

Principalele modificari aduse Legii nr.85/2006 – legea insolventei- prin Legea nr. 277/2009 privind aprobarea Ordonantei de urgenta a Guvernului nr. 173/2008 pentru modificarea si completarea Legii nr. 85/2006

Pe fondul crizei financiare internationale, care si-a pus amprenta, in ultima perioada, din ce in ce mai mult si asupra economiei romanesti, numarul dosarelor de insolventa aflate pe rolul instantelor judecatoresti a crescut considerabil.

Practica neunitara a instantelor judecatoresti in materie, nevoia unei eficiente sporite a procedurii insolventei, maturizarea mediului de afaceri, precum si necesitatea protectiei creditorilor au impus in mod categoric modificari asupra Legii nr.85/2006 – legea insolventei.

In Monitorul Oficial nr.486 din data de 14.07.2009 a fost publicata Legea nr. 277/2009 privind aprobarea Ordonantei de urgenta a Guvernului nr. 173/2008 pentru modificarea si completarea Legii nr. 85/2006 privind procedura insolventei.

In cele ce urmeaza, intelegem sa punctam cele mai importante modificari ce vor surveni asupra legii si care consideram ca vor contribui in mod pozitiv la derularea procedurilor prevazute de aceasta lege.

Astfel, in vederea limitarii posibilitatilor de intrare in aceasta procedura, una din modificari vizeaza cresterea cuantumului minim al creantei necesar pentru introducerea cererii creditorului la suma de 30.000 lei iar pentru salariati la 6 salarii medii pe economie.”*cuantumul minim al creantei, pentru a putea fi introdusa cererea creditorului este de 30.000 lei, iar pentru salariati, de 6 salarii medii pe economie.*”-art.3 pct.12

Intrucat, in practica, bunul mers al procedurii insolventei a fost afectat de atitudinea de pasivitate a asociatilor debitoarei, care, in numeroase cazuri nu au procedat la desemnarea administratorului special, s-a impus completarea art. 1 pct.26 care, va conferi judecatorului sindic posibilitatea de a desemna un curator special dintre organele de conducere, in calitate de reprezentant al debitoarei, ”*daca adunarea asociatilor/actionarilor convocata nu desemneaza un administrator special, debitorului i se va ridica dreptul de administrare daca acesta nu a fost ridicat, iar debitorul, respectiv*

asociatii /actionarii sunt decazuti din drepturile recunoscute de procedura si care sunt exercitate prin administrator special. Daca un administrator special nu a fost desemnat, pentru solutionarea actiunilor prevazute la art.46 si cele reglementate de art.79 si 80 debitorul va fi reprezentat de un curator special desemnat dintre organele de conducere statutare aflate in exercitiul functiunii la data deschiderii procedurii. Desemnarea se va face de catre judecatorul sindic in camera de consiliu si fara citarea partilor. In cazul in care ulterior adunarea asociatilor/actionarilor alege un administrator special acesta va lua procedura in stadiul in care se gaseste la data desemnarii.”- art.3 pct.26

Ca urmare a practicii judiciare neunitare in materie chiar intre tribunalele din raza aceleasi curti de apel, ce a avut drept consecinta un grad ridicat de incertitudine si inconstanta in cadrul procedurilor de insolventa, in vederea organizarii unei arhive unitare si eficiente si, nu in ultim rand, pentru imbunatatirea selectiei celor mai bine pregatiti judecatori sindici si grefieri s-a decis infiintarea unei sectii de insolventa in circumscriptia fiecarei Curti de Apel, sectii ce se organizeaza in cadrul Tribunalului din localitatea in care isi are sediul respectiva Curte de Apel. Sectiile de insolventa se vor infiinta in termen de 6 luni de la data intrarii in vigoare a legii modificate iar procedurile in curs vor continua pe rolul instantelor la care au fost introduse.” *toate procedurile prevazute de prezenta lege cu exceptia recursului preavzut la art.8 sunt de competenta Sectiei de insolventa a tribunalului in a carei raza teritoriala isi are sediul debitorul, astfel cum acesta figureaza in registrul comertului....”*

De la intrarea in vigoare a legii insolventei s-a constatat ca, nu de putine ori participantii la procedura, in vederea tergiversarii solutionarii unor cereri sau pentru stoparea continuarii procedurii, au invocat si sustinut exceptii de neconstitutionalitate a unor texte de lege ceea ce conducea, in mod automat, la suspendarea intregului dosar de insolventa pana la solutionarea acestor exceptii de catre Curtea Constitutionala . Intrucat s-a constatat ca solutia suspendarii intregului dosar nu este eficace, prin prezentele modificari, s-a stabilit ca judecatorul sindic va putea sa nu dispuna suspendarea cauzei in situatia in care dispozitiile a caror neconstitutionalitate se invoca au facut obiectul cel putin al unei decizii pronuntate de Curtea Constitutionala iar in cazul in care cererea de suspendare este admisibila, aceasta va privi doar cererile care au legatura directa cu reglementarea atacata.”*Prin derogare de la art. 29 alin.5 din Legea nr.47/1992 privind organizarea si functionarea Curtii Constitutionale, republicata, judecatorul sindic va putea sa nu dispuna suspendarea cauzei, in situatia in care dispozitiile a caror neconstitutionalitate se invoca au facut obiectul cel putin al unei decizii pronuntate de Curtea Constitutionala. Suspendarea va privi doar cererile care au legatura directa cu reglementarea atacata.”*

Practica neunitara a judecatorilor sindici in aplicarea art.11 lit.c *“in vederea desemnarii administratorului judiciar provizoriu sau a lichidatorului provizoriu, judecatorul va avea in vedere cererea depusa de creditorul care a solicitat deschiderea sau de debitor”* care, nu in putine cazuri, au apreciat ca nu sunt tinuti in luarea deciziei de desemnare a administratorului judiciar de pozitia ferma a creditorilor/debitorilor intreprtand textul ca pe o facultate si nu ca o obligatie a condus la necesitatea clarificarii acestui text de lege, in sensul stabilirii unei obligatii in sarcina judecatorului sindic de a desemna administratorul judiciar sau lichidatorul solicitat de creditorul/debitorul care a cerut deschiderea procedurii. Judecatorul sindic va avea posibilitatea desemnarii practicianului in insolventa doar in situatia in care cel care a formulat cerere introductiva nu a solicitat numirea unui administrator/lichidator. In ipoteza in care exista mai multi creditori numirea administratorului judiciar/lichidatorului se va face tinandu-se cont de ordinea marimii creantelor.” *...judecatorul sindic va desemna administratorul judiciar provizoriu sau lichidatorul provizoriu solicitat de catre creditorul care a solicitat deschiderea procedurii sau de catre debitor daca cererea ii apartine.”- art.11 alin.1 lit.c*

O alta modificare s-a considerat oportuna pentru a se evita o supraaglomerare a instantelor cu termene de judecata si pentru a se unifica jurisprudenta in materie. Astfel, judecatorul sindic va stabili termene pentru continuarea procedurii la 120 zile administratorul judiciar fiind obligat sa depuna lunar un raport cuprinzand descrierea modului in care si-a indeplinit atributiile precum si o justificare a cheltuielilor efectuate cu administrarea procedurii. *”administratorul judiciar va depune lunar un raport cuprinzand descrierea modului in care si-a indeplinit atributiile, precum si o justificare a cheltuielilor efectuate cu administrarea procedurii sau a altor cheltuieli efectuate din fondurile existente in averea debitorului.....La fiecare 120 zile, judecatorul sindic va stabili un termen de continuarea procedurii in care administratorul judiciar va expune in sinteza masurile efectuate in acest interval cuprinse in rapoartele de activitate.”- art.21 alin.1*

In ceea ce priveste judecarea cererilor debitorului de deschidere a procedurii, pentru a se evita accentuarea starii de insolventa prin prelungirea solutionarii cauzei, fata de caracterul necontencios al procedurii s-a apreciat ca judecarea acestei cereri trebuie sa se faca cu urgenta, in termen de 5 zile, in camera de consiliu. Trebuie mentionat ca in acest caz, creditorii sunt aparati de abuzuri prin existenta dreptului la opozitie.”*Cererea debitorului se va judeca de urgenta in termen de 5 zile in camera de consiliu.” – art.27 alin.5.* In mod evident, odata cu stabilirea acestui termen de solutionare s-a impus si scurtarea termenului stabilit pentru depunerea de informatii de catre debitor de la 10 la 5 zile sub sanctiunea decaderii acestuia din dreptul de a mai propune un plan de

reorganizare.” *daca debitorul nu dispune la momentul inregistrarii cererii de vreuna din informatiile prevazute la alin.1 lit.a-f si h va putea inregistra acea informatie la tribunal in termen de 5 zile; daca nu o va face el va fi decazut din dreptul de a propune un plan de reorganizare.” - art.28 alin.2*

Din practica, s-a constatat ca nexistand o sanctiune pentru debitor in cazul nedepunerii informatiilor si listelor cu transferurile patrimoniale efectuate, acesta, in foarte multe cazuri, nu intelegea sa colaboreze in mod activ cu administratorul judiciar. Pentru eficientizarea desfasurarii procedurii de insolventa prin modificarile actuale, obligatiile debitorului au fost stabilite sub sanctiunea platii unor amenzi conform Codului de Procedura civila. *”debitorul are obligatia de a pune la dispozitie administratorului judiciar sau, dupa caz, lichidatorului toate informatiile cerute de acesta.....precum si lista cuprinzand platile si transferurile patrimoniale facute de el in cele 120 zile anterioare deschiderii procedurii, sub sanctiunea prevazuta la art.108 indice 1 lit.d is e din Codul de procedura civila.” - art.44*

Intrucat in numeroase cazuri instantele judecatoresti au aplicat un tratament diferit creantelor nascute dupa data deschiderii procedurii in perioada de observatie sau in procedura reorganizarii, dispunandu-se, in mod eronat, introducerea acestora in tabel, a fost imperios necesara clarificarea acestui text de lege introducandu-se la art.64 un nou alineat 6 cu urmatorul cuprins *“ creantele nascute dupa data deschiderii procedurii in perioada de observatie sau in procedura reorganizarii judiciare, vor fi platite conform documentelor din care rezulta, nefiind necesara inscrierea la masa credala. Procedura se aplica corespunzator pentru creantele nascute in procedura de faliment.”*

In cazul creantelor sub conditie, la art.74 s-a introdus un nou alineat 3 in care s-a stabilit ca pana la indeplinirea conditiei creanta nu exista *“ titularii creantelor sub conditie suspensiva vor putea participa la vot in adunarile creditorilor si la distribuire de sume numai dupa indeplinirea conditiei respective.”*

De asemenea, s-au adus lamuriri cu privire la creantele nascute anterior deschiderii procedurii si care nu au fost solicitate de titular in termenul prevazut de art.62 alin 1 lit.b(60 zile de la data deschiderii procedurii), sanctiunea fiind neinscrierea in tabel, astfel *”titularul de creante anterioare deschiderii procedurii, care nu depune cererea de admitere a creantelor pana la expirarea termenului prevazut de art.62 alin.1 lit.b va fi decazut cat priveste creantele respective din dreptul de a fi inscris in tabelul creditorilor si nu va dobandi calitatea de creditor indreptatit sa participe la procedura.” -art.76 alin.1*

Referitor la bunurile care nu mai exista, in cazul transferurilor patrimoniale anulate, s-a stabilit ca valoarea acestora urmeaza a fi stabilita prin expertiza raportata la data transferului efectuat de debitor. *“ tertul dobanditor in cadrul unui transfer patrimonial anulat conform art 80 va trebui sa restituie averii debitorului bunul transferat sau, daca bunul nu mai exista, valoarea acestuia de la data transferului efectuat stabilita prin expertiza efectuata in conditiile legii.”*- art.83 alin.1

Modificari importante au survenit si asupra articolului 86 din lege, referitoare la contractele aflate in derulare la data deschiderii procedurii. Odata cu deschiderea procedurii soarta contractelor in derulare era incerta atata vreme cat practicianul in insolventa avea posibilitatea mentinerii sau denuntarii lui de indata fara o analiza profunda a activitatii debitoare si a necesitatii mentinerii sau denuntarii lui. Astfel alin.1 a fost modificat dupa cum urmeaza” *contractele in derulare se considera mentinute la data deschiderii procedurii. Orice clauze contractuale de desfiintare a contractelor in derulare pentru motivul deschiderii procedurii sunt nule. In vederea cresterii la maxim a averii debitorului, administratorul judiciar poate sa denunte orice contract , inchirierile neexpirate sau alte contracte pe termen lung, atata timp cat aceste contracte nu vor fi fost executate in totalitate ori substantial de catre toate partile implicate.....Contractul se considera denuntat : la data expirarii unui termen de 30 zile de la receptionarea solicitarii cocontractantului de denuntare a contractului, daca administratorul judiciar/lichidatorul nu raspunde; la data notificarii denuntarii de catre administratorul judiciar/lichidator.”*-

In mod corect, au survenit modificari si asupra alineantului 3 al art.86 referitoare la mentinerea sau denuntarea contractelor de credit intrucat, pe de o parte, mentinerea sau denuntarea contractelor de credit nu trebuie sa depinda de acordul cocontractantului pentru ca atunci nu mai exista un veritabil drept de a mentine sau denunta contractele, iar de alta parte, legea face o discriminare nepermisa intre contractele de credit si celelate tipuri de contracte. *“pe parcursul perioadei de observatie, cu acordul cocontractantilor, administratorul judiciar va putea sa modifice clauzele contractelor de credit, astfel incat acestea sa asigure echivalenta viitoarelor prestatii.”*

Intrucat din practica s-a observat ca, de cele mai multe ori de reconfigurarea rapida a personalului depind insesi sansele de redresare a debitorului, in prezent s-a procedat la o extindere a posibilitatii de desfacere a contractelor de munca fara parcurgerea procedurii prealabile de concediere colectiva, si in faza de observatie si reorganizare, mai exact pe toata perioada derularii procedurii insolventei incepand de la data deschiderii acesteia, cu conditia acordarii unui preaviz de 15 zile lucratoare.”*Prin derogare de la prevederile Legii nr.53/2003 – Codul Muncii cu modif. si complet. ulterioare dupa data deschiderii*

procedurii desfacerea contractelor individuale de munca ale salariatilor se va face de urgenr de catre administratorul judiciar/lichidator fara a fi necesara parcurgerea procedurii de concediere colectiva. Administratorul judiciar/lichidatorul va acorda personalului concediat doar preavizul de 15zile lucratoare”- art.86 alin.6

Fata de dificultatile intalnite in practica, a fost mai mult decat oportuna si clarificarea situatiei juridice a antecontractelor de vanzare - cumparare incheiate de debitor anterior deschiderii procedurii, stabilinadu-se cazurile in care administratorul judiciar va putea proceda la incheierea contractului de vanzare - cumparare, astfel: *“Obligatiile rezultand dintr-un antecontract de vanzare cumparare cu data certa, anterioara deschiderii procedurii, in care promitentul vanzator intra in procedura vor fi executate de catre administratorul judiciar /lichidator la cererea promitentului cumparator daca: pretul a fostsau poate fi achitat integral, nu este inferior valorii de piata, nu are o importanta determinanta pentru reusita unui plan de reorganizare.”-art.93 indice 1*

De asemenea, tot din experienta practica in materie s-a constatat ca, in unele cazuri, este necesara valorificarea urgenta a unor bunuri, inainte ca adunarea creditorilor sa fi fost constituita. Prin urmare, a fost necesara reglementarea unor parghii la indemana lichidatorului care sa ii permita sa obtina aceste fonduri, imperios necesare derularii procedurii. In acest sens, a fost completat art. 115 cu alin.3 *“ in vederea conservarii patrimoniului, in cazul in care in averea debitoarei nu mai exista suficiente lichiditati, lichidatorul va putea valorifica de urgenta bunuri ale debitorului pentru obtinerea acestor lichiditati fara aprobarea creditorilor. Valorificarea se va efectua prin licitatie publica dupa evaluarea prealabila pornind de la valoarea de lichidare indicata de evaluator.”*

Pentru a se inlatura, pe de o parte, contradictiile cu legislatia privitoare publicitatea imobiliara iar, pe de alta parte, pentru a se asigura legalitatea transferurilor de proprietate pentru care se cere forma autentica, s-a impus revenirea la forma anterioara a legii insolventei in sensul perfectarii contractelor de vanzare cumparare de catre notarul public in baza procesului verbal de licitatie. - art.120 alin.2 *“....cand legea impune pentru transferul dreptului de proprietate forma autentica, contractele vor fi perfectate de notarul public pe baza procesului verbal de licitatie.”*

Concluzii

Asa cum se poate observa, modificarile sunt menite sa asigure aplicarea unitara si coerenta a legislatiei insolventei, respectarea principiului celeritatii, eliminarea unor

neconcordante si, nu in ultim rand, evidentierea oportunitatilor conferite de procedura reorganizarii judiciare fata de faliment.

Lorena STOIAN – partener, practician in insolventa