecte care au legături directă cu nerespectarea acestor principii.

Prima chestiune pe care o supune atenției Curții este aceea că prima instanță a reținut existența unui preț derizoriu, sens în care raportat la fila 29 din vol. I - dacă instanța ar fi pus în discuție fondul cauzei, ar fi arătat că înscrisul de la fila 29 din vol. I este de fapt prețul actual al acțiunilor și nu prețul acțiunilor existent la data la care s-a realizat tranzacția. La fila 29 vol. I se arată prețul acțiunilor în august 2017 la momentul introducerii acțiunii pentru a se arăta că valoarea acestora a crescut. La dosar a depus înscrișuri pentru a dovedi care era prețul mediu în perioada în care au avut loc tranzacțiile acțiunilor, și anume august 2015 perioada la care trebuie să se raporteze.

Ca atare, întreaga premisă a instanței se bazează pe un înscris cu privire la care îi atribuie o dată anterioară și anume data încheierii tranzacției, deși pe acesta apare în mod cert august 2017, care este valoarea acțiunilor. Evident că valoarea acțiunilor a crescut după doi ani de zile de la momentul efectuării tranzacțiilor, nu imprimă un preț derizoriu la momentul la care s-a efectuat tranzacția, întrucât creșterea valorii lor este determinată de alte consecințe – de deciziile de afaceri realizate de noua conducere.

Un al doilea aspect pe care îl supune atenției Curții îl reprezintă faptul că prima instanță deși nu se pronunță cu privire la cererile de probațiune, totuși reține existența fraudei prin aceea că valorifică o plângere penală formulată de administratorul statutar al debitoarei. Se arată că din aceea plângere penală ar rezulta recunoașterea cu privire la existența fraudei.

Or, cererea de probațiune formulată de partea adversă era chiar audierea respectivei persoane în calitate de martor. Prin urmare, instanța nu s-a pronunțat asupra cererii de probațiune, dar soluționând fondul, se poate considera că implicit le-ar respinge. Totuși instanța a reținut elemente cu privire la declarația realizată de persoana propusă a fi audiată ca martor și își intemeiază considerentele și soluția pe acestea, încălcând grav dreptul la apărare și principiul contradictorialității.

Reprezentantul apelantei părăite Constantin Relative Investments SRL avocat Monica Banu având cuvântul în completarea concluziilor privind imposibilitatea apelantei de a se apăra, având în vedere că nu s-au administrat probele și nu există o soluție cu privire la acestea, sens în care a învederat faptul că a solicitat a fi efectuată o expertiză în cauză. Față de modalitatea în care s-a soluționat cauza, singura soluție care se impune este admiterea apelului și anularea sentinței de fond cu trimiterea acuzei spre rejudicare.

Dat fiind faptul că au existat și două excepții ce au fost soluționate, așa cum rezultă din conținutul motivării sentinței apelate, respectiv excepțiile prematurității și

inadmisibilității, solicită a fi avute în vedere concluziile privind greșita soluționare a acestora în măsura în care se va aprecia că nu se impune cu prioritate casarea cu trimitere.

Face referire la cele arătate prin motivele de apel privind incidența în cauză a disp. art. 89 alin. 5 prin raportare la art. 169 alin. 4 din Legea nr. 297/2004 privind imposibilitatea și inadmisibilitatea formulării unor astfel de acțiunii în cauză, față de natura actului vizat – inadmisibilitate decurge și din incidența în cauză a disp. art. 169 alin. 4 din Legea nr. 297/2004 privind piața de capital.

Reprezentantul apelantei Capital City CO SRL pune concluzii de admitere a apelului cu anularea în tot a sentinței de fond, întrucât au fost încălcate principiile de bază ale procesului civil – art. 15 – 17 din Codul de procedură civilă, art. 6 paragr. I din CEDO – chestiuni fundamentale care nu pot fi complinite în calea de atac.

Astfel, solicită trimiterea cauzei spre rejudicare, fiind încălcăt dreptul la apărare, prima instanță nu s-a pronunțat asupra probelor solicitate, fiind vorba de o aparență de procedură desfășurată la nivelul judecătorului sindic, în sensul că părților li s-a dat cuvântul asupra anumitor excepții, ignorând probele a amănat pronunțarea și s-a pronunțat asupra fondului cauzei. Susține doar motivul de nelegalitate și solicită admiterea apelului cu trimiterea cauzei spre rejudicare la Tribunalul Galați.

Reprezentantul intimatului administrator judiciar susține că nu înțelege să facă discuții cu privire la conținutul încheierii și sentinței de fond, motiv pentru care nu a formulat întâmpinare și lasă la aprecierea instanței chestiunile vizând contradictorialitatea și oralitatea dezbatelor.

Criticile vizând fondul cauzei nu pot fi primite, raportat la faptul că se solicită anularea cu trimiterie spre rejudicare, ca atare neputând fi antamate.

În privința soluției pe excepții, soluția dată este legală și lasă la aprecierea instanței.

Curtea având în vedere că prima instanță în pronunțare asupra probatorului, asupra excepției prematurității și asupra excepției inadmisibilității, că soluționarea excepțiilor nu se regăsește în dispozitivul sentinței apelate, acestea fiind analizate în cuprinsul sentinței, pune în discuția părților dacă instanța s-a pronunțat asupra excepțiilor cu privire la care a rămas în pronunțare.

Reprezentanții apelantei apreciază că atâtă timp cât soluția nu apare în dispozitivul sentinței și dat fiind gravele încălcări de procedură, solicită anularea în tot a sentinței de fond, inclusiv în ceea ce privește dezlegările care se regăsesc doar în considerente cu privire la cele două excepții. Prin urmare, apreciază că nu s-ar putea realiza o pronunțare a unei hotărâri în care fie să se modifice, fie să se mențină soluțiile cu privire la excepții. Pe de altă parte, să se retrimită spre rejudicare fondului.

Consideră că soluția optimă ar fi aceea unitară, și anume a anularii în întregime a sentinței apelate. Susține că acest argument a fost arătat și la momentul la care a formulat cererea de ordonanță de suspendare a executării, pe acest considerent.

Reprezentantul apelantei Capital City CO SRL solicită anularea în integralitate a hotărârii pentru aceleași motive.

Reprezentantul intimatelor Bran Oil solicită respingerea apelurilor, întrucât pe fondul cauzei la prima instanță s-au discutat probleme de fond, instanța s-a pronunțat pe excepții, este adevărat nu prin dispozitiv, dar le-a analizat prin considerente și le-a respins.

Solicită ca instanța să se pronunțe cu celeritate maximă, pentru aceleași motive invocate și în fața instanței de fond.

Pentru apelanta Constantin Relative Investments SRL se solicită cheltuieli de judecată pe cale separată. Se arată că sentința apelată este suspendată, sens în care se indică dosarul nr. 190/44/2018.

Reprezentantul intimatului administrator judiciar se opune la acordarea cheltuielilor de judecată în apel, întrucât partea nu are o culpă procesuală în apelul de față.

Curtea declarând închise dezbatările, rămâne în pronunțare.

După deliberare,

C U R T E A

Analizând cauza de față, constată următoarele:

1. Prin cererea înregistrată la Tribunalul Galați la data 18.08.2017, *PDA Insolvency SPRL*, în calitate de administrator judiciar al debitoarei Bran Oil SA, a formulat în contradictoriu cu Bran Oil SA, Constantin Relative Investments SRL, Capital City Co SRL, Ala Procopenco și Ștefan Constantin acțiune în anularea actelor frauduloase prin care solicită anularea operațiunilor încheiate între Bran Oil SA și Constantin Relative Investments SRL în perioada 18-21-08.2015 prin care a fost înstrăinat un pachet de 16.000.000 acțiuni emise de Electroargeș SA, anularea contractelor de împrumut nr.20/20.08.2015 și 21/21.08.2015 încheiate între Bran Oil SA și Capital City Co SRL, repunerea părților în situația anterioară și obligarea părților la plata cheltuielilor de judecată.

În motivarea cererii s-a arătat că în vederea îndeplinirii atribuțiilor sale a constatat că în perioada 18-21.08.2015 a fost înstrăinat în mod fraudulos un pachet de 16.000.000 acțiuni emise de Electroargeș SA, conform unei înțelegeri ilicite între administratorul debitoarei, Ala Procopenco și numitul Ștefan Constantin, administrator al celorlalte două societăți părâte. Aceste acțiuni reprezintă singurul și cel mai important bun mobil al părâtei.

Vânzarea a fost făcută în dauna creditorilor, cu scopul ascunderii și depozitării temporare a acestuia, cu consecința producerii unor prejudicii grave patrimoniului debitoarei și creditorilor acesteia. Societățile părâte au fost înființate pro casa de părățul Ștefan C-tin, care a făcut și demersuri pentru intermedierea tranzacțiilor de către SSIF Broker Cluj. Acțiunile se tranzacționează pe piața de capital sub incidența Legii nr.297/2004.

Presupusele tranzacții au fost disimulate, deoarece pachetul de acțiuni a fost sustras din patrimoniul debitoarei cu titlu gratuit, avându-se în vedere cronologia evenimentelor. La data de 18.08.2015 și a doua zi, 19.08.2015 SSIF Broker a emis ordine de tranzacționare, iar în cursul zilelor de 20 și 21.08.2015 suma de 8.324.135,50 lei a fost virată din contul brokerului în cel al Bran Oil SA . Odată cu fiecare încasare, Bran Oil SA transfera în contul Capital City Co SRL aceleași sume cu titlu de împrumuturi, iar aceasta din urmă transfera aceleași sume, tot cu titlu de împrumut, către Constantin Relative Investments SRL, presupusa cumpărătoare. Aceasta înapoia sumele intermediarului cu titlu de contravaloare a pachetului de acțiuni.

Presupusa cumpărătoare nu a plătit și nu a deținut în realitate efectiv contravaloarea pachetului de acțiuni. Inclusiv contractele de împrumut au fost redactate pro causa. La data tranzacționării acțiunilor, Constantin Relative Investments SRL nu avea în contul intermediarului sumele necesare, ceea ce contravine normelor privind activitatea societăților de tip SSIF.

Contractele de împrumut nu au o substanță economică și conțin clauze împovărătoare pentru debitoare. După derularea acestor operațiuni, Bran Oil SA a rămas și fără pachetul de acțiuni și fără sumele de bani pe care ar fi trebuit să le dețină ca urmare a transferurilor patrimoniale efectuate.

Prețul vânzării a fost de 0,5200 lei pe acțiune, nejustificat de mic și dezechilibrat în raport cu valoarea reală, având în vedere că s-a înstrăinat poziția de control asupra societății emitente.

Operațiunile frauduloase din această perioadă au făcut obiectul unor controale efectuate de ASF la SSIF Broker Cluj, constatăndu-se mai multe încălcări ale legislației pieței de capital și disponându-se sancțiuni.

Prin Ordonanța din 25.09.2015 DIICOT a luat măsuri de extindere a măsurilor asigurătorii inclusiv asupra acestor dețineri indirecte de titluri financiare, fiind începătă urmărirea penală în dosar nr.394/DP/2007 . În acest dosar operațiunile au fost considerate un transfer coordonat și formal de proprietate, în încercarea de a ascunde aceste bunuri. La data de 7.12.2015 s-a început urmărirea penală împotriva tuturor părților implicate.

Transferul pachetului de acțiuni este un act fraudulos, care a destabilizat grav activitatea debitoarei și patrimoniul său, având ca efect sustragerea de la urmărire a bunului și

prejudicierea gravă a intereselor creditorilor. Acesta a fost încheiat în perioada suspectă de doi ani anterior deschiderii procedurii insolvenței, fiind îndeplinite condițiile cerute de lege pentru anularea sa.

În drept a invocat art.117-124 din Legea nr.85/2014.

Părâțul ȘTEFAN CONSTANTIN a formulat întâmpinare prin care a invocat excepția lipsei calității procesuale pasive a sa și a părâței Ala Procopenco. Pe fondul cauzei a solicitat respingerea acțiunii ca neîntemeiată. A arătat că părâții Ștefan Constantin și Ala Procopenco nu au calitate de parte în actele juridice închise, nici calitate de dobânditori sau subdobânditori ai bunurilor, că nu pot fi obligați la restituire, cadrul procesual fiind limitat de legiuitor la persoanele expres și limitativ prevăzute la art.122 din lege.

A arătat că acțiunea este nefondată. În mod nereal se afirmă că cele două societăți au fost înființate pro causa, toate cercetările relevând faptul că părâțul a participat cu bunăcredință la toate vânzările de acțiuni. Are calitatea de martor în dosarul indicat și nu a fost atașat acțiunii vreun document din care să rezulte calitatea de suspect pentru el sau societățile pe care le administrează. Tranzacțiile din august 2015 au făcut doar obiectul unei ordonanțe de extindere a măsurilor asiguratoriei.

Părâta CONSTANTIN RELATIVE INVESTMENTS SRL a formulat cerere reconvențională, solicitând să se dispună obligarea debitoarei la restituirea sumei de 22.320.000 lei compusă din 8.345.000 lei, reprezentând prețul pachetului de acțiuni și 13.975.000 lei, reprezentând sporul de valoare. A mai solicitat și obligarea administratorului judiciar să dispune înscrierea sa în tabel cu o creanță în sumă de 22.320.000 lei.

În motivarea cererii a invocat art.120 al.3 din legea insolvenței pentru a-și justifica cererea de restituire a prețului și faptul că are împotriva debitoarei un drept de creanță. Operațiunea de vânzare-cumpărare a avut caracter oneros, iar prețul a fost achitat conform ordinelor de plată anexate întâmpinării. Întrucât administratorul judiciar nu a făcut dovadarelei sale credințe, părâta are dreptul și la restituirea sporului de valoare reprezentat de diferența dintre valoarea acțiunilor la data achiziționării și cea de la data formulării acțiunii, respectiv diferența dintre 0,5200 lei și 1,3950 lei. Având în vedere că profitul societății aproape s-a triplat, valoarea acțiunilor a crescut considerabil.

În drept a invocat art.209 Cod procedură civilă și 120 al.3 din Legea nr.85/2014.

Totodată, părâta Constantin Relative Investments SRL a formulat și întâmpinare prin care a invocat excepția lipsei calității procesuale pasive a părâților Ștefan Constantin și Ala Procopenco, excepția prematurității și excepția inadmisibilității acțiunii, argumentele excepției lipsei calității procesuale pasive fiind aceleași cu cele invocate de părâțul Ștefan Constantin. Cu privire la prematuritatea arătată invocat art.116 din lege, în temeiul căruia data de la care începe să curgă termenul de introducere a acțiunii în anulare pentru administratorul judiciar este de 40 de zile de la data deschiderii procedurii insolvenței, când se depune raportul cauzelor și împrejurărilor care au dus la apariția insolvenței debitorului. Or, la data introducerii acțiunii acest raport nu fusese depus. Dreptul pretins de reclamant nu este actual și se impune admiterea excepției.

Pe fond a invocat interdicția de la art.89 al.5 din legea insolvenței, arătând că acțiunile tranzacționate pe o piață reglementată reprezintă instrumente financiare derivate și orice tranzacție efectuată cu acestea duce la nașterea unui contract finanțier calificat. Operațiunea de vânzare a acțiunilor s-a realizat pe o piață reglementată, respectiv B.V.B., fiind un contract finanțier calificat, exceptat de la a face obiectul unei acțiuni în anulare. Singura excepție prevăzută de lege este situația de la art.117.al.2 lit.g , nefiind aplicabilă și pentru cea de la art.117 al.2 lit.c, invocată prin acțiune.

Sușinerile referitoare la starea de insolvență nu pot fi reținute, deoarece acestea au apărut în anul 2017, iar operațiunea a avut loc în 2015, la sfârșitul acestui an debitoarea realizând profit și a invocat și art.119 din lege, care nu permite anularea unui act de constituire sau transfer patrimonial făcut de către debitor în cursul desfășurării normale a activității sale curente.

Cu privire la prejudiciul produs creditorilor, a precizat că dovada acestuia trebuie făcută de administratorul judiciar, nefiind un element prezumat de legiuitor. A arătat că prețul de vânzare a acțiunilor nu a fost derisoriu, acest caracter fiind apreciat prin raportare la momentul încheierii tranzacției. La acel moment, prețul era unul mediu. Nu se poate reține prejudicierea creditorilor prin faptul că în patrimoniul debitoarei, concomitent cu ieșirea bunului a intrat prețul acestuia. Vânzarea a reprezentat o operațiune profitabilă pentru societatea debitoare, profitul fiind de aproximativ 4.300.000 lei.

A explicat detaliat că tranzacția s-a derulat în condiții obișnuite, potrivit regulilor bursei, iar mecanismul de decontare s-a realizat prin Depozitarul Central. A invocat Regulamentul nr.13/2005 pentru a explica modalitatea de decontare și plată, deoarece legea impune ca tranzacția să se realizeze doar prin intermediari.

Cu privire la contractele de împrumut a precizat că dacă debitoarea ar fi depozitat suma împrumutată, dobânda bancară pe care ar fi primit-o ar fi fost inferioară cele stabilite prin contractele de împrumut cu părâta. Ulterior încheierii actelor la a căror anulare se tinde valoarea activelor debitoarei a crescut, aceasta înregistrând profit, față de pierderea din anul precedent, 2014. Prin urmare, nu este îndeplinită nici condiția vizând intenția de fraudare a creditorilor. Potrivit art.122 al.2, presupunția de fraudă nu poate fi extinsă în privința părților contractante ori a subdobânditorului.

Administratorul judiciar nu a solicitat repunerea părților în situația anterioară ca urmare a anulării contractelor de împrumut. A depus cerere modificatoare, arătând că înțelege să formuleze acțiunea exclusiv împotriva părăților Constantin Relative Investments SRL, Capital City Co RSL și Bran Oil SA. A formulat și răspuns la întâmpinarea depusă de părâta Constantin

PDA Insolvency SPRL a formulat întâmpinare la cererea reconvențională a părâtei Constantin Relative Investments SRL. Potrivit dispozițiilor art. 120 alin. 2 și alin. 3 din Legea nr. 85/2014, terțul dobânditor, care a restituit averii debitorului bunul sau valoarea bunului ce-i fusese transferat de către debitor, va avea împotriva averii debitorului o creanță egală cu prețul plătit, „la care se poate adaugă cel mult sporul de valoare a bunului, determinat de eventualele investiții efectuate de acesta, cu condiția ca terțul să fi acceptat transferul cu buna-credința și fără intenția de a-i împiedica, întârzia ori însela pe creditorii debitorului.

Prin urmare, rezulta că terțul dobânditor al unui bun care a făcut obiectul unui transfer anulat în procedura prevăzută de art. 117 din Legea nr. 85/2014 poate avea împotriva averii debitorului o creanță egală cu prețul plătit, la care se poate adaugă un spor de valoare adus bunului numai dacă sunt îndeplinite în mod cumulativ următoarele condiții: terțul dobânditor este de buna credință și sporul de valoare să fie determinat de eventuale investiții efectuate de terțul dobânditor de buna credință.

În cauza nu este îndeplinită niciuna dintre condițiile prevăzute de lege pentru ca instanța să admită cererea părâtei. A solicitat să se constate că părâta este un terț dobânditor de rea credință. Așa cum rezultă și din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, părâta a fost constituită pro causa și urmare a unei convenții oculte a participat direct la planul ilicit de „mutare și securizare” a unor active din patrimoniul unor societăți deținute și controlate de numita Ala Procopenco (printre care și debitoarea Bran Oil SA) în deținerea temporară a părâtei, deținută și controlată de numitul Ștefan Constantin.

În cadrul planului de transfer fraudulos părâta a jucat rolul de „cumpărătoare de buna credință” și în același timp de „depozitară temporară” a bunurilor scoase de sub urmărire.

Având în vedere că părâta Constantin Relative Investments SRL nu a achitat în mod real și efectiv nici sumele reprezentând prețul la care s-a efectuat transferul bunului (fondurile cu care s-a făcut „plată” prețului fiind asigurate și provenind de la intermediarul tranzacției, transferate părâtei prin intermediul unor aşa zise contracte de împrumut), aceasta nu poate fi îndreptățită la „restituirea” nici a acestor sume.

Având în vedere că înscrisurile numite „contract de împrumut” sunt indisolubil legate de „tranzacții”, fac parte din mecanismul fictiv și au fost întocmite în scopul asigurării unei aparențe de legalitate și pentru justificarea în contabilitate a fluxurilor circulare de numerar

pentru decontarea transferului ilicit, reclamanta a solicitat instanței și anularea acestor „contracte de împrumut”.

În acest context, numai în situația în care instanța dispune anularea ambelor acte juridice fictive și frauduloase („tranzacția” și „împrumutul”) se va da eficiență deplină principiului repunerii părților în situația anterioară, ca efect al nulității actelor juridice, debitoarea Bran Oil fiind pusă în situația anterioara zilelor de 20 și 21.08.2015.

Așa cum rezultă din situațiile financiare publicate pârâta, în calitate de acționar cu poziție de control nu a contribuit în nici un fel la evoluția economico-financiară a emitentului, nu a majorat capitalul social, nu a făcut nici un fel de investiții, nu au fost transferuri de numerar dinspre pârâta spre emitentul acțiunilor cu nici un titlu etc. În schimb, pârâta-reclamantă împreuna cu persoanele din anturajul numitului Ștefan Constantin au fost beneficiari direcți ai unor sume transferate din patrimoniul emitentului Electroarges SA în patrimoniul acestora cu titlu de dividende, prime, indemnizații, recompense etc. având loc o spoliere a acestui patrimoniu în favoarea acestui grup de interese condus de Ștefan Constantin. În acest context, pârâta a susținut în mod netemeinic că sporul de valoare solicitat se bazează pe modificarea prețului de piață al unei acțiuni simbol ELGS la BVB la data formulării cererii reconvenționale (mai mare), raportat la prețul cu care s-a transferat în mod fraudulos bunul în patrimoniul pârâtei-reclamante (mai mic).

Pârâta **CONSTANTIN RELATIVE INVESTMENTS S.R.L.** a formulat răspuns la întâmpinarea la cererea reconvențională, prin care a solicitat înlăturarea apărărilor formulate de reclamantul-pârât reconvențional, cu consecința admiterii cererii reconvenționale. A arătat că susținerile acestuia sunt complet nefondate.

În cazul acțiunii întemeiate pe dispozițiile art. 117 alin. (2), lit. c.) din Legea nr. 85/2014, reclamantul este cel care trebuie să facă dovada relevă-credințe a terțului, prezumția relativă de fraudă reglementată de art. 122 alin. (3) din Legea nr. 85/2014 vizând exclusiv persoana debitorului și nu poate fi extinsă și în ceea ce privește părțile contractante, ori subdobânditorul. Or, administratorul judiciar nu a făcut dovada relevi credințe a pârâtei.

Aceeași pârâta a formulat și întâmpinare la cererea modificatoare, prin care a solicitat să se ia act de restrângerea de către reclamant a cadrului procesual și să se dispună respingerea acțiunii în anularea actelor frauduloase ca fiind neîntemeiată.

Prin Cererea modificatoare reclamantul a afirmat că mai multe societăți aflate sub controlul doamnei Ala Procopenco (cum ar fi S.C. Bran Oil S.A., S.C. Portavon S.R.L., S.C. Mattera Corn S.R.L., S.C. Scope Line S.A., etc.), au înstrăinat diferite portofolii de acțiuni, în principal acțiuni Electroargeș S.A., către societăți aflate sub controlul domnului Ștefan Constantin, respectiv subscrisa, S.C. Constantin Relative Investments S.R.L. și S.C. Benjamin United S.R.L. Totodată, reclamantul a arătat că prețul acestor acțiuni ar fi fost finanțat chiar de către societățile vânzătoare, care au împrumutat către S.C. Capital City Co S.R.L. o sumă aferentă prețului acțiunilor, urmând ca S.C. Capital City Co S.R.L să împrumute aceeași sumă către societățile cumpărătoare și că inițial prețul acțiunilor a fost achitat de către intermedier (broker), care astfel a finanțat cumpărătorul. Practic, reclamantul a afirmat că aceeași situație precum cea incidentă în cazul debitoarei S.C. Bran Oil S.A. este incidentă și în cazul altor societăți.

Or, prezentarea acestei situații de ansamblu nu face altceva decât să sublinieze lipsa intenției de fraudare a părților implicate în a frauda interesele debitoarei și a creditorilor acesteia. Astfel, s-a apreciat că nu ne aflăm în prezența unei acțiuni singulare prin care s-ar fi urmărit în mod deliberat fraudarea intereselor debitoarei, ci, ne aflăm în prezența unei decizii luate la nivelul unor grupuri de societăți, care nu o viza exclusiv pe debitoarea aflată în insolvență.

Modalitatea în care au fost achiziționate acțiunile Electroargeș S.A., dar și celealte pachete de acțiuni, a făcut obiectul analizei Autorității de Supraveghere Financiară. Plecând de la premisa expusă de reclamantă potrivit cărcia finanțarea sa realizat chiar de către vânzător, Autoritatea de Supraveghere Financiară a reținut faptul că ne aflăm în prezența unei acțiuni concertate.

PDA Insolvency SPRL a formulat răspuns la ultima întâmpinare formulată de parata Constantin Relative Investments SRL urmare precizării cererii prin care a solicitat instanței să respingă apărările invocate de acesta prin întâmpinare ca neîntemeiate, întrucât se încearcă a se indice o stare de confuzie într-o interpretare proprie convenabilă, dar fără corespondență cu realitatea, a stării de fapt și a naturii juridice a operațiunilor efectuate.

Astfel, părâta încearcă „să convingă” în mod evident neconvingător și confuz instanța că tranzacțiile frauduloase care fac obiectul anulării ar fi fost licite prin prisma respectării legislației pieței de capital, dar și a Legii 85/2014. Pentru a atinge acest scop, părâta se apără prin invocarea și interpretarea pentru început a Deciziei ASF 3501/2015 de constatare a unei acțiuni concertate care nu are legătura cu operațiunile de tranzacționare frauduloasă a acțiunilor simbol ELGS orchestrate de numitul Ștefan Constantin împreună cu reprezentanții intermedianului SSIF BrokerCluj.

Or, atunci când ASF a constatat o acțiune concertată cu ocazia acestor operațiuni, a avut în vedere exclusiv operațiunile de transfer de numerar din ultima parte a schemei frauduloase respectiv cele prin care numerarul a circulat sub aparența unor „contracte de împrumut” pentru așa zisa „finanțare” a tranzacțiilor de la părâta Capital City Co la părâta Constantin Relative Investments SRL (deținute și controlate de Ștefan Constantin), operațiuni care privite izolat și în afara contextului general de fraudare controlată, s-ar circumscrive unei acțiuni concertate în concepția vechii legislații aplicabile. ASF a apreciat acțiunea concertată izolată numai cu privire la aceste operațiuni în avalul schemei infracționale (surprinzând numai o parte a fluxului circular de numerar) care fac însă parte dintr-un mecanism mai larg de fraudare pe care instanța urmează să îl analizeze și să aprecieze în întregul său pe baza probelor depuse la dosarul cauzei. În realitate, fondurile cu care s-au finanțat în mod ilicit aceste operațiuni nu au provenit de la vânzător (așa cum susține părâta), ci așa cum am arătat provin din conturile de clienți ai intermedianului tranzacțiilor via vânzători și părâte și care a acționat exclusiv în complicitate cu numitul Ștefan Constantin, aspect reținut cu ocazia controlului ASF desfășurat la sediul intermedianului.

Cu referire la aceste ultim aspect, s-a arătat că părâta se apără susținând în mod neadevărat că intermedianul ar fi acționat în mod legal întrucât ar fi fost permis și licit (dând și exemple fără legătură cu cauza) „să împrumute și să finanțeze presupusa cumpărătoare Constantin Relative Investments SRL cu fondurile necesare tranzacției”.

Conform înscrisurilor de dosar, intermedianul SSIF Broker Cluj nu a împrumutat sau finanțat niciodată cumpărătoarea părâta Constantin Relative Investments SRL (deși eventual ar fi putut), deoarece mecanismul fraudulos a presupus mutarea formală a acțiunilor simbol ELGS din contul debitoarei Bran Oil în contul părâtei fără finanțarea sau plata prețului în mod real și fără implicarea reală a unor sume de bani de care părâta nu a dispus în fapt, decontarea tranzacțiilor fiind realizată cu un flux circular de numerar aparținând intermedianului în decontarea fictivă.

În vederea finanțării presupusei „cumpărări” de acțiuni, părâta nu s-a „împrumutat” nici de la intermedian, nici de la terți sau alte instituții financiar-bancare, fapt ce ar fi presupus existența fondurilor astfel împrumutate în contul cumpărătoarei de bună credință anterior efectuării tranzacțiilor frauduloase. Fondurile cu care s-a asigurat simularea plății prețului în tranzacțiile frauduloase nu provin prin urmare nici de la intermedian urmare unei finanțări acordate părâtei pentru cumpărarea acțiunilor și nici de la vânzători din fonduri proprii, așa cum încearcă să inducă în mod nereal părâta, ci au fost „asigurate” de intermedian (parte din fondurile clienților acestuia) și rulate circular pe fluxul intermedian-vânzători - părâta Capital City Co - Constantin Relative Investments SRL - intermedian în scopul disimulării decontării.

A invocat și interpunerea formală și intenționată a părâtei Capital City Co, societate de tip „bidon” (controlată și deținută de asemenea de numitul Ștefan Constantin) de pe fluxul circular de numerar, ceea ce dovedește încă odată scopul și intenția reală de fraudă a autorilor.

2. Prin sentința civilă nr. nr. 115 din data de 19.03.2018, **Tribunalul Galați** a admis acțiunea în „anulare acte frauduloase” formulată de SCP PDA Insolvency SPRL în calitate de

administrator judiciar al debitoarei S.C. Bran Oil S.A; a anulat operațiunea de vânzare-cumpărare încheiată în perioada 18.08.2015 – 21.08.2015 între Bran Oil SA, în calitate de vânzător și Constantin Relative Investment SRL, în calitate de cumpărător, având ca obiect 16.000.000 acțiuni emise de Electroargeș SA.; a anulat contractele de împrumut nr.20/20.08.2015 și nr.21/1.08.2015 încheiate între Bran Oil SA și Capital City CO SRL și a obligat părțea Constantin Relative Investment SRL să restituie acțiunile reclamantei; s-a respins cererea reconvențională formulată de Constantin Relative Investment SRL, ca nefondată.

Pentru a hotărî astfel, prima instanță a reținut că excepția lipsei calității procesuale pasive a părăților Ala Procopenco și Ștefan Constantin a fost invocată prin întâmpinare de către acesta din urmă și de către Constantin Relative Investment SRL. Reclamanta și-a modificat cadrul procesual prin cererea modificatoare, astfel că prima instanță a respins excepția ca fiind rămasă fără obiect termenul din 13.03.2018.

Tot părțea CONSTANTIN RELATIVE INVESTMENT SRL a invocat prin întâmpinare excepția prematurității. S-a apreciat că susținerea părției în sensul că termenul de un an pentru formularea acțiunii începe să curgă de la data expirării termenului stabilit pentru întocmirea raportului prevăzut la art.97 este în principiu corectă, administratorul judiciar cunoșcând situația economică și financiară a debitoarei, inclusiv operațiunile derulate anterior deschiderii procedurii la data întocmirii raportului cauzelor care au determinat intrarea debitoarei în insolvență. Interpretarea dată de părță acestui text este însă trunchiată, nefiind avut în vedere textul integral. Astfel, art.118 al.1 din lege arată de fapt că acțiunea poate fi introdusă în termen de un an de la data expirării termenului stabilit pentru întocmirea raportului prevăzut la art.97, dar nu mai târziu de 16 luni de la data deschiderii procedurii. Prin urmare, textul de lege reglementează de fapt doar termenul maxim în care poate fi introdusă acțiunea, indicând momentul cel mai îndepărtat, calculat retroactiv raportat la două momente : unul constând în data întocmirii raportului de la art.97 , la care adaugă un an și unul constând în data deschiderii procedurii, la care se adaugă 16 luni. Legea indică, aşadar, doar momentul final până la care poate fi formulată acțiunea. Formularea ei anterior acestui termen nu este nici interzisă, nici sancționată. Aceasta deoarece, deși de regulă administratorul judiciar cunoaște abia la întocmirea raportului cauzelor aspectele ce ar putea determina promovarea acțiunii, nimic nu îl împiedică să o formuleze și înainte de acest moment, în măsura în care dispune de informațiile necesare. Termenul prevăzut de lege nu este unul prohibitiv, care să împiedice formularea acțiunii anterior începerii curgerii sale, motiv pentru care excepția prematurității a fost respinsă, ca nefondată.

Excepția inadmisibilității a fost invocată de către aceeași părță, arătând că introducerea acțiunii în anularea actelor frauduloase anterior întocmirii raportului cauzelor și anterior unei consultări a creditorilor nu este permisă de legiuitor, fiind întemeiată tot pe art.118 al.1 din lege.

Pentru aceleasi considerente expuse cu ocazia analizării excepției prematurității, prima instanță a apreciat ca fiind posibilă și admisibilă introducerea acțiunii anterior formulării raportului cauzelor. Drepturile creditorilor nu sunt afectate prin formularea acestei acțiuni, astfel că nu se poate invoca lipsa acordului acestora, mai ales că și creditorii pot acționa în același sens prin intermediul comitetului creditorilor, aspect reținut și în considerentele Decizie Curții Constituționale nr.549/12.07.2016.

În ceea ce privește raportul cauzelor, în cauza de față, s-a reținut că acțiunea a fost înregistrată pe rolul instanței la 20 de zile după pronunțarea sentinței de deschidere a procedurii, la 21.08.2017. Potrivit art.97 din lege, raportul cauzelor și împrejurărilor care au dus la apariția insolvenței debitorului se întocmește într-un termen care nu va putea depăși 40 de zile. În cauza de față raportul a fost depus în termen legal la data de 12.09.2017.

Indicarea în lege a „supunerii” acestui raport judecătorului-sindic nu are semnificația aprobării sale cu anumite consecințe rezultate din această aprobare, ci pe aceea de a aduce la cunoștința instanței situația debitoarei, întrucât judecătorul-sindic nu ar putea aproba o situație de fapt, referitoare la starea debitorului. Această situație în sine determină cursul ulterior al

derulării procedurii, în sensul că se propune sau nu trecerea în faliment, se inițiază sau nu acțiuni având ca obiect anularea unor transferuri frauduloase sau antrenarea răspunderii patrimoniale a unor persoane etc. Raportul reglementat de art.97 nu reprezintă altceva decât constatări ale administratorului judiciar, iar nu măsuri dispuse de acesta. Anumite constatări cu privire la situația debitorului pot fi făcute însă și în cadrul raportului de 20 de zile, reglementat la art.92 din lege. Concluzionând, instanța apreciază că lipsa raportului cauzelor la momentul formulării acțiunii în anulare nu echivalează cu neîndeplinirea unei condiții ce ar impiedica promovarea acesteia.

Prima instanță a reținut și faptul că formularea prezentei acțiuni după depunerea raportului cauzelor ar fi determinat în mod evident neîndeplinirea condiției impuse de lege ca actele ce fac obiectul anulării să se fi încheiat în cei doi ani anteriori deschiderii procedurii. Prezenta cerere a fost formulată la limita celor doi ani.

Astfel, excepția inadmisibilității a fost respinsă ca nefondată.

Pe fondul cererii de chemare în judecată prima instanță a reținut că, în fapt, în perioada 18-21 august 2015 a avut loc o vânzare a unui pachet de 16.000.000 acțiuni emise de Electroargeș SA, încheiată între Bran Oil SA, în calitate de vânzător și Constantin Relative Investment SRL, în calitate de cumpărător. Tranzacția a fost derulată prin SSIF Broker SA Cluj, care a emis două ordine de tranzacționare la data de 18.08.2015 și 19.08.2015, astă cum rezultă din înscrisurile de la filele 9 și 11 vol.1. Valoarea celor două tranzacții a fost de 1.321.686,50 lei, respectiv 7.002.449 lei, o acțiune fiind vândută pentru prețul de 0,53, respectiv 0,52 lei. Ambele sume au fost virate în contul vânzătoarei de către broker, potrivit extrasului de cont de la fila 13 vol.1.

S-a arătat că la 20.08.2015 s-a încheiat un contract de împrumut între Bran Oil SA și Capital City Co SRL, prin care prima societate împrumuta celei de-a doua suma de 1.314.950 lei. Un contract de împrumut identic s-a încheiat și a doua zi, pentru suma de 7.000.000 lei.

În drept, administratorul judiciar a invocat art.117 al.2 lit. c din Legea nr.85/2014 ca temei juridic al acțiunii în anulare, apreciind că aceste acte încheiate în cei doi ani anterior deschiderii procedurii de insolvență a debitoarei Bran Oil SA au fost încheiate cu intenția tuturor părților implicate de a sustrage bunuri de la urmărirea de către creditori sau de a le leza în orice fel drepturile. Prin urmare, s-a apreciat că este esențial să se constate dacă această tranzacție, urmată de cele două împrumuturi au fost acte întocmite fraudulos, cu intenția tuturor părților contractante de a frauda interesele creditorilor debitoarei-vânzătoare.

Prima instanță a apreciat că sunt îndeplinite toate cerințele cumulative ale textului. Astfel, față de data deschiderii procedurii insolvenței, 2.08.2017 atât vânzarea acțiunilor, cât și contractele de împrumut au fost încheiate în perioada suspectă de 2 anterior aceste date, respectiv în perioada 18-21.08.2015.

Operațiunea de vânzare a acțiunilor deținute de debitoare la Electroargeș SA poate fi considerată frauduloasă și încheiată în dauna creditorilor săi, având în vedere aspectul esențial învederat în mod constant de către administratorul judiciar, constând în aceea că acțiunile astfel vândute reprezentau singurul bun al debitoarei. Prin urmare, debitoarea a înstrăinat singurul său bun, știind că aceasta o va împiedica să plătească alți creditori. Lezarea drepturilor creditorilor rezultă și din prețul vânzării, de 0,52 și 0,53 lei pe acțiune, ceea ce reprezintă aproximativ o treime din prețul lor real de tranzacționare. Din înscrisul depus la fila 29 vol.1 rezultă că la momentul vânzării acțiunilor, prețul lor real se situa între minim 1,3750 lei și maxim 1,3950 lei. Prețul acesta s-a menținut în continuare, având în vedere că din înscrisul de la fila 148 rezultă că la data de 8.09.2017 acesta era de 1,3400 lei pe acțiune. În mod evident, prețul de vânzare a fost mult inferior valorii lor și nu a fost în realitate plătit, iar scopul actului nu a fost în realitate vânzarea. Pentru aceste motive nu pot fi reținute apărările din întâmpinarea formulată de Constantin Relative Investment SRL, în sensul că în mod greșit administratorul judiciar a apreciat prețul ca fiind derizoriu prin raportare la prețul actual al acțiunilor, deoarece și la momentul vânzării lor prețul era de trei ori mai mare.

Faptul că operațiunea de vânzare s-a realizat cu intenție de fraudă rezultă și din recunoașterea acestui aspect de către administratorul statutar al vânzătoarei Bran Oil, Ala

Procopenco. Ordonanța procurorului DIICOT din 17.06.2016, dată în dosar nr.394/D/P/2007 face referire la o plângere penală formulată de Procopenco Ala împotriva SSIF Broker SA Cluj și Ștefan Constantin, prin care arată că acesta din urmă i-a făcut o propunere „licită” în sensul de a transfera temporar activele financiare aparținând societăților în care deține calitatea de acționar majoritar în proprietatea unor societăți controlate de acesta, respectiv Constantin Relative Investment SRL și Benjamin United SRL, înțelegerea fiind în sensul de a fi returnate acțiunile după soluționarea cauzelor aflate pe rolul instanțelor civile. Deoarece acest societăți nu dispuneau de fondurile necesare, acestea au fost puse la dispoziție de SSIF Broker SA. Scopul real al tranzacțiilor a fost de a se disimula identitatea beneficiarului. Din conținutul aceleiași ordonanțe rezultă că ateste sapte erau deja cunoscute de organul de urmărire penală, fiind valorificate în dosar ca urmare a corespondenței efectuate cu ASF. Declarația pare veridică, în contextul în care pe rolul instanțelor au fost înregistrate în aceeași perioadă multe acțiuni derivate din deținerea calității de acționar majoritar la toate societățile comerciale deținute anterior de Chelu Cătălin Constantin, purtate între Ala Procopenco, pe de o parte și moștenitorii defunctului, pe de altă parte.

Situația de fapt relatată astfel de Procopenco Ala organelor de urmărire penală era aşadar cunoscută inclusiv acestora și confirmă susținerile administratorului judiciar referitoare la circuitul banilor, în sensul că „prețul” vânzării, pus la dispoziție în realitate de broker i-a fost restituit acestuia prin intermediul contractelor de împrumut încheiate de Bran Oil SA cu Capital City Co SRL, societate deținută de același Ștefan Constantin. Ulterior, prin intermediul Constantin Relative Investment SRL acest „preț” s-a reîntors la SSIF Broker SA.

S-a constatat că această modalitate de colaborare a existat și în privința altor societăți la care Ala Procopenco era acționar majoritar, respectiv Amicosottis , Epsomatic (creditori și în procedura insolvenței Bran Oil), Scop Line, Mattera Com , Goras Consulting etc. Înscrисurile de la fila 191-217 vol.1 dovedesc încheierea unor acte identice constând în vânzări de acțiuni ale diverselor societăți, inclusiv Electroargeș SA la prețuri foarte mici (ex.f.204) și împrumuturi acordate către aceeași societate Capital City Co SRL. toate au fost derulate în perioada iulie-august 2015.

În ceea ce privește complicitatea la fraudă a terțului dobânditor, respectiv a Constantin Relative Investment SRL, s-a apreciat că aceasta este evidentă. Atât societatea cumpărătoare, cât și Capital City Co SRL sunt deținute de aceeași persoană, Ștefan Constantin, așa cum rezultă din fișa de informații eliberată de ORC. Ambele societăți au fost înființate la data de 7.07.2015, exact înainte de începerea derulării acestor operațiuni de tranzacționare de acțiuni. În ambele societăți Ștefan Constantin are calitatea de asociat cu un procent de 80%, fiind în același timp și administrator.

Spre deosebire de vânzătoarea Bran Oil SA, care un obiect de activitate ce îi permite derularea de tranzacții pe piața de capital, Constantin Relative Investment SRL are ca principal obiect de activitate construcții hidrotehnice, iar Capital City Co SRL – intermedieri în comerțul cu produse diverse.

În mod evident aceste două societăți nu aveau „tradiție” în derularea de activități pe piața de capital. Tot astfel, tranzacțiile încheiate în perioada iulie-august 2015 nu s-ar fi putut derula fără acordul și implicarea voluntară a acestora, voința societății fiind exprimată de administratorul acestora, Ștefan Constantin.

Complicitatea celor două societăți la fraudă este dovedită de mai multe aspecte. Instanța are în vedere totalitatea operațiunilor de vânzare de acțiuni și a împrumuturilor primite în acea perioadă, pentru considerente expuse anterior. Pe de altă parte, prețul vânzării ce face obiectul prezentei acțiuni nu a fost plătit, contrar susținerilor sale.

Toate susținerile din întâmpinare referitoare la rolul depozitarului Central au fost înălțurate, deoarece nu corespund realității. Atribuțiile Depozitarului Central, conform art.146 din legea nr.297/2004 sunt de depozitare a instrumentelor financiare, altele decât cele derivate și de efectuare a oricăror operațiuni în legătură cu acestea. De altfel, art.146 al.3 din lege arată clar că Depozitarul Central efectuează și operațiuni de regisztru. Prin urmare, în mod evident plata unei tranzacții bursiere nu se efectuează prin intermediul său, ci prin intermediul uni

broker specializat. Acest rol al Depozitarului Central rezultă chiar din conținutul art.40 din Regulamentul CNVM nr.13/2005 invocat în mod eronat de părătă. Referitor la art.36 din același Regulament, acesta prevede doar că toate instrumentele financiare admise la tranzacționare pe o piață reglementată sau în cadrul unui sistem alternativ de tranzacționare vor fi înregistrate în sistemul depozitarului central care asigură suportul pentru procesarea evenimentelor corporative în conformitate cu prevederile legale, regulile emise de acesta și contractele încheiate cu emitenții și participanții la sistemul său.

Este adevărat că mecanismul de decontare se realizează prin intermediul Depozitarului Central. Este reală și susținerea părătei în sensul că legea nu interzice intermediarului să asigure fondurile necesare achiziției de acțiuni, aceasta constituind o activitate conexă, reglementată în Legea pieței de capital. Cu toate acestea, serviciile pe care le poate presta sunt numai cele indicate în autorizația emisă de C.N.V.M. Actul constitutiv al societății indică drept obiect de activitate și servicii conexe constând în acordarea de împrumuturi către un investitor pentru a-i permite acestuia efectuarea de tranzacții (f.103 vol.2) . Cu ocazia controlului inopinat efectuat de ASF la SSIF Broker la data de 5.11.2015 au fost constatare mai multe contravenții, printre care și fapta de a se achiziționa acțiuni fără disponibil în cont la momentul tranzacției, fără prezență fizică a reprezentanților clienților, fapta de a se acoperi parțial un sold debitor al contului unui client utilizându-se fondurile clienților creditori etc. (f.161 și urm.vol.2) Aceasta demonstrează că intermediarul era dispus să efectueze exact operațiunile de care aveau nevoie părțile implicate în tranzacțiile ce fac obiect cauzei, operațiuni despre care nu se poate afirma că sunt în limitele legii. Finalmente A.S.F. s-a sesizat în sensul existenței unor suspiciuni privind operațiuni de spălare a banilor de către Amattis, Portavon, Bran Oil, Amicosottis, Capital City Co, Constantin Relative Investments, Benjamin United etc. încă din anul 2015, când între aceleași societăți s-a derulat o serie de tranzacții și împrumuturi identice. Analiza efectuată de A.S.F. în anul 2015 confirmă concluziile instanței și pentru tranzacțiile derulate doi ani mai târziu. Au fost analizate aceleași fluxuri de numerar, structura acționariilor, contrapărțile implicate, ordinele de tranzacționare și rezultatele controlului inopinat.

S-a reținut caracterul circular al contractelor, rolul judecat de Capital City Co SRL, care lăua împrumuturi de la firmele vânzătoare și , de multe ori chiar în aceeași zi, dădea cu împrumut acești bani firmei Constantin Relative Investments . Documentul întocmit de ASF reține că aceasta reprezintă schema clasică a spălării de bani, tranzacțiile neavând un sens economic, fiind încheiate doar cu scopul de a disimula sursa și destinația banilor.

În cauza de față s-a dovedit efectiv faptul că SSIF Broker SA a virat prețul tranzacției în contul vânzătoarei, fără a se demonstra în același timp și proveniența sumei de la cumpărătoarea Constantin Relative Investment SRL. Pe de altă parte, părăta nu a depus niciun înscris prin care să facă dovada plății. Concluzionând, instanța reține că prețul nu a fost plătit în realitate, ceea ce demonstrează complicitatea la fraudă a societății cumpărătoare.

S-a apreciat că înscrisurile depuse de către societatea părătă odată cu întâmpinarea la cererea modificatoare nu fac decât să confirme susținerile reclamantei referitoare la circuitul și proveniența banilor, care nu aparținut niciodată societăților părăte, astfel încât acestea să fie îndreptățite la restituire.

Cu privire la apărarea părătei în sensul că art.119 din legea insolvenței instituie o interdicție și nu se poate cere anularea unui act de transfer patrimonial făcut de către debitor în cursul desfășurării normale a activității sale curente, instanța o va respinge. Cu toate că obiectul de activitate a societății debitoare este intermedierea financiară, nu s-a dovedit că societatea desfășura în mod curent astfel de operațiuni. Altfel spus, operațiunea a cărei anulare se solicită este singulară în activitatea debitoarei, iar nu una dintre multe alte asemenea operațiuni desfășurate frecvent, inclusiv cu alte societăți. Prin urmare, nu prezintă caracteristicile unei activități curente, pentru a intra sub incidența interdicției.

Cât privește interdicția de la art.89 al.5 din legea insolvenței, s-a apreciat că nici aceasta nu este incidentă în cauză, deoarece are în vedere exclusiv instrumente financiare derivate (de ex. opțiuni sau contracte futures, astfel cum sunt definite la art.2 pct.11 din Legea

nr.297/2004) sau acorduri de netting (compensări bilaterale), în baza unui contract financiar calificat.

Raportat la disp.art.2 pct.11 lit. d-j și pct.12 din Legea nr.279/2004, acțiunile nu sunt instrumente financiare derivate, iar tranzacționarea lor pe piața de capital nu reprezintă în niciun caz un contract financiar calificat. Acestea sunt simple valori mobiliare, potrivit definiției de la art.2 pct.33 lit.a din lege.

Pentru toate aceste considerente prima instanță a apreciat că operațiunea de vânzare-cumpărare de acțiuni din 18.08.2015 și 19.08.2015 se încadrează în dispozițiile art.117 al.2 lit. c din lege, motiv pentru care a admis acțiunea și a dispus anularea acestora.

Efectele acestei nulități constau în obligația cumpărătoarei de a restituire debitoarei bunul constând în pachetul de 16.000.000 acțiuni emise de Electroargeș SA, în temeiul art.117 al.1 din legea insolvenței.

În privința restituirii prețului de către debitoarea-vânzătoare, s-a avut în vedere că legea distinge între situația terțului dobânditor de bună-credință și a celui de rea-credință. Întinderea obligației diferă în funcție de acest criteriu.

Pârâta Constantin Relative Investment SRL a susținut că a acționat cu bună-credință și a pretins împotriva debitoarei o creanță 22.320.000 lei, compusă din 8.345.000 lei-reprezentând prețul achitat pentru dobândirea acțiunilor și 13.975.000-reprezentând sporul de valoare. Cu privire la întreaga sumă a solicitat înscrisarea în tabelul de creanțe al debitoarei.

S-a constatat că solicitările pârâtei au fost făcute în cadrul unei cereri reconvenționale, în temeiul disp.art.120 al.3 din legea insolvenței.

Fiind dovedită rea-credința a ambelor parți și complicitatea la frauda a terțului cumpărător s-a dispus repunerea partilor în situația anterioară doar cu privire la restituirea bunului, care va reveni în patrimoniul vânzătoarei, fără a dispune și restituirea prețului.

S-a apreciat că pârâta nu este îndreptățită la restituirea prețului, în condițiile în care rea-credința la încheierea tranzacției a fost pe deplin dovedită. Cu toate că art.120 al.2 teza finală îi permite totuși să primească prețul plătit instanța nu a dispus în acest sens, având în vedere că pentru motivele anterior arătate a reținut că în fapt nu s-a plătit niciun preț. Susținerea în sensul că înscrisurile atașate întâmpinării fac dovada plății prețului nu a fost reținută, deoarece acestea reprezintă virarea în contul brokerului a sumelor utilizate pentru tranzacțiile identice derulate anterior celor ce fac obiectul prezentei cereri. S-a constatat că nu rezultă clar și fără echivoc faptul că ordinele de plată respective reprezintă prețul tranzacțiilor din 18 și 19.08.2015.

S-a apreciat că cererea de înscrisere a creanței sale în tabel și solicitarea de obligare a pârâtei la plata sporului de valoare sunt, de asemenea, neîntemeiate, admiterea lor fiind condiționată de încheierea tranzacției cu bună-credință. Presupusul spor de valoare nu a existat în realitate, reținându-se deja motivele pentru care prima instanță a apreciat că, în general, prețul acțiunilor a rămas la același nivel.

Toate argumentele dezvoltate pentru admiterea cererii de chemare în judecată sunt comune și pentru respingerea cererii reconvenționale.

Cu privire la cererea de anulare a contractelor de împrumut încheiate de debitoare cu Capital City Co SRL, cererea este de asemenea întemeiată. Având în vedere situația de fapt reținută cu privire la circuitul banilor, s-a apreciat că, într-adevăr, cele două contracte de împrumut nu au substanță economică, fiind încheiate exclusiv cu scopul de a rula aceeași sumă de bani care în final trebuia să se reîntoarcă la SSIF Broker SA. Contractele de împrumut nu pot fi analizate separat de vânzarea acțiunilor, fiind evident că ansamblul acestor operațiuni a avut ca singură finalitate securizarea activelor societății administrate de Ala Procopenco. Sumele pretins împrumutate coincid cu prețul acțiunilor vândute, fiind virate în contul societății împrumutate imediat, a doua zi după încheierea tranzacției.

Anularea contractelor de împrumut reprezintă consecința firească a anulării operațiunilor de vânzare a acțiunilor. În ceea ce privește repunerea în situația anterioară prima instanță nu s-a pronunțat cu privire la o eventuală restituire a sumelor de bani întrucât reclamanta nu a solicitat acest lucru.

Pentru aceste motive, acțiunea a fost admisă astfel cum a fost formulată, iar cererea reconvențională a fost respinsă ca nefondată.

3. Împotriva sentinței au declarat *apel* părâtele **CONSTANTIN RELATIVE INVESTMENTS SRL București și CAPITAL CITY CO SRL București**, dosarul fiind înregistrat pe rolul Curții de Apel Galați – Secția a II-a civilă pe 16.05.2018.

Apelanta-părâtă CONSTANTIN RELATIVE INVESTMENTS SRL a invocat nelegalitatea și netemeinică sentinței de fond, solicitând admiterea apelului, anularea în tot a Sentinței apelate și trimiterea cauzei spre rejudicare la prima instanță.

Totodată, a solicitat în temeiul art. 43 alin. (5) lit. h) din Legea nr. 85/2014 a insolvenței, *suspendarea caracterului executoriu al sentinței apelate*, până la soluționarea apelului declarat în cauză.

În motivarea apelului a arătat că sentința apelată este nelegală, fiind dată cu încălcarea principiului contradictorialității, a dreptului la apărare și al oralității, precum și dreptului la un proces echitabil. Deși prima instanță a rămas în pronunțare asupra excepțiilor invocate și a probelor solicitate a fi administrate, aceasta s-a pronunțat asupra fondului cauzei, deși părților nu au pus concluzii cu privire la acesta.

La termenul de judecată din 13.03.2018 părțile au pus concluzii exclusiv cu privire la excepții și la probe, iar prima instanță a amânat pronunțarea cu privire la excepții și probe pentru data de 19.03.2018. Mai mult, instanța – pentru ipoteza respingerii excepțiilor – a acordat termen „de principiu” la data de 17.04.2018. Totodată, strict cu privire la fondul cauzei instanța a menționat expres că acesta nu va fi dezbatut la termenul de judecată din 13.03.2018, urmând a fi dezbatut la un termen ulterior. Cu toate acestea, prima instanță s-a pronunțat asupra fondului acțiunii, admitând-o, fără ca părțile să dezbată verbal pricina.

A apreciat apelanta că sentința este lovită de nulitate, întrucât a fost încălcăt principiul contradictorialității, principiul respectării dreptului la apărare și al oralității, iar prin acestea, dreptul la un proces echitabil. Părțile nu au avut posibilitatea de a pune concluzii pe fondul cauzei, ceea ce face ca hotărârea fiind profund viciată, impunându-se anularea în tot a acesteia și trimiterea cauzei spre rejudicare.

Înalta Curte de Casație și Justiție a sanctionat cu nulitatea, hotărârile judecătoarești pronunțate în situația de speță, respectiv când judecătorul s-a pronunțat cu privire la aspecte pe care nu le-a pus, în prealabil, în discuția părților, ignorând principiile fundamentale ale procesului civil. Astfel, raportat la încălcarea gravă a principiilor fundamentale ale procesului civil, sentința de fond este viciată, sanctiunea aplicabilă fiind anularea în tot a acesteia și trimiterea cauzei spre rejudicare.

Totodată, a arătat apelanta că trimiterea cauzei spre rejudicare se impune în vederea respectării principiilor mai sus enunțate, dar și în vederea respectării dublului grad de jurisdicție. A invocat încălcarea principiilor fundamentale ale procesului civil prin raportare la faptul că, deși instanța a rămas în pronunțare cu privire la probele solicitate a fi administrate, prin sentința apelată a omis a analiza cererile de probație, pronunțându-se asupra fondului cauzei, deși acesta nu a fost pus în dezbaterea orala și contradictorie a părților. Neanalizarea tuturor cererilor de probație, fără a motiva soluția implicită de înlăturare a acestora, face ca hotărârea astfel pronunțată să fie nelegală, impunându-se soluția casării cu trimitere.

Sentința apelată este nelegală și netemeinică cu privire la dezlegarea pe care o prima instanță dă excepțiilor invocate, dar și cu privire la soluția pronunțată asupra fondului cauzei.

Încălcarea principiilor fundamentale ale procesului civil în maniera expusă, face de prinos orice dezbatere asupra dezlegărilor pe care prima instanță le-a pronunțat.

Cu privire la excepția prematurității a arătat că prima instanță a reținut că „termenul de un an pentru formularea acțiunii începe să curgă de la data expirării termenului stabilit pentru întocmirea raportului prevăzut la art. 97.” Cu toate acestea, prima instanță arată că „formularea ei anterior acestui termen nu este nici interzisă și nici sanctionată”. În realitate, respingând excepția prematurității, prima instanță a omis faptul că, sub aspect temporal, exercițiului unui drept - cum este cel analizat al introducerii acțiunii în anularea actelor

frauduloase - are un moment la care se naște și un moment la care se stinge. Este indubitabil că exercițiul dreptului în discuție este afectat de sancțiunea prescriptiei, exercițiul dreptului fiind pierdut dacă acesta nu este exercitat înăuntrul termenului stipulat la art. 118 alin. (1) din Legea nr. 85/2014. Însă, ca orice termen, și termenul de prescripție instituit de art. 118 alin. (1) din Legea nr. 85/2014 are un început (marcat de momentul la care începe să curgă prescripția), o durată, precum și un sfârșit (marcat de momentul împlinirii prescripției).

În cazul de speță momentul de la care începe să curgă termenul îl reprezintă data expirării termenului stabilit pentru depunerea raportului asupra cauzelor insolvenței, și anume 40 de zile de la data deschiderii procedurii.

Este eronată susținerea primei instanțe potrivit căreia exercitarea acțiunii, anterior expirării termenului pentru depunerea raportului asupra cauzelor insolvenței, nu ar fi sancționată de legiuitor. Sanctiunea intervine în caz de nerespectare a termenului pentru exercițiul dreptului, fie că ceea ce nu este respectat este momentul de început al termenului, fie momentul de sfârșit al termenului.

Prescripția reprezintă intervalul de timp în interiorul căruia poate fi exercitat dreptul la acțiune. Legiuitorul sancționează și situația în care acțiunea a fost introdusă anterior curgerii termenului de prescripție prin impunerea soluției respingerii acțiunii ca fiind prematură introdusă.

Prin excepția de prematuritate se valorifică lipsa cerinței dreptului pretins de a fi actual. Or, atâtă timp cât dreptul pretins de reclamant nu este unul actual, fiind exercitat înainte ca dreptul la acțiune să se fi născut, se impune admiterea excepției prematurității acțiunii.

Nu există absolut nicio rațiune pentru care nerespectarea termenului de prescripție să fie sancționată doar dacă încălcarea vizează momentul de sfârșit al termenului, nu și momentul de început al acestuia. Norma legală - art. 118 alin. (1) din Legea nr. 85/2014 stabilește atât momentul la care se naște dreptul la acțiune cât și momentul la care acesta se stinge. Exercitarea dreptului cu încălcarea acestor două momente este deopotrivă sancționată.

Cu privire la excepția inadmisibilității introducerii acțiunii în lipsa existenței Raportului asupra cauzelor insolvenței s-a arătat că legiuitorul leagă momentul nașterii dreptului la acțiune de întocmirea Raportului asupra cauzelor și împrejurărilor care au dus la apariția insolvenței debitorului. Introducerea acțiunii în anularea actelor frauduloase, anterior întocmirii Raportului asupra cauzelor insolvenței este inadmisibilă. O soluție contrară ar lipsi de efecte atât prevederea legală care leagă momentul nașterii dreptului la acțiune de momentul întocmirii Raportului asupra cauzelor și împrejurărilor care au dus la apariția insolvenței debitorului, dar ar nesocoti și rolul judecătorului - sindic și pe cel al creditorilor în procedura insolvenței. Atâtă timp cât legiuitorul impune ca anterior formulării acțiunii în anularea actelor frauduloase să fie întocmit Raportul asupra cauzelor și împrejurărilor, lipsa unui astfel de act nu poate fi ignorată, ci, se impune respingerea acțiunii ca inadmisibilă. Neîndeplinirea unei cerințe a dreptului subiectiv pretins - în speță aceea ca acțiunea în anularea actelor frauduloase să fie precedată de Raportul asupra cauzelor și împrejurărilor - face ca dreptul subiectiv pretins să nu poată fi recunoscut și ocrotit de lege.

A arătat că prima instanță a argumentat soluția de respingere a excepției inadmisibilității prin aceea că drepturile creditorilor nu ar fi lezate prin faptul că acțiunea a fost exercitată anterior consultării acestora și anterior întocmirii Raportului asupra cauzelor insolvenței.

Apelanta a invocat faptul că anterior promovării acțiunii, administratorul judiciar este obligat să efectueze anumite acte preliminare (întocmirea și supunerea spre aprobare a Raportului asupra cauzelor). Rațiunea întocmirii acestor acte preliminare este tocmai aceea de a nu permite administratorului judiciar să realizeze acte și acțiuni în mod discretional, cu evitarea controlului oportunității realizat de creditori și al controlului judecătoresc realizat de judecătorul - sindic.

În condițiile în care acțiunea a fost introdusă fără a fi parcursă etapa prealabilă - etapă care presupune exercițiul unui control și conferă un set important de garanții - excepția inadmisibilității se impunea a fi admisă.

In mod greșit s-a reținut că administratorul judiciar nu ar avea obligația de a supune Raportul asupra cauzelor spre aprobare judecătorului sindic și că ar fi vorba despre simple „aduceri la cunoștința instanței a situației debitoarei.” Realizând o astfel de afirmație, prima instanță a golit de conținut textul art. 97 alin. (1) din Legea nr. 85/2014.

Supunerea spre aprobare a Raportului asupra cauzelor constituie chiar controlul judecătoresc al activității administratorului judiciar reglementat la art. 45 alin. (2) din Legea nr. 85/2014.

Cu privire la fondul acțiunii în anularea actelor frauduloase a arătat apelanta că în mod greșit prima instanță afirma că în speță nu s-ar aplica interdicția prevăzută de art. 89 alin. (5) din Legea nr. 85/2014.

A invocat Legea pieței de capital nr. 297/2004 aflată în vigoare la data vânzării acțiunilor Electroargeș, care include la art. 2 alin. 1 pct. 11, în categoria instrumente financiare, valorile mobiliare. Or, acțiunile reprezintă valori mobiliare.

Prin urmare, este vorba despre un act juridic care este exceptat de la a face obiectul unei acțiuni în anularea actelor frauduloase.

În mod greșit prima instanță a apreciat că în speță nu ar fi incident art. 119 din Legea 85/2014. Deși a reținut că activitatea principală a debitului este cuprinsă în Secțiunea K -- Intermediari financiare și asigurări, clasa 6499 - Alte intermediari financiare n.c.a. (Anexa 1 E tras ONRC) și că operațiunea în discuție face parte din acest obiect de activitate, prima instanță a arătat că textul art. 119 din Legea nr. 85/2014 nu ar fi incident întrucât nu s-a făcut dovada că debitoarea ar efectua astfel de operațiuni în mod curent.

O astfel de susținere vine în contradicție cu argumentul anterior al instanței în care retine că debitoarea a tranzacționat nu doar acțiunile Electroarges S.A., ci și alte acțiuni deținute în portofoliul acesteia. Deși instanța, referindu-se la incidența art. 119 din Legea nr. 85/2014, a arătat că debitoarea nu ar fi efectuat în mod curent astfel de activități, omite faptul că debitoarea a achiziționat acțiunile Electroarges S.A., le-a deținut o anumită perioadă de timp în patrimoniu, apoi le-a tranzactionat pe piață reglementată către apelantă, pentru că în final suma încasată să o transfere, cu titlu de finanțe către Capital City & Co S.R.L în vederea obținerii de profit, respectiv dobânda în quantum de 436.920,40 lei.

Prin urmare, ambele operațiuni, cu privire la care administratorul judiciar a invocat caracterul fraudulos, reprezintă acte desfășurate de debitor „în cursul desfășurării normale a activității sale curente”, fiind exceptate de la a face obiectul acțiunii în anulare.

Vânzând acțiunile deținute la Electroarges S.A. debitoarea a realizat operațiunea de obținere de fonduri. Totodată, încheind contractul de împrumut cu S.C. Capital City CO S.R.L., a realizat operațiunea de redistribuire a fondurilor, ambele acte fiind realizate în considerarea specificului activității sale.

S-a arătat că prima instanță a reținut că debitoarea și-a înstrăinat singurul bun, „știind că aceasta o va împiedica să plătească alți creditori”. Caracterul fraudulos al actului prin prisma intenției de fraudare a tuturor părților implicate trebuie să se raporteze în mod necesar la data încheierii actului. Or, deși s-a reținut faptul că operațiunea ar fi „împiedicat” piața creațelor celorlalți creditori, s-a omis să arăta că erau creditorii la momentul încheierii actului și valoarea creațelor acestora. Or, dacă aceste elemente esențiale nu au fost verificate de către instanță, nu se poate reține intenția de fraudă.

Totodată, s-a arătat că prima instanță nu a răspuns argumentelor aduse vizând situația patrimonială a debitoarei la data încheierii tranzacției și posibilitatea părților de a anticipa, raportat la această situație financiară, ulterioră apariției stării de insolvență.

Un act este considerat a fi fraudulos, în concepția Legii nr. 85/2014, în considerarea efectelor pe care actul le produce, efecte pe care debitorul le-a anticipat și chiar le-a urmărit. Momentul la care trebuie să se raporteze este cel al datei încheierii actului ce se tinde a fi anulat, respectiv august 2015.

Ulterior încheierii actelor la a căror anulare se tinde, valoarea activelor debitoarei a crescut, iar aceasta a înregistrat un profit net în quantum de 3.695.598 lei, față de pierderea de 772 lei înregistrată în anul precedent, condiții în care, nu se poate susține că la momentul încheierii actelor, ar fi urmărit fraudarea creditorilor de vreme ce prin respectivele acte patrimoniul nu s-a diminuat, ci, a crescut valoarea activelor, debitoarea înregistrând un profit considerabil.

A arătat că la momentul încheierii actelor debitoarea nu se afla într-o stare de insolvență sau într-o stare de insolvență instalată pentru a se putea trage concluzia că a conștientizat producerea ori sporirea insolvabilității sale. Nu poate fi reținut nici argumentul avut în vedere de prima instanță potrivit căruia debitoarea și-ar fi înstrăinat singurul bun și că procedând astfel, automat, s-ar fi aflat în imposibilitatea de a achita creațele creditorilor. Exceptând faptul că prima instanță nu arată care erau aceste creațe, afirmația ar fi fost corectă dacă s-ar fi aflat în prezență unui act cu titlu gratuit, când înstrăinarea nu este înlocuită de o altă valoare economică. Ori de câte ori are loc o vânzare patrimoniul vânzătorului nu se diminuează întrucât o valoare economică (acțiunile) sunt înlocuite de o altă valoare economică (prețul).

În ceea ce privește împrejurarea că prima instanță realizează următoarea afirmație „din înscrisul depus la fila 29 vol. 1 rezultă că la momentul vânzării acțiunilor, prețul lor real se situa între minim 1,3750 lei și maxim 1.3950 lei”, reținând că vânzarea s-ar fi realizat la un preț de vânzare „mult inferior valorii lor.” consideră că neglijența de care a dat dovadă prima instanță este evidentă. Înscrisul depus la fila 29 vol. 1 face dovada valorii acțiunilor la data de 17 august 2017. Or, vânzarea acțiunilor de către debitoare s-a realizat în luna august 2015, deci la 2 ani anterior.

Prin *întâmpinare* a arătat că administratorul judiciar, cu intenția de a induce în eroare instanța, s-a raportat la prețul actual al acțiunilor, susținând în mod greșit că vânzarea s-ar fi realizat la un preț inferior. Această apărare pe care a invocat-o nu a fost analizată de către instanța de judecată, plecându-se de la o premişă eronată, aceea că la momentul vânzării prețul acțiunilor ar fi fost de maxim 1.3950 lei și minim 1.3750 lei, când, în realitate, această valoarea au dobândit-o acțiunile la un interval de doi ani după momentul transferului.

Atâtă timp că acțiunile au fost vândute la prețul de 0,5300 pentru pachetul de acțiuni tranzacționat în 18.08.2015, respectiv 0,5200 pentru pachetul de acțiuni tranzacționat în data de 19.08.2015, nu se poate susține că vânzarea s-ar fi realizat la un preț derizoriu. În luna ianuarie 2016, deci la 6 luni după încheierea tranzacției, prețul acțiunilor Electroarges S.A. era mult inferior prețului obținut de debitoare în luna august acesta fiind cuprins între următoarele valori maxime/minime: 0,4980/0,4910.

Calificarea unui preț ca fiind derizoriu nu se poate face prin raportare la o dată mult inferioară încheierii tranzacției, ci prin raportare la situația aferentă momentului încheierii tranzacției. Tranzacția acțiunilor s-a făcut pe Piața Deal, adică piața pentru tranzacții speciale, derulate în cantități mari, negociate direct între vânzător și cumpărător. Astfel, la stabilirea raportul dintre valoarea bunului achiziționat și prețul achitat, trebuie să se face raportarea la momentul de referință al datei tranzacționării, ci, în plus, trebuie raportat la caracterul tranzacției (tranzacție deal), care permite o variație a prețului de +/- 15% față de prețul de referință din piața Regulară.

A arătat că în sprijin, nu a existat o astfel de variație a prețului. Cele reținute de prima instanță referitoare la prețul achitat ca fiind inferior valorii acțiunilor, nu doar că nu rezultă din înscrisurile depuse la dosarului cauzei, ci, în plus, nu ar fi fost posibilă o astfel de tranzacționare. Datorită controlului prealabil exercitat pe piața reglementată, niciun participant nu poate plasa un ordin de vânzare / cumpărare care să nu se încadreze în variațiile de preț permise de BVB. Cu alte cuvinte, și dacă părțile și-ar fi dorit să vândă acțiuni sub prețul pieței, acest lucru nu ar fi fost posibil.

Apelanta-părătă CAPITAL CITY CO SRL, prin motivele de apel, a invocat nelegalitatea și netemeinicia sentinței de fond, solicitând admiterea apelului, anularea în tot a

Sentinței apelate și trimitera cauzei spre rejudicare la prima instanță, având în vedere încălcarea principiilor fundamentale ale procesului civil.

A arătat apelanta că la termenul din 13.03.2018 părțile au pus concluzii pe excepțiile prematurității, inadmisibilității și pe probele solicitate a fi administrate, iar instanța a amânat pronunțarea pentru data de 19.03.2018, când a pronunțat o soluție pe fondul cauzei, deși acesta nu a fost pus în dezbaterea părților. Cererile de probăjune au rămas complet neanalizate de către prima instanță. Sentința a fost pronunțată cu încălcarea principiul contradictorialității, dar și principiul respectării dreptului la apărare și al oralității, iar prin acestea, dreptul la un proces echitabil, solicitând anularea în tot a sentinței și trimitera cauzei spre rejudicare în vederea garantării dreptului la un proces echitabil.

În ceea ce privește nelegalitatea și netemeinică sentinței apelate a arătat că prima instanță și-a argumentat soluția în sensul că prețul real al acțiunilor la momentul vânzării lor către Constantin Relative Investments S.R.L. se situa între minim 1,3750 lei și maxim 1.3950 lei. Cum prețul achitat de Constantin Relative Investments S.R.L. a fost de 0,53 lei, respectiv 0,52 lei, instanța a reținut caracterul derisoriu al acestuia și, ca o consecință, intenția părților de a frauda interesele debitoarei și ale creditorilor săi.

In realitate, înscrisul la care s-a raportat instanța face dovada prețului acțiunilor la data introducerii cererii de chemare în judecată, iar nu la data vânzării lor către Constantin Relative Investments S.R.L. Vânzarea acțiunilor s-a realizat în luna august 2015, prețul acțiunilor nu a fost unul derisoriu, ci, era fidel reflectat în prețul pe piață al acestora, tranzacția s-a realizat pe piața reglementată și nu se poate susține că valoarea acțiunilor, dată de cotațiile pe Bursa de Valori București nu ar corespunde valorii acestora.

Concluzia greșită a primei instanțe își are originea în greșita apreciere a unui înscris aflat la fila 29 vol. 1 - că ar reprezenta valoarea acțiunilor la data vânzării lor, reprezentă, în fapt, valoarea acțiunilor la data de 17 august 2017. Or, vânzarea acțiunilor s-a realizat în luna august 2015, deci la 2 ani anterior.

O alta eroare pe care o invocă apelanta este aceea că prima instanță și-a fundamentat soluția pe declarația numitei Ala Procopenco, declarație care ar rezulta din mențiunile făcute în cuprinsul Ordonanței procurorului din 17.06.2016 dată în dosarul nr. 394/D/P/2007. Prima instanță nu s-a aflat în posesia declarației, ci în posesia unui alt act în care se făcea trimitere la aceasta. Or, principiul nemijlocirii administrării probelor exclude posibilitatea ca instanța să procedeze în acest mod. Mai mult, cum una dintre probele solicitate a fi administrate era interogatoriul, iar ulterior depozitia doamnei Ala Procopenco, este evident că instanța, nepronunțându-se asupra acestor cereri de probăjune, dar administrându-le în mod indirect, a încălcat principiile legate de administrarea probelor, dreptul la apărare și principiul contradictorialității.

In plus, legat de contratele de împrumut, instanța, deși reține lipsa caracterului economic al acestora nu se pronunță cu privire la apărarea apelantei părăte legată de caracterul oneros al actelor de împrumut.

Nu există o limitare de nicio natură cu privire la tipul de societăți care pot acorda ori primi împrumuturi, astfel încât orice societate, cu răspundere limitată, pe acțiuni etc., este în măsură să parte la o astfel de operațiune.

Raportat la obiectul de activitate al debitoarei, Intermediari financiare și asigurări, clasa 6499 - Alte intermediari financiare n.ca., acordarea de împrumuturi, cu scopul ca la data scadenței să obțină o sumă mai mare decât cea împrumutată, deci să obțină dobânda, nu poate să fie calificată ca fiind o activitate sau o operațiune neobișnuită. Doar dacă împrumutul ar fi fost acordat cu titlu gratuit, deci fără ca acesta să fie purtător de dobândă s-ar fi putut pune în discuție caracterul neobișnuit al operațiunii.

In spătă, însă, împrumutul este purtător de dobândă, aflându-ne astfel în prezența unui act cu titlu oneros.

Pentru suma de 8.314.950 lei, împrumutată de debitoare, urmează ca la scadență să se achite o dobândă de 436.920,40 lei. Astfel, venitul realizat de către debitoare din această operațiune este de 436.920,40 lei. Or, raportat la specificul operațiunii de creditare, care nu

implica costuri pentru împrumutător, venitul obținut sub forma dobânzii, este un venit integral net, neexistând cheltuieli pe care împrumutătorul să le facă pentru a obține acest venit. În cazul majorității operațiunilor există o serie de cheltuieli pe care agentul economie trebuie să le ia în calcul și să le avanseze, iar din venitul obținut (venitul brut) va trebui să scadă aceste cheltuieli pentru a constata care este venitul net. Astfel, realizarea unei operațiuni, care nu implica nicio cheltuială din partea debitoarei, și care să conduce la obținerea unui venit net în quantum de 436.920,40 lei, nu poate să fie calificată decât ca o operațiune profitabilă.

Cerința legală, referitoare la intenția de frauda a creditorilor nu este îndeplinită. La momentul încheierii actelor care fac obiectul acțiunii în anularea actelor frauduloase, respectiv august 2015, niciuna dintre părțile implicate nu au cunoscut starea de insolvență a debitoarei, nu a existat o stare de insolvență care să afecteze patrimoniul debitoarei și nici ulterior încheierii acestor acte, patrimoniul debitoarei nu a fost afectat. Nu se poate susține că această operațiune ar fi cauzat starea de insolvență a debitoarei și că apelanta părăță ar fi cunoscut starea de insolvență a debitoarei pentru a se putea reține că ar fi îndeplinită cerința legală pentru anularea actului.

Solicită admitereaapelului, anularea în tot a sentinței apelate și trimitera cauzei spre rejudicare.

Analizând probele administrate în cauză, instanța reține următoarele:

În ceea ce privește cererea de suspendare a executării sentinței, formulată de apelanta CONSTANTIN RELATIVE INVESTMENTS SRL, la termenul de judecată din 12.09.2018, parte, prin reprezentant, a arătat că renunță la această cerere.

În drept, potrivit art. 406 C.pr.civ., reclamantul poate să renunțe oricând la judecata cererii sale, în tot, inclusiv verbal în ședință de judecată. Într-o astfel de situație, instanța nu poate decât să ia act de manifestarea de voință a părții.

În consecință, Curtea va lua act de renunțarea apelantei CONSTANTIN RELATIVE INVESTMENTS SRL la cererea de suspendare a executării sentinței civile nr. 115 din 19.03.2018 a Tribunalului Galați – Secția a II-a civilă.

În ceea ce privește cererile de apel, în fapt, la termenul de judecată din 13.03.2018, Tribunalul Galați a pus în discuție, pe de o parte, exceptiile prematurității și inadmisibilității, invocate de CONSTANTIN RELATIVE INVESTMENTS SRL, iar, pe de altă parte, cererile de probe formulate de părți. Aceste aspecte sunt consemnate expres în încheierea de ședință de la acea dată.

Cu toate acestea, prin sentința civilă nr. 115 din 19.03.2018, Tribunalul Galați a admis acțiunea în anulare acte frauduloase formulată de către PDA Insolvency SPRL, a anulat operațiunea de vânzare-cumpărare din perioada 18-21.08.2015 având ca obiect 16 milioane de acțiuni emise de Electroargeș SA și a obligat pe CONSTANTIN RELATIVE INVESTMENTS SRL să restituie acțiunile către BRAN OIL SA. De asemenea, a anulat două contracte de împrumut.

După cum se observă, pe de o parte, instanța a pus în discuția părților unele chestiuni, dar nu s-a pronunțat asupra lor, iar, pe de altă parte, s-a pronunțat asupra altor chestiuni pe care nu le-a pus în discuție.

În drept, potrivit art. 480 alin. (3) C.pr.civ., în cazul în care se constată că, în mod greșit, prima instanță a soluționat procesul fără a intra în judecata fondului ori judecata să facă în lipsa părții care nu a fost legal citată, instanța de apel va anula hotărârea atacată și va judeca procesul, evocând fondul. Prin nejudecata fondului trebuie înțeleasă și situația din cauza de față, când o cerere – deși nu privește fondul procesului – a fost dezbatută în fața instanței și asupra ei aceasta a rămas în pronunțare. Într-un astfel de caz, prin excepție, instanța de apel poate trimite cauza spre rejudicare primei instanțe, dacă părțile au solicitat în mod expres luarea acestei măsuri prin cererea de apel. În speță, ambii apelanți au cerut trimiterea spre rejudicare.

Referitor la pronunțarea asupra fondului procesului, în condițiile în care părțile nu au pus concluzii, Curtea reține că aceasta reprezintă încălcarea mai multor principii de drept

procesual civil, printre care principiul dreptului la apărare (art. 13 C.pr.civ.), principiul contradictorialității (art. 14) și principiul oralității (art. 15). Fiind condiții extrinseci actului de procedură reprezentat de hotărârea apelată, nerespectarea lor nu este condiționată de vătămare (în sensul art. 176 C.pr.civ.), și, de asemenea, pentru că aceste principii sunt instituite prin norme care ocrotesc un interes public (reprezentat de încrederea publicului în justiție), nulitatea care lovește hotărârea apelată este absolută.

În consecință, Curtea va admiteapelurile declarate de CAPITAL CITY CO SRL și de CONSTANTIN RELATIVE INVESTMENTS SRL împotriva sentinței civile nr. 115 din 19.03.2018 a Tribunalului Galați – Secția a II-a civilă, pe care o va anula în tot și va trimite cauza spre rejudicare la aceeași instanță.

PENTRU ACESTE MOTIVE,
ÎN NUMELE LEGII
DECIDE

Ia act de renunțarea apelantei CONSTANTIN RELATIVE INVESTMENTS SRL la cererea de suspendare a executării sentinței civile nr. 115 din 19.03.2018 a Tribunalului Galați – Secția a II-a civilă.

Admite apelurile declarate de CAPITAL CITY CO SRL și de CONSTANTIN RELATIVE INVESTMENTS SRL împotriva sentinței civile nr. 115 din 19.03.2018 a Tribunalului Galați – Secția a II-a civilă, pe care o anulează în tot și trimite cauza spre rejudicare la aceeași instanță.

Definitivă.

Pronunțată în ședință publică azi, 12 Septembrie 2018.

Președinte,
Andreea Arhip

Judecător,
Alexandru Bleoreanca

Grefier,
Florina Năstase

Red. A.B. 25.09.2018
Tehn. F.N. 25.09. 2018
Fond: Sorina Mihaela Luchian
2 ex.

com la BPI
GJ, 28.09.2018

198/2018