

UNIVERSITATEA ECOLOGICĂ DIN BUCUREȘTI
FACULTATEA DE DREPT

CURSURI DE MASTER

DREPTUL INSOLVENȚEI

conf.univ.dr. Sorana POPA

PROCEDURI DE PREVENIRE A INSOLVENȚEI

Reglementate în Titlul I al Legii nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență, acordul de restructurare și concordatul preventiv sunt proceduri care se aplică debitorilor aflați în dificultate, în sensul de stare generată de orice împrejurare care determină o afectare temporară a activității ce dă naștere unei amenințări reale și grave la adresa capacității viitoare a debitorului de a-și plăti datoriile la scadență, dacă nu sunt luate măsuri adecvate; debitorul în stare de dificultate este capabil să își execute obligațiile pe măsură ce devin scadente (art. 5 pct. 262 din Lege). În temeiul art. 3 alin. (1) și (2) din Lege, procedurile de prevenire a insolvenței se aplică profesioniștilor, în sensul dat noțiunii de prevederile art. 3 alin. (2) C. civ., cu excepția celor cu privire la care se prevăd dispoziții speciale în ceea ce privește regimul prevenirii insolvenței și al insolvenței lor. În cazul profesiilor libere, procedurile vizează întreprinderea acestora, iar nu statutul profesional .

Potrivit legii, în cazul în care un profesionist persoană fizică aflat în insolvență are atât datorii personale, cât și datorii profesionale, care fie nu pot fi separate într-un mod rezonabil, fie se află în diviziuni ale patrimoniului constituite potrivit art. 2.324 alin. (3) C. civ., acestea sunt tratate în cadrul procedurii insolvenței, pentru a obține descărcarea definitivă de obligații. De asemenea, în cazul în care un profesionist persoană fizică aflat în insolvență are atât datorii personale, cât și datorii profesionale care fac parte din diviziuni ale patrimoniului constituite potrivit art. 2.324 alin. (4) C. civ., acestea sunt tratate în cadrul procedurii insolvenței, pentru a obține descărcarea de obligații .

Procedurile prevăzute de Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență nu sunt aplicabile însă unităților și instituțiilor de învățământ preuniversitar, universitar și entităților prevăzute la art. 7 din O.G. nr. 57/2002 privind cercetarea științifică și dezvoltarea tehnologică (unități și instituții de drept public cuprinse în sistemul național de cercetare-dezvoltare).

Totodată, prevederile titlului I al legii nu sunt aplicabile:

- a) instituțiilor de credit, firmelor de investiții, precum și altor instituții financiare și entități supuse prevederilor Legii nr. 312/2015 privind redresarea și rezoluția instituțiilor de credit și a firmelor de investiții, precum și pentru modificarea și completarea unor acte normative în domeniul financiar , organismelor de plasament colectiv în valori mobiliare, așa cum sunt definite la art. 2 alin. (1) din O.U.G. nr. 32/2012 privind organismele de plasament colectiv în valori mobiliare și societățile de administrare a investițiilor, precum și pentru modificarea și completarea Legii nr. 297/2004 privind piața de capital , aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 10/2015 , și fondurilor de investiții alternative, definite la art. 3 pct. 20 din Legea nr. 74/2015 privind administratorii de fonduri de investiții alternative;
- b) asigurătorilor și reasigurătorilor, așa cum sunt definiți de art. 1 alin. (2) pct. 3 și 45 din Legea nr. 237/2015 privind autorizarea și supravegherea activității de asigurare și reasigurare , supuși prevederilor legii menționate anterior, precum și Legii nr. 246/2015 privind redresarea și rezoluția asigurătorilor ;
- c) contrapărților centrale, așa cum sunt definite la art. 2 pct. 1 din Regulamentul (UE) nr. 648/2012 al Parlamentului European și al Consiliului din 4 iulie 2012 privind instrumentele financiare derivate extrabursiere, contrapărțile centrale și registrele centrale de tranzacții ;
- d) depozitarilor centrali de titluri de valoare, așa cum sunt definiți la art. 2 alin. (1) pct. 1 din Regulamentul (UE) nr. 909/2014 al Parlamentului European și al Consiliului

din 23 iulie 2014 privind îmbunătățirea decontării titlurilor de valoare în UE și privind depozitării centrali de titluri de valoare și de modificare a Directivelor 98/26/CE și 2014/65/UE și a Regulamentului (UE) nr. 236/2012 .

Procedurile de prevenire a insolvenței au un caracter individual sau colectiv, întrucât creditorii își pot exercita drepturile fie în măsura creanței lor, fie prin participarea la adunarea creditorilor.

Organele care aplică aceste proceduri speciale sunt instanțele judecătorești, prin președintele tribunalului sau, după caz, prin judecătorul sindic, administratorul restructurării, respectiv administratorul concordatar.

Competența materială de a judeca cererile aferente procedurilor aparține tribunalului, iar din punct de vedere teritorial, este competentă instanța de la sediul principal, respectiv de la sediul profesional al debitorului, așa cum sunt definite aceste noțiuni în art. 5 din Lege.

Hotărârile pronunțate de președintele tribunalului sau de judecătorul sindic, în aceste cazuri, sunt executorii și pot fi atacate de părți numai cu apel, în termen de 7 zile de la comunicare. Apelul este suspensiv de executare în situațiile prevăzute de lege.

Curtea de apel este instanță de apel pentru hotărârile pronunțate de președintele tribunalului sau de către judecătorul sindic, după caz. Hotărârile curții de apel sunt definitive.

Procedura acordului de restructurare. Potrivit Legii nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență, procedura acordului de restructurare este „procedura de prevenire a insolvenței prin care debitorul supune confirmării judecătorului sindic un acord de restructurare negociat în prealabil cu creditorii ale căror creanțe sunt afectate și aprobat în condițiile prezentei legi, în baza căruia își redresează activitatea și își achită total sau parțial creanțele afectate în perioada stabilită prin acordul de restructurare” (art. 5 pct. 431 din Lege).

Procedura se declanșează la cererea debitorului, adresată judecătorului sindic desemnat de tribunalul în jurisdicția căruia se află sediul întreprinderii aflate în dificultate. În cerere, debitorul solicită confirmarea judecătorului sindic cu privire la un acord de restructurare negociat în prealabil și aprobat de creditorii ale căror creanțe sunt afectate.

Administratorul restructurării este selectat dintre practicienii în insolvență activi care dispun de asigurare profesională valabilă și încheie un contract de prestări servicii cu debitorul. Onorariul administratorului restructurării este cel stabilit de comun acord cu debitorul, cu respectarea criteriilor prevăzute la art. 37 din O.U.G. nr. 86/2006 privind organizarea activității practicienilor în insolvență, și se suportă din averea acestuia.

Principalele atribuții ale administratorului restructurării sunt următoarele:

- a) verifică și atestă că debitorul se află în stare de dificultate;
- b) elaborează sau, după caz, asistă debitorul în elaborarea acordului de restructurare;
- c) asistă debitorul sau, la cererea acestuia, negociază acordul de restructurare și face demersuri pentru soluționarea pe cale amiabilă a oricărei dispute între debitor și creditorii ori între creditorii;
- d) se asigură că acordul de restructurare respectă condițiile de legalitate;
- e) monitorizează implementarea acordului de restructurare;
- f) monitorizează și, dacă este cazul, asistă debitorul la implementarea acordului de restructurare prin orice acțiuni prevăzute în acesta sau care sunt necesare în vederea realizării sale, cum ar fi: măsuri operaționale, valorificare de active, valorificarea întreprinderii sau a unei părți din aceasta ca ansamblu independent;

g) îndeplinește orice alte atribuții, prevăzute de lege sau instituite prin acordul de restructurare.

Debitorul aflat în stare de dificultate poate propune un acord de restructurare, care este întocmit de administratorul restructurării sau de către debitor, cu asistența administratorului restructurării. Acordul de restructurare trebuie să conțină informații sau documentele cu privire la debitor, situația sa economică și lista creanțelor, la care se adaugă măsurile de restructurare a activității debitorului și propunerea termenelor de plată a creanțelor. Astfel, potrivit legii, acordul de restructurare trebuie să cuprindă informații cel puțin cu privire la:

- a) datele de identificare ale debitorului și ale administratorului restructurării;
- b) componența patrimoniului debitorului, defalcat pe mase patrimoniale unde este cazul, respectiv activele și pasivele și valoarea acestora la data întocmirii acordului;
- c) analiza situației economice a debitorului, a situației salariaților, precum și o descriere a cauzelor și nivelului dificultăților debitorului la momentul întocmirii acordului, conform raportului întocmit de către administratorul restructurării cu privire la dificultatea în care se află debitorul;
- d) lista creanțelor, cu identificarea creditorilor, grupate pe categorii de creanțe și împărțite în:

- creanțe a căror realizare va fi afectată de acordul de restructurare, cu indicarea gradului de îndeostulare a acestora;

- creanțe neafectate, împreună cu o descriere a motivelor pentru care debitorul propune ca acestea să nu fie afectate de acordul de restructurare;

- e) creanțele în litigiu și tratamentul acestora; propunerea unui tratament pentru creanțele în litigiu nu echivalează cu recunoașterea dreptului litigios;

- f) expunerea de motive care explică de ce acordul de restructurare are perspective rezonabile de a preveni insolvența debitorului și de a asigura viabilitatea afacerii, inclusiv premisele necesare pentru reușita lui;

- g) măsurile de restructurare propuse sau o combinație a acestora, cum ar fi:

- restructurarea operațională a activităților desfășurate de debitor;

- schimbarea componenței, a condițiilor sau a structurii activelor sau pasivelor debitorului;

- valorificarea unor active ale debitorului;

- valorificarea întreprinderii ca ansamblu independent;

- fuziunea sau divizarea debitorului, în condițiile legii;

- modificarea structurii capitalului social al debitorului prin majorarea capitalului social prin cooptarea de noi acționari sau asociați sau prin conversia creanțelor în acțiuni, cu majorarea corespunzătoare a capitalului social;

- h) modalitățile de informare și consultare a reprezentanților salariaților, derulate potrivit legii și contractelor colective de muncă, și modalitățile în care acordul de restructurare va afecta forța de muncă a debitorului – proceduri de concedieri individuale, proceduri de concedieri colective, eventuale cazuri de suspendare a contractelor de muncă din inițiativa angajatorului, reducerea programului de lucru corespunzător reducerii temporare a activității;

- i) bugetul de venituri și cheltuieli și fluxurile financiare estimate ale debitorului pe durata acordului de restructurare, cu împărțirea creditorilor între titulari de creanțe afectate și titulari de creanțe neafectate;

- j) finanțările noi și motivele pentru care sunt necesare pentru punerea în aplicare a acordului;

- k) simularea distribuțiilor de care ar beneficia creditorii afectați în cazul scenariului următoarei alternative optime, scenariu care poate fi chiar falimentul, realizată pe baza

unui raport de evaluare, întocmit de un evaluator autorizat cu cel mult 6 luni anterior datei deschiderii procedurii, a activelor existente în patrimoniul debitorului și prezentarea comparativă a acestor distribuiri cu cele prevăzute a se realiza prin acordul de restructurare;

l) testul creditorului privat întocmit potrivit art. 5 alin. (1) pct. 71 din Lege, în cazul în care, prin acord, se propun reduceri ale creanței bugetare; testul creditorului privat reprezintă analiza comparativă a gradului de îndestulare a creanței bugetare prin raportare la un creditor mediu diligent, în cadrul unei proceduri de prevenire a insolvenței sau reorganizare, comparativ cu o procedură de faliment. Analiza are la bază un raport de evaluare întocmit de un evaluator autorizat și se raportează inclusiv la durata unei proceduri de faliment comparativ cu programul de plăți propus;

m) programul de plată a creanțelor, raportat la fluxurile financiare și durata acordului.

Pentru întocmirea acordului se vor folosi cele mai recente date și informații, dar nu mai vechi de 6 luni înainte de data comunicării acordului către creditorii deținători ai unor creanțe afectate.

Lista creanțelor va avea ca referință data întocmirii acordului, poate fi actualizată pe parcursul negocierii cu creditorii și trebuie să menționeze cel puțin informații cu privire la identificarea creditorului și adresa de contact, valoarea creanțelor, categoriile în care sunt grupate creanțele în scopul votării acordului și eventualele drepturi de preferință.

Acordul de restructurare propus este comunicat creditorilor ale căror creanțe sunt afectate, de către administratorul restructurării, prin orice mijloace de comunicare care permit confirmarea primirii. Odată cu transmiterea acordului de restructurare propus, administratorul restructurării va indica și procedura de vot, precum și adresa de corespondență, inclusiv adresa de e-mail, la care poate fi comunicat votul. După comunicarea acordului de restructurare, administratorul restructurării asistă debitorul sau, la cererea acestuia, poartă negocieri cu creditorii atât individual, cât și prin convocarea acestora în cadrul unei ședințe colective, la aprecierea administratorului restructurării sau la solicitarea creditorilor. Dacă, în urma negocierilor purtate, acordul de restructurare se impune a fi modificat, administratorul restructurării va comunica creditorilor varianta modificată a acestuia în vederea exercitării dreptului de vot, inclusiv lista actualizată a creanțelor, dacă e cazul. Procedura de vot se reia după fiecare modificare. Termenul pentru transmiterea votului creditorilor ale căror creanțe sunt afectate este de minimum 20 de zile de la data comunicării acordului. Voturile primite în termen de 10 zile după expirarea termenului stabilit de administratorul restructurării se anexează la cererea de confirmare și sunt luate în considerare de judecătorul sindic la confirmarea acordului. Orice condiționare a votului, abținerea sau lipsa votului este considerată vot negativ. Votul pozitiv nu poate fi retras.

Creditorii ale căror creanțe nu sunt afectate de situația debitorului nu au drept de vot cu privire la planul de restructurare.

În temeiul legii, vor vota separat: a) creanțele care beneficiază de drepturi de preferință; b) creanțele salariale; c) creanțele creditorilor indispensabili, dacă este cazul; d) creanțele bugetare; e) celelalte creanțe. Pentru debitorii care au o cifră de afaceri netă sau, după caz, un venit brut de până la echivalentul în lei al sumei de 500.000 euro, în echivalent în lei, în anul anterior, nu este obligatorie constituirea categoriilor de creanțe.

Un acord de restructurare va fi socotit acceptat de o categorie de creanțe dacă în categoria respectivă acesta este acceptat de o majoritate absolută din valoarea creanțelor.

Atunci când debitorul nu a optat pentru constituirea categoriilor de creanțe, acordul va fi socotit acceptat dacă este votat de majoritatea absolută din valoarea creanțelor afectate.

După votarea acordului de restructurare, în termen de 3 zile de la încheierea procesului-verbal de constatare a votului, debitorul depune la instanța competentă o cerere de confirmare a acordului de restructurare, însoțită de raportul administratorului restructurării care analizează starea de dificultate și de declarația debitorului că nu se află într-una dintre situațiile prevăzute la art. 61 și 62 din Lege cu privire la condițiile ce trebuie îndeplinite de către debitori în vederea aplicării acestei proceduri de prevenire a insolvenței; potrivit prevederilor legale menționate anterior, în cazul în care o procedură de prevenire a insolvenței a avut ca efect o descărcare definitivă de obligații, debitorul nu poate accesa o altă procedură de prevenire a insolvenței într-un termen de 12 luni de la data închiderii acelei proceduri și nu poate accesa o procedură de prevenire a insolvenței debitorul care, în ultimii 3 ani anteriori depunerii cererii de confirmare a acordului de restructurare sau cererii de deschidere a procedurii concordatului, a fost condamnat definitiv pentru săvârșirea unei infracțiuni intenționate contra patrimoniului, de corupție, de serviciu, de fals, pentru infracțiunile prevăzute de Legea societăților nr. 31/1990, Legea nr. 129/2019 pentru prevenirea și combaterea spălării banilor și finanțării terorismului, precum și pentru modificarea și completarea unor acte normative, Legea nr. 227/2015 privind Codul fiscal, Legea nr. 241/2005 pentru prevenirea și combaterea evaziunii fiscale, Legea concurenței nr. 21/1996, precum și pentru infracțiunile prevăzute la art. 240 și 241 C. pen; documentele care îi atestă administratorului restructurării calitatea de practician în insolvență activ și asigurarea profesională valabilă; acordul de restructurare, în forma finală votată de creditorii; raportul de evaluare a activelor din patrimoniul debitorului avut în vedere la întocmirea acordului de restructurare; dovada de primire de către creditorii afectați a acordului de restructurare propus și a procedurii de votare sau, în cazul în care lipsește dovada de primire, dovada transmiterii la sediul menționat în registrele în care sunt înregistrați aceștia/domiciliul acestora; procesul-verbal de constatare a votului creditorilor și voturile exprimate de aceștia.

Cererea de confirmare a acordului de restructurare se judecă în procedură necontencioasă, fără citarea părților, în cameră de consiliu, iar judecătorul sindic va pronunța o soluție în termen de maximum 10 zile de la data înregistrării cererii. Cererea de confirmare a acordului de restructurare poate fi respinsă exclusiv pentru motive de legalitate.

Dacă debitorul este în stare de dificultate, judecătorul sindic va confirma administratorul restructurării contractat provizoriu de către debitor și poate adopta una dintre următoarele soluții:

- fie va admite cererea de confirmare a acordului de restructurare, prin încheiere executorie, dacă sunt îndeplinite cumulativ condițiile legale (acordul de restructurare este aprobat de către creditorii din fiecare categorie de creanțe cu majoritate absolută; creditorii din aceeași categorie de creanțe sunt tratați în mod egal și proporțional cu creanța lor; comunicarea acordului de restructurare tuturor părților afectate a fost făcută în condițiile legii; în cazul în care există creditorii care nu au votat acordul de restructurare sau nu au participat la vot, aceștia beneficiază de un tratament corect și echitabil; finanțarea nouă, dacă este cazul, e justificată de punerea în aplicare a acordului de restructurare și nu prejudiciază în mod neechitabil interesele creditorilor; acordul prezintă perspective rezonabile de prevenire a insolvenței debitorului și de asigurare a viabilității societății; s-au respectat condițiile de vot și împărțirea în

categorii de creanțe s-a făcut potrivit prevederilor legii; creanțele propuse a nu face parte din acordul de restructurare nu sunt afectate direct prin măsurile pe care acesta le prevede și motivele de excludere din acord a acestora sunt întemeiate);

- fie, dacă nu există un acord de restructurare aprobat de către creditorii din fiecare categorie de creanțe cu majoritate absolută, va putea admite cererea de confirmare dacă sunt îndeplinite cumulativ următoarele condiții:

a) sunt îndeplinite condițiile de la art. 157 pct. A lit. b)-h) din Lege cu privire la tratamentul corect și echitabil al creditorilor și la asigurarea finanțării în scopul evitării declanșării procedurii insolvenței;

b) acordul a fost aprobat de o majoritate a categoriilor de creanțe, dintre care una trebuie să fie o categorie de creanțe care beneficiază de cauze de preferință sau orice altă categorie de creanțe decât categoria de creanțe prevăzută la art. 154 alin. (3) lit.

e) din Lege sau, în caz contrar, de cel puțin o categorie de creanțe cu drept de vot, alta decât o categorie de creanțe care nu ar primi nicio plată în caz de faliment; categoriile de creanțe care nu au votat acordul sunt tratate mai favorabil decât orice altă categorie de creanțe de rang inferior, așa cum rezultă din ierarhia prevăzută la art. 154 alin. (3) din Lege; acordul a fost votat de cel puțin 30% din totalul creanțelor afectate.

Potrivit legii, tratamentul corect și echitabil de care trebuie să beneficieze creditorii se verifică raportat la valoarea tuturor creanțelor de la aceeași dată, atât afectate, cât și neafectate, astfel încât niciun creditor să nu primească mai mult decât quantumul creanței sale.

Hotărârea prin care se soluționează cererea de confirmare a acordului de restructurare se comunică debitorului, administratorului restructurării și tuturor creditorilor ale căror creanțe au fost afectate de acord, precum și creditorilor titulari de creanțe neafectate.

Acordul de restructurare, aprobat de creditorii și confirmat de judecătorul sindic, se comunică creditorilor afectați și creditorilor titulari de creanțe neafectate, prin intermediul administratorului restructurării, în termen de 48 de ore de la pronunțarea hotărârii.

Confirmarea acordului de restructurare produce următoarele consecințe:

- ulterior confirmării acordului de restructurare și până la închiderea procedurii, debitorul nu va putea accesa o altă procedură de prevenire a insolvenței.

- ulterior confirmării acordului de restructurare și până la închiderea procedurii, nu se poate deschide procedura insolvenței față de debitor la cererea unui creditor afectat.

În cazul în care un acord de restructurare este confirmat de instanța de judecată, activitatea debitorului va trebui restructurată în conformitate cu prevederile acestuia, iar drepturile creditorilor titulari ai unor creanțe afectate urmează a fi modificate în conformitate cu prevederile acordului de restructurare confirmat de la data pronunțării hotărârii de confirmare, întrucât un acord de restructurare confirmat este opozabil tuturor creditorilor, inclusiv acelor creditorii care au votat împotriva sau nu și-au exprimat votul cu privire la acesta.

Acordul de restructurare confirmat nu va produce niciun efect cu privire la creditorii neafecțați de prevederile acestuia.

De asemenea, acordul de restructurare confirmat va fi opozabil creditorilor bugetari, cu condiția respectării prevederilor legale referitoare la ajutorul de stat, potrivit prevederilor art. 5 pct. 71 din Lege privind testul creditorului privat.

Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență cuprinde dispoziții speciale cu privire la restructurarea activității debitorilor care au realizat în anul precedent o cifră de afaceri netă sau, după caz, un venit brut de până la echivalentul în lei al sumei de 500.000 euro. În cazul acestor

debitori, dacă acordul de restructurare a fost votat cu unanimitate de către creditorii, confirmarea acordului de către judecătorul sindic nu mai este necesară, iar debitorul se va adresa, o singură dată, unui practician în insolvență contractat în vederea avizării acordului în maximum 30 de zile de la expirarea termenului legal cu privire la votarea planului.

Practicianul în insolvență va aviza acordul întocmit și negociat de debitor, verificând dacă debitorul se află în dificultate, acordul de restructurare este aprobat în unanimitate de către creditorii afectați, voturile au fost colectate într-un termen de 90 de zile de la primul vot de aprobare primit de debitor, comunicarea acordului de restructurare tuturor creditorilor afectați a fost făcută în condițiile legii, precum și dacă acordul prezintă perspective rezonabile de prevenire a insolvenței debitorului și de asigurare a viabilității acestuia. Această procedură nu se aplică însă dacă există finanțări noi, precum și în cazul în care în acordul de restructurare se prevede concedierea a mai mult de 25% dintre angajați.

Practicianul în insolvență va încheia un proces-verbal prin care va constata, după caz, îndeplinirea condițiilor prevăzute de lege cu privire la votarea acordului și va confirma acordul sau, dacă se constată că aceste condiții nu sunt îndeplinite, îl va respinge. Procesul-verbal va fi depus la Uniunea Națională a Practicienilor în Insolvență din România, se va înregistra într-un registru special, va fi comunicat de practicianul în insolvență debitorului și creditorilor afectați și neafectați, potrivit Codului de procedură civilă, și se va menționa și în registrul comerțului.

Împotriva procesului-verbal încheiat de practicianul în insolvență se poate face contestație în termen de 10 zile de la comunicare. Judecătorul sindic va soluționa contestația, în termen de 15 zile de la înregistrarea ei, în camera de consiliu, cu citarea contestatorului, a administratorului restructurării și a comitetului creditorilor, putând, la cererea contestatorului, să suspende executarea măsurii contestate. Suspendarea se judecă în camera de consiliu, de îndată, fără citarea părților.

Îndeplinirea măsurilor prevăzute în acordul de restructurare se realizează sub monitorizarea administratorului restructurării, timp de 3 ani de la confirmare sau pentru o perioadă de timp mai mică, potrivit perioadei acordului de restructurare. Conform legii, în vederea îndeplinirii atribuției de monitorizare, debitorul are obligația de a transmite administratorului restructurării toate informațiile necesare întocmirii raportului de analiză, în termen de cel mult 15 zile de la data încheierii situațiilor financiare aferente trimestrului monitorizat. Necomunicarea informațiilor de către debitor se prezumă că reprezintă eșuarea acordului.

În cazul descoperirii existenței unui fals, dol sau unei erori esențiale care au determinat înscrierea în listă a unei creanțe ori a unor titluri hotărâtoare descoperite ulterior, oricare dintre creditorii poate contesta la judecătorul sindic înscrierea în lista creanțelor a unei creanțe inexistente sau fictive, într-un quantum diferit față de întinderea sa ori într-o altă categorie de creanțe decât cea corespunzătoare situației sale juridice, inclusiv după confirmarea acordului de restructurare prin hotărâre judecătorească definitivă, dar până la închiderea procedurii.

Contestația se depune în termen de 7 zile de la data la care titularul ei a cunoscut sau ar fi trebuit să cunoască situația ce determină promovarea contestației și se soluționează de judecătorul sindic în termen de maximum 15 zile de la depunere, urmând a fi citați debitorul, administratorul restructurării, creditorul contestator și creditorul a cărui creanță este contestată. Contestația astfel formulată nu suspendă derularea acordului de restructurare până la pronunțarea unei hotărâri judecătorești definitive.

Dacă este întemeiată contestația, judecătorul sindic poate dispune:

a) menținerea hotărârii de confirmare, modificarea listei creanțelor conform situației juridice astfel stabilite și, cu consimțământul debitorului, modificarea acordului, în cazul în care creanța contestată nu a fost determinantă pentru rezultatul votului; modificarea acordului se va efectua de către debitor în termenul stabilit de judecătorul sindic, se va depune la dosarul cauzei și se va comunica creditorilor;

b) revocarea hotărârii de confirmare, înfirmarea acordului de restructurare și, dacă este cazul, restituirea plăților deja efectuate pentru achitarea unei creanțe inexistente sau fictive ori peste cuantumul datorat, în cazul în care creanța contestată a fost determinantă pentru rezultatul votului asupra acordului, conducând la adoptarea unei hotărâri de confirmare a acestuia.

Procedura acordului de restructurare încetează prin pronunțarea unei hotărâri de închidere a procedurii de către judecătorul sindic, într-un dosar asociat, într-unul din următoarele cazuri:

a) îndeplinirea prevederilor acordului de restructurare, la cererea oricărei părți sau a administratorului restructurării, adresată judecătorului sindic; în acest caz, dacă prin acord s-au prevăzut reduceri de creanțe, reducerile rămân definitive de la data pronunțării hotărârii de închidere a procedurii;

b) eşuarea îndeplinirii prevederilor acordului de restructurare, la cererea:

- unui creditor căruia nu i s-a achitat creanța conform prevederilor acordului în termen de maximum 60 de zile de la data prevăzută în acord pentru plată, dacă părțile nu au încheiat o convenție cu privire la aceasta, cu respectarea drepturilor celorlalți creditori;

- oricărui creditor, dacă desfășurarea activității debitorului pe parcursul derulării acordului aduce pierderi averii sale și nu prezintă perspective rezonabile de menținere a viabilității afacerii;

- debitorului, în cazul în care acesta se află în imposibilitatea de a-și mai îndeplini obligațiile asumate prin acord;

În această situație, creanțele reduse renasc la data pronunțării hotărârii de închidere a procedurii, diminuate ca urmare a plăților efectuate pe durata procedurii acordului de restructurare și creditorii își pot calcula accesoriile retroactiv pe perioada derulării acordului.

c) neîndeplinirea obligației de modificare a acordului dispuse de judecătorul sindic sau de instanța de apel în termenul stabilit prin hotărârea prin care s-a dispus modificarea, din oficiu sau la cererea oricărei părți interesate.

Procedura concordatului preventiv. Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență definește procedura concordatului preventiv ca fiind „procedura judiciară de prevenire a insolvenței, a cărei deschidere suspendă executările silite în condițiile prezentei legi, iar debitorul își redresează activitatea și își achită total sau parțial creanțele afectate în baza unui plan de restructurare votat de creditorii ale căror creanțe sunt afectate și omologat de judecătorul sindic” (art. 5 pct. 441 din Lege).

Beneficiază de aplicarea procedurii concordatului preventiv debitorii aflați în dificultate, dar sunt excluse următoarele categorii de debitori [art. 16 lit. a), b) și c) din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență]:

a) debitorul care a mai beneficiat de procedura concordatului preventiv în perioada de 3 ani anterior depunerii cererii de deschidere a procedurii și aceasta a eșuat;

b) debitorul care, în ultimii 3 ani anteriori depunerii cererii de confirmare a acordului de restructurare sau cererii de deschidere a procedurii concordatului, a fost condamnat definitiv pentru săvârșirea unei infracțiuni intenționate contra patrimoniului, de

corupție, de serviciu, de fals, pentru infracțiunile prevăzute de Legea societăților nr. 31/1990, Legea nr. 129/2019 pentru prevenirea și combaterea spălării banilor și finanțării terorismului, precum și pentru modificarea și completarea unor acte normative, Legea nr. 227/2015 privind Codul fiscal, Legea nr. 241/2005 pentru prevenirea și combaterea evaziunii fiscale, Legea concurenței nr. 21/1996, precum și pentru infracțiunile prevăzute la art. 240 și 241 C.pen.;

c) debitorul care se află în stare de insolvență.

Aplicarea procedurii concordatului preventiv poate fi cerută judecătorului sindic de către debitorul aflat în dificultate – persoana juridică fiind reprezentată prin organele sale sau prin împuterniciții legal în acest scop –, precum și de către unul sau mai mulți creditori care dețin o creanță certă și lichidă împotriva debitorului și care au obținut acordul prealabil din partea acestuia. Observăm faptul că, pentru a putea fi formulată cererea de deschidere a procedurii concordatului preventiv, nu este necesar caracterul exigibil al creanțelor, întrucât actuala reglementare se aplică debitorilor aflați în dificultate, dar care, totuși, sunt capabili să își îndeplinească obligațiile la scadență.

Cererea formulată de către debitor trebuie să indice administratorul concordatar contractat, documentele care îi atestă acestuia calitatea de practician în insolvență activ și asigurarea profesională valabilă și să cuprindă raportul administratorului concordatar, care analizează starea de dificultate, precum și declarația debitorului potrivit căreia acesta nu se află în una dintre situațiile prevăzute la lit. a) și b) ale art. 16 din Lege, respectiv să nu mai fi beneficiat de aceeași procedură care să fi eșuat și să nu fi fost condamnat penal pentru infracțiunile prevăzute de lege în ultimii 3 ani anteriori depunerii cererii.

Cererea formulată de către creditori va fi însoțită de următoarele documente:

- a) acordul debitorului, exprimat în scris, împreună cu indicarea practicianului ales de acesta;
- b) justificarea dificultății, prin raportul administratorului concordatar, fie de către debitor, fie de către creditorul care formulează cererea;
- c) declarația debitorului potrivit căreia acesta nu se află în una dintre situațiile prevăzute la lit. a), b) și c) ale art. 16 din Lege, respectiv să nu mai fi beneficiat de aceeași procedură care să fi eșuat și să nu fi fost condamnat penal pentru infracțiunile prevăzute de lege în ultimii 3 ani anteriori depunerii cererii.

Cererile se judecă în camera de consiliu, de urgență și cu precădere, părțile fiind citate în termen de 48 de ore de la primirea cererii, inclusiv prin mijloace rapide de comunicare sau prin afișare la ușa instanței.

Judecătorul sindic, prin încheiere executorie, constatând îndeplinite condițiile prevăzute de art. 16 din Lege, deschide procedura de concordat preventiv și numește administratorul concordatar contractat de către debitor. Încheierea de deschidere a procedurii concordatului preventiv se comunică, în vederea efectuării mențiunii, și către registrul comerțului în care debitorul este înregistrat.

Principalele atribuții ale administratorului concordatar sunt următoarele:

- a) întocmește raportul privind starea de dificultate a debitorului, lista creanțelor și lista creanțelor în litigiu;
- b) elaborează sau, după caz, asistă debitorul în elaborarea planului de restructurare;
- c) asistă debitorul sau, la cererea acestuia, negociază planul de restructurare și face demersuri pentru soluționarea pe cale amiabilă a oricărei dispute între debitor și creditori ori între creditori;
- d) poate solicita judecătorului sindic verificarea legalității constituirii categoriilor și subcategoriilor de creanțe;

- e) convoacă, dacă este cazul, ședințe colective ale creditorilor titulari ai unor creanțe afectate și întocmește procesul-verbal al acestora;
- f) supraveghează îndeplinirea obligațiilor asumate de către debitor prin planul de restructurare;
- g) întocmește, depune la dosarul cauzei și transmite creditorilor afectați rapoarte trimestriale asupra activității sale și a debitorului;
- h) monitorizează și, dacă este cazul, asistă debitorul la implementarea planului de restructurare prin orice acțiuni prevăzute prin acesta sau care sunt necesare în vederea realizării planului, cum ar fi: măsuri operaționale, valorificare de active, valorificarea întreprinderii sau a unei părți din aceasta ca ansamblu independent;
- i) solicită instanței închiderea procedurii concordatului preventiv;
- j) îndeplinește orice alte atribuții prevăzute de lege, instituite prin planul de restructurare ori stabilite de judecătorul sindic.

Administratorul concordatar are obligația ca, în termen de 60 de zile de la deschiderea procedurii, să elaboreze sau să-l asiste pe debitor în elaborarea planului de restructurare [art. 24 alin. (1) din Lege].

Planul de restructurare trebuie să cuprindă, potrivit legii, cel puțin informații referitoare la: datele de identificare ale debitorului și ale administratorului concordatar, componența patrimoniului debitorului, defalcată pe mase patrimoniale unde este cazul, respectiv activele și pasivele în momentul întocmirii planului de restructurare, valoarea acestora la data întocmirii planului, analiza situației economice a debitorului, a situației salariaților, precum și o descriere a cauzelor și a nivelului dificultăților debitorului la momentul propunerii planului, lista creanțelor, cu identificarea creditorilor, grupate pe categorii de creanțe și împărțite în creanțe a căror realizare va fi afectată de planul de restructurare, cu indicarea gradului de îndeostulare a acestora, și creanțe neafectate, împreună cu o descriere a motivelor pentru care debitorul propune ca ele să nu fie afectate de planul de restructurare, creanțele în litigiu și tratamentul acestora, expunere de motive care explică de ce planul de restructurare are perspective rezonabile de a preveni insolvența debitorului și de a asigura viabilitatea afacerii, inclusiv premisele necesare pentru reușita lui, măsurile de restructurare propuse, cum ar fi: restructurarea operațională a activităților desfășurate de debitor; schimbarea componenței, a condițiilor sau a structurii activelor sau pasivelor debitorului; valorificarea unor active ale debitorului; valorificarea întreprinderii ca ansamblu independent; fuziunea sau divizarea debitorului, în condițiile legii; modificarea structurii capitalului social al debitorului prin majorarea capitalului social prin cooptarea de noi acționari sau asociați sau prin conversia creanțelor în acțiuni, cu majorarea corespunzătoare a capitalului social. De asemenea, planul de restructurare trebuie să mai cuprindă modalitățile de informare și consultare a reprezentanților salariaților și modalitățile în care planul va afecta forța de muncă a debitorului (proceduri de concedieri individuale, proceduri de concedieri colective, eventuale cazuri de suspendare a contractelor de muncă din inițiativa angajatorului, reducerea programului de lucru corespunzător reducerii temporare a activității), bugetul de venituri și cheltuieli și fluxurile financiare estimate ale debitorului pe durata planului de restructurare, cu împărțirea creditorilor între titulari de creanțe afectate și titulari de creanțe neafectate, finanțările noi, finanțările intermediare, precum și motivele pentru care sunt necesare pentru punerea în aplicare a planului, simularea distribuțiilor de care ar beneficia creditorii afectați în cazul scenariului următoarei alternative optime, scenariu care poate fi chiar falimentul, realizată pe baza unui raport de evaluare a activelor existente în patrimoniul debitorului, întocmit de un evaluator autorizat cu cel mult 6 luni anterior datei deschiderii procedurii, și

prezentarea comparativă a acestor distribuiri cu cele prevăzute a se realiza prin planul de restructurare, testul creditorului privat întocmit potrivit art. 5 alin. (1) pct. 71 din Lege, în cazul în care, prin plan, se propun reduceri ale creanței bugetare și programul de plată a creanțelor, raportat la fluxurile financiare și durata planului.

Termenul maxim pentru implementarea măsurilor stabilite prin planul de restructurare este 48 de luni de la data omologării acestuia prin hotărâre executorie, cu posibilitatea prelungirii acestuia cu 12 luni. În primul an este obligatorie plata a minimum 10% din valoarea creanțelor afectate prin concordat [art. 24 alin. (7) din Lege].

De la data deschiderii procedurii de concordat se suspendă de drept toate executările silite îndreptate împotriva debitorului sau acestea nu încep, indiferent de natura creanței, pe o perioadă de 4 luni, cu excepția executării silite a creanțelor salariale. Aceasta nu este suspendată de drept, dar poate fi suspendată de judecătorul sindic la cererea debitorului, dacă debitorul face dovada capacității plății sumelor pentru care se dispune suspendarea chiar și în mod eșalonat, cel puțin în cuantumul în care ar fi acoperite în procedura de executare silită.

Suspendarea de drept a executărilor silite se menține pe o perioadă de maximum 4 luni, dar nu mai târziu de data pronunțării unei hotărâri de omologare a planului de restructurare sau de închidere a procedurii ca urmare a neîndeplinirii condițiilor de confirmare a acestuia.

Pentru motive temeinice, precum progresele relevante în negocierile asupra planului de restructurare sau când nu este adusă o atingere neechitabilă drepturilor creditorilor, la cererea debitorului, a unui creditor sau a administratorului concordatar, judecătorul sindic poate dispune prelungirea suspendării executărilor silite sau poate acorda o nouă suspendare pentru una sau mai multe perioade determinate. Durata totală a suspendării executărilor silite nu poate depăși 12 luni de la data deschiderii procedurii de concordat preventiv.

Cu toate acestea, executările silite care nu sunt de natură să pună în pericol restructurarea și pentru care debitorul și-a exprimat acordul vor putea continua, la cererea creditorului adresată judecătorului sindic în termen de maximum 5 zile de la data încetării suspendării de drept.

Potrivit legii, judecătorul sindic poate ridica suspendarea executărilor silite dispusă prin încheiere, în următoarele cazuri:

- a) la cererea creditorilor, când sunt indicii temeinice că planul de restructurare nu este susținut de majoritatea cerută de lege sau când unul sau mai mulți creditori sunt ori ar fi prejudiciați de suspendarea executărilor silite;
- b) la cererea administratorului concordatar sau a debitorului.

Pe durata suspendării executărilor silite nu se poate deschide procedura insolvenței față de debitor, se suspendă de drept curgerea dobânzilor, a penalităților de întârziere și a oricăror altor cheltuieli aferente creanțelor afectate, până la data omologării planului. Ulterior omologării planului de restructurare, regimul acestora va fi cel prevăzut de plan. De asemenea, pe parcursul duratei suspendării executărilor silite se va suspenda și cursul prescripției dreptului de a cere executarea silită.

Până la omologarea planului de restructurare, creditorii nu pot refuza executarea contractelor esențiale în derulare, nu pot rezilia, executa în mod anticipat sau modifica aceste contracte în detrimentul debitorului, pentru creanțe născute anterior intervenirii suspendării executării, exclusiv pentru neplata creanțelor, cu condiția ca debitorul să respecte obligațiile care îi revin în temeiul acestor contracte care ajung la scadență în cursul suspendării executării silite, iar debitorul poate accesa finanțări intermediare, cu aprobarea prealabilă a administratorului concordatar.

Perioada de desfășurare a negocierilor și a votului în vederea aprobării planului de restructurare nu poate depăși 60 de zile calendaristice de la data depunerii acestuia, cu excepția cazului în care judecătorul sindic a aprobat prelungirea termenului cu maximum 30 de zile, la cererea debitorului sau a administratorului concordatar, sub sancțiunea decăderii debitorului din dreptul de a cere omologarea planului de restructurare.

Astfel, legea prevede că votul creditorilor care dețin creanțe afectate se va trimite debitorului prin mijloace de comunicare rapidă, în termenul de 60 de zile de la data depunerii planului, prelungit, eventual, cu maximum 30 de zile. Planul de restructurare se votează separat pe categorii de creanțe în cazul creanțelor care beneficiază de drepturi de preferință, al creanțelor salariale, precum și în cazul creanțelor creditorilor indispensabili, dacă este cazul, și al creanțelor bugetare, la care se adaugă apoi celelalte creanțe. Pentru debitorii care au o cifră de afaceri netă sau, după caz, un venit brut de până la echivalentul în lei al sumei de 500.000 euro în anul anterior nu este obligatorie constituirea categoriilor de creanțe.

Un plan de restructurare va fi socotit acceptat de o categorie de creanțe dacă în categoria respectivă acesta este acceptat de o majoritate absolută din valoarea creanțelor.

După aprobarea planului de restructurare de către creditorii, debitorul trebuie să solicite judecătorului sindic, în termen de maximum 3 zile, să-l omologheze. Cererea de omologare va fi însoțită de următoarele documente:

- a) planul de restructurare, în forma finală votată de creditorii;
- b) raportul de evaluare a activelor din patrimoniul debitorului avut în vedere la întocmirea planului de restructurare;
- c) dovada de primire de către creditorii afectați a planului de restructurare, iar în cazul în care lipsește dovada de primire, dovada transmiterii la sediul menționat în registrele în care sunt înregistrați aceștia/domiciliul acestora;
- d) procesul-verbal de constatare a votului creditorilor și voturile exprimate de aceștia.

Judecătorul sindic va admite cererea de omologare dacă sunt îndeplinite cumulativ următoarele condiții prevăzute expres și imperativ de lege:

- a) planul de restructurare a fost aprobat de creditorii din fiecare categorie de creanțe cu majoritate absolută ;
- b) creditorii din aceeași categorie de creanțe sunt tratați în mod egal și proporțional cu creanța lor;
- c) comunicarea planului de restructurare a fost făcută tuturor părților;
- d) în cazul în care există creditorii care nu au votat planul de restructurare sau nu au participat la vot, aceștia beneficiază de un tratament corect și echitabil;
- e) finanțarea nouă, dacă este cazul, e justificată de punerea în aplicare a planului de restructurare și nu prejudiciază în mod neechitabil interesele creditorilor;
- f) planul prezintă perspective rezonabile de prevenire a insolvenței debitorului și de asigurare a viabilității societății;
- g) s-au respectat condițiile de vot, iar împărțirea în categorii și subcategorii de creanțe s-a făcut potrivit prevederilor legii;
- h) creanțele propuse a nu face parte din planul de restructurare nu sunt afectate direct prin măsurile pe care acesta le prevede și motivele de excludere din acord a acestora sunt întemeiate.

După primirea cererii, în procedură necontencioasă, judecătorul sindic omologhează planul de restructurare prin hotărâre pronunțată în camera de consiliu, în termen de maximum 10 zile de la data înregistrării cererii. Cererea de omologare a planului de restructurare poate fi respinsă exclusiv pentru motive de legalitate.

Hotărârea prin care se soluționează cererea de omologare se comunică debitorului, administratorului concordatar și tuturor creditorilor ale căror creanțe au fost afectate de planul de restructurare, precum și creditorilor titulari de creanțe neafectate.

Planul de restructurare, aprobat de creditorii și omologat de judecătorul sindic, se comunică creditorilor afectați și creditorilor titulari ai unor creanțe neafectate, prin intermediul administratorului concordatar în termen de 48 de ore de la pronunțarea încheierii, și se menționează în registrul în care este înregistrat debitorul.

Modificarea planului de restructurare, inclusiv prelungirea acestuia, se poate face oricând pe parcursul procedurii, fără a se putea depăși durata totală maximă a derulării planului de la omologarea inițială. Modificarea și votarea modificării planului se vor face în aceleași condiții prevăzute pentru întocmirea și votarea planului, în raport de creanțele afectate rămase în sold la data votului. Modificarea planului va trebui să fie la rândul ei omologată de judecătorul sindic.

Odată cu omologarea, se suspendă de drept executările silite individuale asupra debitorului ce au ca obiect recuperarea unor creanțe afectate și curgerea prescripției dreptului de a cere executarea silită a creanțelor acestora, în timp ce dobânzile, penalitățile de întârziere și orice alte accesorii aferente creanțelor afectate vor avea tratamentul prevăzut în planul de restructurare omologat. De la data omologării până la data pronunțării unei hotărâri judecătorești de încetare a procedurii nu se poate deschide procedura insolvenței față de debitor la cererea unui creditor afectat.

Un plan de restructurare omologat este opozabil tuturor creditorilor, inclusiv acelor creditorii care au votat împotriva sau nu și-au exprimat votul cu privire la acesta, însă nu va produce niciun efect cu privire la creditorii neafecțați de prevederile lui.

Cu toate acestea și în pofida faptului că planul de restructurare a fost omologat de către judecătorul sindic prin hotărâre definitivă, până la închiderea procedurii, în cazul descoperirii existenței unui fals, dol sau unei erori esențiale ori a unor titluri hotărâtoare și până atunci necunoscute care au determinat înscrierea în listă a unei creanțe, oricare dintre creditorii poate contesta la judecătorul sindic înscrierea în lista creanțelor a unei creanțe inexistente sau fictive sau într-un quantum diferit față de întinderea sa ori într-o altă categorie de creanțe decât cea corespunzătoare situației sale juridice.

Contestația se depune în termen de 7 zile de la data la care titularul ei a cunoscut sau ar fi trebuit să cunoască situația ce determină formularea contestației și se soluționează de judecătorul sindic în termen de maximum 15 zile de la data depunerii, urmând a fi citați debitorul, administratorul concordatar, creditorul contestator și creditorul a cărui creanță este contestată. Potrivit legii, contestatorul trebuie să facă dovada trimiterii contestației tuturor părților cu interese contrare în termenul legal de contestație.

Contestația nu suspendă derularea planului de restructurare până la pronunțarea unei hotărâri judecătorești definitive.

În cazul în care constată întemeiată contestația, judecătorul sindic poate dispune:

a) menținerea hotărârii de omologare, modificarea listei creanțelor potrivit situației juridice astfel stabilite și, cu consimțământul debitorului, modificarea planului de restructurare, în cazul în care creanța contestată nu a fost determinantă pentru rezultatul votului; modificarea planului de restructurare se va efectua de către debitor în termenul stabilit de judecătorul sindic, se va depune la dosarul cauzei și se va comunica creditorilor;

b) revocarea hotărârii de confirmare, infirmarea planului de restructurare și, dacă este

cazul, restituirea plăților deja efectuate pentru achitarea unei creanțe inexistente sau fictive sau peste cuantumul datorat, în cazul în care creanța contestată a fost determinantă pentru rezultatul votului asupra planului de restructurare, conducând la adoptarea unei hotărâri de confirmare a acestuia.

În exercitarea atribuțiilor de supraveghere a planului de restructurare, administratorul concordatar are obligația de a comunica creditorilor afectați de planul de restructurare un raport de analiză trimestrial prin care se va prezenta modalitatea de îndeplinire a planului de restructurare, precum și faptul că, prin derularea acestuia, se menține viabilitatea afacerii, iar debitorul are obligația de a transmite administratorului concordatar toate informațiile necesare întocmirii raportului de analiză, în termen de cel mult 15 zile de la data încheierii situațiilor financiare aferente trimestrului monitorizat. Necomunicarea informațiilor de către debitor se prezumă că reprezintă eșuarea planului de restructurare.

Procedura concordatului preventiv se încheie prin hotărâre a judecătorului sindic în următoarele situații:

a) îndeplinirea prevederilor planului de restructurare, la cererea oricărei părți sau a administratorului concordatar;

b) eșuarea îndeplinirii prevederilor planului de restructurare, la cererea următoarelor persoane:

- oricărui creditor, dacă desfășurarea activității debitorului în decursul derulării planului de restructurare aduce pierderi averii sale și nu prezintă perspective rezonabile de menținere a viabilității afacerii;

- unui creditor căruia nu i s-a achitat creanța conform prevederilor planului de restructurare în termen de maximum 60 de zile de la data prevăzută în planul de restructurare pentru plată, dacă părțile nu au încheiat o convenție cu privire la aceasta, cu respectarea drepturilor celorlalți creditori;

- debitorului, în cazul în care acesta se află în imposibilitatea de a-și mai îndeplini obligațiile asumate prin planul de restructurare;

În această situație, eventualele creanțe reduse renasc la data pronunțării hotărârii de închidere a procedurii, diminuate ca urmare a plăților efectuate pe durata procedurii concordatului preventiv, iar creditorii care au dreptul la perceperea dobânzilor, majorărilor sau penalităților de orice fel ori cheltuială, numite generic accesorii, suspendate prin planul de restructurare, își pot calcula accesoriiile retroactiv pe perioada derulării planului de restructurare.

c) neîndeplinirea obligației de modificare a planului de restructurare dispusă de judecătorul sindic sau de instanța de apel în termenul stabilit prin hotărârea prin care s-a dispus modificarea, din oficiu sau la cererea oricărei părți interesate;

d) în cazul în care planul de restructurare nu este votat de creditorii în termenul de negociere, nu este omologat de judecătorul sindic sau în cazul în care debitorul consideră că negocierile nu pot conduce la aprobarea unui plan de restructurare.

Procedura insolvenței. Noțiuni, forme și caractere juridice

1. Noțiunile de „insolvență” și de „procedură a insolvenței”. Domeniul de reglementare al Legii nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență îl formează regulile din domeniul prevenirii insolvenței și al insolvenței, scopul legii fiind „înstituirea unor proceduri de prevenire a insolvenței la care pot recurge debitorii aflați în dificultate și, respectiv, a unor proceduri colective de insolvență pentru acoperirea pasivului debitorului, în cadrul cărora debitorul beneficiază, atunci când este posibil, de șansa de redresare a activității sale”. Așadar, legea reglementează o procedură specială, aplicabilă debitorului, în vederea

recuperării de către creditorii a datoriilor bănești. Această procedură, având un caracter special, nu exclude aplicarea dreptului comun (dreptul procesual civil). Astfel, potrivit art. 342 alin. (1) din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență, dispozițiile legii se completează, în măsura compatibilității lor, cu cele ale Codului de procedură civilă și ale Codului civil.

Potrivit prevederilor Legii nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență, insolvența reprezintă „acea stare a patrimoniului debitorului care se caracterizează prin insuficiența fondurilor bănești disponibile pentru plata datoriilor certe, lichide și exigibile și care se prezumă atunci când debitorul, după 60 de zile de la scadență, nu și-a plătit datoria față de creditor; prezumția este relativă” (art. 5 pct. 29 din Lege).

Din ansamblul prevederilor legale putem desprinde o posibilă definiție a procedurii insolvenței. Astfel, putem defini procedura insolvenței ca fiind un ansamblu de norme juridice care reglementează modul prin care se poate realiza acoperirea pasivului debitorului aflat în insolvență, fie prin reorganizare judiciară, fie prin faliment.

Procedurile reglementate de dispozițiile Legii nr. 84/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență sunt aplicabile profesioniștilor, așa cum sunt definiți în art. 3 alin. (2) C. civ. , cu excepția celor cu privire la care se prevăd dispoziții speciale în ceea ce privește regimul prevenirii insolvenței și al insolvenței lor. Așa de pildă a decis instanța sub imperiul vechii reglementări, care este însă, sub acest aspect, similară cu actuala reglementare, că procedura generală prevăzută de Legea 85/2006 privind procedura insolvenței se aplică, potrivit art. 1 alin. (1) pct. 6, și pentru orice altă persoană juridică de drept privat care desfășoară și activități economice. Deși apelantul arată că cererea este inadmisibilă, deoarece O.G. 26/2000 prevede o procedură specială de dizolvare, potrivit art. 56 alin. (1) din acest act normativ, Curtea a reținut că textul de lege invocat, precum și procedura dizolvării prevăzută de O.G. 26/2000 au ca scop dizolvarea asociației și nu recuperarea debitelor acumulate de debitor. Instituția dizolvării și lichidării prevăzute de art. 54 și urm. din acest act normativ nu tratează modalitatea de recuperare a datoriilor asociației și în acest caz se aplică prevederile generale ale procedurii insolvenței. În acest sens, potrivit art. 2 din Legea 85/2006 privind procedura insolvenței, scopul prezentei legi este instituirea unei proceduri colective pentru acoperirea pasivului debitorului aflat în insolvență, iar art. 1 alin. (1) pct. 6 prevede că această procedură se aplică pentru orice altă persoană juridică de drept privat care desfășoară și activități economice.

În cazul profesiilor liberale, procedurile prevăzute de lege vizează întreprinderea acestora, iar nu statutul profesional. Procedurile prevăzute de Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență nu sunt aplicabile unităților și instituțiilor de învățământ preuniversitar, universitar și entităților prevăzute la art. 7 din O.G. nr. 57/2002 privind cercetarea științifică și dezvoltarea tehnologică, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 324/2003, cu modificările și completările ulterioare.

Așadar, în calitate de debitor supus procedurilor de prevenire a insolvenței și de insolvență, pot fi persoanele fizice și juridice care acționează, cu titlu profesional, în exploatarea unei întreprinderi: persoane fizice autorizate, întreprinderi individuale, întreprinderi familiale, societăți reglementate de Legea nr. 31/1990 privind societățile comerciale, societăți agricole, societăți cooperative, regii autonome, asociații și fundații etc., precum și întreprinderile celor care exercită profesii liberale.

2. Formele procedurii insolvenței

Formele în care se realizează procedura insolvenței potrivit Legii nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență sunt următoarele:

- procedura generală; și
- procedura simplificată.

Procedura generală reprezintă procedura legală prin care debitorul, care îndeplinește condițiile prevăzute în art. 38 alin. (1), fără a le îndeplini simultan pe cele prevăzute în art. 38 alin. (2) din Lege, intră, după perioada de observație, succesiv, în procedura de reorganizare judiciară și în procedura falimentului sau, separat, numai în reorganizare judiciară ori doar în procedura falimentului.

Procedura reorganizării judiciare este procedura care se aplică debitorului în insolvență, persoană juridică, în vederea achitării datoriilor acestuia conform programului de plată a creanțelor, stabilit în planul de reorganizare. Acest plan poate să prevadă restructurarea operațională și/sau financiară a debitorului, restructurarea corporativă prin modificarea structurii capitalului social, restrângerea activității prin lichidarea parțială sau totală a activului din averea debitorului (art. 5 pct. 54 din Lege).

Potrivit legii, prin procedura falimentului se înțelege procedura de insolvență concursuală, colectivă și egalitară, care se aplică debitorului în vederea lichidării averii acestuia pentru acoperirea pasivului, urmată de radierea debitorului din registrul în care este înmatriculat (art. 5 pct. 45 din Lege).

Perioada de observație este cuprinsă între data deschiderii procedurii insolvenței și data confirmării planului de reorganizare sau, după caz, a intrării în faliment.

Procedura simplificată reprezintă procedura de insolvență prin care debitorul care îndeplinește condițiile prevăzute la art. 38 alin. (2) din Lege intră direct în procedura falimentului, fie odată cu deschiderea procedurii insolvenței, fie după o perioadă de observație de maximum 20 de zile, perioadă în care vor fi analizate elementele prevăzute la art. 38 alin. (2) lit. c) și d) din Lege. Intră în această categorie:

- debitori care fac parte din categoriile prevăzute la art. 38 alin. (1) din Lege și îndeplinesc una dintre următoarele condiții: 1. nu dețin niciun bun în patrimoniul lor; 2. documentele contabile nu pot fi găsite; 3. societatea nu mai are organe de administrare sau acestea nu mai pot funcționa; 4. nu mai sunt îndeplinite condițiile referitoare la sediul social/profesional;
- persoane juridice dizolvate voluntar, judiciar sau de drept, anterior formulării cererii introductive, chiar dacă lichidatorul judiciar nu a fost numit sau, deși numit, mențiunea privitoare la numirea sa nu a fost înscrisă în registrul comerțului;
- debitori care și-au declarat prin cererea introductivă intenția de intrare în faliment;
- orice persoană care desfășoară activități specifice profesioniștilor, care nu a obținut autorizarea cerută de lege pentru exploatarea unei întreprinderi și nu este înregistrată în registrele speciale de publicitate; aplicarea Legii nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență față de aceste persoane nu exclude sancțiunile aplicabile pentru lipsa autorizării sau înregistrării respectivei persoane.

3. Caracterele juridice ale procedurii insolvenței. Procedura insolvenței, așa cum este reglementată prin Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență, prezintă următoarele caractere juridice:

- 1) caracterul judiciar – procedura fiind reglementată de lege și efectuată sub controlul judiciar al instanțelor judecătorești de către judecătorul sindic, administratorul judiciar și de către lichidator;
- 2) caracterul colectiv (concursual) – procedura urmărește satisfacerea tuturor creanțelor creditorilor debitorului aflat în stare de insolvență, creditorii beneficiind de condiții egale, indiferent de natura creanțelor;
- 3)

caracterul reformativ (de remediere a activității debitorului) sau de lichidare judiciară, prin executarea silită a averii debitorului.

4. Condițiile legale necesare în vederea aplicării procedurii insolvenței

1. Insolvența debitorului

Așa cum am arătat anterior, insolvența reprezintă acea stare a patrimoniului debitorului care se caracterizează prin insuficiența fondurilor bănești disponibile pentru plata datoriilor certe, lichide și exigibile și care se prezumă atunci când debitorul, după 60 de zile de la scadență, nu și-a plătit datoria față de creditor; prezumția este relativă (art. 5 pct. 29 din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență).

Așadar, insuficiența fondurilor bănești disponibile sau lipsa de lichidități poate fi totală sau parțială. Nu se aplică însă această procedură specială debitorului care, deși dispune de lichidități, refuză să-și plătească datoriile scadente. În acest din urmă caz, se va aplica procedura de drept comun, constând în executarea silită potrivit Codului de procedură civilă.

În doctrina și jurisprudența de drept comercial din perioada interbelică s-a arătat faptul că instanțele judecătorești au dreptul de a aprecia proveniența și modul în care sunt folosite mijloacele de plată. Astfel, s-a considerat că procedura falimentului se aplică și debitorului care continuă plățile prin folosirea unor mijloace ruinate sau frauduloase de procurare a lichidităților. Soluția este considerată utilă și de către doctrina actuală.

Pentru a caracteriza starea de insolvență esențială este, totodată, neplata datoriilor scadente. Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență nu mai face distincție în funcție de natura juridică a datoriilor. Aceste datorii pot fi comerciale, civile, salariale etc. deoarece se consideră că nu poate fi făcută nicio distincție din acest punct de vedere în raport cu patrimoniul unic al debitorului.

Datoriile trebuie să fie însă certe, lichide și exigibile. Așa cum s-a decis, nu suntem în prezența unei creanțe certe, lichide și exigibile, de exemplu, în situația în care anterior depunerii cererii, creditorul a procedat la executarea silită a imobilului ipotecat pentru acoperirea creanței sale, executarea fiind finalizată cu restituirea titlului executoriu, cu mențiunea scrisă de executorul judecătoresc a acoperirii integrale a creanței.

Datoria este certă atunci când existența ei este neîndoieabilă, în sensul că nu a fost contestată. Într-o speță, s-a decis caracterul cert al creanței prin aceea că existența sa rezultă din însuși actul de creanță sau din alte acte, chiar neautentice, provenind de la debitor sau recunoscute de acesta. În condițiile în care, în contractul încheiat de părți, s-au prevăzut penalități de întârziere în cazul neexecutării obligației de plată, facturile fiscale emise de creditorul obligației principale pentru aceste penalități exprimă o creanță certă, lichidă și exigibilă, având în vedere izvorul contractual care le-a generat, precum și depășirea termenului de executare a obligației principale de plată.

Datoria este lichidă în sensul că are un quantum stabilit, determinat, fără intervenția instanței de judecată.

Datoria este exigibilă în momentul ajungerii la scadență. În obligațiile pure și simple, scadența este în momentul nașterii raportului juridic. În schimb, în cazul obligațiilor afectate de modalități (termen, condiții, sarcină), obligațiile devin scadente la împlinirea termenului, respectiv la realizarea condiției sau a sarcinii.

Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de

insolvență stabilește o valoare-prag , un quantum minim al creanței, a cărei depășire îndreptățește creditorul să ceară deschiderea procedurii. Aceasta este de 50.000 de lei, atât pentru debitor, cât și pentru creditori, inclusiv pentru cererile formulate de lichidatorul numit în procedura de lichidare prevăzută de Legea societăților nr. 31/1990, iar pentru salariați – 6 salarii medii brute pe economie pentru fiecare salariat (art. 5 pct. 72 din Lege) .

Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență reglementează insolvența prezumată – atunci când debitorul, după 60 de zile de la scadență, nu și-a plătit datoria față de unul sau mai mulți creditori; această prezumție are un caracter relativ.

Insolvența debitorului nu trebuie confundată cu insolvabilitatea debitorului, care este o stare de dezechilibru patrimonial, în sensul că valoarea pasivului este mai mare decât valoarea activului. Chiar și în cazul în care activul patrimonial depășește pasivul, este posibil ca, din lipsă de lichidități, debitorul să fie supus procedurii insolvenței.

Pentru dovedirea stării insolvenței se folosește o prezumție desprinsă din neplata în 60 de zile de la scadență a datoriei față de unul sau mai mulți creditori. Aceasta nu este o prezumție absolută; fiind prezumție relativă, nu numai că este posibilă proba contrară, dar este nevoie, pentru dovedirea insolvenței, și de alte mijloace de probă.

Insolvența poate să fie determinată și cu ajutorul mărturisirii debitorului , în condițiile art. 66 alin. (1) din Lege, potrivit căruia debitorul aflat în stare de insolvență are obligația de a cere tribunalului să fie supus procedurii insolvenței, în termen de maximum 30 de zile de la apariția stării de insolvență. Încetarea de plăți poate rezulta și din închiderea magazinului ori fuga debitorului, precum și din folosirea unor mijloace frauduloase pentru ascunderea situației sale.

Alte mijloace de probă sunt cele administrate potrivit Codului de procedură civilă în desfășurarea procesului, și anume înscrisurile, nu însă și proba cu martori.

2. Categoriile de persoane cărora li se aplică procedura insolvenței

Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență a dezvoltat concepția Legii nr. 85/2006 privind procedura insolvenței și pe cea a Legii nr. 64/1995 privind procedura reorganizării și lichidării judiciare referitoare la categoriile de debitori care pot fi supuși procedurii insolvenței. Astfel, actuala reglementare distinge în cadrul celor două forme ale procedurii – procedura generală și procedura simplificată – între mai multe categorii de debitori, în funcție de volumul afacerilor pe care aceștia le desfășoară sau în funcție de complexitatea operațiunilor presupuse de aplicarea acestei proceduri.

Procedura generală, reglementată de Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență, se va aplica următoarelor categorii de debitori, în temeiul art. 38 alin. (1) coroborat pe art. 3 din Lege, cu excepția celor cărora li se aplică procedura simplificată:

- 1) societăți, a căror activitate este reglementată de Legea nr. 31/1990 privind societățile comerciale;
- 2) societăți cooperative, care funcționează în temeiul Legii nr. 1/2005 privind organizarea cooperăției de consum și a cooperăției de credit ;
- 3) organizații cooperatiste ca forme asociative, organizate în domeniul agriculturii ; Legea nr. 566/2004 reglementează regimul juridic al cooperativelor agricole într-un mod asemănător celui al societăților cooperative;
- 4) societăți agricole, a căror activitate este reglementată de Legea nr. 36/1991 privind

societățile agricole și alte forme de asociere în agricultură ;

5) grupuri de interes economic, care sunt entități juridice reglementate prin Legea nr. 161/2003, modificată prin O.U.G. nr. 119/2006 ;

6) instituții de credit;

7) societăți de asigurări;

8) regii autonome;

9) orice altă persoană fizică sau juridică de drept privat ce intră în categoria profesioniștilor, potrivit art. 3 alin. (2) C. civ. , inclusiv cei care exercită profesii liberale ori persoanele juridice fără scop lucrativ care desfășoară și activitate economică. Fac parte din această categorie asociațiile și fundațiile reglementate de O.G. nr. 26/2000 , atunci când acestea desfășoară activități de producție, comerț sau prestări servicii în vederea sprijinirii scopului pentru care au fost create.

După cum putem observa, procedura generală a insolvenței se va aplica următoarelor categorii de debitori – necomercianți: persoane juridice fără scop lucrativ, grupuri de interes economic ce nu sunt profesioniști-comercianți, precum și orice altă persoană juridică de drept privat, care desfășoară și activități organizate sub forma unei întreprinderi.

Procedura simplificată se aplică, potrivit legii, debitorilor aflați în stare de insolvență, care se încadrează în una din următoarele categorii:

1) debitori care fac parte din categoriile prevăzute la art. 38 alin. (1) din Lege și care îndeplinesc una dintre următoarele condiții:

1. nu dețin niciun bun în patrimoniul lor;

2. documentele contabile nu pot fi găsite;

3. societatea nu mai are organe de administrare sau acestea nu mai pot funcționa;

4. nu mai sunt îndeplinite condițiile referitoare la sediul social/profesional;

2) persoane juridice dizolvate voluntar, judiciar sau de drept, anterior formulării cererii introductive, chiar dacă lichidatorul judiciar nu a fost numit sau, deși numit, mențiunea privitoare la numirea sa nu a fost înscrisă în registrul comerțului;

3) debitori care și-au declarat prin cererea introductivă intenția de intrare în faliment sau care nu sunt îndreptățiți să beneficieze de procedura de reorganizare judiciară prevăzută de prezenta lege. Nu pot fi supuși reorganizării judiciare debitorii, persoane juridice, care în ultimii 5 ani precedenți hotărârii de deschidere a procedurii au mai fost supuși unei astfel de proceduri (art. 69 din Lege);

4) orice persoană care desfășoară activități specifice profesioniștilor, care nu a obținut autorizarea cerută de lege pentru exploatarea unei întreprinderi și nu este înregistrată în registrele speciale de publicitate; aplicarea dispozițiilor Legii nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență față de aceste persoane nu exclude sancțiunile aplicabile pentru lipsa autorizării sau a înregistrării respectivei persoane.

3. Participanții la procedura insolvenței. Potrivit art. 40 din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență, organele care aplică procedura sunt: instanțele judecătorești, judecătorul sindic, administratorul judiciar și lichidatorul judiciar. Aceste organe au obligația de a asigura efectuarea cu celeritate a actelor și a operațiunilor legale, precum și realizarea drepturilor și obligațiilor celorlalți participanți la procedura insolvenței.

3.1. Instanțele judecătorești

Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență reglementează desfășurarea procedurilor colective sub controlul și participarea instanțelor judecătorești. Caracterul judiciar al procedurii insolvenței este

dat de această participare a instanței de judecată în scopul ocrotirii interesului public, dar și în vederea soluționării eventualelor litigii ce se pot ivi între părți în legătură cu aplicarea legii.

Potrivit legii, pentru toate cererile, contestațiile, acțiunile, întâmpinările, precum și toate actele depuse în dovedirea pretențiilor formulate, titularul acestora va depune și dovada comunicării lor debitorului, administratorului judiciar/lichidatorului judiciar, creditorului și/sau comitetului creditorilor după caz, în forma și termenele prevăzute de lege, sub sancțiunea amenzii judiciare. În cazul în care legea prevede comunicarea către toți creditorii procedurii, atunci aceasta se va realiza de către instanța de judecată prin Buletinul Procedurilor de Insolvență.

Potrivit art. 42 alin. (1) din Lege, citarea părților, precum și comunicarea oricăror acte de procedură se efectuează prin Buletinul Procedurilor de Insolvență. Comunicarea citațiilor, a convocărilor și notificărilor către participanții la proces, al căror sediu, domiciliu sau reședință se află în străinătate, este supusă dispozițiilor Codului de procedură civilă coroborate cu prevederile Regulamentului (CE) nr. 1346/2000 al Consiliului din 29 mai 2000 privind procedurile de insolvență, cu modificările și completările ulterioare, și ale Regulamentului (CE) nr. 1393/2007 al Parlamentului European și al Consiliului din 13 noiembrie 2007 privind notificarea sau comunicarea în statele membre a actelor judiciare și extrajudiciare în materie civilă sau comercială (notificarea sau comunicarea actelor) și abrogarea Regulamentului (CE) nr. 1348/2000 al Consiliului, după caz. BPI va fi realizat în formă electronică. Acoperirea cheltuielilor de publicare a BPI se suportă de la bugetul de stat, prin bugetul Ministerului Justiției. În legătură cu aceste prevederi, Curtea Constituțională a decis că „procedura de citare a părților din dosarele Curții Constituționale care, prin obiectul lor, vizează excepții de neconstituționalitate a Legii nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență sau dispoziții ale acesteia, în care instanțele judecătorești, în considerarea obiectului cererilor în care au fost ridicate excepțiile, au procedat/procedează la citarea prin Buletinul Procedurilor de Insolvență, se efectuează prin Buletinul Procedurilor de Insolvență, potrivit dispozițiilor art. 42 alin. (1) din Legea nr. 85/2014, cu modificările și completările ulterioare”.

Potrivit reglementării actuale a insolvenței, instanțele judecătorești chemate să supravegheze modul de aplicare a legii și să soluționeze litigiile dintre părți în această materie sunt tribunalul și curtea de apel.

A. Tribunalul

Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență consacră regula potrivit căreia toate procedurile prevăzute de Capitolul I din Titlul II care reglementează dispozițiile generale aplicabile în procedura insolvenței, cu excepția apelului, sunt de competența tribunalului sau, dacă este cazul, a tribunalului specializat în a cărui rază teritorială și-a avut sediul social/profesional debitorul cu cel puțin 6 luni anterior datei sesizării instanței, așa cum figurează acesta în registrul comerțului, respectiv în registrul societăților agricole sau în registrul asociațiilor și fundațiilor, și sunt exercitate de judecătorul sindic (art. 41 din Lege).

Competența materială a tribunalului. Potrivit textului de lege precizat, competența ratione materiae în aplicarea procedurii insolvenței aparține tribunalului, în primă instanță. Astfel, art. 41 din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență derogă de la dreptul comun în materie de competență, întrucât, potrivit art. 94 pct. 1 lit. k) C. pr. civ., în primă instanță, judecătoriile sunt competente să soluționeze orice alte cereri evaluabile în bani al

căror obiect are o valoare de până la 200.000 de lei, indiferent de calitatea părților, profesioniști sau neprofesioniști, în timp ce tribunalele judecă, în primă instanță, toate cererile care nu sunt date prin lege în competența altor instanțe. Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență instituie așadar o reglementare specială în materie, derogatorie de la dreptul comun. Astfel, tribunalul este competent să judece în primă instanță litigiile izvorâte din aplicarea procedurii insolvenței, precum și cererile din această materie, indiferent de valoarea obiectului cererii.

Competența teritorială a tribunalului se determină în funcție de sediul social/profesional al debitorului, așa cum a fost înregistrat acesta în registrul comerțului, în registrul societăților agricole sau în registrul asociațiilor și fundațiilor, după caz.

După cum putem observa, nu are relevanță în determinarea sediului debitorului locul unde se găsesc organele de conducere ale acestuia sau locul unde se desfășoară activitatea principală, cu toate că, în art. 5 pct. 59 din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență este definit sediul profesional ca fiind locul în care funcționează, într-un mod verificabil de către terți, conducerea activității economice ori a exercitării profesiei libere ale persoanei fizice. Sediul social/profesional al debitorului este cel care figurează în registrul public specific. În cazul în care sediul a fost schimbat cu mai puțin de 6 luni anterior depunerii cererii de deschidere a procedurii insolvenței, sediul social/profesional al debitorului este cel cu care acesta figura în registrul în care era înregistrat. Suntem de părere că reglementarea actuală asigură o mai mare certitudine în determinarea sediului debitorului aflat în stare de insolvență supus procedurii colective.

Mai mult, în cazul schimbării sediului de către debitor după declanșarea procedurii, tribunalul investit cu cererea de deschidere a procedurii insolvenței va rămâne competent în continuare [art. 41 alin. (3) din Lege], așa cum s-a pronunțat majoritatea doctrinei, dar și jurisprudența în materie anterior reglementării actuale. De altfel, din interpretarea art. 85 din Lege, rezultă că ridicarea dreptului debitorului de a-și mai conduce activitatea odată cu deschiderea procedurii are și semnificația ridicării dreptului de a-și schimba sediul.

În același sens sunt și reglementările europene în materie. Astfel, prin Regulamentul (UE) 2015/848 al Parlamentului European și al Consiliului privind procedurile de insolvență se stabilește că procedura deschisă pe teritoriul unui stat membru se bucură de recunoaștere în celelalte state din momentul în care aceasta produce efecte pe teritoriul statului unde a fost deschisă. Așa cum s-a mai arătat, refuzul recunoașterii unei proceduri deschise în alt stat membru poate fi admis numai în condițiile în care se dovedește faptul că recunoașterea ar produce efecte contrare ordinii publice din statul respectiv, principiilor fundamentale ale drepturilor și libertăților individuale garantate prin Constituție.

Procedurile date prin lege în competența tribunalului vor fi exercitate de către judecătorul sindic. Acesta, în conformitate cu prevederile art. 40 alin. (2) din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență, trebuie să asigure efectuarea cu celeritate a actelor și operațiunilor prevăzute de lege, precum și realizarea drepturilor și obligațiilor tuturor participanților la procedura insolvenței.

În acest scop, legea prevede ca citarea părților, precum și comunicarea tuturor actelor de procedură, inclusiv a convocărilor și a notificărilor, să se facă în Buletinul Procedurilor de Insolvență, inclusiv în forma electronică a acestuia. Procedurile cu străinătatea se vor face în condițiile prevăzute de Codul de procedură civilă [art. 42 alin. (1) din Lege]. Tot potrivit Codului de procedură civilă se va realiza și

comunicarea actelor de procedură anterioare deschiderii procedurii insolvenței, notificarea deschiderii procedurii [art. 42 alin. (3) din Lege] și prima comunicare a actelor de procedură [art. 42 alin. (4) din Lege].

În cadrul procedurilor contencioase, reglementate de Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență, se vor cita în calitate de părți numai persoanele ale căror drepturi și interese sunt supuse spre soluționare judecătorului sindic în condiții de contradictorialitate, în celelalte cazuri urmând a se aplica prevederile Codului de procedură civilă referitoare la procedura necontencioasă. În textul art. 42 alin. (2) din Lege nu se precizează care dintre procedurile reglementate de Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență au un caracter necontencios sau contencios. Procedura contencioasă presupune un conflict de interese și are un caracter bilateral. Așadar, chiar în reglementarea Legii nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență, principalele norme juridice sunt de natură contencioasă.

Procedura necontencioasă, reglementată de Codul de procedură civilă în art. 527-540, are ca obiect cererile pentru soluționarea cărora este nevoie de intervenția instanței, dar nu se urmărește stabilirea unui drept potrivit față de o altă persoană (de exemplu: darea autorizațiilor judecătorești, luarea unor măsuri de ocrotire, supraveghere sau de asigurare etc.).

Absența litigiului și, prin urmare, a conflictului de interese poate fi observată și în cazul următoarelor operațiuni din procedura insolvenței:

- desemnarea provizorie a practicianului în insolvență în calitate de administrator judiciar sau de lichidator judiciar (art. 73 din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență);
- admiterea și confirmarea planului de reorganizare;
- pronunțarea sentinței de închidere a procedurii;
- notificările către alte tribunale;
- autorizarea comitetului creditorilor;
- luarea măsurilor asigurătorii.

Publicarea actelor de procedură și a hotărârilor judecătorești în Buletinul Procedurilor de Insolvență înlocuiește citarea, convocarea și notificarea actelor de procedură efectuate individual. Toate acestea sunt prezumate a fi efectuate de la data publicării.

B. Curtea de apel

În temeiul art. 43 alin. (1) din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență, curtea de apel este competentă să soluționeze apelurile declarate împotriva hotărârilor pronunțate de judecătorul sindic în temeiul art. 45 din Lege. Aceste prevederi se coroborează pe cele ale art. 43 alin. (2) din Lege, care prevăd următoarele: „Apelul va fi judecat de complete specializate, de urgență”. Această prevedere este în strânsă concordanță cu reglementările Codului de procedură civilă, care, în art. 96 pct. 2, conferă curților de apel atribuții în a judeca apelurile declarate împotriva hotărârilor pronunțate de tribunale în primă instanță.

Din prevederile art. 43 alin. (1) din Lege ar rezulta faptul că apelurile se judecă de către curțile de apel numai în privința cazurilor enumerate de art. 45 din Lege în care judecătorul sindic își exercită principalele atribuții (hotărârea de deschidere a procedurii și de intrare în faliment, hotărârea pronunțată ca urmare a soluționării contestațiilor formulate de către debitor sau de către creditor față de deschiderea procedurii, hotărârea prin care se desemnează administratorul sau lichidatorul judiciar, precum și cea prin care sunt confirmate ori înlocuite aceste persoane etc.).

Însă, având în vedere prevederile Codului de procedură civilă (art. 96 pct. 2), conform căroră, ca instanțe de apel, curțile de apel judecă apelurile declarate împotriva hotărârilor pronunțate de tribunale, putem concluziona că este de competența curții de apel să judece apelurile declarate împotriva tuturor hotărârilor pronunțate de judecătorul sindic în cadrul procedurii insolvenței .

În privința procedurii de judecare a apelului, Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență cuprinde anumite reglementări speciale, menite să asigure efectuarea cu celeritate a actelor prevăzute de lege, în condițiile respectării drepturilor și obligațiilor tuturor participanților.

În primul rând, este vorba despre termenul de declarare a apelului, care, potrivit acestei norme speciale, este de 7 zile de la comunicarea hotărârii, dacă legea nu prevede altfel [art. 43 alin. (2) din Lege] .

În al doilea rând, legea prevede că judecarea apelului se face de către complete specializate, de urgență, citarea părților făcându-se prin Buletinul Procedurilor de Insolvență.

În al treilea rând, în vederea soluționării recursului, judecătorul sindic va selecta și va trimite instanței de apel, în copie certificată de către grefierul-șef al tribunalului, numai actele care interesează soluționarea căii de atac. Primind dosarul astfel alcătuit, curtea de apel va putea solicita părților interesate și alte acte din dosarul de fond [art. 43 alin. (2) din Lege].

Apelul se judecă potrivit prevederilor Codului de procedură civilă, însă termenul pentru depunerea întâmpinării este de maximum 10 zile de la comunicarea cererii și a motivelor de apel, răspunsul la întâmpinare nu este obligatoriu, iar judecătorul sindic fixează, prin rezoluție, în termen de maximum 3 zile de la data depunerii întâmpinării, primul termen de judecată, care va fi de cel mult 30 de zile de la data rezoluției.

Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență prevede în art. 43 alin. (4) încă o derogare de la prevederile Codului de procedură civilă, în sensul că judecarea recursului nu suspendă executarea hotărârilor judecătorului sindic atacate, nici chiar cu plata unei cauțiuni. Totuși, în mod excepțional, legea prevede posibilitatea instanței de apel de a suspenda următoarele hotărâri ale judecătorului sindic [art. 43 alin. (5) din Lege]:

- 1) sentința de deschidere a procedurii insolvenței împotriva debitorului;
- 2) sentința prin care se decide intrarea în procedura simplificată;
- 3) sentința prin care se decide intrarea în faliment;
- 4) sentința de soluționare a contestației la planul de distribuire a fondurilor obținute din lichidare și din încasarea de creanțe;
- 5) sentința de soluționare a contestațiilor împotriva măsurilor administratorului judiciar/lichidatorului judiciar;
- 6) încheierea prin care s-a confirmat practicianul în insolvență;
- 7) încheierea prin care a fost înlocuit practicianul în insolvență;
- 8) sentința prin care s-au soluționat acțiunile în anulare prevăzute la art. 117-122 din Lege, respectiv acțiunile în anularea actelor frauduloase încheiate de către debitor în dauna drepturilor creditorilor.

În vederea unei mai mari operativități, legea prevede că, pentru toate cererile de apel formulate împotriva hotărârilor pronunțate de către judecătorul sindic în cadrul procedurii, se constituie un singur dosar [art. 43 alin. (6) din Lege]. Curtea de apel investită cu soluționarea apelului declarat împotriva hotărârii judecătorului sindic prin care s-a respins cererea de deschidere a procedurii insolvenței, admitând apelul, va anula hotărârea și va trimite cauza judecătorului sindic, pentru deschiderea procedurii

insolvenței .

3.2. Judecătorul sindic

Ca și reglementarea anterioară, Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență a menținut concepția Codului comercial referitoare la desfășurarea procedurilor de insolvență cu participarea unui judecător special desemnat în acest scop de către tribunal: judecătorul sindic . Așa cum s-a observat, judecătorul sindic are statutul unui judecător al tribunalului, repartizarea cauzelor având ca obiect procedura insolvenței realizându-se potrivit prevederilor art. 53 din Legea nr. 304/2004 privind organizarea judiciară, în mod aleatoriu, în sistem informatizat (art. 44 din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență). De asemenea, în doctrina dreptului comercial s-a mai arătat și că judecătorul sindic îndeplinește o funcție publică, de interes general, acționând în calitate sa de magistrat, iar nu ca reprezentant al debitorului ori al creditorilor; în consecință, hotărârile judecătorului sindic sunt obligatorii pentru toți ceilalți participanți la procedura insolvenței. Judecătorul sindic organizează și conduce întreaga procedură a insolvenței, de la deschiderea și până la închiderea acesteia.

Principalele atribuții ale judecătorului sindic sunt următoarele (art. 45 din Lege):

- 1) pronunțarea motivată a hotărârii de deschidere a procedurii insolvenței și, după caz, de intrare în faliment, atât prin procedura generală, cât și prin procedura simplificată;
- 2) judecarea contestației debitorului împotriva cererii introductive a creditorilor pentru începerea procedurii;
- 3) judecarea opoziției creditorilor la deschiderea procedurii;
- 4) desemnarea motivată, după verificarea eventualelor incompatibilități, prin sentința de deschidere a procedurii, după caz, a administratorului judiciar provizoriu/lichidatorului judiciar provizoriu, solicitat de creditorul care a depus cererea de deschidere a procedurii ori de către debitor, dacă cererea îi aparține acestuia. În lipsa unei astfel de propuneri făcute de către debitor sau de către oricare dintre creditorii, desemnarea se va face dintre practicienii în insolvență înscrși în Tabloul Uniunii Naționale a Practicienilor în Insolvență din România, care și-au depus oferta la dosar. Dacă nu s-a depus nicio ofertă, va desemna aleatoriu pe oricare dintre practicienii în insolvență înscrși în Tabloul Uniunii Naționale a Practicienilor în Insolvență din România. În cazul în care atât debitorul, cât și creditorul au solicitat desemnarea câte unui administrator judiciar/lichidator judiciar, va prevala cererea creditorului. Dacă creditorii solicită a fi desemnați administratori judiciari/lichidatori judiciari diferiți, judecătorul sindic va desemna motivat pe unul dintre cei propuși de aceștia. Desemnarea se va face pentru administrarea procedurii până la confirmarea acestuia în condițiile legii. Totodată, judecătorul sindic va fixa onorariul în conformitate cu criteriile stabilite de O.U.G. nr. 86/2006, precum și atribuțiile acestuia pentru această perioadă;
- 5) confirmarea, prin încheiere, a administratorului judiciar sau a lichidatorului judiciar desemnat de adunarea creditorilor sau de creditorul care deține cel puțin 50% din valoarea creanțelor;
- 6) înlocuirea, pentru motive temeinice, prin încheiere, a administratorului judiciar sau a lichidatorului judiciar;
- 7) judecarea cererilor de a i se ridica debitorului dreptul de a-și mai conduce activitatea;
- 8) judecarea cererilor de atragere a răspunderii membrilor organelor de conducere care

au contribuit la ajungerea debitorului în insolvență, potrivit art. 169 din Lege, sau sesizarea organelor de urmărire penală atunci când există date cu privire la săvârșirea unei infracțiuni;

9) judecarea acțiunilor introduse de administratorul judiciar sau de lichidatorul judiciar pentru anularea unor acte sau operațiuni frauduloase și a acțiunilor în nulitatea plăților sau operațiunilor efectuate de către debitor, fără drept, după deschiderea procedurii;

10) judecarea contestațiilor debitorului, ale comitetului creditorilor sau ale oricărei persoane interesate împotriva măsurilor luate de administratorul judiciar ori de lichidatorul judiciar;

11) confirmarea planului de reorganizare, după votarea lui de către creditorii ;

12) soluționarea cererii administratorului judiciar sau a creditorilor de întrerupere a procedurii de reorganizare judiciară și de intrare în faliment;

13) soluționarea contestațiilor formulate la rapoartele administratorului judiciar sau ale lichidatorului judiciar;

14) judecarea acțiunii în anularea hotărârii adunării creditorilor;

15) judecarea cererilor administratorului judiciar/lichidatorului judiciar în situațiile în care nu se poate lua o hotărâre în ședințele comitetului creditorilor sau ale adunării creditorilor din lipsă de cvorum cauzată de neprezentarea creditorilor legal convocați, la cel puțin două ședințe ale acestora având aceeași ordine de zi ;

16) dispunerea convocării adunării creditorilor, cu o anumită ordine de zi;

17) pronunțarea hotărârii de închidere a procedurii.

După cum se poate observa, principalele atribuții ale judecătorului sindic au drept scop exercitarea unui control judecătoresc în special cu privire la activitatea administratorului/lichidatorului judiciar, precum și soluționarea acțiunilor în justiție și a tuturor cererilor aferente procedurii insolvenței.

Atribuțiile manageriale aparțin administratorului judiciar ori lichidatorului judiciar sau, în mod excepțional, debitorului, dacă acestuia nu i s-a ridicat dreptul de a-și administra averea. Deciziile manageriale ale administratorului judiciar, ale lichidatorului judiciar sau ale debitorului care și-a păstrat dreptul de administrare pot fi controlate sub aspectul oportunității de către creditorii, prin organele acestora.

Hotărârile judecătorului sindic, date în exercitarea atribuțiilor sale, sunt executorii, putând fi atacate separat numai cu apel [art. 46 alin. (1) din Lege].

Potrivit legii, judecătorul sindic poate să pronunțe mai multe hotărâri succesive în același dosar, fără ca prin aceasta să devină incompatibil potrivit prevederilor art. 42 alin. (1) C. pr. civ., cu excepția situației rejudecării, după anularea hotărârii în apel [art. 46 alin. (2) din Lege] .

Atribuțiile judecătorului sindic încetează în momentul înlocuirii sale de către președintele instanței. De asemenea, prin închiderea procedurii, judecătorul sindic este descărcat de orice îndatoriri sau responsabilități cu privire la procedură, debitor și averea acestuia, creditorii, titularii de drepturi de preferință, acționarii ori asociații (art. 180 din Lege).

3.3. Adunarea creditorilor. Comitetul creditorilor

A. Adunarea creditorilor

Adunarea creditorilor este alcătuită din toți creditorii cunoscuți ai aceluiași debitor și este convocată de către administratorul judiciar/lichidatorul judiciar în cazurile prevăzute expres de lege sau ori de câte ori este necesar [art. 47 alin. (1) și (2) din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență] .

De asemenea, adunarea creditorilor mai poate fi convocată, potrivit legii, și de către comitetul creditorilor sau de către creditorii care dețin cel puțin 30% din valoarea totală a creanțelor cu drept de vot [art. 47 alin. (3) din Lege].

Potrivit art. 167 alin. (1) și art. 45 alin. (1) lit. p) din Lege, adunarea creditorilor poate fi convocată și de către judecătorul sindic, după ce bunurile din averea debitorului au fost lichidate. Lichidatorul judiciar trebuie să predea judecătorului sindic un raport final însoțit de situațiile financiare finale, iar judecătorul sindic va dispune convocarea adunării creditorilor în termen de maximum 30 de zile de la publicarea raportului final. De asemenea, și în cadrul procedurii insolvenței sunt aplicabile regulile de bază ale procesului civil, precum principiul rolului activ al judecătorului, astfel încât, așa cum s-a susținut în doctrină, judecătorul sindic poate convoca adunarea creditorilor ori de câte ori este necesar în interesul desfășurării acestei proceduri speciale, nu numai în cazurile expres prevăzute de lege .

Convocarea se realizează prin publicare în Buletinul Procedurilor de Insolvență și va cuprinde ordinea de zi a ședinței, orice deliberare asupra unei chestiuni necuprinse în convocare fiind sancționată cu nulitatea, cu excepția situației în care la ședință participă titularii tuturor creanțelor și aceștia sunt de acord cu introducerea chestiunii respective pe ordinea de zi a ședinței [art. 48 alin. (1) și (2) din Lege]. Întrucât legiuitorul, referindu-se la orice deliberare asupra unei chestiuni necuprinse în convocare, folosește expresia „este nulă”, suntem de părere că prevederea legală se referă la nulitatea absolută ca sancțiune aplicabilă în cazul dezbaterii unor probleme necuprinse în ordinea de zi.

Ședințele adunării creditorilor sunt prezidate de către administratorul judiciar, respectiv lichidatorul judiciar, dacă legea sau judecătorul sindic nu dispun altfel, și se desfășoară în prezența tuturor creditorilor cunoscuți ai debitorului. Creditorii pot fi și reprezentați prin împuterniciți cu procură specială sau cu delegație semnată de conducătorul unității, în cazul creditorilor bugetari și al altor persoane juridice [art. 48 alin. (3) din Lege].

În lipsa unor prevederi legale contrare, creditorii pot vota și prin corespondență, cu condiția autentificării sau a certificării semnăturii creditorului ori, în cazul înregistrărilor electronice, cu condiția atașării semnăturii electronice extinse, bazată pe un certificat valabil.

Comunicarea votului se înregistrează la administratorul judiciar/lichidator până în ziua și la ora fixată pentru exprimarea votului [art. 48 alin. (4) din Lege].

La ședințele adunării poate participa și un salariat – delegat în scopul de a vota pentru creanțele reprezentând salariile și alte drepturi bănești.

Cu excepția cazurilor în care legea cere o majoritate specială, ședințele adunării creditorilor se desfășoară în prezența creditorilor care reprezintă cel puțin 30% din valoarea totală a creanțelor cu drept de vot, iar deciziile se adoptă cu majoritatea valorii creanțelor prezente [art. 49 alin. (1) din Lege]. Calculul valorii totale a creanțelor se determină în condițiile art. 49 alin. (2) din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență.

Deliberările adunării se consemnează în procesul-verbal al ședinței, semnat de către președintele de ședință, de membrii comitetului creditorilor, precum și de către administratorul/lichidatorul judiciar, se depune la dosarul cauzei și se publică în BPI, în termen de 2 zile de la data ținerii adunării. În cazul în care ședința adunării creditorilor se organizează prin mijloacele electronice de comunicare la distanță indicate de administratorul judiciar sau de lichidatorul judiciar în convocator, care permit identificarea participanților, procesul-verbal se va semna doar de către administratorul judiciar sau de lichidatorul judiciar. În acest caz, înregistrarea ședinței

este obligatorie și constituie probă în instanță în cazul contestării procesului-verbal al adunării.

Hotărârile luate de către adunarea creditorilor pot fi anulate de către judecătorul sindic pe motive de nelegalitate la cererea creditorilor care au votat împotriva, iar votul a fost consemnat în procesul-verbal, precum și la cererea creditorilor care au lipsit motivat de la ședință sau ale căror voturi nu au fost consemnate în procesul-verbal [art. 48 alin. (7) din Lege]. Temeinicia motivului absenței este lăsată de lege la aprecierea judecătorului sindic. Hotărârea, cu excepția celei prin care a fost desemnat, poate fi atacată, pentru motive de nelegalitate, și de către administratorul judiciar/lichidatorul judiciar. Motivele de nelegalitate sunt cele referitoare la condițiile prevăzute de Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență pentru luarea hotărârilor în cadrul adunării creditorilor (convocare, cvorum, exercitarea dreptului de vot etc.).

Deși legea nu consacră o prevedere specială în acest sens, din ansamblul reglementărilor cuprinse în Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență putem desprinde următoarele atribuții principale ale adunării creditorilor:

- desemnarea unui administrator judiciar/lichidator judiciar, în locul administratorului judiciar sau lichidatorului judiciar provizoriu, respectiv confirmarea administratorului judiciar provizoriu/lichidatorului judiciar provizoriu numit de judecătorul sindic și stabilirea onorariului acestuia;
- votarea planului de reorganizare;
- alegerea comitetului creditorilor, potrivit prevederilor art. 50 alin. (4) din Lege;
- propunerea unui președinte pentru comitetul creditorilor, acesta urmând a fi desemnat de către judecătorul sindic;
- analizarea rapoartelor prezentate de către comitetul creditorilor.

B. Comitetul creditorilor

Primul comitet al creditorilor este desemnat, potrivit Legii nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență, de către judecătorul sindic printr-o încheiere, după întocmirea tabelului preliminar al creanțelor, dintre creditorii cu cele mai mari creanțe ce beneficiază de cauze de preferință, bugetare ori chirografare [art. 50 alin. (1) din Lege]. Acest comitet va fi format din 3-5 creditori și va beneficia de calitate procesuală deoarece, potrivit legii, comitetul creditorilor se citează în persoana președintelui, iar în lipsă, prin oricare dintre membrii săi [art. 50 alin. (3) din Lege].

Observăm astfel că actele de procedură, care implică participarea creditorilor, vor fi efectuate prin intermediul comitetului creditorilor și nu prin adunarea creditorilor. Președintele comitetului este desemnat de către judecătorul sindic, pe baza propunerii creditorilor. Acest comitet primar creat de către judecătorul sindic va putea fi înlocuit în prima ședință a adunării creditorilor, prin votul acestui organism reprezentativ, cu un nou comitet, format din 3-5 creditori, aleși din categoria creditorilor ce beneficiază de cauze de preferință, creanțe bugetare și a celor chirografare dintre primii 20 de creditori cu drept de vot care se oferă voluntar. Și de această dată, desemnarea membrilor în comitetul creditorilor se realizează pe baza criteriului valorii creanțelor [art. 50 alin. (4) din Lege]. În cazul în care, în ședința de desemnare a comitetului creditorilor, nu se obține majoritatea necesară alegerii unui nou comitet, se va menține comitetul desemnat anterior de către judecătorul sindic. Acest comitet va fi modificat la propunerea administratorului judiciar sau a celorlalți membri ai comitetului creditorilor, prin încheierea judecătorului sindic, astfel încât

noua componență să fie obținută potrivit criteriilor de la art. 50 alin. (4) din Lege.

Pe parcursul derulării procedurii, judecătorul sindic va putea fi asistat de către comitetul creditorilor sau de către un delegat al acestuia.

Comitetul creditorilor, desemnat fie prin încheiere de către judecătorul sindic, fie prin hotărârea adunării creditorilor, are următoarele atribuții (art. 51 din Lege):

- 1) să analizeze situația debitorului și să facă recomandări adunării creditorilor cu privire la continuarea activității debitorului și cu privire la planurile de reorganizare propuse;
- 2) să negocieze cu administratorul judiciar sau cu lichidatorul, care dorește să fie desemnat de către creditorii în dosar, condițiile numirii și să recomande adunării creditorilor astfel de numiri;
- 3) să ia cunoștință despre rapoartele întocmite de către administratorul judiciar sau de către lichidatorul judiciar, să le analizeze și, dacă este cazul, să formuleze contestații la acestea;
- 4) să întocmească rapoarte, pe care să le prezinte adunării creditorilor, privind măsurile luate de către administratorul judiciar sau de către lichidatorul judiciar și efectele acestora și să propună, motivat, și alte măsuri;
- 5) să solicite ridicarea dreptului de administrare al debitorului;
- 6) să introducă acțiuni pentru anularea actelor sau operațiunilor frauduloase, făcute de debitor în dauna creditorilor, atunci când astfel de acțiuni nu au fost introduse de administratorul judiciar sau de lichidatorul judiciar.

Așa cum putem observa, comitetul creditorilor beneficiază, în concepția Legii nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență, de o plenitudine de atribuții atât în sfera reprezentativității creditorilor, cât și în desfășurarea efectivă a procedurii insolvenței. Astfel, pentru a putea propune un plan de reorganizare eficient, creditorilor li se oferă posibilitatea legală de a analiza, prin rapoartele prezentate de comitet, activitatea debitorului.

Prin negocierea cu administratorul judiciar, respectiv cu lichidatorul judiciar, a condițiilor numirii, precum și prin analizarea rapoartelor întocmite ulterior de către aceștia, comitetul creditorilor asigură controlul și informarea corectă a adunării creditorilor în legătură cu desfășurarea procedurii și cu posibilitățile care există în legătură cu recuperarea creanțelor aparținând acestora. De asemenea, interesele creditorilor sunt protejate și prin faptul că legea a oferit comitetului creditorilor posibilitatea de a propune el însuși măsuri cu privire la activitatea debitorului și de a solicita judecătorului sindic ridicarea dreptului de administrare al debitorului.

Dreptul comitetului creditorilor de a introduce acțiuni în justiție, care să aibă drept scop anularea unor acte și operațiuni făcute de către debitor în fraudă drepturilor creditorilor se poate exercita numai în subsidiar dacă administratorul judiciar sau lichidatorul judiciar a rămas în pasivitate. Mai mult, potrivit art. 169 alin. (2) din Lege, președintele comitetului creditorilor poate introduce acțiunea pentru angajarea răspunderii patrimoniale a membrilor organelor de conducere sau de supraveghere din cadrul societății supuse procedurii de insolvență, dacă administratorul judiciar ori lichidatorul a omis fie să indice persoanele vinovate de situația debitorului, fie să introducă acțiunea în justiție. Stabilirea răspunderii patrimoniale în temeiul art. 169 alin. (1) din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență este de competența judecătorului sindic.

Modul de lucru al comitetului creditorilor este stabilit în art. 51 din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență, care subliniază caracterul colectiv și concursual al procedurii insolvenței.

Ședințele comitetului creditorilor au loc ori de câte ori este necesar, la cererea

administratorului judiciar sau a lichidatorului, după caz, ori la cererea oricăruia dintre membrii săi.

Deliberările comitetului creditorilor vor avea loc în prezența administratorului judiciar/lichidatorului judiciar și vor fi consemnate într-un proces-verbal. În cazul în care ședința comitetului creditorilor se organizează prin mijloacele electronice de comunicare la distanță indicate de administratorul judiciar sau de lichidatorul judiciar în convocator și care permit identificarea participanților, procesul-verbal se va semna doar de administratorul judiciar sau de lichidatorul judiciar. În acest caz, înregistrarea ședinței este obligatorie și constituie probă în instanță în cazul contestării procesului-verbal al comitetului. Procesul-verbal va fi depus, prin grija administratorului judiciar/lichidatorului judiciar, la dosarul cauzei și publicat în BPI, în termen de două zile lucrătoare de la data ședinței comitetului creditorilor.

Fiind un organ deliberativ și colegial, deciziile comitetului creditorilor se iau în prezența administratorului judiciar/lichidatorului judiciar cu majoritatea simplă a numărului de membri [art. 51 alin. (4) din Lege]. Legea prevede, în scopul ocrotirii intereselor creditorilor aflați în concurs, obligația membrilor comitetului creditorilor care au interese contradictorii cu cele ale celorlalți creditori de a se abține de la vot, sub sancțiunea anulării deciziei.

Împotriva acțiunilor și a deciziilor comitetului creditorilor, precum și împotriva altor măsuri luate de acesta, orice creditor poate face contestație la judecătorul sindic, în termen de 5 zile de la publicarea procesului-verbal al ședinței comitetului creditorilor în Buletinul Procedurilor de Insolvență [art. 51 alin. (6) din Lege].

3.4. Administratorul special

Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență folosește noțiunea de „administrator special” pentru a-l desemna pe reprezentantul asociațiilor/acționarilor/membrilor debitorului persoană juridică. Administratorul special poate fi persoană fizică sau persoană juridică și este desemnat de către adunarea generală a acționarilor/asociațiilor sau a membrilor debitorului – persoană juridică în scopul de a reprezenta interesele societății și ale asociațiilor și de a participa la procedură pe seama debitorului. Potrivit legii, nu poate fi desemnată ca administrator special o persoană fizică sau juridică ce are și calitatea de creditor.

Raporturile dintre adunarea generală a asociațiilor/acționarilor din societatea debitoare și administratorul special au natura juridică a contractului de mandat, al cărui conținut variază în funcție de etapele procedurii de insolvență. Astfel, în perioadele în care debitorului îi este permisă administrarea propriei activități, administratorul special reprezintă în acțiunile întreprinse interesele societății, dar și pe cele ale asociațiilor, participând la procedură pe seama debitorului. Dimpotrivă, după ridicarea dreptului de administrare al debitorului asupra propriei sale activități, mandatul administratorului special se va reduce la reprezentarea intereselor asociațiilor (acționarilor). Debitorul persoană juridică va fi reprezentat în continuare de către administratorul judiciar sau de către lichidatorul judiciar, potrivit dispozițiilor speciale ale legii.

Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență definește, în art. 5 pct. 4, noțiunea administratorului special ca fiind „persoana fizică sau juridică desemnată de adunarea generală a acționarilor/asociațiilor/membrilor debitorului, împuternicită să le reprezinte interesele în procedură și, atunci când debitorului i se permite să își administreze activitatea, să efectueze, în numele și pe contul acestuia, actele de administrare necesare”.

Administratorul special este desemnat de către adunarea generală a asociațiilor/acționarilor sau a membrilor persoanei juridice, convocată de către administratorul judiciar, respectiv de către lichidatorul judiciar, în termen de maximum 10 zile de la notificarea deschiderii procedurii, prezidată de către administratorul judiciar sau de lichidatorul judiciar [art. 53 alin. (2) din Lege].

Cu privire la condițiile exercitării dreptului de vot în adunarea generală în ceea ce privește cvorumul și majoritatea necesare în acest caz, în doctrina dreptului comercial s-a formulat opinia potrivit căreia, având în vedere faptul că „desemnarea administratorului special nu poate fi legal calificată ca modificare a actelor constitutive”, ar trebui adoptată soluția cvorumului cel mai permisiv – cel din adunările ordinare – în vederea realizării finalității procedurii insolvenței și a respectării principiului celerității. Datorită lacunelor existente și în prezent în prevederile legii care reglementează procedura insolvenței în această materie, se pune problema determinării posibilității de acțiune în cazul în care hotărârea de desemnare a administratorului special este nelegală sau nemulțumește pe unii dintre asociații/acționarii debitorului. Datorită faptului că desemnarea acestuia trebuie să se facă înăuntrul termenului de 10 de zile, ne raliem opiniei potrivit căreia nu sunt aplicabile în această materie prevederile Legii nr. 31/1990 privind societățile referitoare la anularea hotărârilor adunării generale.

Deoarece legea nu prevede condiții speciale și nici interdicții în această materie, s-a considerat că în calitate de administrator special poate fi desemnat și un administrator al debitorului .

Dacă nu a fost desemnat un administrator special, pentru soluționarea acțiunilor în anularea actelor frauduloase încheiate de debitor în dauna creditorilor ori a celor rezultând din nerespectarea art. 84 din Lege referitoare la actele, operațiunile și plățile efectuate de debitor ulterior deschiderii procedurii, debitorul va fi reprezentat de un curator special desemnat dintre organele de conducere statutare aflate în exercițiul funcțiunii la data deschiderii procedurii. Desemnarea se va face de către judecătorul sindic în camera de consiliu, fără citarea părților. În cazul în care, ulterior, adunarea generală a asociațiilor/acționarilor/membrilor alege un administrator special, acesta va prelua procedura în stadiul în care se găsește la data desemnării.

Atribuțiile administratorului special, în temeiul art. 56 alin. (1) din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență, sunt următoarele:

- a) participă, în calitate de reprezentant al debitorului, la judecarea acțiunilor prevăzute la art. 117-122 din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență ori a celor rezultând din nerespectarea art. 84 din Lege;
- b) formulează contestații în cadrul procedurii reglementate de lege;
- c) propune un plan de reorganizare;
- d) administrează activitatea debitorului, sub supravegherea administratorului judiciar, după confirmarea planului, doar în situația în care nu i s-a ridicat debitorului dreptul de administrare;
- e) după intrarea în faliment, participă la inventar, semnând actul, primește raportul final și situația financiară de închidere și participă la ședința convocată pentru soluționarea obiecțiunilor și aprobarea raportului;
- f) primește notificarea închiderii procedurii.

Potrivit legii, mandatul administratorului special se limitează la reprezentarea intereselor acționarilor/asociațiilor/membrilor de la data ridicării dreptului de administrare al debitoarei.

3.5. Administratorul judiciar

Administratorul judiciar poate fi o persoană fizică sau o persoană juridică și este desemnat să exercite atribuțiile prevăzute de Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență atât pe durata perioadei de observație, cât și în perioada de reorganizare a debitorului.

Atât administratorul judiciar persoană fizică, cât și reprezentantul administratorului judiciar persoană juridică trebuie să aibă calitatea de practician în insolvență, dobândită în condițiile O.U.G. nr. 86/2006 privind organizarea activității practicienilor în insolvență, adoptată în contextul evoluției legislației europene în materia liberei circulații a serviciilor.

În vederea desemnării, practicienii în insolvență interesați vor depune la dosar o ofertă de preluare a poziției de administrator judiciar, precum și dovada calității de practician în insolvență, însoțită de o copie de pe polița de asigurare profesională.

În cazul în care debitorul, respectiv creditorul/creditorii nu au formulat propuneri și nu se prezintă nicio ofertă, judecătorul sindic va desemna, provizoriu, până la prima adunare a creditorilor, un administrator judiciar ales dintre practicienii în insolvență aflați în Tabloul Uniunii Naționale a Practicienilor în Insolvență din România (UNPIR).

În cadrul primei ședințe a adunării creditorilor sau la o dată ulterioară, creditorii care dețin cel puțin 50% din valoarea totală a creanțelor cu drept de vot pot decide desemnarea unui administrator judiciar, caz în care îi vor stabili și remunerația, cu excepția situației în care aceasta se va plăti din fondul de lichidare special constituit conform art. 39 alin. (4) din Lege. În această din urmă situație, asupra cuantumului remunerației se va pronunța judecătorul sindic. De asemenea, creditorii pot confirma administratorul judiciar sau lichidatorul judiciar desemnat provizoriu de către judecătorul sindic [art. 57 alin. (2) din Lege].

În temeiul art. 57 alin. (3) din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență, creditorul care deține cel puțin 50% din valoarea totală a creanțelor asupra averii debitorului are dreptul de a decide, fără consultarea adunării creditorilor, desemnarea unui administrator judiciar sau a unui lichidator judiciar în locul administratorului judiciar sau a lichidatorului judiciar provizoriu și de a confirma administratorul judiciar provizoriu sau, după caz, lichidatorul judiciar provizoriu, precum și de a-i stabili acestuia remunerația.

Legea stabilește în favoarea creditorilor dreptul de a contesta decizia de numire a administratorului judiciar în termen de 5 zile de la data publicării în Buletinul Procedurilor de Insolvență, pentru motive de nelegalitate. Contestația se va soluționa de către judecătorul sindic de urgență printr-o încheiere în care fie desemnează administratorul judiciar/lichidatorul judiciar propus de creditor, fie solicită adunării creditorilor desemnarea altei persoane. Dacă s-au formulat mai multe contestații, acestea vor fi soluționate împreună.

Dacă nu se depune în termenul legal nicio contestație, precum și, așa cum suntem de părere, în cazul respingerii contestațiilor, judecătorul sindic, prin încheiere, desemnează administratorul judiciar propus de către creditor, dispunând totodată încetarea atribuțiilor administratorului judiciar provizoriu desemnat prin sentința de deschidere a procedurii.

În orice stadiu al procedurii, judecătorul sindic, din oficiu sau ca urmare a adoptării unei hotărâri a adunării creditorilor în acest sens, cu votul a mai mult de 50% din valoarea totală a creanțelor cu drept de vot ori la cererea administratorului judiciar/lichidatorului judiciar, pentru motive bine justificate, îl poate înlocui pe administratorul judiciar/lichidatorul judiciar, din motive temeinice. Așa cum s-a decis

în jurisprudență, aprecierea sintagmei „motive temeinice” folosită de legiuitor pentru înlocuirea administratorului/lichidatorului judiciar rămâne în sarcina judecătorului sindic, cu mențiunea că trebuie să reprezinte încălcări flagrante ale atribuțiilor prevăzute de lege sau dispuse de judecătorul sindic. În contextul dat, se reține că nu orice culpă sau omisiune a practicianului în insolvență poate constitui motiv temeinic de înlocuire, ci numai acele fapte sau omisiuni grave ale practicianului în insolvență care prejudiciază sau pun în pericol grav interesele colective ale creditorilor. În acest din urmă caz, judecătorul sindic va desemna un alt administrator judiciar/lichidator judiciar provizoriu, în condițiile prevăzute la art. 45 alin. (1) lit. d) din Lege. Înlocuirea se judecă în camera de consiliu, de urgență, cu citarea administratorului judiciar și a comitetului creditorilor. Împotriva încheierii se poate formula apel în termen de 5 zile de la comunicare.

Așa cum s-a subliniat, administratorul judiciar acționează ca un mandatar al justiției, nu al creditorilor, fiind implicat în mod obiectiv în desfășurarea procedurii insolvenței.

Deoarece administratorul judiciar răspunde pentru daunele rezultate din activitatea sa defectuoasă, riscul va fi acoperit printr-o asigurare de răspundere profesională, încheiată în condițiile legii încă înainte de desemnarea sa [art. 57 alin. (8) și (9) din Lege].

Administratorul judiciar are, potrivit art. 58 din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență, următoarele atribuții principale:

- 1) examinarea situației economice a debitorului și a documentelor depuse conform prevederilor art. 67 sau ale art. 74 din Lege, după caz, și întocmirea unui raport prin care să propună fie intrarea în procedura simplificată, fie continuarea perioadei de observație în cadrul procedurii generale și supunerea aceluia raport aprobării judecătorului sindic, într-un termen stabilit de acesta, dar care nu va putea depăși 20 de zile de la desemnarea sa ;
- 2) examinarea activității debitorului și întocmirea unui raport amănunțit asupra cauzelor și a împrejurărilor care au dus la apariția stării de insolvență, cu menționarea eventualelor indicii sau elemente preliminare privind persoanele cărora le-ar fi imputabilă, și asupra existenței premiselor angajării răspunderii acestora, în condițiile art. 169-173 din Lege, precum și asupra posibilității reale de reorganizare efectivă a activității debitorului ori a motivelor care nu permit reorganizarea, și depunerea acestuia la dosarul cauzei, în termenul stabilit de judecătorul sindic, dar care nu va putea depăși 40 de zile de la desemnarea sa ;
- 3) întocmirea actelor care însoțesc cererea debitorului privind deschiderea procedurii insolvenței, în cazul în care debitorul nu și-a îndeplinit obligația respectivă înăuntrul termenelor legale, precum și verificarea, corectarea și completarea informațiilor cuprinse în actele respective, când acestea au fost prezentate de debitor;
- 4) elaborarea planului de reorganizare a activității debitorului;
- 5) supravegherea operațiunilor de gestionare a patrimoniului debitorului;
- 6) conducerea integrală, respectiv în parte, a activității debitorului, în acest ultim caz cu respectarea precizărilor exprese ale judecătorului sindic cu privire la atribuțiile sale și la condițiile de efectuare a plăților din contul averii debitorului;
- 7) convocarea, prezidarea și asigurarea secretariatului ședințelor adunării creditorilor sau ale acționarilor, asociaților ori membrilor debitorului persoană juridică;
- 8) introducerea de acțiuni pentru anularea actelor și operațiunilor frauduloase încheiate de debitor în dauna drepturilor creditorilor, precum și a unor transferuri cu caracter patrimonial, a unor operațiuni comerciale încheiate de debitor și a constituirii

unor garanții acordate de acesta, susceptibile a prejudicia drepturile creditorilor;

9) sesizarea de urgență a judecătorului sindic în cazul în care constată că nu există bunuri în averea debitorului ori că acestea sunt insuficiente pentru a acoperi cheltuielile de procedură;

10) denunțarea unor contracte încheiate de debitor;

11) verificarea creanțelor și, atunci când este cazul, formularea de obiecțiuni la acestea, notificarea creditorilor în cazul neînscrierii sau înscrierii parțiale a creanțelor, precum și întocmirea tabelelor creanțelor;

12) încasarea creanțelor; urmărirea încasării creanțelor referitoare la bunurile din averea debitorului sau la sumele de bani transferate de către debitor înainte de deschiderea procedurii; formularea și susținerea acțiunilor în pretenții pentru încasarea creanțelor debitorului, pentru aceasta putând angaja avocați;

13) încheierea de tranzacții, descărcarea de obligații, descărcarea fidejursorilor, renunțarea la garanții reale, cu condiția confirmării acestor operațiuni de către judecătorul sindic;

14) cu condiția confirmării de către judecătorul sindic, încheierea de tranzacții, descărcarea de datorii, descărcarea fidejursorilor, renunțarea la garanții reale;

15) sesizarea judecătorului sindic în legătură cu orice problemă care ar cere o soluționare de către acesta;

16) inventarierea bunurilor debitorului;

17) dispunerea evaluării bunurilor debitorului, astfel încât aceasta să fie realizată până la data stabilită pentru depunerea tabelului definitiv al creanțelor;

18) transmiterea spre publicare în Buletinul Procedurilor de Insolvență a unui anunț cu privire la depunerea la dosar a raportului de evaluare, în termen de 2 zile de la depunere.

În afară de acestea, administratorul judiciar este obligat să exercite orice alte atribuții stabilite de către judecătorul sindic, prin încheiere, în sarcina sa.

Administratorul judiciar este obligat ca, lunar, să prezinte judecătorului sindic rapoarte cu privire la modul în care și-a îndeplinit atribuțiile, precum și cu privire la cheltuielile efectuate ori cu privire la stadiul inventarierii bunurilor debitorului, dacă este cazul [art. 59 alin. (1) din Lege].

Împotriva măsurilor luate de către administratorul judiciar, debitorul persoană fizică, administratorul special al debitorului persoană juridică, oricare dintre creditor, precum și orice persoană interesată pot face contestație, care trebuie înregistrată în termen de 7 zile de la publicarea raportului și va fi soluționată de către judecătorul sindic în termen de 15 zile de la înregistrarea acesteia, în camera de consiliu. Judecătorul sindic, citând părțile interesate (contestator, administrator judiciar, comitetul creditorilor), poate dispune suspendarea măsurii contestate.

În cazul în care administratorul judiciar, din culpă sau cu rea-credință, nu-și îndeplinește ori îndeplinește cu întârziere atribuțiile prevăzute de lege sau stabilite în sarcina sa de către judecătorul sindic, va fi sancționat de către judecătorul sindic cu amendă judiciară de la 1.000 la 5.000 de lei [art. 60 alin. (2) din Lege]. Dacă fapta a fost săvârșită în asemenea condiții încât s-a cauzat un prejudiciu, judecătorul sindic îl va putea obliga pe administratorul judiciar la repararea pagubei, la cererea părții interesate.

Dispozițiile speciale ale Legii nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență, referitoare la amenzile și despăgubirile la care ar putea fi obligat administratorul judiciar, se completează cu prevederile art. 190-191 C. pr. civ., care sunt dreptul comun în materie.

În vederea îndeplinirii atribuțiilor sale, administratorul judiciar va putea

desemna persoane de specialitate, precum: avocați, experți contabili, evaluatori autorizați sau alți specialiști. Numirea și nivelul remunerațiilor acestor persoane vor fi supuse aprobării comitetului creditorilor în cazul în care vor fi plătite din averea debitoare sau se vor supune standardelor de cost stabilite de Uniunea Națională a Practicienilor în Insolvență din România, potrivit prevederilor O.U.G. nr. 86/2006, în cazul în care se vor remunera din fondul de lichidare constituit potrivit prevederilor art. 39 alin. (4) din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență.

3.6. Lichidatorul judiciar

La fel ca administratorul judiciar, lichidatorul judiciar poate fi o persoană fizică sau juridică, practician în insolvență, împuternicit să conducă activitatea debitorului în cadrul procedurii insolvenței. Acesta va fi desemnat cu respectarea regulilor prevăzute de lege pentru administratorul judiciar [art. 57, art. 59-62 și art. 140 alin. (6) din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență]. Poate fi desemnat în calitate de lichidator judiciar inclusiv administratorul judiciar desemnat în procedura anterioară.

Lichidatorul judiciar va fi desemnat în momentul în care s-a dispus trecerea la faliment a debitorului, iar din momentul stabilirii atribuțiilor lichidatorului judiciar de către judecătorul sindic încetează atribuțiile administratorului judiciar [art. 63 alin. (2) din Lege].

Nu numai în ceea ce privește desemnarea, dar și normele juridice referitoare la întocmirea rapoartelor, plata remunerației, angajarea răspunderii, posibilitatea angajării persoanelor de specialitate etc. de către administratorul judiciar se vor aplica și lichidatorului judiciar.

Atribuțiile lichidatorului judiciar sunt, în conformitate cu prevederile art. 64 din Legea nr. 85/2014 privind procedura reorganizării judiciare și a falimentului, următoarele:

- 1) examinarea activității debitorului asupra căruia se inițiază procedura simplificată în raport cu situația de fapt și întocmirea unui raport amănunțit asupra cauzelor și împrejurărilor care au dus la insolvență, cu menționarea persoanelor cărora le-ar fi imputabilă și a existenței premiselor angajării răspunderii acestora în condițiile art. 169-173 din Lege, într-un termen stabilit de judecătorul sindic, dar care nu va putea depăși 40 de zile de la desemnarea lichidatorului judiciar, dacă un astfel de raport nu fusese întocmit anterior de administratorul judiciar;
- 2) conducerea activității debitorului;
- 3) introducerea de acțiuni pentru anularea actelor și operațiunilor frauduloase încheiate de debitor în dauna drepturilor creditorilor, precum și a unor transferuri cu caracter patrimonial, a unor operațiuni comerciale încheiate de debitor și a constituirii unor cauze de preferință, susceptibile a prejudicia drepturile creditorilor;
- 4) aplicarea sigiliilor, inventarierea bunurilor și luarea măsurilor corespunzătoare pentru conservarea lor;
- 5) denunțarea unor contracte încheiate de debitor;
- 6) verificarea creanțelor și, atunci când este cazul, formularea de obiecțiuni la acestea, notificarea creditorilor în cazul neînscrerii sau înscrierii parțiale a creanțelor, precum și întocmirea tabelelor creanțelor;
- 7) urmărirea încasării creanțelor din averea debitorului, rezultate din transferul de bunuri și de sume de bani efectuat de acesta înaintea deschiderii procedurii, încasarea creanțelor, formularea și susținerea acțiunilor în pretenții pentru încasarea creanțelor debitorului, pentru aceasta putând angaja avocați;

- 8) primirea plăților pe seama debitorului și consemnarea lor în contul averii debitorului;
- 9) vânzarea bunurilor din averea debitorului, în conformitate cu prevederile legii;
- 10) încheierea de tranzacții, descărcarea de datorii, descărcarea fidejutorilor, renunțarea la garanții reale, sub condiția confirmării acestor măsuri de către judecătorul sindic;
- 11) sub condiția confirmării de către judecătorul sindic, încheierea de tranzacții, descărcarea de obligații, descărcarea fidejutorilor, renunțarea la garanții reale;
- 12) sesizarea judecătorului sindic cu orice problemă care ar cere o soluționare de către acesta;
- 13) orice alte atribuții stabilite prin încheiere de către judecătorul sindic.

Măsurile întreprinse de către lichidatorul judiciar în exercitarea atribuțiilor sale pot fi contestate de către debitorul persoană fizică, de administratorul special al debitorului persoană juridică, de către creditorii sau de către orice altă persoană interesată, în condițiile art. 59 alin. (5) din Lege.

Lichidatorul judiciar poate fi înlocuit de către judecătorul sindic în aceleași condiții ca și administratorul judiciar [art. 57 alin. (4) și (5) din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență].

Aplicarea sancțiunilor în cazul lichidatorului se face în temeiul art. 57 și art. 60 din Lege, ca și în cazul administratorului judiciar, fiind incidente și dispozițiile Codului de procedură civilă.

2. Deschiderea procedurii insolvenței și efectele acesteia

2.1. Cererile introductive. Potrivit prevederilor Legii nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență, procedura insolvenței se declanșează la cererea categoriilor de persoane enumerate expres și limitativ în actul normativ, și anume debitorul, unul sau mai mulți creditorii, Autoritatea de Supraveghere Financiară, precum și alte persoane sau instituții prevăzute expres de lege (art. 65 din Lege). După cum putem observa, în Legea privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență nu s-a menținut soluția Codului comercial referitoare la autoîntreprinderea instanței competente în procedura falimentului.

Dispozițiile art. 65 din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență reglementează categoriile de persoane care au, în virtutea legii, calitate procesuală activă. Este stabilit la nivel de principiu legal faptul că, pentru ca o acțiune în justiție să fie admisibilă, trebuie justificat un interes legitim care să aparțină titularului acțiunii. Dacă acest interes legitim nu aparține titularului acțiunii, nu există nici calitatea de acționa, respectiv calitatea procesuală activă. Așa cum s-a mai arătat, calitatea procesuală este o chestiune de legitimare (*legitimatia ad causam*) sau de identificare a reclamantului (cel care formulează cererea de chemare în judecată), ca fiind titularul dreptului la acțiune, și a pârâtului (cel împotriva căruia, potrivit legii, se exercită acțiunea).

Legea privind procedura insolvenței conferă debitorului dreptul de a introduce cererea privind declanșarea procedurii insolvenței, având în vedere faptul că primul în măsură a cunoaște starea reală a patrimoniului său este chiar debitorul aflat în insolvență, iar în ceea ce-i privește pe creditorii, potrivit legii, aceștia, indiferent de valoarea creanțelor, justifică un interes în recuperarea creanțelor din averea debitorului.

Prin folosirea sintagmei „alte persoane sau instituții prevăzute expres de lege”

sunt avute în vedere reglementările speciale din diferite domenii. Spre exemplu, potrivit art. 216 alin. (1) din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență, lege care a abrogat dispozițiile O.G. nr. 10/2004 privind falimentul instituțiilor de credit, cererea introductivă poate fi formulată de către instituția de credit debitoare, de către creditorii acesteia, precum și de către B.N.R. În privința societăților de asigurare/reasigurare, cererea de deschidere a procedurii poate fi formulată și de către Autoritatea de Supraveghere Financiară, în temeiul art. 249 alin. (1) din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență.

Sunt aplicabile așadar în privința cererilor introductive reglementările în materie de calitate (legitimare) procesuală, întrucât, așa cum s-a decis în jurisprudență, „în orice acțiune în justiție, înainte de a discuta dreptul reclamantului, instanța este obligată să verifice calitatea părților pentru că raportul de drept procesual nu se poate lega valabil decât între titularii dreptului ce rezultă din dreptul material dedus judecății”.

2.2. Cererea debitorului. Potrivit prevederilor art. 66 din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență, debitorul aflat în stare de insolvență este obligat să adreseze tribunalului o cerere pentru a fi supus dispozițiilor legii în termen de maximum 30 de zile de la apariția stării de insolvență, după prealabila notificare cu privire la intenția de deschidere a procedurii insolvenței efectuată către organul fiscal competent.

În cazul debitorului persoană juridică, cererea se va introduce de reprezentanții legali ai acestuia, care vor semna cererea în numele persoanei juridice.

Aceste opinii exprimate în doctrina de specialitate au fost luate în considerare de către noua reglementare a insolvenței, astfel încât, potrivit prevederilor art. 66 alin. (5) din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență, „cererile persoanelor juridice vor fi semnate de persoanele care, potrivit actelor constitutive sau statutelor, au calitatea de a le reprezenta, fără a fi necesară o hotărâre a asociaților/acționarilor. În cazul în care prin cererea debitorului se solicită aplicarea procedurii simplificate, se va depune și hotărârea adunării generale a asociaților/acționarilor în acest sens”.

Dispoziții speciale menite să respecte principiul autonomiei patrimoniale a persoanei juridice există și în cazul societăților în nume colectiv și în comandită [art. 68 alin. (1) din Lege]. Cererea introductivă nu va fi considerată ca fiind făcută și de către asociații cu răspundere nelimitată ori, dacă cererea a fost introdusă de creditorii societății, împotriva lor. De asemenea, nici cererile introduse de asociații cu răspundere nelimitată cu privire la datoriile lor personale ori împotriva acestora cu privire la aceleași datorii nu vor produce efecte în ceea ce privește societatea din care fac parte [art. 68 alin. (2) din Lege]. Aceste prevederi se aplică și în privința grupurilor de interes economic și a membrilor acestora, în virtutea separației de patrimonii.

Dacă la data expirării termenului de 30 de zile de la apariția stării de insolvență, debitorul este angrenat, cu bună-credință, în negocieri extrajudiciare pentru restructurarea datoriilor sale, acesta are obligația de a adresa tribunalului o cerere pentru a fi supus dispozițiilor legii, în termen de 5 zile de la eșuarea negocierilor.

De asemenea, dacă în cursul negocierilor derulate în cadrul unei proceduri de concordat preventiv debitorul ajunge în stare de insolvență, dar există presupunerea rezonabilă, bazată pe indicii temeinice, că rezultatele negocierilor ar putea fi valorificate în termen scurt prin încheierea unui acord extrajudiciar, debitorul de bună-credință trebuie să introducă cererea de deschidere a procedurii insolvenței în termen

de 5 zile de la închiderea procedurii concordatului preventiv sau, după caz, dacă negocierile pentru încheierea unui acord extrajudiciar continuă cu unul sau mai mulți creditori, în termen de 5 zile de la eșuarea negocierilor. În caz contrar, debitorul trebuie să introducă cererea de deschidere a procedurii insolvenței în termen de 30 de zile de la apariția stării de insolvență.

Debitorul în cazul căruia apariția stării de insolvență este iminentă va putea să adreseze tribunalului o cerere pentru a fi supus dispozițiilor Legii nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență. Așa cum putem observa, întrucât posibila încetare a plăților este numai iminentă, nu și efectivă, debitorul are, în acest caz, o posibilitate de opțiune între a depune sau nu cererea de deschidere a procedurii insolvenței.

Deoarece legea nu distinge, din aceste prevederi deducem faptul că cererea cu privire la declanșarea procedurii insolvenței va fi formulată atunci când are un caracter obligatoriu de către orice fel de debitor – persoană fizică sau persoană juridică – sub sancțiunea răspunderii pentru infracțiunea de bancrută simplă, prevăzută în art. 240 C.pen. Această infracțiune constă în „neintroducerea sau introducerea tardivă, de către debitorul persoană fizică ori de reprezentantul legal al persoanei juridice debitoare, a cererii de deschidere a procedurii insolvenței, într-un termen care depășește cu mai mult de 6 luni termenul prevăzut de lege de la apariția stării de insolvență” și se pedepsește cu închisoare de la 3 luni la un an sau cu amendă. Din dispozițiile citate rezultă că nerespectarea obligației prevăzute la art. 66 din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență de a formula cererea introductivă – atât în forma neintroducerii cererii, cât și în forma introducerii sale tardive – este considerată infracțiune numai dacă au trecut 6 luni de la expirarea termenului prevăzut în art. 66 alin. (1), (2) și (3) din Lege.

Din dispozițiile legale rezultă că debitorul va introduce cererea de declanșare a procedurii insolvenței în două moduri:

- obligatoriu, în cazul în care se află deja în stare de insolvență, termenul fiind de 30 de zile de la data la care starea de insolvență a apărut sau de 5 zile de la eșuarea negocierilor extrajudiciare cu creditorii pentru reeșalonarea datoriilor ori de la eșecul concordatului preventiv;
- facultativ, rezultând din folosirea sintagmei „va putea”, dacă apreciază că apariția stării de insolvență este iminentă, în sensul că nu va putea plăti la scadență datoriile exigibile angajate, cu fondurile bănești disponibile [art. 66 alin. (4) din Lege]. În acest din urmă caz, introducerea cererii reprezintă o posibilitate oferită de lege debitorului aflat în dificultate.

În schimb, introducerea prematură, cu rea-credință, de către debitor a unei cereri de deschidere a procedurii este sancționată de către lege, debitorul fiind obligat să răspundă patrimonial pentru prejudiciile pricinuite [art. 66 alin. (9) din Lege].

Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență nu face nicio distincție nici în privința cuantumului datoriei, nici în privința naturii juridice a creanțelor. Astfel, cererea poate fi introdusă de către toți debitorii reglementați de art. 3 alin. (1) și (2) din Lege, pentru orice fel de datorii (civile, comerciale, salariale, bugetare sau de altă natură), cu condiția ca, așa cum s-a arătat în doctrină, acestea să fie certe, lichide și exigibile și să se respecte valoarea-prag, stabilită de lege în art. 5 pct. 72 din Lege.

Potrivit art. 67 alin. (1) lit. g) din Lege, prin cererea adresată tribunalului, debitorul solicită aplicarea prevederilor legii prin aplicarea procedurii simplificate sau de reorganizare, prin restructurarea activității sau prin lichidarea totală sau parțială a averii, în vederea plății datoriilor.

- Cererea debitorului trebuie să fie însoțită de următoarele acte (art. 67 din Lege):
- a) ultima situație financiară anuală, certificată de către administrator și cenzor/auditor, bilanța de verificare pentru luna precedentă datei înregistrării cererii de deschidere a procedurii;
 - b) lista completă a tuturor bunurilor debitorului, incluzând toate conturile și băncile prin care debitorul își rulează fondurile; pentru bunurile grevate se vor menționa datele din registrele de publicitate;
 - c) lista numelor și a adreselor creditorilor, oricum ar fi creanțele acestora: certe sau sub condiție, lichide ori nelichide, scadente sau nescadente, necontestate ori contestate, arătându-se suma, cauza și drepturile de preferință;
 - d) lista cuprinzând plățile și transferurile patrimoniale efectuate de debitor în cele 6 luni anterioare înregistrării cererii introductive;
 - e) contul de profit și pierdere pe anul anterior depunerii cererii;
 - f) lista membrilor grupului de interes economic sau, după caz, a asociațiilor cu răspundere nelimitată, pentru societățile în nume colectiv și cele în comandită;
 - g) o declarație prin care debitorul își arată intenția de intrare în procedura simplificată sau de reorganizare, conform unui plan, prin restructurarea activității ori prin lichidarea, în tot sau în parte, a averii, în vederea stingerii datoriilor sale;
 - h) o descriere sumară a modalităților pe care le are în vedere pentru reorganizarea activității;
 - i) o declarație pe propria răspundere, autenticată la notar ori certificată de un avocat, sau un certificat de la registrul societăților agricole ori, după caz, oficiul registrului comerțului sau alte registre în a cărei rază teritorială se află sediul profesional/sediul social, din care să rezulte dacă a mai fost supus procedurii de reorganizare judiciară prevăzute de Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență într-un interval de 5 ani anterior formulării cererii introductive;
 - j) o declarație pe propria răspundere, autenticată de notar ori certificată de avocat, din care să rezulte că debitorul nu a fost condamnat definitiv pentru săvârșirea unei infracțiuni intenționate contra patrimoniului, de corupție, de serviciu, de fals, pentru infracțiunile prevăzute de Legea nr. 31/1990 privind societățile comerciale, Legea nr. 129/2019 pentru prevenirea și combaterea spălării banilor și finanțării terorismului, precum și pentru modificarea și completarea unor acte normative, Legea nr. 227/2015 privind Codul fiscal, Legea nr. 241/2005 pentru prevenirea și combaterea evaziunii fiscale, Legea nr. 21/1996 a concurenței, precum și pentru infracțiunile prevăzute la art. 240 și 241 C. pen., în ultimii 3 ani anterior deschiderii procedurii;
 - k) un certificat de admitere la tranzacționare pe o piață reglementată a valorilor mobiliare sau a altor instrumente financiare emise;
 - l) o declarație prin care debitorul arată dacă este membru al unui grup de societăți, cu precizarea acestora;
 - m) dovada codului unic de înregistrare;
 - n) dovada notificării organului fiscal competent.

Depunerea acestor acte odată cu cererea introductivă sau, cel mai târziu, până la termenul de judecată stabilit de judecătorul sindic este obligatorie, în vederea susținerii motivării și a dovedirii cererii, urmând a fi apreciate de către judecătorul sindic în hotărârea pe care o va lua cu privire la necesitatea declanșării procedurii insolvenței. Astfel, alin. (2) al art. 67 din Lege prevede faptul că, dacă debitorul nu dispune de aceste acte la momentul înregistrării cererii introductive, le va putea depune cel mai târziu până la termenul de judecată stabilit de către judecătorul sindic, sub sancțiunea respingerii cererii de deschidere a procedurii insolvenței [art. 67 alin. (1) lit. a)-g), k)-n) din Lege], cu excepția cazurilor prevăzute la art. 38 alin. (2) lit. c)

și d) referitoare la intrarea în procedura simplificată. Pentru nedepunerea documentelor prevăzute la lit. h), i) și j), sancțiunea constă în decăderea din dreptul de a depune un plan de reorganizare. Așadar, potrivit legii, faptul negativ al nedepunerii în termenul legal a tuturor anexelor prevăzute de lege este echivalent cu o mărturisire a debitorului cu privire la starea de insolvență. De altminteri, cererea însăși venind din partea debitorului a fost considerată de către unii autori o mărturisire a stării de insolvență, nu însă și o recunoaștere a tuturor pretențiilor creditorilor .

În cazul societăților reglementate de Legea nr. 31/1990 privind societățile comerciale, potrivit art. 2701 și art. 2702 din Lege, dacă societatea aflată în lichidare este în stare de insolvență, lichidatorul este obligat să ceară deschiderea procedurii insolvenței. De asemenea, în condițiile legislației insolvenței, și creditorii vor putea cere deschiderea procedurii insolvenței față de societatea aflată în curs de lichidare. Dacă se constată îndeplinirea condițiilor prevăzute de legea specială, judecătorul sindic va dispune deschiderea procedurii simplificate a insolvenței.

Cererea care ar conține opțiunea de reorganizare a activității nu poate fi formulată de către debitorii persoane juridice care, în ultimii 5 ani precedenți hotărârii judecătorești sindic privind deschiderea procedurii insolvenței, au mai fost supuși unei proceduri de reorganizare judiciară (art. 69 din Lege). Așa cum s-a subliniat în doctrină , nu se va pierde însă și dreptul de a fi supus procedurii de reorganizare dacă aceasta este apreciată ca posibilă.

Cererea debitorului se va judeca de urgență în termen de 10 zile de la înregistrare, în camera de consiliu, fără citarea părților. Prin excepție de la prevederile art. 200 C. pr. civ. , judecătorul sindic va stabili termenul de judecată în camera de consiliu, în termen de 10 zile de la depunere, chiar dacă cererea nu îndeplinește toate cerințele legale și nu sunt depuse toate documentele. În cazul în care la data depunerii cererii debitorului se găsesc înregistrate pe rol cereri ale creditorilor, se soluționează cererea debitorului în procedură necontencioasă, prin aceeași încheiere judecătorească dispunând conexarea cererilor creditorilor, care, în cazul deschiderii procedurii, devin declarații de creanță, iar dacă se respinge cererea debitorului, cererile creditorilor se soluționează potrivit art. 72 și urm. din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență, existând posibilitatea obligării acestora la plata unei cauțiuni .

Renunțarea la judecată din partea debitorului nu produce efectele din dreptul comun, în sensul că nu întrerupe desfășurarea în continuare a procedurii .

2.3. Cererea creditorilor. Dreptul creditorilor de a formula o cerere pentru deschiderea procedurii insolvenței față de un debitor prezumat a fi în insolvență este reglementat în art. 70 din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență. În înțelesul legii, prin noțiunea de „creditor îndreptățit să solicite deschiderea procedurii insolvenței” se înțelege orice creditor care deține o creanță certă și lichidă, care a devenit exigibilă de mai mult de 60 de zile (art. 5 pct. 20 din Lege) și al cărei quantum depășește valoarea-prag de 50.000 lei, respectiv de 6 salarii medii brute pe economie pe salariat, prevăzută de lege (art. 5 pct. 72 din Lege). Prin sintagma „creanță certă”, în sensul legii, se înțelege acea creanță a cărei existență rezultă din însuși actul de creanță sau și din alte acte, chiar neautentice, emenate de la debitor sau recunoscute de acesta.

Creditorii vor putea solicita deschiderea procedurii insolvenței doar în cazul în care, după compensarea datoriilor reciproce, de orice natură, suma datorată acestora va depăși suma prevăzută la art. 5 pct. 72 din Lege (50.000 de lei sau 6 salarii medii brute pe economie/salariat).

În acest caz, insolvența debitorului este prezumată, iar creditorii nu mai trebuie să aducă alte dovezi în acest sens.

Procedura se poate declanșa, așadar, la cererea unuia sau a mai multor creditori, pentru una sau mai multe datorii, de orice natură, indiferent de categorie (creanțe salariale, bugetare, civile sau comerciale etc.). Procedura își va menține caracterul colectiv pe toată durata desfășurării sale chiar dacă ar fi inițiată de către un singur creditor.

În afara mențiunilor obligatorii ale oricărei cereri de chemare în judecată, cererea creditorilor mai trebuie să cuprindă și informații privind:

- a) cuantumul și temeiul creanței;
- b) existența unui drept de preferință, constituit de către debitor sau instituit în temeiul legii;
- c) existența unor măsuri asigurătorii asupra bunurilor debitorului (gaj, ipotecă etc.);
- d) declarația privind eventuala intenție de a participa la reorganizarea debitorului, caz în care vor trebui să precizeze, cel puțin la nivel de principiu, modalitatea în care înțeleg să participe la reorganizare [art. 70 alin. (1) din Lege].

Cererea, însoțită de documentele justificative ce dovedesc existența creanței și eventualele acte de constituire a cauzelor de preferință, poate fi primită, suntem de părere, alături de alți autori, numai în condițiile în care dreptul la acțiune privind valorificarea creanței aparținând creditorului nu s-a prescris. De altminteri, în temeiul art. 106 alin. (2) din Lege, în situația în care, cu ocazia verificării creanțelor, administratorul/lichidatorul judiciar constată că a intervenit prescripția extinctivă a creanței, are obligația de a-l notifica pe creditor fără a mai face verificări pe fond ale creanței prescrise. Așadar, aceste creanțe nu vor mai putea fi înscrise în tabelul creanțelor.

În funcție de categoria din care face parte creditorul – în contextul reglementărilor din art. 38 din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență –, acesta trebuie să precizeze pentru care procedură optează (simplificată sau generală), precum și dacă optează pentru reorganizarea activității debitorului și în ce mod dorește să participe la acest proces (eventual, prin propunerea unui plan de reorganizare).

Dacă sunt înregistrate mai multe cereri ale creditorilor împotriva aceluiași debitor, tribunalul, după verificarea datei la care au fost înregistrate, va conexează aceste cereri și va analiza îndeplinirea condițiilor prevăzute de lege referitoare la valoarea-prag, în raport cu valoarea însumată a creanțelor tuturor creditorilor care au formulat cerere [art. 70 alin. (3) din Lege]. Poate fi conexasă, totodată, cererea formulată de către debitor cu cererile formulate de creditori, dar nesoluționate. Dacă s-a deschis o procedură într-un dosar, eventualele dosare cu același obiect aflate pe rol vor fi conexate la acest dosar.

2.4. Deschiderea procedurii insolvenței și efectele acesteia. Judecătorul sindic, în urma sesizării tribunalului cu judecarea unei cereri introductive în materie de insolvență, va analiza această cerere în condiții diferite în funcție de calitatea procesuală a celui care a formulat-o.

Astfel, dacă cererea este formulată de către debitor, judecătorul sindic o va analiza sub aspectul îndeplinirii condițiilor prevăzute de art. 66 din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență (art. 71 din Lege). Dacă aceste condiții – respectiv existența uneia sau a mai multor datorii certe, lichide și exigibile neplătite la scadență din cauza lipsei de lichidități a debitorului – sunt îndeplinite, judecătorul sindic va pronunța o încheiere, prin care se va deschide

procedura generală de insolvență. În schimb, dacă prin declarația ce însoțește cererea introductivă, fie debitorul și-a manifestat intenția de a intra în procedura simplificată, fie se încadrează într-una dintre categoriile prevăzute de art. 38 alin. (2) din Lege, judecătorul sindic va pronunța o încheiere de deschidere a procedurii simplificate.

Prin încheierea de deschidere a procedurii, judecătorul sindic va desemna un administrator judiciar (în cazul procedurii generale), respectiv un lichidator judiciar (în cazul procedurii simplificate), cărora le va dispune totodată să efectueze notificările conform art. 100 din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență. Vor fi notificați cu privire la deschiderea procedurii insolvenței creditorii menționați în lista depusă de către debitor (dacă acesta a formulat cererea introductivă), debitorul (dacă cererea aparține creditorilor) și Oficiul Registrului Comerțului sau Registrul Societăților Agricole ori alte registre unde debitorul este înmatriculat/înregistrat în scopul efectuării mențiunii. Această notificare se va efectua conform regulilor prevăzute în Codul de procedură civilă și se va publica, pe cheltuiala debitorului, într-un ziar de largă circulație și în Buletinul Procedurilor de Insolvență [art. 99 alin. (3) din Lege].

Notificarea va cuprinde următoarele mențiuni (art. 100 din Lege):

- termenul-limită în care creditorii pot depune opoziții la sentința de deschidere a procedurii, precum și termenul în care acestea vor fi soluționate, care nu poate depăși 10 zile de la data expirării termenului de depunere a opozițiilor;
- termenul-limită în care se vor înregistra cererile de admitere a creanțelor, precum și cerințele ca o creanță înregistrată să fie considerată valabilă (maximum 45 de zile de la deschiderea procedurii);
- termenul de verificare a creanțelor, de întocmire, afișare și comunicare a tabelului preliminar (20 de zile în procedura generală și 10 zile în procedura simplificată, socotite de la expirarea termenului-limită de la înregistrarea cererii de admitere a creanțelor);
- termenul de definitivare a tabelului creanțelor [25 de zile în cazul procedurii generale și al celei simplificate, de la expirarea termenului de verificare a creanțelor specific fiecărei proceduri, conform art. 100 alin. (1) lit. c) din Lege];
- locul, data și ora desfășurării primei ședințe a adunării creditorilor (în maximum 5 zile de la expirarea termenului de verificare a creanțelor);
- adresa de e-mail a administratorului judiciar, dacă există, la care se pot face valabil toate comunicările în format electronic de către creditorii.

Termenele reglementate de lege la art. 100 alin. (1) lit. b), c) și e) din Lege pot fi majorate de către judecătorul sindic, în funcție de circumstanțe și pentru motive temeinice, cu maximum 30 de zile.

Primind notificarea, creditorii au dreptul de a face opoziție la încheierea de deschidere a procedurii în termen de 10 zile de la primirea notificării. Dacă se invocă, reaua-credință a debitorului trebuie dovedită de către creditorul oponent.

Dacă se exercită dreptul de a face opoziție de către creditorii, judecătorul sindic va ține o ședință în termen de 5 zile de la expirarea termenului în care se pot exercita opozițiile, în urma căreia va pronunța o sentință prin care va soluționa toate opozițiile. La această ședință vor fi citați administratorul/lichidatorul judiciar, debitorul și creditorii care au formulat opoziția. În urma examinării opoziției, judecătorul sindic va putea să o admită și va revoca încheierea de deschidere a procedurii.

Deschiderea ulterioară a procedurii, la cererea debitorului sau a creditorilor, nu va modifica data apariției stării de insolvență.

Creditorii nemulțumiți de soluția judecătorului sindic cu privire la opoziția lor pot exercita calea de atac a apelului, a cărei judecată este de competența curții de apel.

Cererea introductivă aparținând creditorilor va fi comunicată debitorului și organelor fiscale competente în termen de 48 de ore de la înregistrare [art. 72 alin. (2) din Lege].

În cazul cererii de deschidere a procedurii insolvenței formulate de creditor, la cererea debitorului, formulată în termen de 10 zile de la înregistrarea cererii introductive, judecătorul sindic poate dispune, prin încheiere, în sarcina creditorului, consemnarea la o bancă a unei cauțiuni de până la 10% din valoarea creanței, dar nu mai mult de 40.000 lei. Cauțiunea va fi consemnată în termen de 5 zile de la comunicarea măsurii, sub sancțiunea respingerii cererii de deschidere a procedurii.

În termen de 10 zile de la primirea de către judecătorul sindic a cererii introductive formulate de un creditor, debitorul trebuie fie să conteste, fie să recunoască starea de insolvență. Dacă judecătorul sindic stabilește că debitorul nu este în stare de insolvență, respinge cererea creditorului, care va fi considerată ca lipsită de orice efect chiar de la înregistrarea ei. În acest caz, cauțiunea va fi folosită pentru a acoperi pagubele suferite de debitor pentru introducerea cu rea-credință a unei astfel de cereri, conform dispoziției judecătorului sindic. În cazul achitării până la închiderea dezbaterilor a creanței creditorului care a solicitat deschiderea procedurii, judecătorul sindic va respinge cererea ca rămasă fără obiect, cauțiunea depusă fiind restituită în mod corespunzător. Dacă debitorul nu plătește creanța creditorului până la închiderea dezbaterilor, iar judecătorul sindic stabilește că debitorul este în stare de insolvență, va admite cererea de deschidere a procedurii formulate de acesta și va deschide, prin sentință, fie procedura generală a insolvenței, fie procedura simplificată, după caz. În acest caz, cauțiunea va fi restituită creditorului.

În cazul în care debitorul nu contestă în termenul legal – 10 zile de la primirea cererii introductive – că ar fi în stare de insolvență și, dimpotrivă, își exprimă intenția de a-și reorganiza activitatea, judecătorul sindic va pronunța o sentință de deschidere a procedurii generale. În schimb, dacă din declarațiile debitorului rezultă că acesta se încadrează într-una dintre categoriile prevăzute la art. 38 alin. (2) din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență sau a mai beneficiat de o reorganizare în ultimii 5 ani anteriori deschiderii procedurii, judecătorul sindic va pronunța o sentință de deschidere a procedurii simplificate. Sentința prin care judecătorul sindic a decis deschiderea procedurii insolvenței produce efecte ca și celelalte hotărâri judecătorești, inclusiv în privința autorității de lucru judecat, întrucât, așa cum s-a decis în speță, există deopotrivă încălcare a autorității de lucru judecat nu doar atunci când vin în contradicție dispozitivele hotărârilor judecătorești, dar și atunci când contradicția operează între considerentele acestora, în sensul de a se nega sau, dimpotrivă, de a se afirma ceea ce s-a negat anterior asupra unei chestiuni litigioase care a făcut obiect al dezbaterilor și al verificării jurisdicționale, lucrul judecat având și o funcție pozitivă care impune judecății ulterioare respectarea unei chestiuni litigioase tranșate deja printr-o altă hotărâre, înzestrată cu autoritate de lucru judecat. Drept urmare, cea de-a doua instanță nu mai poate face evaluări proprii asupra acelei chestiuni, ci ea constituie premisa demonstrată de la care trebuie să pornească și pe care nu o poate ignora în nicio situație.

Prin sentința de deschidere a procedurii, judecătorul sindic va desemna un administrator judiciar provizoriu, respectiv un lichidator provizoriu, care să efectueze notificările prevăzute de art. 100 din Lege; acestea au fost prezentate anterior și nu vom reveni asupra lor.

În cazul deschiderii procedurii, în termen de 10 zile, debitorul este obligat să depună la dosarul cauzei actele și informațiile prevăzute la art. 67 alin. (1) din Lege. Având în vedere că textul art. 67 alin. (1) se referă la actele ce însoțesc cererea

introdutivă a debitorului, suntem de părere că obligația debitorului prevăzută în art. 74 din Lege se referă la situația în care cererea introdutivă a fost formulată de alte persoane decât debitorul, de exemplu, de către creditori.

Sanctiunea nerespectării acestei obligații este prevăzută în art. 82 din Lege, care prevede că „debitorul are obligația de a pune la dispoziția administratorului judiciar/lichidatorului judiciar și a creditorului deținând cel puțin 20% din valoarea totală a creanțelor cuprinse în tabelul definitiv de creanțe toate informațiile și documentele apreciate ca necesare cu privire la activitatea și averea sa, precum și lista cuprinzând plățile efectuate în ultimele 6 luni anterioare deschiderii procedurii și transferurile patrimoniale făcute în cei 2 ani anteriori deschiderii procedurii, sub sanctiunea ridicării dreptului de administrare. Pentru nepunerea la dispoziția administratorului judiciar/lichidatorului judiciar a informațiilor și documentelor de către persoanele responsabile, judecătorul sindic va face aplicarea amenzii prevăzute la art. 60 alin. (2), în mod corespunzător”.

Ca urmare a deschiderii procedurii insolvenței, se produc următoarele efecte cu privire la patrimoniul debitorului:

- 1) suspendarea de drept a tuturor acțiunilor judiciare și a măsurilor de executare silită pentru realizarea creanțelor asupra averii debitorului [art. 75 alin. (1) din Lege] ;
- 2) suspendarea cursului prescripției acțiunilor judiciare și extrajudiciare împotriva debitorului (art. 79 din Lege) ;
- 3) suspendarea curgerii dobânzilor, majorărilor sau penalităților și a oricăror cheltuieli, numite generic „accesorii”, ce ar putea fi adăugate creanțelor anterioare deschiderii procedurii [art. 80 alin. (1) din Lege] ;
- 4) suspendarea de la tranzacționare a acțiunilor emise de către societatea debitoare (art. 81 din Lege) ;
- 5) ridicarea dreptului debitorului de a-și mai conduce activitatea, de a-și administra bunurile din avere și de a dispune de acestea dacă nu și-a declarat intenția de reorganizare, în condițiile art. 67 alin. (1) lit. g) din Lege, sau nu și-a declarat intenția de reorganizare în termenul legal [art. 85 alin. (1) din Lege] .

După rămânerea definitivă a hotărârii de deschidere a procedurii, toate actele și corespondența emise de debitor, administratorul judiciar sau lichidatorul judiciar vor cuprinde, în mod obligatoriu și cu caractere vizibile, în limbile română, engleză și franceză, mențiunea „în insolvență”, „in insolvency”, „en procedure collective”.

În afară de cazurile prevăzute la art. 87 din Lege cu privire la desfășurarea activităților curente în perioada de observație, de cele autorizate de judecătorul sindic sau avizate de către administratorul judiciar, toate actele, operațiunile și plățile efectuate de debitor ulterior deschiderii procedurii sunt nule de drept.

Prejudiciile suferite de terții de bună-credință ca urmare a nerespectării obligațiilor prevăzute la art. 83 alin. (1)-(3) din Lege vor fi reparate în mod exclusiv de persoanele care au încheiat actele ca reprezentanți legali ai debitorului, fără a fi atinsă averea debitorului.

Deschiderea procedurii de insolvență nu afectează dreptul niciunui creditor de a invoca compensarea creanței sale cu cea a debitorului asupra sa, atunci când condițiile prevăzute de lege în materie de compensare legală sunt îndeplinite la data deschiderii procedurii. Compensarea poate fi constatată și de administratorul judiciar sau de către lichidatorul judiciar .

2.5. Primele măsuri. Deschiderea procedurii insolvenței va fi notificată de către administratorul judiciar tuturor creditorilor menționați în lista depusă de către debitor sau identificați prin intermediul administratorului judiciar ori reprezentanților

acestora aflați în țară, dacă există creditori cu domiciliul/sediul în străinătate. După caz, deschiderea procedurii la inițiativa altor persoane decât debitorul însuși va fi notificată debitorului și oficiului registrului comerțului sau registrului societăților agricole ori altor registre unde debitorul este înmatriculat/înregistrat, pentru efectuarea mențiunii corespunzătoare. Așa cum am mai precizat, notificarea se va realiza în condițiile Codului de procedură civilă și se va publica într-un ziar de largă circulație și în Buletinul Procedurilor de Insolvență [art. 99 alin. (3) din Lege].

Notificarea va cuprinde, în temeiul art. 100 din Lege, următoarele mențiuni obligatorii:

- termenul-limită pentru formularea opoziției la sentința de deschidere a procedurii și soluționarea acesteia, care se va realiza cu celeritate, în cel mult 10 zile de la înregistrare;
- termenul-limită până la care creditorii își pot înregistra creanțele, care va fi de maximum 45 de zile de la deschiderea procedurii;
- termenul de verificare a creanțelor, de întocmire și publicare în Buletinul Procedurilor de Insolvență a tabelului preliminar de creanțe, care nu va depăși 20 de zile pentru procedura generală sau, respectiv, 10 zile, în cazul procedurii simplificate, de la expirarea termenului-limită până la care creditorii au posibilitatea să înregistreze cereri în vederea admiterii creanțelor;
- termenul de definitivare a tabelului creanțelor, care nu va depăși 25 de zile în cazul ambelor proceduri, calculat de la expirarea termenului corespunzător fiecărei proceduri, respectiv 20 de zile pentru procedura generală și 10 zile în cazul procedurii simplificate;
- locul, data și ora primei ședințe a adunării creditorilor, care va avea loc în 5 zile de la expirarea termenului de verificare a creanțelor, de întocmire și publicare a tabelului preliminar al creanțelor. Ședințele adunării creditorilor, așa cum s-a opinat, nu sunt publice, avându-se în vedere și faptul că, de multe ori, creditorii tind spre păstrarea confidențialității unor operațiuni, mai ales în ceea ce privește activitatea comercială;
- adresa de e-mail a administratorului judiciar, dacă există, la care se pot face valabil toate comunicările în format electronic de către creditori.

În funcție de circumstanțele cauzei, judecătorul sindic va putea, pentru motive temeinice, să hotărască majorarea, cu maximum 30 de zile, a termenului-limită pentru înregistrarea creanțelor și a termenului de verificare a acestora, modificând, în mod corespunzător, și data ținerii primei ședințe a adunării creditorilor.

Publicitatea deschiderii procedurii insolvenței cu privire la averea debitorului se realizează și prin comunicarea copiei de pe hotărârea judecătorului sindic în registrele de publicitate referitoare la bunuri supuse transcripției, inscripției sau numai înregistrării (bunuri imobile, bunuri mobile asupra cărora sunt constituite garanții ce se înscriu în Arhiva Electronică etc.). Această măsură are drept scop protejarea intereselor persoanelor care ar putea fi prejudiciate în cazul stabilirii unor raporturi juridice având ca obiect acele bunuri.

Primind notificarea, creditorii ale căror creanțe sunt anterioare deschiderii procedurii sunt obligați să depună o cerere de admitere a creanțelor în termenul fixat în hotărârea de deschidere a procedurii [art. 102 alin. (1) din Lege]. Aceste cereri vor fi înregistrate într-un registru special, păstrat la grefa tribunalului. Cererea de admitere trebuie făcută indiferent dacă creanțele sunt constatate sau nu printr-un titlu.

Sunt exceptați de la această obligație salariații debitorului, ale căror creanțe vor fi înregistrate de către administratorul judiciar potrivit evidențelor contabile aparținând debitorului sau, dacă acestea nu există ori nu au fost ținute cu respectarea prevederilor legale, vor putea fi stabilite prin mijloacele de probă admise de lege.

În termen de 60 de zile de la data publicării în BPI a notificării privind deschiderea procedurii, organele de inspecție fiscală vor efectua inspecția fiscală pe baza analizei de risc, potrivit prevederilor Legii nr. 207/2015 privind Codul de procedură fiscală.

Potrivit legii, cererea de admitere a creanțelor trebuie formulată chiar dacă creanțele nu sunt stabilite printr-un titlu [art. 102 alin. (3) din Lege]. În scopul protejării intereselor creditorilor, Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență reglementează obligativitatea caracterului cert, lichid și exigibil al creanțelor numai în vederea declanșării procedurii insolvenței. Odată declanșată această procedură, celelalte creanțe – nominative sau la purtător – pot fi dovedite în condițiile Codului de procedură civilă.

Creanțele care nu sunt scadente (neexigibile), precum și cele afectate de condiție în momentul deschiderii procedurii vor fi admise la masa credală și vor fi îndreptățite să participe la distribuiri de sume în condițiile legii. Legea asimilează creanțelor sub condiție și acele creanțe care pot fi valorificate împotriva debitorului numai după executarea unui codebitor principal.

Creanțele beneficiare ale unei cauze de preferință se înscriu în tabelul definitiv până la valoarea de piață a garanției stabilită prin evaluare, dispusă de administratorul judiciar sau de lichidatorul judiciar, efectuată de către un evaluator autorizat.

Creanțele născute după data deschiderii procedurii, în perioada de observație sau în procedura reorganizării judiciare, vor fi plătite conform documentelor din care rezultă, nefiind necesară înscrierea la masa credală. Aceeași soluție se aplică și creanțelor născute după data deschiderii procedurii falimentului.

Cererea de admitere a creanțelor va cuprinde, potrivit art. 104 alin. (1) din Lege, următoarele elemente: numele/denumirea creditorului, domiciliul/sediul, suma datorată, temeiul creanței, mențiuni cu privire la eventualele cauze de preferință, precum și indicarea adresei de e-mail, dacă creditorul optează pentru comunicarea electronică.

La cerere vor fi anexate documentele justificative ale creanței și ale actelor de constituire a eventualelor cauze de preferință. Dacă în anexe sunt depuse și titluri de valoare la ordin sau la purtător (cambii, bilete la ordin, obligațiuni etc.), la dosar vor fi păstrate copii certificate ale acestora, iar originalul se va restitui posesorului titlului, la cererea sa. În acest caz, administratorul judiciar va face mențiunea pe originalul titlului despre prezentarea lor. Originalele vor fi prezentate din nou la orice repartitie de sume între creditori, precum și la exercitarea votului în adunarea generală a creditorilor.

Astfel, după cum rezultă din prevederile art. 104 din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență, cererea de înregistrare a creanțelor are conținutul și natura juridică a unei cereri de chemare în judecată, cu toate efectele acesteia, inclusiv cele care succedă renunțarea la judecată.

Sanțiunea nedeplinirii în termen a cererii de admitere a creanțelor constă în decăderea titularului de creanțe anterioare deschiderii procedurii din dreptul de a fi înscris în tabelul creditorilor, iar acesta nu va dobândi calitatea de creditor îndreptățit să participe la procedură (art. 114 din Lege). De asemenea, această persoană nu va avea dreptul de a-și realiza creanțele împotriva debitorului sau a membrilor ori a asociațiilor cu răspundere nelimitată ai persoanei juridice debitoare, ulterior deschiderii procedurii, cu excepția cazului în care debitorul a fost condamnat pentru săvârșirea infracțiunii de bancrută frauduloasă sau bancrută simplă ori i s-a stabilit răspunderea pentru efectuarea de plăți ori transferuri frauduloase. Excepție de la aplicarea acestei sancțiuni face și situația neîndeplinirii notificării deschiderii

procedurii, în condițiile art. 42 din Lege.

Toate creanțele înregistrate potrivit legii vor fi verificate, cu excepția acelor creanțe care sunt constatate prin hotărâri judecătorești sau arbitrale executorii, precum și a creanțelor bugetare rezultând dintr-un titlu executoriu necontestat în termenele prevăzute de legi speciale [art. 105 alin. (1) și (2) din Lege] .

Creanțele bugetare sunt, potrivit art. 5 pct. 14 din Lege, acele creanțe „constând în impozite, taxe, contribuții, amenzi și alte venituri bugetare, precum și accesoriile acestora” (dobânzi, penalități și majorări de întârziere).

Verificarea creanțelor se realizează de către administratorul judiciar, care, în acest scop, va efectua o cercetare amănunțită pentru a stabili legitimitatea, valoarea exactă și prioritatea fiecărei creanțe [art. 106 alin. (1) din Lege]. Astfel, scopul verificării creanțelor de către administratorul judiciar nu se limitează numai la verificarea legalității și temeiniciei pretențiilor creditorului, fiind un veritabil control în urma căruia administratorul judiciar, debitorul, dar și ceilalți creditori implicați pot formula contestații. Motivele contestațiilor se pot referi la legitimitatea fiecărei creanțe, la valoarea acesteia sau la ordinea de preferință. În toate cazurile în care verificările efectuate de către administratorul judiciar nu se limitează, așa cum reiese din prevederile art. 106 din Lege, la documentația depusă de creditori, verificarea creanțelor trebuie efectuată de către judecătorul sindic, care este singurul competent să dispună completarea probatoriului cu alte mijloace de probă în virtutea rolului său activ în aplicarea procedurii.

Verificarea creanțelor va fi însoțită de întocmirea tabelului preliminar al creanțelor, în condițiile art. 110 din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență. Astfel, creanțele chirografare (negarantate) nescadente vor fi înscrise în tabelul preliminar, însă distribuirea sumelor pentru acoperirea creanțelor se va face în funcție de rangul de prioritate al fiecăreia. Creanțele în valută vor fi înregistrate la valoarea acestora în lei, la cursul B.N.R. de la data deschiderii procedurii insolvenței, iar creanțele care constau în obligații ce nu au fost calculate în valoare monetară ori a căror valoare este supusă modificării vor fi calculate de administratorul judiciar sau de către lichidatorul judiciar, după caz. Debitorul, precum și ceilalți creditori pot formula contestații ce vor fi soluționate de către judecătorul sindic (art. 107 din Lege).

O creanță aparținând unui creditor cu mai mulți debitori solidari va fi înscrisă în toate tabelele de creanțe ale debitorilor, cu valoarea nominală, până va fi complet acoperită [art. 108 alin. (1) din Lege]. Dacă există sume primite în plus, acestea vor fi restituite debitorilor proporțional cu sumele plătite de aceștia peste ceea ce era datorat. În schimb, dacă mai înainte de declanșarea procedurii, creditorul a primit o plată parțială de la un codebitor sau de la un fidejutor al debitorului, va putea înregistra în tabelul preliminar numai partea rămasă neachitată [art. 109 alin. (1) din Lege]. Codebitorul sau fidejutorul care a plătit se va înregistra cu această sumă în tabelul de creanțe. Creditorul comun – al debitorului aflat în insolvență și al codebitorului/fidejutorului – va putea cere să fie plătit din cota ce se cuvine codebitorului/fidejutorului rămânând creditor al debitorului supus procedurii numai pentru restul eventual al sumei neachitate. În cazul în care codebitorul, respectiv fidejutorul, beneficiază de o cauză de preferință, acesta va concura la masa credală, dar din prețul obținut din vânzarea bunului grevat va fi satisfăcut în primul rând creditorul comun.

Tabelul preliminar al creanțelor, așa cum a fost întocmit, va fi înregistrat la tribunal și publicat în Buletinul Procedurilor de Insolvență .

Din prevederile art. 100 alin. (1) lit. b) și c) din Lege, coroborate, putem deduce

că termenul de întocmire și depunere la tribunal, precum și de afișare a tabelului preliminar al creanțelor este de cel mult 65 de zile de la declanșarea procedurii generale a insolvenței și de maximum 55 de zile – în procedură simplificată.

Odată cu publicarea tabelului preliminar în Buletinul Procedurilor de Insolvență, administratorul judiciar sau lichidatorul judiciar, după caz, este obligat, conform art. 110 alin. (4) din Lege, să notifice toți creditorii, inclusiv pe cei ale căror creanțe au fost trecute parțial sau înlăturate din tabel, precizându-se și motivele.

După publicare, debitorul, creditorii și orice altă parte interesată vor putea formula contestații cu privire la creanțele și drepturile de preferință trecute de către administratorul judiciar sau de către lichidatorul judiciar în tabelul preliminar de creanțe. În speță s-a decis referitor la compensarea creanțelor pentru datorii reciproce certe, lichide și exigibile, existente între creditor și debitor, că aceasta nu poate fi invocată, pe calea contestației la tabel, de un creditor al procedurii, terț față de raporturile juridice ce au determinat reciprocitatea datoriilor, câtă vreme niciunul dintre creditorii îndreptățiți să solicite compensarea nu a făcut-o, fiind aplicabile prevederile art. 90 alin. (1) și (2) din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență și ale art. 1.617 alin. (1)-(3) C. civ. Pentru a putea opera compensarea în cadrul procedurii insolvenței, se impun a fi îndeplinite două cerințe, și anume: compensarea cu creanța debitorului să fie invocată de creditor, precum și să fie îndeplinite condițiile prevăzute de lege în materie de compensare legală. Astfel, nu este suficientă doar îndeplinirea cerințelor compensației legale prevăzute de Codul civil, pentru a interveni compensarea în cadrul procedurii insolvenței, ci este necesar, potrivit textului art. 90 din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență, ca modalitatea de stingere a datoriilor reciproce să fie invocată de creditorii îndreptățiți să solicite acest lucru și nu de un terț față de raporturile juridice ce au determinat reciprocitatea datoriilor. Rațiunea pentru care este obligatorie invocarea compensării de către creditor rezidă în faptul că, în conformitate cu art. 1.617 alin. (3) C. civ., oricare dintre părți poate renunța, în mod expres ori tacit, la compensație.

Contestațiile se depun la tribunal în termen de 7 zile de la publicarea în Buletinul Procedurilor de Insolvență a tabelului preliminar, atât în procedura generală, cât și în procedura simplificată. De asemenea, partea care formulează contestația are obligația de a transmite, cu confirmare de primire, câte un exemplar al contestației și al documentelor ce o însoțesc administratorului judiciar/lichidatorului judiciar, creditorului a cărui creanță se contestă, precum și administratorului special, dacă acesta a fost desemnat, la sediul debitorului, sub sancțiunea amenzii judiciare. Întâmpinarea la contestația formulată potrivit legii se depune în termen de 10 zile de la data comunicării contestației și a documentelor ce o însoțesc. Un exemplar al întâmpinării se comunică, cu confirmare de primire, în același termen, de către partea care formulează întâmpinarea și contestatorului, administratorului judiciar/lichidatorului judiciar și debitorului, sub sancțiunea amenzii judiciare, aplicată potrivit art. 401 alin. (2) din Lege.

Dacă pentru soluționarea contestațiilor este nevoie de administrare de probe, în scopul de a nu tergiversa procedura, legea prevede că judecătorul sindic poate admite, total sau în parte, creanțele la masa credală în mod provizoriu și va hotărî înscrierea lor în tabelul definitiv.

În urma soluționării contestațiilor, administratorul/lichidatorul judiciar va înregistra la tribunal și va publica în Buletinul Procedurilor de Insolvență tabelul definitiv al tuturor creanțelor [art. 112 alin. (1) din Lege]. În acest tabel se va arăta suma, prioritatea și situația fiecărei creanțe beneficiare sau nu a unei cauze de

preferință.

Potrivit legii, după înregistrarea tabelului definitiv, numai titularii creanțelor înregistrate în tabelul definitiv pot participa la votarea planului de reorganizare sau la repartitia sumelor obținute din aplicarea procedurii simplificate [art. 112 alin. (2) din Lege].

În cazul în care prin fals, manopere dolosive ori dintr-o eroare esențială au fost trecute în tabelul definitiv anumite creanțe, precum și în cazul descoperirii unor titluri hotărâtoare, iar termenul pentru contestații conform art. 111 din Lege a expirat, orice parte interesată poate face contestație până la închiderea procedurii. Așa cum s-a decis în jurisprudență, ambele ipostaze ale textului ce oferă posibilitatea contestării unui tabel de creanță definitiv (art. 113 din Lege – n.n.) vizează o eroare sau un dol ce se raportează la raportul juridic de drept material, la izvorul creanței, și nu la eventuale nereguli procedurale săvârșite de lichidatorul judiciar, pentru care există alte instituții juridice (contestarea măsurilor sale, atragerea răspunderii profesionale etc.). Astfel, textul legal indică faptul că eroarea sau dolul trebuie să determine admiterea creanței, deci să privească caracterele acesteia (cert, lichid, exigibil etc.), și nu să privească modalitatea de înscriere în tabel sau termenul de înscriere, sau o modalitate de interpretare a normelor procedurale privind modalitatea de actualizare a creanțelor (art. 108 din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență). Interpretarea unei norme legale procedurale, care ar afecta drepturile părților, de către practicianul în insolvență poate fi supusă cenzurii judecătorului sindic, în condițiile legii, însă ea nu reprezintă o formă de eroare sau dol care să fi determinat înscrierea unei creanțe, neprivind o necunoaștere/cunoaștere greșită/fraudulos prezentată greșit (dol) a unei situații de fapt sau de drept material care să fi condus la constatarea existenței/inexistenței unui drept, acesta fiind sensul erorii sau dolului reglementat de art. 113 din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență.

Contestația se poate depune în termen de 15 zile de la data la care partea a cunoscut sau ar fi trebuit să cunoască situația ce determină promovarea contestației.

Judecarea contestației de către judecătorul sindic se va face cu citarea contestatorului, a creditorului ce deține creanța contestată, a administratorului judiciar sau a lichidatorului, a membrilor comitetului creditorilor și a oricărei alte părți interesate [art. 113 alin. (3) din Lege]. Așadar, anularea actelor juridice încheiate cu terțe persoane nu se poate dispune fără participarea în proces a terților și nici pe calea unei contestații la măsurile administratorului judiciar. Astfel, în speță s-a decis că legalitatea unor promisiuni de vânzare-cumpărare, respectiv de donație încheiate de administratorul special (în vederea realizării premiselor planului de reorganizare), nu poate fi verificată pe calea unei contestații la măsurile dispuse de administratorul judiciar. Anularea unor contracte nu poate fi dispusă decât în contradictoriu cu toate părțile care au încheiat contractele a căror anulare se solicită, pe calea unei acțiuni distincte, în anulare și nu pe calea unei contestații la raportul întocmit de administratorul judiciar.

Până la soluționarea contestației printr-o hotărâre definitivă, judecătorul sindic poate admite provizoriu creanța sau dreptul de preferință contestat. Astfel, creditorul contestat va avea pe parcursul procedurii aceleași drepturi cu cele ale celorlalți creditori ale căror creanțe nu au fost contestate în condițiile art. 111 din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență.

2.6. Situația unor acte juridice ale debitorului. Actele juridice încheiate de către debitor înainte de deschiderea procedurii insolvenței pot avea efecte nedorite

atât în patrimoniul acestuia, cât, mai ales, în ceea ce privește posibilitatea creditorilor de a-și mai recupera creanțele. Doctrina a denumit perioada care precedă declanșarea procedurii insolvenței drept „perioada suspectă”, datorită suspiciunii care planează asupra actelor încheiate de debitor în acest interval de timp.

Pentru protejarea intereselor creditorilor, Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență reglementează dreptul administratorului judiciar, respectiv al lichidatorului judiciar de a lua măsuri atât în cazul reorganizării judiciare, cât și în cel al falimentului, în procedură generală sau simplificată, în vederea recuperării creanțelor. În acest scop, toate acțiunile introduse de administratorul judiciar sau de lichidator în condițiile legii sunt scutite de taxa de timbru și se judecă de către judecătorul sindic (art. 115 din Lege).

2.6.1. Acțiunea în anularea actelor sau operațiunilor frauduloase încheiate de către debitor în dauna drepturilor creditorilor poate avea ca obiect acte juridice încheiate de către debitor în cei 2 ani anteriori deschiderii procedurii insolvenței [art. 117 alin. (1) din Lege] și poate fi introdusă în termen de 1 an de la expirarea termenului stabilit pentru întocmirea raportului administratorului judiciar, prevăzut în art. 97 din Lege, însă cel mai târziu în 16 luni de la deschiderea procedurii [art. 118 alin. (1) din Lege].

Deoarece, potrivit Legii nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență, administratorul judiciar, respectiv lichidatorul judiciar au dreptul, iar nu obligația de a intenta acțiunea în anulare, în cazul pasivității acestora, dreptul la acțiune va aparține, în temeiul art. 118 alin. (2) din Lege, comitetului creditorilor, dar și unui singur creditor, cu condiția ca acesta să dețină mai mult de 50% din valoarea creanțelor înscrise la masa credală.

În scopul facilitării sarcinii dovedirii caracterului fraudulos al actului cu privire la care se cere anularea, art. 122 alin. (3) din Lege instituie o prezumție relativă de fraudă în privința actelor și operațiunilor prevăzute la art. 117 alin. (2) din Lege. Suntem de părere că această prezumție poate fi răsturnată de către debitor și nu se extinde asupra terțului dobânditor sau subdobânditor de bună-credință. Prezumția de fraudă există și în cazul întârzierii de către debitor a deschiderii procedurii în scopul de a determina scurgerea termenului prevăzut pentru exercitarea acțiunii în anulare. În urma anulării actului, așa cum au stabilit doctrina și jurisprudența, și potrivit principiilor generale de drept, obiectul material al actului anulat se va întoarce în averea debitorului, iar partea cu care acesta a contractat, dacă nu a fost declarată complice la fraudă, va putea să ceară restituirea contraprestației sale ca orice creditor în cadrul procedurii deschise a insolvenței.

Potrivit art. 117 alin. (2) și (4) din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență, următoarele acte sau operațiuni ale debitorului vor putea fi anulate, pentru restituirea bunurilor transferate sau a valorii altor prestații executate:

- a) acte de transfer cu titlu gratuit, efectuate în cei 2 ani anteriori deschiderii procedurii; sunt exceptate sponsorizările în scop umanitar;
- b) operațiuni în care prestația debitorului o depășește vădit pe cea primită, efectuate în cele 6 luni anterioare deschiderii procedurii;
- c) acte încheiate în cei 2 ani anteriori deschiderii procedurii, cu intenția tuturor părților implicate în acestea de a sustrage bunuri de la urmărirea de către creditori sau de a le leza în orice alt fel drepturile;
- d) acte de transfer de proprietate către un creditor pentru stingerea unei datorii anterioare sau în folosul acestuia, efectuate în cele 6 luni anterioare deschiderii

procedurii, dacă suma pe care creditorul ar putea să o obțină în caz de faliment al debitorului este mai mică decât valoarea actului de transfer;

e) constituirea unui drept de preferință pentru o creanță care era chirografară, în cele 6 luni anterioare deschiderii procedurii;

f) plățile anticipate ale datoriilor, efectuate în cele 6 luni anterioare deschiderii procedurii, dacă scadența lor fusese stabilită pentru o dată ulterioară deschiderii procedurii;

g) actele de transfer sau asumarea de obligații efectuate de debitor într-o perioadă de 2 ani anteriori datei deschiderii procedurii, cu intenția de a ascunde sau de a întârzia starea de insolvență ori de a frauda un creditor.

Sanctiunea nulității nu este aplicabilă în ceea ce privește actele translativ de proprietate sau prin care se constituie drepturi de preferință ori se efectuează plăți anticipate ale datoriilor, dacă au fost încheiate cu bună-credință, în executarea unui acord cu creditorii, sub rezerva ca acordul să fi fost de natură să conducă la redresarea financiară a debitorului și să nu aibă drept scop prejudicierea și/sau discriminarea unor creditori.

Totodată, următoarele acte sau operațiuni, încheiate în cei 2 ani anteriori datei deschiderii procedurii cu persoanele aflate în raporturi juridice cu debitorul, vor putea, de asemenea, să fie anulate și prestațiile recuperate, dacă sunt rezultatul acordului de voință realizat:

a) cu un asociat comanditar sau cu un asociat deținând cel puțin 20% din capitalul societății ori, după caz, din drepturile de vot în adunarea generală a asociaților, în situația în care debitorul este acea societate în comandită, respectiv o societate agricolă, în nume colectiv sau cu răspundere limitată;

b) cu un membru sau administrator, atunci când debitorul este un grup de interes economic;

c) cu un acționar deținând cel puțin 20% din acțiunile debitorului ori, după caz, din drepturile de vot în adunarea generală a acționarilor, în situația în care debitorul este respectiva societate pe acțiuni;

d) cu un administrator, director sau un membru al organelor de supraveghere a debitorului, societate cooperativă, societate pe acțiuni cu răspundere limitată sau, după caz, societate agricolă;

e) cu orice altă persoană fizică ori juridică, deținând o poziție de control asupra debitorului sau a activității sale;

f) cu un coproprietar sau proprietar devălmaș asupra unui bun comun;

g) cu soțul, rudele sau afinii până la gradul al patrulea inclusiv, ai persoanelor fizice enumerate la lit. a)-f).

După cum putem observa, acțiunea în anulare, reglementată de art. 117 din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență, vizează actele juridice încheiate de către debitor care diminuează averea acestuia, precum și pe cele care au drept scop sau ca efect lezarea drepturilor creditorilor.

Acțiunea în anularea constituirilor sau transferurilor de drepturi patrimoniale la care se referă art. 117 din Lege poate fi introdusă de către administratorul judiciar sau de către lichidatorul judiciar în termen de 1 an de la expirarea termenului stabilit pentru întocmirea raportului administratorului judiciar la art. 97 din Lege, dar nu mai târziu de 16 luni de la deschiderea procedurii. În cazul pasivității administratorului judiciar, respectiv a lichidatorului, acțiunea poate fi introdusă de către comitetul creditorilor sau, așa cum arătam anterior, de către un singur creditor care ar deține 50% din valoarea totală a creanțelor.

Nu pot face obiectul unei astfel de acțiuni actele care au ca obiect transferuri

cu caracter patrimonial efectuate de către debitor în cursul desfășurării normale a activității sale curente (art. 119 din Lege).

Ca efect al anulării actelor ce cuprind transferuri patrimoniale, terțul dobânditor va restitui averii debitorului bunul transferat ori, dacă bunul nu mai există sau nu poate fi predat, contravaloarea acestuia de la data efectuării transferului de către debitor, stabilită prin expertiză efectuată potrivit legii [art. 120 alin. (1) din Lege]. Drept urmare, terțul va avea împotriva debitorului o creanță de aceeași valoare cu prețul plătit, la care se poate adăuga cel mult sporul de valoare al bunului, cu condiția ca terțul să fi acceptat transferul cu bună-credință și fără intenția de a-i împiedica, înșela ori întârzia pe creditorii debitorului. Deoarece buna-credință se prezumă, cel ce invocă contrariul trebuie să-l dovedească [art. 120 alin. (2) din Lege]. Terțul dobânditor de rea-credință va fi îndreptățit să primească doar prețul plătit și va participa la distribuirea sumelor rezultate din lichidare în condițiile prevăzute de art. 161 pct. 10 lit. a) din Lege.

În cazul actelor translativă cu titlu gratuit, terțul dobânditor de bună-credință va fi obligat să restituie bunurile în starea care se află ori diferența de valoare cu care s-a îmbogățit, dacă bunurile respective nu se mai găsesc. În schimb, terțul de rea-credință va restitui întotdeauna întreaga valoare, precum și fructele civile percepute. Potrivit legii, administratorul judiciar, lichidatorul judiciar, comitetul creditorilor, precum și creditorul care deține mai mult de 50% din valoarea creanțelor înscrise la masa credală vor putea introduce o acțiune în justiție în vederea recuperării bunului sau a valorii acestuia de la un subdobânditor, cu condiția ca subdobânditorul să nu fi plătit valoarea corespunzătoare a bunului și să fi cunoscut ori să fi trebuit să cunoască faptul că primul transfer este susceptibil de a fi anulat [art. 121 alin. (1) din Lege]. Dacă subdobânditorul este soț, rudă sau afin de până la gradul IV inclusiv cu debitorul, legea instituie prezumția relativă a cunoașterii situației reglementate de art. 121 alin. (1) din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență.

Pentru opozabilitate față de terți, acțiunile în anulare având ca obiect transferuri cu caracter patrimonial vor fi trecute, din oficiu, în registrele de publicitate aferente fiecărei categorii de bunuri. Drepturile sau titlurile dobândite de orice persoană ulterior acestui moment sunt considerate înscrise sub condiția rezolutorie a admiterii acțiunii în anulare și a recuperării bunului .

2.6.2. Contractele aflate în curs de executare (în derulare) se consideră a fi menținute la data deschiderii procedurii. În acest sens, nu sunt aplicabile prevederile art. 1.417 C. civ., care prevăd decăderea din beneficiul termenului a debitorului aflat în stare de insolvabilitate sau de insolvență declarată în condițiile legii. Orice clauze contractuale de desființare a contractelor în derulare, de decădere din beneficiul termenului sau de declarare a exigibilității anticipate pentru motivul deschiderii procedurii se consideră nescrise. Cu toate acestea, în temeiul art. 123 alin. (1) din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență, „prevederile referitoare la menținerea contractelor în derulare și la nulitatea clauzelor de încetare sau accelerare a obligațiilor nu sunt aplicabile în privința contractelor financiare calificate și a operațiunilor de compensare bilaterală în baza unui contract financiar calificat sau a unui acord de compensare bilaterală”.

Contractele în derulare pot fi menținute sau denunțate de către administratorul judiciar, respectiv de către lichidatorul judiciar, cât timp aceste acte nu au fost executate în totalitate sau într-o măsură substanțială de către părți.

În vederea creșterii la maximum a valorii averii debitorului, într-un termen de

prescripție de 3 luni de la data deschiderii procedurii, administratorul judiciar/lichidatorul judiciar poate să denunțe orice contract, închirierile neexpirate, alte contracte pe termen lung, atât timp cât aceste contracte nu au fost executate în totalitate ori substanțial de către toate părțile implicate.

De asemenea, administratorul judiciar/lichidatorul judiciar trebuie să răspundă, în termen de 30 de zile de la primire, unei notificări a contractantului, formulată în termen de 3 luni de la deschiderea procedurii, prin care i se cere să denunțe contractul; în lipsa unui astfel de răspuns, administratorul judiciar/lichidatorul nu va mai putea cere executarea contractului, acesta fiind socotit denunțat. Potrivit legii, contractul se consideră denunțat [art. 123 alin. (1) din Lege]:

a) la data expirării unui termen de 30 de zile de la recepționarea solicitării cocontractantului de denunțare a contractului, dacă administratorul judiciar/lichidatorul judiciar nu răspunde;

b) la data notificării denunțării de către administratorul judiciar/lichidatorul judiciar .

Potrivit legii, denunțarea unui contract dă dreptul cocontractantului de a se îndrepta împotriva debitorului cu o acțiune în despăgubiri care va fi soluționată de către judecătorul sindic [art. 123 alin. (4) din Lege].

Având în vedere faptul că, așa cum am mai precizat, scopul menținerii sau, dimpotrivă, al denunțării contractelor în curs de executare este creșterea la maximum a averii debitorului, legea dă dreptul administratorului judiciar să intervină în raporturile dintre părți, în scopul restabilirii echilibrului contractual. Astfel, pe parcursul perioadei de observație, cu acordul cocontractanților, administratorul judiciar va putea să modifice clauzele contractelor încheiate de debitor, inclusiv contractele de credit, astfel încât acestea să asigure echivalența viitoarelor prestații.

Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență reglementează și situația unor contracte încheiate de către debitorul supus procedurii insolvenței.

Astfel, contractele de credit vor putea fi menținute de către administratorul judiciar, cu acordul cocontractanților, pe parcursul perioadei de observație sau li se vor modifica în așa fel clauzele încât acestea să asigure echivalența viitoarelor prestații [art. 123 alin. (5) din Lege]. Eventualele cereri formulate în temeiul art. 1.271 C. civ. referitor la impreviziune vor fi soluționate de către judecătorul sindic .

În cazul contractelor de vânzare sub rezerva proprietății, în temeiul art. 123 alin. (6) din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență, declanșarea procedurii insolvenței nu afectează executarea acestora chiar dacă vânzătorul ar fi reținut titlul de proprietate până la plata integrală a prețului, rezerva fiind opozabilă administratorului judiciar/lichidatorului judiciar dacă au fost efectuate formalitățile de publicitate prevăzute de lege. În acest caz, vânzarea va fi considerată executată de către vânzător, bunul intră în averea debitorului, vânzătorul reține titlul de proprietate și beneficiază de o cauză de preferință, potrivit art. 2.347 C. civ., iar contractul nu va putea fi denunțat în condițiile alin. (1) al art. 123 din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență.

Contractele de muncă sau de închiriere, când debitorul are calitatea de locatar, vor putea fi denunțate numai cu respectarea termenelor legale de preaviz [art. 123 alin. (7) din Lege]. Prin derogare de la prevederile Legii nr. 53/2003 – Codul muncii, în procedura simplificată și în cazul intrării în faliment în procedura generală, desfacerea contractelor individuale de muncă ale personalului debitoarei se va face de urgență de către administratorul/lichidatorul judiciar, termenele din procedura de concediere colectivă se reduc la jumătate, însă este obligatorie efectuarea preavizului de 15 zile lucrătoare [art. 123 alin. (8) din Lege].

Dacă proprietarul unui imobil închiriat are calitatea de debitor în cadrul procedurii insolvenței, acest lucru nu va desființa contractul de închiriere (art. 128 din Lege), cu excepția cazului în care valoarea chiriei este inferioară celei practicate pe piață. Administratorul judiciar sau lichidatorul judiciar va putea refuza prestarea serviciilor datorate chiriașului pe perioada închirierii. În acest caz, chiriașul poate evacua imobilul, înregistrându-și creanța în tabelul creanțelor sau poate deține imobilul în continuare compensând valoarea chiriei și costul serviciilor datorate de către proprietar.

Situația contractelor de executare succesivă este reglementată în art. 123 alin. (9) din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență. Potrivit acestui articol, în contractul prevăzând plățile periodice din partea debitorului, menținerea contractului nu îl va obliga pe administratorul judiciar sau pe lichidatorul judiciar să facă plăți restante pentru perioadele anterioare deschiderii procedurii. Pentru aceste plăți, persoanele îndreptățite vor formula cereri de admitere a creanței împotriva debitorului în cadrul procedurii insolvenței.

În cazul rezilierii contractelor de leasing financiar de către finanțator, acesta va putea opta pentru una dintre următoarele variante:

a) transferul proprietății asupra bunurilor ce fac obiectul contractului de leasing către debitor, caz în care finanțatorul dobândește o ipotecă legală asupra acelor bunuri, având rang egal cu cel al operațiunii de leasing, și este înregistrat la masa credală, conform ordinii de prioritate prevăzute la art. 159 alin. (1) pct. 3 din Lege, cu contravaloarea ratelor și accesoriilor restante facturate și neplătite la data deschiderii procedurii, la care se adaugă restul sumelor datorate, în temeiul contractului de leasing, fără a se putea depăși valoarea de piață a bunurilor, stabilită de un evaluator autorizat independent;

b) recuperarea bunurilor ce fac obiectul material al contractului de leasing, iar finanțatorul va fi înregistrat la masa credală potrivit prevederilor art. 161 pct. 8 din Lege, dacă nu există alte bunuri care să confere titularului calitatea de creditor care beneficiază de o cauză de preferință, cu contravaloarea ratelor și accesoriilor restante facturate și neplătite la data deschiderii procedurii, la care se adaugă restul sumelor datorate în temeiul contractului de leasing minus valoarea de piață a bunurilor recuperate, stabilită de un evaluator autorizat.

Contractele de vânzare având ca obiect bunuri mobile aflate în cursul transportului („în tranzit”) sunt reglementate de art. 124 din Lege. Dacă prețul nu a fost plătit de către debitor și bunul nu se află la dispoziția acestuia, vânzătorul își poate lua bunul înapoi, suportând toate cheltuielile și restituind debitorului avansul plătit. Deoarece are posibilitatea de a opta, vânzătorul poate alege să continue livrarea, iar pentru recuperarea prețului se va înscrie în tabelul creanțelor. În schimb, dacă administratorul judiciar sau lichidatorul judiciar solicită predarea bunurilor, trebuie să fie plătit întregul preț din averea debitorului.

Dacă debitorul supus procedurii insolvenței este parte într-un contract cuprins într-un acord de master netting și scadența intervine ori perioada expiră după deschiderea procedurii, se va efectua o operațiune de compensare bilaterală a tuturor contractelor cuprinse în acordul respectiv, iar diferența rezultată va fi plătită averii debitorului, dacă aceasta este creditoare, sau va fi înscrisă în tabelul de creanțe, dacă, dimpotrivă, aceasta reprezintă o obligație a debitorului (art. 125 din Lege).

Operațiunea de compensare bilaterală (netting) este definită în art. 5 pct. 40 din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență și presupune realizarea, în legătură cu unul sau mai multe contracte financiare calificate, a uneia sau a mai multora dintre următoarele operațiuni: încetarea unui contract

financiar calificat și/sau accelerarea plăților în baza unuia sau a mai multor astfel de contracte având ca temei un acord de netting, calcularea sau estimarea unei valori de compensare, precum și conversia acesteia într-o singură monedă, compensarea, până la obținerea unei sume nete (off-set) a oricăror valori calculate potrivit legii și convertite într-o singură monedă.

Acordurile de compensare bilaterală (acorduri de netting) reprezintă înțelegerile intervenite între părți, separat sau printr-o clauză într-un contract, prin care se prevede fie un netting al unor plăți („acord master de netting”), fie un netting între două sau mai multe acorduri master de netting („acord master-master de netting”), precum și orice înțelegere de garantare subsecventă ori în legătură cu unul sau mai multe acorduri master de netting (art. 5 pct. 1 din Lege).

În privința contractelor de comision, art. 126 din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență prevede că, dacă un comisionar care deține titluri pentru bunuri ce urmează a fi primite ori pentru marfă devine subiectul unei cereri introductive a procedurii insolvenței, comitentul va fi îndreptățit să-și ia înapoi titlurile ori marfa sau să ceară ca valoarea lor să fie plătită de către comisionar. În cazul în care comitentul optează pentru soluția de a cere de la comisionar contravaloarea mărfii, contractul de comision se schimbă, așa cum s-a arătat, într-un contract de vânzare, cu condiția ca administratorul judiciar, respectiv lichidatorul judiciar să fie de acord cu această solicitare.

În schimb, dacă debitorul supus procedurii insolvenței deține o marfă în calitate de consignatar sau orice alt bun care aparține altuia la data înregistrării cererii introductive, a expirării termenului pentru contestarea cererii creditorilor de către debitor ori a respingerii contestației debitorului împotriva acestei cereri, proprietarul mărfii (consignantul) va avea dreptul să-și recupereze bunul, potrivit prevederilor art. 2.057 alin. (4) C. civ., cu excepția cazului în care debitorul ar avea o cauză de preferință valabilă asupra bunului (art. 127 din Lege). Dacă marfa nu se află în posesia debitorului la niciuna dintre datele menționate, iar debitorul nu o poate recupera de la cel care o deține, proprietarul este îndreptățit să-și înregistreze creanța în tabel, la valoarea de la acea dată.

Dacă debitorul a pierdut posesia mărfii, proprietarul se poate înregistra în tabelul de creanțe cu întreaga valoare a mărfii.

În ceea ce privește contractele prin care debitorul s-a obligat să efectueze anumite servicii specializate sau cu caracter strict personal (contracte intuitu personae), acestea pot fi denunțate de către administratorul judiciar sau lichidatorul judiciar, în condițiile art. 123 alin. (1) din Lege.

În sfârșit, Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență reglementează situația în care un asociat/acționar la o societate în nume colectiv/societate în comandită sau cu răspundere limitată ori o societate agricolă este debitor supus procedurii insolvenței [art. 130 alin. (1) din Lege]. Dacă implicarea debitorului în această procedură nu atrage dizolvarea respectivei societăți, administratorul judiciar/lichidatorul judiciar poate cere fie lichidarea drepturilor debitorului în acea societate, conform ultimei situații financiare aprobate, fie păstrarea debitorului ca asociat, cu acordul celorlalți asociați. Aceste prevederi ale Legii nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență se aplică și în cazul membrilor societăților cooperative și ai grupurilor de interes economic.

Obligațiile rezultând dintr-o promisiune bilaterală de vânzare cu dată certă, anterioară deschiderii procedurii, în care promitentul-vânzător intră în procedură, vor fi executate de către administratorul judiciar/lichidatorul judiciar la cererea promitentului-cumpărător, dacă:

- prețul contractual a fost achitat integral sau poate fi achitat la data cererii, iar bunul se află în posesia promitentului-cumpărător;
- prețul nu este inferior valorii de piață a bunului;
- bunul nu are o importanță determinantă pentru reușita unui plan de reorganizare
- în cazul imobilelor, promisiunile sunt notate în Cartea Funciară.

2.7. Reorganizarea activității debitorului. În scopul de a-l proteja pe debitorul aflat în stare de insolvență, Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență reglementează posibilitatea redresării activității acestuia prin intermediul unor măsuri economico-financiare, cuprinse într-un plan de reorganizare (art. 132-144 din Lege).

2.7.1. Planul de reorganizare va putea fi propus de către următoarele categorii de persoane:

- 1) debitorul – dacă este persoană juridică, este necesară aprobarea adunării generale a acționarilor/asociaților, în termen de 30 de zile de la publicarea tabelului definitiv de creanțe, cu condiția exprimării intenției de a-și reorganiza activitatea fie prin cererea introductivă [art. 67 alin. (1) lit. g) din Lege], fie în situația reglementată de art. 74 din Lege, când debitorul nu contestă cererea creditorului;
- 2) administratorul judiciar poate propune un plan de reorganizare din momentul desemnării sale și până la împlinirea unui termen de 30 de zile de la data publicării tabelului definitiv de creanțe;
- 3) unul sau mai mulți creditori care dețin împreună cel puțin 20% din valoarea totală a creanțelor cuprinse în tabelul definitiv de creanțe; termenul în care poate fi propus planul este de 30 de zile din momentul publicării tabelului definitiv de creanțe.

Pentru ca un plan de reorganizare să poată fi propus de către creditori, administratorul judiciar este obligat să pună la dispoziția creditorilor informațiile existente și necesare pentru redactarea planului. Potrivit legii, debitorul, prin administrator special, sau administratorul judiciar, dacă acesta din urmă le deține și dacă dreptul de administrare i-a fost ridicat debitorului, au obligația ca, în termen de maximum 10 zile de la primirea solicitării din partea creditorilor, să le pună la dispoziție actele și informațiile, actualizate corespunzător depunerii tabelului definitiv de creanțe, precum și lista tuturor creanțelor născute în timpul procedurii sau alte documente solicitate, care sunt utile pentru redactarea unui plan de reorganizare.

Termenele prevăzute de lege pentru propunerea planului, în toate cele trei cazuri, vor putea fi prelungite, pentru motive temeinice, de către judecătorul sindic, la cererea oricărei părți interesate sau a administratorului judiciar [art. 132 alin. (2) din Lege]. Sancțiunea nerespectării termenelor stabilite constă în decăderea din dreptul de a mai propune un plan de reorganizare și trecerea la faliment.

Nu poate propune un plan de reorganizare debitorul care, într-un interval de 5 ani anterior formulării cererilor introductive, a mai fost subiect al procedurii de insolvență, cu excepția cazului în care închiderea procedurii s-a realizat potrivit prevederilor art. 177 sau 178 din Lege, și nici debitorul care a fost condamnat definitiv pentru săvârșirea unei infracțiuni intenționate contra patrimoniului, de corupție, de serviciu, de fals, pentru infracțiunile prevăzute de Legea nr. 31/1990 privind societățile comerciale, Legea nr. 129/2019 pentru prevenirea și combaterea spălării banilor și finanțării terorismului, precum și pentru modificarea și completarea unor acte normative, Legea nr. 227/2015 privind Codul fiscal, Legea nr. 241/2005 pentru prevenirea și combaterea evaziunii fiscale, Legea nr. 21/1996 a concurenței, precum și pentru infracțiunile prevăzute la art. 240 și 241 C.pen., în ultimii 3 ani anterior deschiderii procedurii.

Planul propus cu respectarea condițiilor legale va putea să prevadă fie

restructurarea și continuarea activității debitorului, fie lichidarea unor bunuri din averea acestuia, precum și combinarea celor două variante de reorganizare [art. 132 alin. (3) din Lege].

Planul de reorganizare va indica, potrivit art. 133 alin. (1) din Lege, perspectivele de redresare a activității debitorului în raport cu posibilitățile și cu specificul activității sale, cu mijloacele financiare disponibile și cu cererea pieței față de oferta debitorului. Măsurile propuse trebuie să respecte dispozițiile de ordine publică, inclusiv în ceea ce privește desemnarea și înlocuirea administratorilor și a directorilor.

Planul trebuie să cuprindă în mod obligatoriu și programul de plată a creanțelor, în conformitate cu prevederile art. 5 pct. 53 din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență (va fi arătat cuantumul sumelor pe care debitorul se obligă să le plătească creditorilor, precum și termenele la care debitorul se obligă să plătească aceste sume).

Planul de reorganizare va menționa totodată: categoriile de creanțe care nu sunt defavorizate, în sensul legii, tratamentul categoriilor de creanțe defavorizate și dacă debitorul ori membrii grupului de interes economic, respectiv asociații societății în nume colectiv și asociații comanditați din societățile în comandită vor fi descărcați de răspundere; în sfârșit, planul trebuie să prevadă și eventualele despăgubiri ce urmează a fi acordate titularilor creanțelor, în comparație cu valoarea estimativă ce ar putea fi primită de aceștia în caz de faliment, precum și modalitatea de achitare a creanțelor curente .

Măsurile prin care planul ar trebui pus în aplicare vor fi specificate în plan și pot consta în următoarele:

- păstrarea de către debitor a conducerii activității, total sau parțial, sub supravegherea administratorului judiciar;
- obținerea de resurse financiare pentru susținerea realizării planului cu specificarea surselor de proveniență a acestora;
- transmiterea tuturor sau a unora din bunurile averii debitorului către una sau mai multe persoane fizice ori juridice, constituite anterior sau ulterior confirmării planului;
- fuziunea sau divizarea debitorului;
- lichidarea tuturor sau a unora dintre bunurile averii debitorului, separat sau în bloc, și distribuirea sumelor astfel obținute către creditor;
- lichidarea parțială sau totală a activului debitorului în vederea executării planului;
- modificarea sau stingerea cauzelor de preferință;
- prelungirea datei scadenței, precum și modificarea ratei dobânzii, a penalității sau a altor clauze contractuale;
- modificarea actului constitutiv al debitorului în condițiile legii;
- emiterea de titluri de valoare de către debitor sau de oricare dintre persoanele rezultate în urma fuziunii, respectiv a divizării, în condițiile Legii nr. 31/1990 privind societățile comerciale și ale Legii nr. 297/2004 privind piața de capital; conversia creanțelor bugetare în titluri de valoare emise de către debitor nu este permisă;
- inserarea în actul constitutiv al debitorului – persoană juridică – sau al persoanelor rezultate din fuziune, respectiv divizare, a unor prevederi referitoare la prohibirea emiterii de acțiuni fără drept de vot, determinarea, în cazul diferitelor categorii de acțiuni ordinare, a unei distribuții corespunzătoare a votului între aceste categorii sau, în cazul categoriilor de acțiuni preferențiale cu dividend prioritar față de alte categorii de acțiuni, referitoare la reglementarea satisfăcătoare a numirii administratorilor reprezentând categoriile de acțiuni respective în ipoteza neonorării obligației de plată

a dividendelor.

Ca o limitare a libertății contractuale în materia societăților supuse procedurii insolvenței, potrivit art. 133 alin. (6) din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență, „prin derogare de la prevederile Legii nr. 31/1990 privind societățile comerciale, republicată, cu modificările și completările ulterioare, și ale Legii nr. 297/2004 privind piața de capital, cu modificările și completările ulterioare, planul propus de creditorii sau de administratorul judiciar poate prevedea modificarea, fără acordul statutar al membrilor sau asociaților/acționarilor debitorului, a actului constitutiv”.

În scopul asigurării unei administrări eficiente a procedurii de reorganizare și pentru a se vota planul se poate constitui o categorie separată de creanțe, formată din creanțele chirografare care, în sensul art. 5 pct. 23 din Lege, aparțin furnizorilor de servicii, materii prime, materiale sau utilități, fără de care activitatea debitorului nu se poate desfășura și care nu pot fi înlocuiți de niciun alt furnizor care oferă servicii, materii prime, materiale sau utilități de același fel, în aceleași condiții financiare („creditori indispensabili”). Această listă este supusă confirmării administratorului judiciar [art. 134 alin. (1) din Lege].

Executarea planului de reorganizare nu va putea depăși 3 ani de la data confirmării planului [art. 133 alin. (3) din Lege]. Aceste termene pot fi și prelungite, cu acordul expres al creditorilor, dacă inițial erau mai scurte de 3 ani. După realizarea tuturor obligațiilor din plan și închiderea procedurii de reorganizare, aceste plăți vor continua conform contractelor din care rezultă. Prin excepție de la prevederile menționate anterior, în cazul debitorilor persoane juridice, executarea planului de reorganizare poate dura 4 ani, calculați de la data confirmării planului. Termenele de plată stabilite prin contracte – inclusiv de credit sau de leasing – pot fi menținute prin plan, chiar dacă depășesc perioada de 4 ani. Aceste termene pot fi și prelungite, cu acordul expres al creditorilor, dacă inițial erau mai scurte de 4 ani. După realizarea tuturor obligațiilor din plan și închiderea procedurii de reorganizare, aceste plăți vor continua conform contractelor din care rezultă.

În urma redactării, câte o copie de pe planul propus se va depune la grefa tribunalului și la registrul în care este înregistrat debitorul și va fi comunicată debitorului – prin administratorul special –, administratorului judiciar, precum și comitetului creditorilor (art. 136 din Lege).

Administratorul judiciar va publica în termen de 5 zile de la expirarea termenului pentru depunerea planului un anunț referitor la acesta în BPI, cu indicarea celui care l-a propus, a datei când se va vota cu privire la plan în adunarea creditorilor, precum și a faptului că este permisă votarea prin corespondență.

Ședința adunării creditorilor în care se va exprima votul asupra planului de reorganizare se va ține în termen de 20-30 de zile de la publicarea anunțului. Planul de reorganizare, inclusiv anexele, se va transmite debitorului, prin administratorul special, administratorului judiciar și comitetului creditorilor, în format electronic, scanat, prin grija administratorului judiciar, prin e-mail sau prin postare pe site-ul acestuia [art. 137 alin. (2) din Lege]. Așa cum prevede legea, publicarea creează prezumția că toate părțile interesate au cunoștință de plan, precum și de data exprimării votului; în toate cazurile, însă, debitorul are obligația de a asigura posibilitatea consultării planului la sediul său, pe cheltuiala solicitantului.

În data la care a fost convocată adunarea creditorilor, la începutul ședinței de vot, administratorul judiciar va informa creditorii prezenți despre voturile valabile primite în scris [art. 138 alin. (1) din Lege]. Potrivit legii, fiecare creanță beneficiază de un drept de vot pe care titularul acesteia îl exercită în categoria de creanțe din care

face parte creanța respectivă.

Legea instituie anumite categorii distincte de creanțe, ai căror titulari votează separat, astfel:

- a) creanțele care beneficiază de drepturi de preferință;
- b) creanțele salariale;
- c) creanțele bugetare;
- d) creanțele creditorilor indispensabili;
- e) celelalte creanțe chirografare.

Planul va fi acceptat în cadrul unei categorii de creanțe prin votul creditorilor ce dețin majoritatea absolută a valorii creanțelor din acea categorie [art. 138 alin. (4) din Lege].

Pot participa la adunare și categoriile de creditori care, direct sau indirect, controlează, sunt controlate sau se află sub control comun cu debitorul, în sensul legislației privind piața de capital, dar aceste categorii pot vota doar în cazul în care planul nu le oferă nicio sumă sau le acordă mai puțin decât ar primi în cazul falimentului.

Cu toate că au votat acceptarea planului, creditorii conservă acțiunile lor, pentru întreaga valoare a creanțelor, împotriva codebitorilor și a fidejursorilor debitorului.

Creditorii pot formula atât obiecțiuni cu privire la legalitatea planului de reorganizare, cât și cereri de anulare a hotărârii adunării creditorilor prin care s-a votat planul de reorganizare, potrivit prevederilor art. 48 alin. (7) și (8) din Lege. În cazul în care se solicită și anularea hotărârii adunării creditorilor prin care s-a votat planul, eventualele obiecțiuni cu privire la legalitatea planului de reorganizare vor fi formulate prin aceeași cerere.

Judecătorul sindic soluționează deodată, printr-o singură sentință, obiecțiunile cu privire la legalitatea planului de reorganizare, cererile de anulare a hotărârii adunării creditorilor prin care s-a votat planul de reorganizare și cererea de confirmare a planului în cel mult 15 zile de la depunerea la tribunal de către administratorul judiciar a procesului-verbal al adunării creditorilor prin care acesta a fost aprobat. Judecătorul sindic poate să ceară unui specialist să își exprime o opinie privind posibilitatea de realizare a planului, înainte de confirmarea lui.

Judecătorul sindic va fixa termenul pentru confirmarea planului în cel mult 15 zile de la depunerea la tribunal de către administratorul judiciar a procesului-verbal al adunării creditorilor prin care a fost aprobat planul de reorganizare. Legea oferă judecătorului sindic posibilitatea de a se consulta cu un practician în insolvență cu privire la posibilitatea de realizare a planului înainte de a lua o decizie referitoare la confirmarea acestuia [art. 139 alin. (3) din Lege]. Va putea fi confirmat un singur plan de reorganizare, iar confirmarea unui plan împiedică să fie confirmat un alt plan de reorganizare.

Planul votat de către creditori este supus confirmării de către judecătorul sindic, cu întrunirea cumulativă a următoarelor condiții prevăzute de lege [art. 139 alin. (1) din Lege]:

- a) în cazul în care sunt 5 categorii, planul se consideră acceptat dacă cel puțin 3 dintre categoriile de creanțe menționate în programul de plăți, dintre cele prevăzute la art. 138 alin. (3) din Lege (creanțe care beneficiază de drepturi de preferință, creanțe salariale, creanțe bugetare, creanțe ale creditorilor indispensabili, celelalte creanțe chirografare), acceptă planul cu condiția ca minimum una dintre categoriile defavorizate să accepte planul și ca cel puțin 30% din totalul valoric al masei credale să accepte planul;

- b) în cazul în care sunt trei categorii, planul se consideră acceptat dacă cel puțin două categorii votează planul, cu condiția ca una dintre categoriile defavorizate să accepte planul și ca cel puțin 30% din totalul valoric al masei credale să accepte planul;
- c) în cazul în care sunt două sau patru categorii, planul se consideră acceptat dacă este votat de cel puțin jumătate din numărul de categorii, cu condiția ca una dintre categoriile defavorizate să accepte planul și ca cel puțin 30% din totalul valoric al masei credale să accepte planul;
- d) fiecare categorie defavorizată de creanțe care a respins planul va fi supusă unui tratament corect și echitabil prin plan;
- e) vor fi considerate creanțe nedefavorizate și vor fi considerate că au acceptat planul creanțele ce se vor achita integral în termen de 30 de zile de la confirmarea planului ori în conformitate cu contractele de credit sau de leasing din care rezultă;
- f) planul respectă, din punctul de vedere al legalității și viabilității, prevederile art. 133 din Lege.

Mai mult, legea cere, pentru considerarea unui tratament corect și echitabil, alte condiții cumulative:

- 1) niciuna dintre categoriile care resping planul și nicio creanță care respinge planul nu primesc mai puțin decât ar fi primit în cazul falimentului;
- 2) nicio categorie sau nicio creanță aparținând unei categorii nu primește mai mult decât valoarea totală a creanței sale;
- 3) în cazul în care o categorie defavorizată respinge planul, nicio categorie de creanțe cu rang inferior creanței defavorizate neacceptate nu primește mai mult decât ar primi în cazul falimentului;
- 4) planul prevede același tratament pentru fiecare creanță în cadrul unei categorii distincte, cu excepția rangului diferit al celor beneficiare ale unor cauze de preferință, precum și în cazul în care deținătorul unei creanțe consimte la un tratament mai puțin favorabil pentru creanța sa.

Potrivit legii, va fi confirmat un singur plan de reorganizare, din momentul în care sentința va intra în vigoare activitatea debitorului fiind organizată conform planului.

Dacă, dimpotrivă, niciun plan nu a fost confirmat, iar termenul pentru propunerea unui plan, în condițiile art. 132 din Lege, a expirat, judecătorul sindic va dispune începerea de îndată a procedurii falimentului, în condițiile art. 145 din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență [art. 140 alin. (5) din Lege].

2.7.2. Reorganizarea activității debitorului. Etapa reorganizării activității debitorului este subsecventă elaborării și confirmării unui plan de reorganizare votat de adunarea creditorilor. Potrivit legii, în această perioadă debitorul își va conduce activitatea sub supravegherea administratorului judiciar în scopul aducerii la îndeplinire a măsurilor de redresare economico-financiară prevăzute în plan. Creanțele și celelalte drepturi aparținând creditorilor și celorlalte părți interesate vor fi modificate în condițiile stabilite în planul confirmat [art. 141 alin. (1) din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență]. În ceea ce privește debitorul persoană juridică, pe parcursul reorganizării, activitatea sa va fi condusă de către administratorul special, sub supravegherea administratorului judiciar [art. 141 alin. (2) din Lege]. Asociații, acționarii și membrii cu răspundere limitată nu au dreptul să intervină în conducerea activității sau în administrarea averii debitorului, cu excepția și în limita cazurilor expres și limitativ prevăzute în lege și în planul de reorganizare.

Debitorul este obligat, potrivit legii, să îndeplinească neîntârziat schimbările

de structură prevăzute în plan [art. 141 alin. (3) din Lege]. Aceste măsuri vor fi îndeplinite până în momentul în care judecătorul sindic va dispune, motivat, fie încheierea procedurii insolvenței și luarea tuturor măsurilor pentru reinserția debitorului în activitatea comercială, fie încetarea reorganizării și trecerea la faliment, în condițiile art. 145 din Lege.

În perioada de reorganizare, potrivit art. 77 alin. (1) din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență, furnizorii de servicii de orice natură (electricitate, gaze naturale, apă, servicii telefonice și altele) nu vor putea să schimbe, să refuze ori să întrerupă temporar furnizarea acestor servicii către debitor sau averea acestuia în cazul în care debitorul are calitatea de consumator captiv, sub sancțiunea plății de despăgubiri și a unei amenzi judiciare de la 10.000 la 30.000 de lei. Pentru aceste servicii, debitorul are obligația de a achita contravaloarea, având dreptul la un termen de 90 de zile. Dacă termenul contractual este mai mic de 90 de zile, acesta se va modifica în mod corespunzător la data deschiderii procedurii de insolvență. În mod excepțional, dacă debitorul nu achită creanțele născute după deschiderea procedurii insolvenței aferente serviciilor prestate în termenul de 90 de zile, furnizorul de utilități va avea dreptul să întrerupă furnizarea serviciilor [art. 77 alin. (4) din Lege].

Prin excepție de la dispozițiile art. 77 din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență, judecătorul sindic poate, la cererea furnizorului, să dispună ca debitorul să depună o cauciune la o bancă, drept condiție pentru îndatorirea furnizorului de a-i presta serviciile în timpul desfășurării procedurii de reorganizare judiciară. O astfel de cauciune nu va putea depăși 30% din costul serviciilor prestate debitorului și neachitate ulterior deschiderii procedurii.

Pe toată durata reorganizării, administratorul special sau administratorul judiciar, după caz, va prezenta trimestrial comitetului creditorilor rapoarte cu privire la situația financiară a averii debitorului [art. 144 alin. (1) din Lege]. După aprobarea lor de către comitetul creditorilor, rapoartele se depun și se înregistrează la grefa tribunalului, această măsură fiind notificată de către debitor sau, după caz, de administratorul judiciar tuturor creditorilor pentru ca aceștia să le poată consulta.

În termen de 5 zile de la prezentarea rapoartelor, comitetul creditorilor va putea convoca adunarea creditorilor pentru a prezenta măsurile luate, efectele acestora și pentru a propune, motivat, și alte măsuri necesare redresării activității debitorului.

Potrivit legii, în cazul în care măsurile prevăzute în planul de reorganizare nu produc efecte în sensul redresării activității debitorului, precum și în cazul în care nu se conformează acestor măsuri, iar desfășurarea în continuare a activității debitorului determină pierderi în averea acestuia, la cererea formulată de către administratorul judiciar, comitetul creditorilor sau orice alt creditor, precum și de către administratorul special, judecătorul sindic va dispune declanșarea procedurii falimentului.

Potrivit art. 148 din Lege, în cazul intrării în faliment după confirmarea unui plan de reorganizare, titularii creanțelor participă la distribuirea cu valoarea acestora așa cum au fost înregistrate în tabelul definitiv consolidat.

2.8. Falimentul. Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență reglementează instituția falimentului atât sub forma procedurii generale, cât și în procedura simplificată.

Falimentul debitorului intervine atât în situația inexistenței șanselor de redresare, ori a intenției de reorganizare a activității debitorului, cât și în situația în care măsurile de redresare economico-financiară a activității debitorului supus procedurii insolvenței nu au avut rezultatul scontat.

Falimentul este o procedură ce se desfășoară în interesul creditorilor, în scopul satisfacerii creanțelor acestora din sumele de bani obținute ca urmare a lichidării averii debitorului.

Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență cuprinde o definiție legală a procedurii falimentului ca fiind „procedura de insolvență, concursuală, colectivă și egalitară, care se aplică debitorului în vederea lichidării averii acestuia pentru acoperirea pasivului, urmată de radierea debitorului din registrul în care este înmatriculat” (art. 5 pct. 45 din Lege).

Premisele intrării în procedura falimentului pot fi, așadar, următoarele ipoteze:

1) aprobarea raportului depus de către administratorul/lichidatorul judiciar în condițiile art. 92 alin. (1) din Lege, care cuprinde propunerea de intrare în faliment în procedură simplificată [art. 97 alin. (4) din Lege];

2) situația în care debitorul nu se încadrează în prevederile art. 38 alin. (2) din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență, iar raportul administratorului judiciar întocmit în condițiile art. 92 din Lege va arăta motivele care nu permit reorganizarea activității debitorului și va propune intrarea acestuia în faliment;

3) aprobarea de către adunarea creditorilor a propunerii administratorului judiciar cuprinsă în raportul întocmit de către acesta în condițiile art. 97 alin. (5) din Lege și pronunțarea de către judecătorul sindic a sentinței de intrare în faliment potrivit art. 145 alin. (1) lit. d) din Lege [art. 98 alin. (3) din Lege]. În legătură cu obligația de a întocmi raportul asupra cauzelor și împrejurărilor care au dus la apariția insolvenței debitorului, cu menționarea persoanelor cărora le-ar fi imputabilă, în speță instanța a reținut că, în ceea ce privește cauzele și împrejurările care au dus la apariția insolvenței debitorului, raportul va cuprinde părerea personală, întemeiată pe aspecte economice, a lichidatorului judiciar. Or, analiza aspectelor economice nu intră în atribuțiile instanței, fiind vorba despre chestiuni de specialitate economică, acestea făcând parte din atribuțiile manageriale, care, potrivit art. 45 alin. (2) din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență aparțin administratorului judiciar ori lichidatorului sau, în mod excepțional, debitorului, dacă acestuia nu i s-a ridicat dreptul de a-și administra averea; deciziile manageriale pot fi controlate sub aspectul oportunității de către creditorii, prin organele acestora .

Potrivit art. 145 alin. (1) din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență, cazurile care determină aplicarea procedurii falimentului sunt următoarele:

1) debitorul și-a declarat intenția de a intra în procedura simplificată ;

2) debitorul nu și-a declarat intenția de reorganizare sau, la cererea creditorului de deschidere a procedurii, a contestat că ar fi în stare de insolvență, iar contestația a fost respinsă de către judecătorul sindic;

3) niciunul dintre celelalte subiecte de drept îndreptățite nu a propus un plan de reorganizare, în condițiile prevăzute de art. 132 din Lege, sau niciunul dintre planurile propuse nu a fost acceptat și confirmat ;

4) debitorul și-a declarat intenția de reorganizare, dar nu a propus un plan de reorganizare ori planul propus de acesta nu a fost acceptat și confirmat;

5) obligațiile de plată și celelalte sarcini asumate nu sunt îndeplinite în condițiile stipulate în planul confirmat sau desfășurarea activității debitorului în decursul reorganizării aduce pierderea averii sale ;

6) a fost aprobat raportul administratorului judiciar prin care se propune, după caz, intrarea în faliment, potrivit art. 92 alin. (5) din Lege (raportul administratorului judiciar prin care propune intrarea în procedura simplificată) sau potrivit art. 97 alin.

(5) din Lege (raportul administratorului judiciar prin care se face propunerea de intrare în faliment în cazul în care debitorul nu se încadrează în categoriile prevăzute la art. 38 alin. (2) din Lege);

7) a fost aprobată cererea cu privire la deschiderea procedurii falimentului depusă de către titularul unei creanțe curente, certe, lichide și exigibile, recunoscută de administratorul judiciar sau de judecătorul sindic, al cărei quantum depășește valoarea-prag și care nu a fost achitată în termen de 60 de zile de la data luării măsurii de către administratorul judiciar sau a hotărârii instanței de judecată cu privire la cererea de plată [art. 75 alin. (4) din Lege] sau cererea cu privire la trecerea la faliment depusă în timpul planului de reorganizare sau după îndeplinirea obligațiilor de plată asumate în plan de către titularul unei creanțe curente, certe, lichide și exigibile mai vechi de 60 de zile și cu un quantum peste valoarea-prag [art. 143 alin. (3) din Lege].

Intrarea debitorului în procedura falimentului se decide de către judecătorul sindic, care va pronunța o hotărâre judecătorească ce va fi, după caz, o încheiere (în condițiile art. 71 din Lege referitoare la admiterea cererii introductive formulate de către debitor spre a fi supus procedurii falimentului) sau o sentință.

Prin hotărârea de decizie a intrării debitorului în faliment, judecătorul sindic va dispune și luarea următoarelor măsuri [art. 145 alin. (2) din Lege]:

- a) ridicarea dreptului de administrare al debitorului ;
- b) în cazul procedurii generale, desemnarea unui lichidator judiciar provizoriu, precum și stabilirea atribuțiilor și a onorariului acestuia, în conformitate cu criteriile aprobate prin legea de organizare a profesiei;
- c) în cazul procedurii simplificate, confirmarea în calitate de lichidator judiciar a administratorului judiciar, desemnat în condițiile art. 57 alin. (2) sau ale art. 73 din Lege, după caz;
- d) termenul maxim de la intrarea în faliment în cadrul procedurii generale, de predare a gestiunii averii de la debitor sau administratorul judiciar către lichidatorul judiciar, împreună cu lista actelor și operațiunilor efectuate după deschiderea procedurii prevăzute la art. 84 alin. (2) din Lege (actele încheiate în perioada de observație);
- e) întocmirea de către administratorul judiciar și predarea către lichidatorul judiciar, în termen de maximum 5 zile de la intrarea în faliment, în cadrul procedurii generale, a unei liste cuprinzând numele și adresele creditorilor și toate creanțele acestora la data intrării în faliment, cu indicarea celor născute după deschiderea procedurii, a tabelului definitiv al creanțelor și a oricăror altor tabele întocmite în procedură, a oricăror rapoarte de distribuție, a listei actelor și operațiunilor efectuate după data deschiderii procedurii; această obligație revine administratorului special, cu avizul administratorului judiciar, dacă, până la data deschiderii procedurii falimentului, nu a fost ridicat dreptul de administrare;
- f) notificarea intrării în faliment.

Sentința, respectiv încheierea, prin care judecătorul sindic dispune intrarea în faliment trebuie să cuprindă și termenele prevăzute de art. 146 alin. (2) și art. 147 alin. (2) din Lege (termenul-limită pentru înregistrarea cererii de admitere a creanțelor, termenul de verificare a creanțelor, termenul de depunere la tribunal a contestațiilor, termenul de întocmire a tabelului definitiv consolidat, termenele de publicare a tabelului preliminar de creanțe și de definitivare a tabelului de creanțe).

Intrarea debitorului în faliment trebuie notificată, conform dispoziției judecătorului sindic [art. 145 alin. (2) lit. f) din Lege]. Notificarea se va face în mod diferit, în funcție de procedura la care a fost supus debitorul: procedura generală (art. 146 din Lege) sau procedura simplificată (art. 147).

Astfel, în cazul intrării în faliment în procedura generală, lichidatorul va trimite

o notificare tuturor creditorilor menționați în lista depusă de către debitor sau de către administratorul judiciar în conformitate cu prevederile art. 145 alin. (2) lit. e) din Lege, ale căror creanțe s-au născut după deschiderea procedurii, precum și debitorului și registrului unde debitorul este înmatriculat, pentru efectuarea mențiunii. Dacă unii dintre creditorii au sediul/domiciliul în străinătate, notificarea va fi trimisă reprezentanțelor acestora din țară [art. 99 alin. (2) din Lege].

Notificările se efectuează cu respectarea prevederilor Codului de procedură civilă, publicându-se și în Buletinul Procedurilor de Insolvență, precum și într-un ziar de largă circulație, pe cheltuiala averii debitorului [art. 99 alin. (3) din Lege].

Notificarea va fi comunicată cu cel puțin 10 zile înainte de împlinirea termenului-limită pentru înregistrarea cererilor de admitere a creanțelor și trebuie să cuprindă:

a) termenul-limită pentru înregistrarea cererii de admitere a creanțelor născute după deschiderea procedurii sau al căror quantum a fost modificat, în vederea întocmirii tabelului suplimentar, termen care va fi de maximum 45 de zile de la data intrării în faliment, precum și cerințele pentru ca o creanță înregistrată să fie considerată valabilă;

b) termenul de verificare a creanțelor asupra averii debitorului, inclusiv a celor bugetare, născute după deschiderea procedurii sau al căror quantum a fost modificat, de întocmire și publicare a tabelului suplimentar al acestora, care nu va depăși 30 de zile de la expirarea termenului de înregistrare a cererilor de admitere a creanțelor;

c) termenul de depunere la tribunal a contestațiilor, care va fi de 7 zile de la publicarea în Buletinul Procedurilor de Insolvență a tabelului suplimentar;

d) termenul de întocmire a tabelului definitiv consolidat, care nu va depăși 30 de zile de la expirarea termenului de verificare a creanțelor.

În cazul intrării în faliment în procedură simplificată, notificarea se va face în condițiile prevăzute de art. 147 din Lege, potrivit căruia lichidatorul judiciar va trimite această notificare privind intrarea în procedura falimentului și, în cazul debitorului persoană juridică, ridicarea dreptului de administrare, precum și dizolvarea acestuia, tuturor creditorilor menționați în lista depusă de debitor, debitorului și registrului comerțului sau, după caz, registrului societăților agricole ori registrului asociațiilor și fundațiilor în care debitorul este înmatriculat, în scopul efectuării mențiunii cu privire la deschiderea acestei proceduri.

Intrarea în faliment în procedura simplificată poate avea loc într-una dintre următoarele situații:

1) debitorii aflați în stare de insolvență se încadrează într-una dintre situațiile prevăzute în art. 38 alin. (2) lit. c)-f) din Lege;

2) ca urmare a aprobării raportului administratorului judiciar, întocmit conform prevederilor art. 92 alin. (1) din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență, prin care acesta a propus intrarea debitorului în procedura simplificată.

În cazul în care, până la aprobarea propunerii administratorului judiciar de deschidere a procedurii simplificate, debitorul și-a continuat activitatea, lichidatorul judiciar are obligația să notifice, în termen de 5 zile de la data intrării în faliment, creditorii care dețin creanțe asupra debitorului, având prioritate conform dispozițiilor art. 161 pct. 4 (deoarece sunt creanțe izvorâte din continuarea activității debitorului, născute în perioada de observație). Prin notificare, lichidatorul va solicita creditorilor să înregistreze, în termen de 10 zile de la primirea notificării, cererile de admitere a creanțelor, însoțite de documente justificative.

Notificarea va cuprinde și termenul pentru publicarea tabelului preliminar de

creanțe [art. 100 alin. (1) lit. c) din Lege], precum și cel pentru definitivarea tabelului de creanțe [art. 100 alin. (1) lit. d) din Lege]. Dispozițiile art. 99 alin. (2) și (3) din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență se vor aplica în mod corespunzător, astfel că vor fi notificați creditorii cu sediul/domiciliul în țară, precum și reprezentanții din România ai creditorilor cu sediul/domiciliul în străinătate, potrivit prevederilor Codului de procedură civilă și prin publicare, pe cheltuiala debitorului, într-un ziar de largă circulație și în BPI.

În cazul intrării în faliment după confirmarea unui plan de reorganizare, titularii creanțelor vor participa la distribuirea cu valoarea acestora așa cum au fost înregistrate în tabelul definitiv consolidat, care cuprinde toate creanțele admise împotriva averii debitorului, existente la data intrării în faliment (art. 148 din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență).

Legea privind procedura insolvenței consacră principiul stabilității creanțelor și a garanțiilor acestora indiferent de categoria din care fac parte. Astfel, potrivit art. 149 din Lege, garanțiile reale și personale constituite pentru îndeplinirea obligațiilor asumate prin planul de reorganizare rămân valabile în favoarea creditorilor pentru plata sumelor datorate acestora potrivit planului de reorganizare.

În privința sumelor încasate de către creditorii în cursul reorganizării, acestea nu trebuie restituite, cu excepția cazului când plata lor a fost făcută prin fraudă, inclusiv din partea creditorului.

În schimb, actele cu titlu gratuit, efectuate între data confirmării planului de reorganizare și intrarea în faliment, sunt nule [art. 150 alin. (2) din Lege]. Sancțiunea nulității absolute prevăzute de lege în acest caz este pe deplin justificată în scopul realizării finalității întregii proceduri a insolvenței: redresarea activității debitorului aflat în dificultate sau transformarea bunurilor aparținând acestuia în bani în vederea achitării datoriilor către creditorii. Or, în această situație, dacă s-ar permite debitorului aflat în dificultate să transfere dreptul de proprietate asupra bunurilor din averea sa prin acte cu titlu gratuit, procedura nu și-ar mai avea rostul întrucât s-ar frauda drepturile creditorilor.

Legea mai precizează și faptul că celelalte acte încheiate în perioada mai sus-amintită, cu excepția celor făcute cu respectarea dispozițiilor art. 87 alin. (1) și (2) din Lege și a celor permise prin planul de reorganizare, sunt prezumate ca fiind în fraudă creditorilor și vor fi anulate, cu excepția cazului în care cocontractantul dovedește buna sa credință la momentul încheierii actului [art. 150 alin. (3) din Lege]. După cum putem observa, prevederea anterior menționată răstoarnă sarcina probei în cazul în care impune cocontractantului debitorului aflat în insolvență să-și dovedească buna credință. În mod normal, conform principiilor generale de drept, buna credință se prezumă, fiind în sarcina celui care invocă fraudă să dovedească reaua credință. Suntem de părere, alături de alți autori, că ar fi fost mai bine și că nu ar fi împiedicat cu nimic buna desfășurare a procedurii dacă s-ar fi menținut acest principiu de drept și în economia dispozițiilor Legii nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență ca pe un garant al respectării drepturilor și libertăților și, de ce nu, al demnității umane.

Creanțele bănești asupra averii debitorului sunt considerate prin lege scadente la data deschiderii procedurii falimentului [art. 150 alin. (4) din Lege].

2.8.1. Măsurile premergătoare lichidării. În scopul asigurării succesului lichidării, art. 151 din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență prevede un ansamblu de măsuri care se vor lua în această etapă cu privire la averea debitorului. Astfel, potrivit legii, se va proceda la sigilarea

magazinelor, magaziilor, depozitelor, a birourilor, a corespondenței comerciale, arhivei, a dispozitivelor de stocare și prelucrare a informațiilor, a contractelor, mărfurilor, precum și a oricăror bunuri mobile aparținând averii debitorului.

Sigilarea bunurilor aparținând debitorului va fi însoțită de inventarierea acestora, inclusiv prin obținerea relațiilor scrise de la autorități cu privire la asemenea bunuri. Dacă în urma demersurilor efectuate în condițiile art. 94-96 din Lege, administratorul judiciar nu identifică niciun bun ca aparținând debitorului, inventarul se va încheia pe baza informațiilor comunicate de autorități, în scris, conform legii.

Nu vor fi sigilate următoarele categorii de bunuri:

- a) obiectele care vor trebui valorificate de urgență pentru a se evita deteriorarea lor materială sau pierderea din valoare;
- b) registrele contabile;
- c) cambiile și alte titluri de valoare scadente sau care urmează să fie scadente în scurt timp, precum și acțiunile ori alte titluri de participație ale debitorului, care vor fi preluate de lichidatorul judiciar spre a fi încasate sau pentru a se efectua activitățile de conservare necesare;
- d) numerarul pe care lichidatorul judiciar îl va depune la bancă în contul averii debitorului.

Odată cu sigilarea și inventarierea bunurilor care fac parte din averea debitorului, lichidatorul va lua toate măsurile ce se impun în funcție de natura bunurilor pentru conservarea acestora. De asemenea, cu privire la prevederea legii conform căreia nu vor fi sigilate „obiectele care vor trebui valorificate de urgență pentru a se evita deteriorarea lor materială sau pierderea din valoare”, s-au formulat opinii potrivit cărora ar fi permisă vânzarea acestor bunuri de către lichidatorul judiciar, fără a se mai aștepta afișarea tabelului definitiv consolidat al creanțelor. În vederea conservării patrimoniului, în cazul în care în averea debitorului nu există suficiente lichidități, lichidatorul judiciar va putea valorifica de urgență bunuri ale debitorului, cu prioritate pe cele asupra cărora nu există cauze de preferință, pentru obținerea acestor lichidități, fără aprobarea creditorilor. Valorificarea se va efectua prin licitație publică, după evaluarea prealabilă, pornind de la valoarea de lichidare indicată de evaluatorul autorizat. Licităția publică se poate desfășura chiar și prin mijloace electronice de comunicare la distanță indicate, în conformitate cu prevederile regulamentului stabilit de lichidatorul judiciar. În acest caz, procesul-verbal se semnează doar de lichidator.

Dacă averea debitorului poate fi inventariată într-o singură zi, lichidatorul judiciar va proceda imediat la inventariere, fără a aplica sigiliile. În toate celelalte cazuri, inventarierea trebuie să se facă în cel mai scurt timp posibil. Potrivit legii, administratorul special are ca atribuție participarea la inventar, după intrarea în faliment a debitorului și semnarea actului de inventariere [art. 56 alin. (1) lit. e) din Lege]. Acest administrator special va fi reprezentantul debitorului și în această situație.

Potrivit legii, lichidatorul judiciar, pe măsura desfășurării inventarierii, va lua în posesie bunurile, devenind depozitarul lor judiciar [art. 152 alin. (2) din Lege]. Rezultatul inventarierii va fi consemnat în actul de inventar, care va descrie bunurile aparținând debitorului [art. 153 alin. (2) din Lege]. Actul de inventar va fi semnat de către lichidatorul judiciar și de către administratorul special, iar dacă acesta nu participă la inventariere, numai de către lichidatorul judiciar.

2.8.2. Efectuarea lichidării. Lichidarea bunurilor din averea debitorului va fi efectuată, potrivit legii, de către lichidatorul judiciar, sub controlul judecătorului

sindic, îndată după finalizarea inventarierii acestora și depunerea raportului de evaluare [art. 154 alin. (1) din Lege]. Potrivit Legii nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență, lichidatorul judiciar are obligația să depună la dosarul cauzei un raport care să cuprindă evaluarea bunurilor, raport supus ulterior aprobării adunării creditorilor, în termen de 15 zile de la depunerea lui la dosar, adunare care va hotărî dacă vânzarea se va face în bloc sau individual ori o combinație a acestora, prin licitație publică, prin negociere directă sau prin ambele metode [art. 156 alin. (1) din Lege].

În vederea obținerii unei valori cât mai mari din vânzare, lichidatorul judiciar va efectua toate demersurile pentru expunerea bunurilor ce urmează a fi vândute, inclusiv va lua măsuri în vederea asigurării publicității operațiunilor de vânzare, pe cheltuiala debitorului. Bunurile vor putea fi vândute individual sau în bloc, iar metoda de vânzare (licitație publică, negociere directă sau ambele) va fi aprobată de adunarea generală a creditorilor la propunerea lichidatorului judiciar. În cazul în care procedura de vânzare se organizează pe o platformă electronică indicată de administratorul judiciar/lichidatorul judiciar, procesul-verbal se va semna doar de acesta, iar dacă vânzarea bunurilor se face prin licitație publică, se vor putea aplica și regulile Codului de procedură civilă.

În cazul în care se propune vânzarea prin negociere directă, lichidatorul judiciar va putea propune adunării creditorilor, în vederea aprobării, regulamentul de efectuare a vânzării.

În cazul în care adunarea creditorilor nu aprobă un regulament de vânzare, potrivit art. 154 alin. (2) din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență, sau în ipoteza în care, deși a fost aprobat un regulament de vânzare, bunurile nu au fost valorificate într-un termen rezonabil, la cererea lichidatorului judiciar, aprobată de judecătorul sindic, vânzarea bunurilor se va efectua prin licitație publică, potrivit Codului de procedură civilă.

Vânzarea valorilor mobiliare (acțiuni, obligațiuni etc.) se va realiza în condițiile Legii nr. 297/2004 privind piața de capital.

Sumele obținute din vânzarea bunurilor ce formează averea debitorului vor fi depuse în contul special deschis în condițiile art. 39 alin. (2) din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență (fondul de lichidare).

Dacă vânzarea activelor s-a făcut prin licitație publică, procesul-verbal de adjudecare, semnat de către lichidatorul judiciar, constituie titlu de proprietate. Când legea impune pentru transferul dreptului de proprietate forma autentică, contractele vor fi perfectate de notarul public pe baza procesului-verbal de licitație.

2.8.3. Distribuirea sumelor realizate în urma lichidării. Lichidarea bunurilor din averea debitorului presupune realizarea unor operațiuni multiple, care se succedă într-o anumită perioadă de timp. Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență prevede, în scopul protejării intereselor creditorilor, obligația lichidatorului judiciar de a prezenta comitetului creditorilor, la fiecare 3 luni, calculate de la data începerii lichidării, un raport cu privire la fondurile obținute din lichidare și din încasarea de creanțe, însoțit de un plan de distribuire a acestora între creditori [art. 160 alin. (1) din Lege]. Pentru motive temeinice, judecătorul sindic poate modifica termenul de prezentare a raportului și a planului de distribuire. Raportul și planul vor fi înregistrate la grefa tribunalului și se vor publica în Buletinul Procedurilor de Insolvență. Fiecare creditor va fi notificat cu privire la această măsură de către lichidator.

Potrivit art. 160 alin. (3) din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire

a insolvenței și de insolvență, raportul asupra fondurilor obținute din lichidare și din încasarea de creanțe va cuprinde, cel puțin, mențiuni cu privire la soldul aflat în contul de lichidare după ultima distribuie, încasările efectuate de către lichidatorul judiciar din valorificarea fiecărui bun și din recuperarea creanțelor, cuantumul dobânzilor sau al altor venituri de care beneficiază averea debitorului ca urmare a păstrării în conturi bancare a sumelor nedistribuite sau prin administrarea bunurilor existente în averea debitorului și cu privire la totalul sumelor aflate în contul de lichidare.

Planul de distribuie a sumelor obținute între creditori trebuie să cuprindă în mod obligatoriu următoarele date referitoare la fiecare creditor pentru care se face distribuie: ajustările aduse tabelului definitiv de creanțe; sumele distribuite deja; sumele rămase după ajustarea tabelului definitiv și distribuirile efectuate deja; sumele ce fac obiectul distribuirii; sumele rămase de plată după efectuarea distribuirii.

Comitetul creditorilor, precum și orice creditor vor putea formula contestații la raport și la planul de distribuie în termen de 15 zile de la publicarea în Buletinul Procedurilor de Insolvență. Contestațiile vor fi soluționate toate de către judecătorul sindic, printr-o sentință pronunțată în ședința ce se va ține în termen de 20 de zile de la publicare [art. 160 alin. (5) și (6) din Lege].

Potrivit art. 159 din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență, fondurile obținute din vânzarea bunurilor și drepturilor din averea debitorului, grevate în favoarea creditorului de cauze de preferință, vor fi distribuite în următoarea ordine:

1. taxe, timbre și orice alte cheltuieli aferente vânzării bunurilor respective, inclusiv cheltuielile necesare pentru conservarea și administrarea acestor bunuri, precum și cheltuielile avansate de creditor în cadrul procedurii de executare silită, creanțele furnizorilor de utilități născute ulterior deschiderii procedurii, remunerațiile datorate la data distribuirii persoanelor angajate în interesul comun al tuturor creditorilor, care se vor suporta pro rata, în raport cu valoarea tuturor bunurilor din averea debitorului;
2. creanțele creditorilor beneficiari ai unei cauze de preferință născute în timpul procedurii de insolvență; aceste creanțe cuprind capitalul, dobânzile, precum și alte accesorii, după caz;
3. creanțele creditorilor beneficiari ai unei cauze de preferință, cuprinzând tot capitalul, dobânzile, majorările și penalitățile de orice fel, inclusiv cheltuielile, precum și cele corespunzătoare art. 105 alin. (3) și art. 123 alin. (11) lit. a) din Lege (contracte de leasing reziliate înainte de data deschiderii procedurii insolvenței sau menținute pe parcursul procedurii).

Dacă sumele arătate nu sunt suficiente pentru plata acestor creanțe, în întregime, pentru diferență creditorii vor avea creanțe chirografare și vor veni în concurs cu celelalte creanțe din această categorie. Însă, dacă după plata acestor sume rezultă o diferență în plus, aceasta va fi depusă în contul averii debitorului.

Creditorii cu creanțe beneficiare ale unei cauze de preferință au dreptul să participe la distribuie de sume obținute din alte surse decât vânzarea bunului grevat de o cauză de preferință în favoarea sa. Sumele astfel obținute vor fi scăzute din ceea ce i se cuvine ca urmare a vânzării bunului afectat de garanție în favoarea sa.

Potrivit art. 161 din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență, creanțele vor fi plătite, în cazul falimentului, în următoarea ordine:

1. taxele, timbrele sau orice alte cheltuieli aferente procedurii instituite prin prezentul titlu, inclusiv cheltuielile necesare pentru conservarea și administrarea bunurilor din averea debitorului, pentru continuarea activității, precum și pentru plata remunerațiilor persoanelor angajate potrivit prevederilor art. 57 alin. (2), art. 61, 63

și 73 din Lege, sub rezerva celor prevăzute la art. 140 alin. (6) din Lege ;

2. creanțele provenind din finanțări acordate potrivit art. 87 alin. (4) din Lege (finanțările intermediare acordate debitorului, cu aprobarea adunării creditorilor, în perioada de observație) și art. 133 alin. (5) lit. B din Lege (obținerea de resurse financiare pentru susținerea realizării planului de reorganizare);

21. creanțele provenind din finanțări acordate în proceduri de prevenire a insolvenței, precum și onorariile practicianului din astfel de proceduri;

3. creanțele izvorâte din raporturi de muncă;

4. creanțele rezultând din continuarea activității debitorului după deschiderea procedurii, cele datorate cocontractanților potrivit prevederilor art. 123 alin. (4) din Lege (drepturile stabilite în favoarea cocontractantului în urma exercitării acțiunii în despăgubiri în cazul denunțării unui contract) și cele datorate terților dobânditori de bună-credință sau subdobânditorilor care restituie averii debitorului bunurile ori contravaloarea acestora potrivit prevederilor art. 120 alin. (2), respectiv ale art. 121 alin. (1) din Lege (transferuri patrimoniale anulate, respectiv creanța născută în urma restituirii bunului sau valorii acestuia către averea debitorului și contravaloarea sporului de valoare determinat de investițiile pe care le-a efectuat subdobânditorul de rea-credință);

5. creanțele bugetare;

6. creanțele reprezentând sumele datorate de către debitor unor terți, în baza unor obligații de întreținere, alocații pentru minori sau de plată a unor sume periodice destinate asigurării mijloacelor de existență;

7. creanțele reprezentând sumele stabilite de judecătorul sindic pentru întreținerea debitorului și a familiei sale, dacă acesta este persoană fizică;

8. creanțele reprezentând credite bancare, cu cheltuielile și dobânzile aferente, cele rezultate din livrări de produse, prestări de servicii sau alte lucrări, din chirii, creanțele corespunzătoare art. 123 alin. (11) lit. b) din Lege (contravaloarea ratelor de leasing și accesoriilor restante facturate și neplătite la data deschiderii procedurii, la care se adaugă restul sumelor datorate în temeiul contractului de leasing minus valoarea de piață a bunurilor recuperate, stabilită de un evaluator autorizat), inclusiv obligațiunile și creanțele reglementate la art. 105 alin. (3) lit. b) din Lege (diferența dintre valoarea întregii creanțe și valoarea de piață a bunurilor ce fac obiectul contractului de leasing stabilită de un evaluator autorizat);

9. alte creanțe chirografare;

10. creanțele subordonate, în următoarea ordine de preferință:

a) creanțele născute în patrimoniul terților dobânditori de rea-credință ai bunurilor debitorului în temeiul art. 120 alin. (2) din Lege (prețul plătit de terțul dobânditor, care a restituit averii debitorului bunul sau valoarea bunului ce-i fusese transferat de către debitor, la care se poate adăuga cel mult sporul de valoare a bunului, determinat de eventualele investiții efectuate de acesta), cele cuvenite subdobânditorilor de rea-credință în condițiile art. 121 alin. (1) din Lege (contravaloarea sporului de valoare determinat de investițiile pe care le-a efectuat subdobânditorul ce nu a plătit valoarea corespunzătoare a bunului și cunoștea sau trebuia să cunoască faptul că transferul inițial este susceptibil de a fi anulat), precum și creditele acordate persoanei juridice debitoare de către un asociat sau acționar deținând cel puțin 10% din capitalul social, respectiv din drepturile de vot în adunarea generală a asociaților ori, după caz, de către un membru al grupului de interes economic;

a1) beneficiile nedistribuite asociaților;

b) creanțele izvorând din acte cu titlu gratuit.

Potrivit legii, sumele obținute din lichidare vor fi distribuite creditorilor în

funcție de rangul de prioritate, proporțional cu suma alocată pentru fiecare creanță în tabelul definitiv consolidat.

Dacă sumele sunt insuficiente pentru acoperirea valorii integrale a creanțelor, cu același rang de prioritate, titularii acestora vor primi o cotă falimentară, calculată proporțional cu procentul pe care creanța lor îl deține în categoria creanțelor respective [art. 163 alin. (2) din Lege].

În situația în care bunurile care alcătuiesc averea debitorului – grupului de interes economic, societății în nume colectiv sau în comandită – nu sunt suficiente pentru acoperirea creanțelor înregistrate în tabelul definitiv consolidat, judecătorul sindic va autoriza executarea silită împotriva asociaților cu răspundere nelimitată sau a membrilor grupului. Judecătorul sindic va pronunța în acest scop o sentință executorie, care va fi pusă în executare de către lichidatorul judiciar prin executorul judecătoresc.

În cazul în care există creanțe afectate de o condiție suspensivă care nu s-a realizat încă sau care sunt datorate proprietarilor de titluri la ordin sau la purtător și care au originalele titlurilor, dar nu le-au prezentat, ori sume proporționale cu cele datorate creanțelor admise provizoriu, precum și rezervele destinate acoperirii cheltuielilor viitoare ale averii debitorului, legea prevede constituirea unor fonduri de rezervă, păstrate într-un cont special la o bancă și destinat sumelor provizionate (art. 165-166 din Lege).

După ce bunurile din averea debitorului au fost lichidate, lichidatorul judiciar va întocmi un raport final supus aprobării judecătorului sindic, împreună cu situațiile financiare finale, acte care se vor comunica în copie creditorilor și debitorului și vor fi publicate în Buletinul Procedurilor de Insolvență. Creditorii pot formula obiecții cu privire la raportul final, cu cel puțin 5 zile înainte de data convocării adunării creditorilor, ce se va ține în termen de maximum 30 de zile de la publicarea raportului final. La data stabilită pentru ședință, judecătorul sindic va soluționa, printr-o încheiere, toate obiecțiunile, va aproba raportul final sau va dispune modificarea acestuia [art. 167 alin. (2) din Lege].

Creanțele care, la data raportului final, se află încă sub condiție, nu vor participa la ultima distribuție.

După aprobarea raportului final al lichidatorului de către judecătorul sindic, acesta va efectua distribuția finală a tuturor fondurilor din averea debitorului (art. 168 din Lege). În cazul în care, în urma acestei ultime distribuiri, au rămas fonduri nereclamate în termen de 30 de zile de către cei îndreptățiți, acestea vor fi depuse de lichidatorul judiciar în fondul de lichidare, constituit potrivit art. 39 alin. (4) din Lege. În determinarea naturii juridice a termenului de 30 de zile prevăzut în art. 168 din Lege, doctrina a considerat că este vorba despre un termen special de prescripție.

2.9. Închiderea procedurii insolvenței. Procedura insolvenței se închide în condițiile și în cazurile prevăzute de Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență, în următoarele situații:

- 1) în cazul în care în averea debitorului nu există bunuri ori acestea sunt insuficiente pentru acoperirea cheltuielilor administrative ale procedurii și niciun creditor nu se oferă să avanseze sumele corespunzătoare [art. 174 alin. (1) din Lege];
- 2) în cazul îndeplinirii măsurilor și obligațiilor de plată asumate prin planul confirmat, precum și în cazul plății creanțelor curente scadente [art. 175 alin. (1) din Lege];
- 3) când judecătorul sindic a aprobat raportul final, toate fondurile fiind distribuite, iar fondurile nereclamate au fost depuse la bancă [art. 175 alin. (2) din Lege];
- 4) în lipsa înregistrării în termen a creanțelor, când procedura a fost deschisă din inițiativa debitorului [art. 177 alin. (1) din Lege];

5) în cazul în care toți creditorii înscrși în tabelul definitiv al creanțelor primesc sumele ce li se datorează în perioada de observație sau renunță la judecată în perioada de observație (art. 178 din Lege).

De asemenea, în orice stadiu al procedurii, judecătorul sindic va pronunța o sentință de închidere a procedurii în cazul în care se constată că nu există bunuri în averea debitorului ori că acestea sunt insuficiente pentru acoperirea cheltuielilor administrative. Această situație ar putea fi evitată dacă ar exista creditori dispuși să avanseze sumele necesare, înscriindu-și noua creanță în tabelul creanțelor împotriva debitorului. Suntem de părere și ne raliem opiniei potrivit căreia judecătorul sindic ar trebui să verifice toate posibilitățile oferite de lege pentru a obține resursele necesare înainte de a pronunța sentința de închidere. Ne referim atât la anularea transferurilor efectuate de debitor în dauna creditorilor, în temeiul art. 117 din Lege, cât și la posibilitatea angajării răspunderii patrimoniale a membrilor organelor de conducere ale debitorului persoană juridică (art. 169-173 din Lege) sau a executării silite a asociațiilor cu răspundere nelimitată, în temeiul art. 164 din Lege. Nu excludem nici posibilitatea folosirii unor sume din fondul de lichidare, potrivit art. 39 alin. (4) din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență. În practică s-a decis că sumele avansate de un creditor în cursul falimentului debitorului pot fi returnate fie pentru că au fost solicitate de însăși debitoare, fie ca urmare a incidenței instituțiilor plății nedatorate (art. 1.341-1.344 C. civ.) ori a îmbogățirii fără justă cauză (art. 1.345-1.348 C. civ.).

Sentința de închidere a procedurii va fi notificată de către judecătorul sindic direcției regionale sau, după caz, administrației județene a finanțelor publice și Oficiului Registrului Comerțului ori, după caz, registrului societăților agricole sau altor registre unde debitorul este înmatriculat, pentru efectuarea mențiunii. Aceasta va fi notificată și tuturor creditorilor, prin publicare în Buletinul Procedurilor de Insolvență.

Închiderea procedurii în caz de reorganizare sau de faliment va fi dispusă de către judecătorul sindic prin sentință, atât în cazul îndeplinirii obligațiilor de plată asumate în planul confirmat, cât și în cazul aprobării raportului final al lichidatorului, prin care se arată distribuirea fondurilor din averea debitorului și depunerea la bancă a sumelor nereclamate [art. 175 alin. (1) și (2) din Lege].

Dacă toate creanțele au fost în întregime acoperite, judecătorul sindic va pronunța sentința de închidere a procedurii și de radiere a debitorului din registrul în care este înmatriculat (art. 176 din Lege). Această sentință poate fi pronunțată:

- a) înainte ca bunurile din averea debitorului să fie lichidate în întregime, dacă asociații persoane juridice sau debitorul persoană fizică solicită acest lucru, în termen de 30 de zile de la notificarea lichidatorului judiciar adresată administratorului special, urmând ca bunurile să treacă în coproprietatea asociațiilor/acționarilor, corespunzător cotelor de participare la capitalul social;
- b) în toate celelalte cazuri, procedura se va închide numai după lichidarea completă a activului, eventualele sume reziduale ale ultimei distribuiri urmând a fi depuse într-un cont la dispoziția asociațiilor sau a persoanei fizice, după caz;
- c) dacă după acoperirea tuturor creanțelor, închiderea procedurii și radierea debitorului din registrele în care acesta a fost înmatriculat, au fost identificate bunuri în patrimoniu necunoscute în timpul procedurii de insolvență, acestea vor intra de drept în patrimoniul asociațiilor.

În cazul în care niciun creditor nu a depus, în termenul legal, o cerere de admitere a creanțelor, judecătorul sindic va pronunța o sentință de închidere a procedurii și de revocare a hotărârii de deschidere a procedurii [art. 177 alin. (1) din

Lege]. Totuși, în acest caz, închiderea procedurii nu va produce efectele reglementate de art. 176 din Lege, iar debitorul nu va fi descărcat de obligațiile asumate înainte de intrarea în faliment. Mai mult, operațiunile de administrare, legal făcute asupra averii debitorului, își vor produce efectele, iar drepturile dobândite până la revocarea hotărârii de deschidere a procedurii rămân neatinse [art. 177 alin. (2) din Lege].

Sentința de închidere a procedurii va fi notificată de judecătorul sindic direcției regionale sau administrației județene a finanțelor publice și Oficiului Registrului Comerțului sau registrului societăților agricole sau altor registre unde debitorul este înregistrat, pentru efectuarea mențiunii, precum și tuturor creditorilor, prin publicarea în Buletinul Procedurilor de Insolvență.

Închiderea procedurii insolvenței are ca efect:

- 1) descărcarea judecătorului sindic, respectiv a administratorului judiciar sau a lichidatorului judiciar, precum și a persoanelor care i-au asistat, de îndatoririle și responsabilitățile ce le revin cu privire la procedură, debitor și averea lui, creditorii, titulari de drepturi de preferință, acționari sau asociați (art. 180 din Lege) ;
- 2) descărcarea debitorului profesionist persoană fizică de obligațiile pe care le avea înainte de intrarea în faliment, sub rezerva de a nu fi găsit vinovat de bancrută frauduloasă sau de plăți ori transferuri frauduloase.

În această din urmă situație, debitorul va fi descărcat de obligații în măsura în care acestea au fost plătite în cursul procedurii. La data confirmării unui plan de reorganizare, debitorul va fi descărcat de diferența dintre valoarea obligațiilor pe care le avea înainte de confirmarea planului și cea prevăzută în plan [art. 181 alin. (2) din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență]. În toate cazurile, însă, descărcarea de obligații a debitorului nu atrage descărcarea de obligații a fidejutorilor sau a codebitorului principal.

Creditorii care nu și-au recuperat creanțele în cadrul aplicării procedurii insolvenței asupra debitorului persoană juridică (societate) pot apela la executarea silită conform Legii nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență sau conform dreptului comun. Urmărirea silită poate avea ca obiect averea asociaților societății în nume colectiv și a asociaților comanditați la societățile în comandită (art. 164 din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență). Există, de asemenea, posibilitatea de a se urmări averea membrilor organelor de conducere ale societății în condițiile angajării răspunderii pentru situația de insolvență în care se află societatea (art. 169 din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență). De asemenea, potrivit dreptului comun, creditorii pot urmări averea fidejutorilor și a codebitorilor.

4. Infrațiuni și pedepse în legătură cu aplicarea procedurii insolvenței

1) Infrațiunea de bancrută simplă (art. 240 C. pen.) constă în neintroducerea sau introducerea tardivă de către debitorul persoană fizică ori de către reprezentantul legal al persoanei juridice debitoare a cererii de deschidere a procedurii, într-un termen care depășește cu mai mult de 6 luni termenul prevăzut de lege de la apariția stării de insolvență; fapta se pedepsește cu închisoare de la 3 luni la 1 an sau cu amendă; acțiunea penală se pune în mișcare la plângerea prealabilă a persoanei vătămate;

2) Infrațiunea de bancrută frauduloasă (art. 241 C. pen.) este fapta persoanei care, în fraudă creditorilor:

- a) falsifică, sustrage sau distruge evidențele debitorului ori ascunde o parte din activul averii acestuia;
- b) înfățișează datorii inexistente sau prezintă în registrele debitorului, în alt act sau în

situația financiară sume nedatorate;

c) înstrăinează, în caz de insolvență a debitorului, o parte din active.

Săvârșirea acestei infracțiuni este sancționată cu închisoare de la 6 luni la 5 ani, iar acțiunea penală se pune în mișcare la plângerea prealabilă a persoanei vătămate.

3) Infracțiunea de gestiune frauduloasă săvârșită în condițiile art. 242 C. pen. se sancționează cu închisoare de la 1 an la 5 ani, când fapta este săvârșită de administratorul judiciar sau de lichidatorul averii debitorului, precum și de orice reprezentant ori prepus al acestuia. Dacă fapta este săvârșită în condițiile art. 242 alin. (3) C.pen., se pedepsește cu închisoare de la 2 ani la 7 ani, atunci când subiectul activ este administratorul judiciar sau lichidatorul averii debitorului, precum și orice reprezentant ori prepus al acestuia. Acțiunea penală se pune în mișcare la plângerea prealabilă a persoanei vătămate.