**O.U.G. nr. 88/2018 pentru modificarea şi completarea unor acte normative în domeniul insolvenţei şi a altor acte normative, progres sau regres pentru procedurile de insolvență aplicabile profesioniștilor**

*jud. dr. Csaba Bela Nász*

În Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 840 din 2 octombrie 2018, a fost publicată, după ce a stat în dezbatere publică doar două săptămâni, O.U.G. nr. 88/2018 pentru modificarea și completarea unor acte normative în domeniul insolvenței și a altor acte normative.

Practic, prin această ordonanță de urgență au fost aduse modificări la următoarele acte normative:

- Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenţei şi de insolvenţă[[1]](#footnote-1);

- O.G. nr. 89/2000 privind unele măsuri pentru autorizarea operatorilor şi efectuarea înscrierilor în Arhiva Electronică de Garanţii Reale Mobiliare[[2]](#footnote-2);

- O.G. nr. 2/2000 privind organizarea activităţii de expertiză tehnică judiciară şi extrajudiciară[[3]](#footnote-3);

- O.U.G. nr. 90/2017 privind unele măsuri fiscal-bugetare, modificarea şi completarea unor acte normative şi prorogarea unor termene[[4]](#footnote-4);

- O.U.G. nr. 86/2006 privind organizarea activităţii practicienilor în insolvenţă[[5]](#footnote-5);

- Legea nr. 207/2015 privind Codul de procedură fiscală[[6]](#footnote-6).

Potrivit expunerii de motive, pentru ***eficientizarea mecanismelor de recuperare a creanţelor bugetare faţă de societăţile aflate în stare de insolvenţă***, cu respectarea şanselor de redresare a acestora, ţinându-se seama de necesitatea ***adoptării unor măsuri menite să evite afectarea mediului concurenţial prin folosirea procedurilor insolvenţei în mod abuziv de către unii debitori*** care utilizează mecanismele reglementate de Legea insolvenţei cu scopul de a se sustrage de la plata sumelor datorate bugetului general consolidat, având în vedere că eficientizarea procedurilor de insolvenţă şi îmbunătăţirea protecţiei drepturilor creditorilor contribuie în mod substanţial la ***îmbunătăţirea climatului de afaceri***, creând astfel premisele pentru redresarea afacerilor viabile şi recuperarea mai rapidă a creanţelor, inclusiv a celor bugetare, având în vedere că ***în prezent se află în procedura insolvenţei, în perioada de observaţie, peste 6.000 de societăţi cu circa 64.000 de salariaţi***, pentru care se impune ***luarea unor măsuri urgente pentru crearea premiselor legislative şi administrative, care să conducă la redresarea acestora şi menţinerea în circuitul economic***, concomitent cu adoptarea măsurilor urgente care să permită ***conversia, reducerea sau cesiunea creanţelor bugetare, în anumite condiţii, pentru a evita intrarea iminentă în faliment*** a multor societăţi cu potenţial de viabilizare şi cu consecinţe grave în plan economic şi social, precum și pentru ***instituirea unor măsuri urgente pentru asigurarea furnizării continue a serviciilor publice de producere şi furnizare de energie termică şi electrică*** de către operatorii economici aflaţi în dificultate, Guvernul a considerat că se impune adoptarea acestor măsuri legislative pe cale de ordonanță de urgență[[7]](#footnote-7).

Cu toate acestea, la o atentă analiză a modificărilor aduse Legii nr. 85/2014, cel puțin o parte dintre acestea vor avea un impact negativ asupra procedurilor de insolvenţă, dar și a mediului de afaceri.

**I.** În acest sens, arătăm că pct. 72 al art. 5 alin. 1 din Codul insolvenței a fost modificat în sensul introducerii următorului text: „**Când cererea de deschidere a procedurii de insolvenţă este introdusă de debitor, cuantumul creanţelor bugetare trebuie să fie mai mic de 50% din totalul declarat al creanţelor debitorului**”.

Ce înseamnă aceasta?

În opinia noastră două lucruri:

a) dacă cererea de deschidere a procedurii insolvenței este formulată de debitor (deci, se aplică doar cererilor voluntare), în situația în care nu este îndeplinită condiția ca, în totalul datoriilor debitorului, cele bugetare să nu depășească procentul de 50*%, debitorului aflat în stare de insolvență îi este refuzat accesul la procedura concursuală*, judecătorul-sindic, chiar dacă ar constata că debitorul petent se află în stare de insolvență, neavând dreptul să declanșeze această procedură judiciară; or, din punct de vedere stării patrimoniului unei persoane fizice sau juridice care deține calitatea de profesionist, astfel cum este definit acesta de art. 3 alin. 2 din Codul civil, este greu de înțeles cum se poate ca un debitor să fie în insolvență, dar să nu poată apela la procedura insolvenței, pentru că nu îndeplinește cerința legală nou introdusă, în timp ce alt debitor, care se găsește în aceeași situație – în sensul că patrimoniul său se caracterizează prin insuficienţa fondurilor băneşti disponibile pentru plata datoriilor certe, lichide şi exigibile – va avea deschisă această cale doar pentru că valoarea creanţelor bugetare reprezintă ca pondere mai puțin de jumătate din totalul creanțelor declarate de debitor prin cererea de deschidere a procedurii insolvenței;

b) a fost realizată, implicit, o dezincriminare a infracțiunii de bancrută simplă, prevăzută de art. 240 noul Cod penal[[8]](#footnote-8); or, dacă debitorul nu mai are voie să introducă cererea de deschidere a procedurii colective pentru că ponderea datoriei bugetare este mai mare de 50% în totalul datoriilor recunoscute de debitorul insolvent, nu se pune nici problema sancționării penale a debitorului persoană fizică ori a reprezentantului legal al persoanei juridice debitoare, pe motiv că aceștia nu au introdus sau au introdus tardiv, cu mai mult de 6 luni față de termenul prevăzut de lege de la apariţia stării de insolvenţă, cererea de declanșare a procedurii insolvenţei.

Noua prevedere legislativă va avea drept consecință asigurarea unui *tratament inegal* pentru debitori care se află în aceeași situație juridică, adică se găsesc în insolvență, și cu toate acestea nu pot apela la procedura concursuală pentru a încerca să-și salveze afacerea, deși, scopul procedurii insolvenței a rămas același – *instituirea unei proceduri colective pentru acoperirea pasivului debitorului, cu acordarea, atunci când este posibil, a şansei de redresare a activităţii acestuia*. Or, acest lucru va crea premisele unor atacuri la Curtea Constituțională pentru constatarea neconformității noului text cu Legea fundamentală.

**II.** Au fost operate modificări în ceea ce privește **procedura de desemnare a administratorului judiciar provizoriu**. *De lege lata*, alin. 1 al art. 57 din Codul insolvenței prevede că „Practicienii în insolvenţă interesaţi vor depune la dosar o ofertă de preluare a poziţiei de administrator judiciar în dosarul respectiv, la care vor anexa dovada calităţii de practician în insolvenţă şi o copie de pe poliţa de asigurare profesională. În ofertă, practicianul în insolvenţă interesat **va arăta** şi disponibilitatea de timp şi de resurse umane, precum şi experienţa generală sau specifică necesare preluării dosarului şi bunei administrări a cazului. **În cazul în care nu sunt oferte depuse la dosar**, judecătorul-sindic va desemna provizoriu, până la prima adunare a creditorilor, un practician în insolvenţă ales în mod aleatoriu din Tabloul Uniunii Naţionale a Practicienilor în Insolvenţă din România”.

Se poate constata că două sunt modificările importante operate de legiuitor:

a) pe de o parte, practicienii în insolvență interesați de preluarea unui anumit dosar de sindic pot depune în continuare la tribunal ofertele de preluare a poziţiei de administrator judiciar în respectivul dosarul de insolvență, anexând la oferta de servicii dovada calităţii de practician în insolvenţă şi o copie de pe poliţa de asigurare profesională, însă în cuprinsul respectivei oferte **sunt obligați** să arate disponibilitatea de timp şi de resurse umane, precum şi experienţa generală sau specifică necesare preluării dosarului şi bunei administrări a cazului; altfel spus, legislatorul a schimbat caracterul norme juridice analizate, în sensul că norma dispozitivă a fost înlocuită cu una imperativă; consecința, în opinia noastră, nu poate să fie decât una singură, și anume aceea că, dacă practicianul în insolvență interesat de preluarea unui anumit dosar de insolvență, în calitate de administrator judiciar provizoriu, nu respectă exigențele prevederilor art. 57 alin. 1 din Legea nr. 85/2014, modificată, în sensul că nu arată în oferta de preluare depusă la dosarul de sindic disponibilitatea de timp și de resurse umane, precum și experiența generală sau specifică necesare preluării dosarului şi bunei administrări a cazului, se poate trezi cu neluarea în considerare de către judecătorul-sindic a ofertei sale, ca o consecință a declarării ei ca fiind neconformă;

b) pe de altă parte, a doua modificare semnificativă a acestei prevederi legale vizează **eliminarea** unuia dintre criteriile avute în vedere de judecătorul-sindic pentru desemnarea administratorului judiciar provizoriu, și anume a celui care viza **propunerea făcută de debitor, respectiv de creditori** în ceea ce privește desemnarea provizorie a practicianului în insolvență, rămânând un singur criteriu – ofertele (conforme) depuse la dosar de practicienii în insolvență interesați de preluarea acestei poziții într-un anumit dosar de sindic.

**III.** O altă modificare, aparent nesemnificativă, dar care-i vizează pe practicienii în insolvență care dețin calitatea de administrator judiciar într-o procedură de insolvență, o reprezintă completarea pct. 66 al alin. 1 al art. 5 care definește „***supravegherea exercitată de administratorul judiciar***”, în condiţiile în care nu s-a ridicat dreptul de administrare al debitorului, și care constă nu doar în analiza permanentă a activităţii acestuia, avizarea prealabilă atât a măsurilor care implică patrimonial debitorul, cât şi a celor menite să conducă la restructurarea/reorganizarea acestuia, ci şi în **urmărirea operaţiunilor efectuate în baza avizului prealabil**.

Or, această nouă componentă a obligației de supraveghere a debitorului, căruia nu i s-a ridicat dreptul de administrare (vorbim de perioada de observație și, evident, de procedura de reorganizare judiciară) nu are altă consecință, în opinia noastră, decât aceea de a îndatora mult mai mult practicienii în insolvență, prin ***însărcinarea lor cu o atribuție nouă***, care va fi extrem de dificil de îndeplinit, a cărei nerespectare poate avea consecințe negative la adresa lor, în condițiile în care una dintre atribuțiile principale ale administratorului judiciar, prevăzută de art. 58 alin. 1 lit. e) din Codul insolvenței, o constituie supravegherea operaţiunilor de gestionare a patrimoniului debitorului.

Practic, supravegherea operaţiunilor de gestionare a patrimoniului debitorului nu se mai face doar prin acordarea unui aviz prealabil cel puţin cu privire la următoarele operaţiuni: a) plăţile, atât prin contul bancar, cât şi prin casierie[[9]](#footnote-9); b) încheierea contractelor în perioada de observaţie şi în perioada de reorganizare; c) operaţiunile juridice în litigiile în care este implicat debitorul, avizarea măsurilor propuse privind recuperarea creanţelor; d) operaţiunile care implică diminuarea patrimoniului, precum casări, reevaluări etc.; e) tranzacţiile propuse de către debitor; f) situaţiile financiare şi raportul de activitate ataşat acestora; g) măsurile de restructurare sau modificările contractului colectiv de muncă; h) mandatele pentru adunările şi comitetele creditorilor ale societăţilor aflate în insolvenţă la care societatea debitoare deţine calitatea de creditor, precum şi în adunările generale ale acţionarilor la societăţile la care debitorul deţine participaţii; i) înstrăinarea de active imobilizate din patrimoniul societăţii la care debitorul deţine participaţii sau grevarea de sarcini ale acestora [pentru care este necesară, pe lângă avizul administratorului judiciar, şi parcurgerea procedurii prevăzute de art. 87 alin. (2) şi (3)], ci, în plus, administratorul judiciar va fi ținut să și ***urmărească efectuarea respectivei operațiuni*** pentru care a acordat în prealabil aviz debitorului.

Or, la o societate de anvergură, aflată în insolvență, fie în perioada de observație, fie în procedura de reorganizare judiciară, credem că este imposibil fizic ca un practician în insolvență să fie în măsură să urmărească toate operațiunile întreprinse de debitor pentru care a acordat avizul prealabil, ceea ce constituie o mare vulnerabilitate pentru acest organ al procedurii.

Mai mult decât atât, a fost modificat și art. 59 alin. (1) din lege, în sensul că s-a prevăzut în sarcina administratorului judiciar ca în cuprinsul *raportului lunar de activitate* pe care trebuie să îl depună la tribunal, să arate și modul în care **a urmărit operaţiunile efectuate în baza avizului prealabil**. Totodată, s-a statuat ca în raport să fie incluse **informaţii privind respectarea obligaţiilor fiscale, referitoare la obţinerea sau necesitatea actualizării autorizărilor/autorizaţiilor pentru desfăşurarea activităţii, a actelor de control încheiate de organe de control**.

**IV.** Prin modificările aduse alin. 3 și 4 ale art. 75 din Codul insolvenței **au fost mărite responsabilitățile administratorului judiciar**, prin aceea că, pe o parte, ***s-a introdus un termen de 10 zile***, calculat de la data depunerii cererii de plată a creanțelor curente; pe de altă parte, s-a prevăzut că ***dacă practicianul în insolvență a omis să analizeze și să se pronunțe în acest termen asupra cererii de plată*** formulate de titularul unei creanțe curente, în cazul în care cuantumul creanţei depăşeşte valoarea-prag, ***creditorul în cauză poate solicita pe parcursul duratei perioadei de observaţie deschiderea procedurii de faliment*** al debitorului dacă creanța sa curentă nu este achitată în termen de 60 de zile de la „omiterea pronunţării asupra cererii de plată”.

Practic, în opinia noastră, cererea de trecere a debitorului în procedura falimentului se poate formula, pentru ipoteza mai sus descrisă, după trecerea unui termen de 70 de zile de la data la care creditorul a formulat cererea de plată a creanței curente, fără ca suma pe care o pretinde cu acest titlu să fie fost plătită sau, ceea ce a mai rămas de plată, depășește valoarea-prag.

În consecință, dacă răspunsul administratorului la cererea de plată este unul pozitiv, debitorul este obligat ca în termen de maxim 60 de zile de la data la care practicianul a luat decizia favorabilă creditorului petent să plătească suma pe care o datorează (sau, cel puțin, restul rămas de plată să fie sub valoarea-prag), iar dacă administratorul judiciar a omis să analizeze cererea petentului, după expirarea celor 70 de zile de la data depunerii cererii de plată, creditorul interesat are dreptul să solicite deschiderea procedurii de faliment al debitorului.

***Modul de determinare a termenul legal*** în care administratorul judiciar este obligat să analizeze și să se pronunțe cu privire la cererea de plată este unul care poate să determine anumite efecte negative în procedurile de insolvență, în condițiile în care din redactarea lipsită de echivoc a legiuitorului se deduce că termenul de 10 zile va începe să curgă „de la data depunerii cererii”.

Aceasta, pentru că nu de puține ori petenții transmit asemenea cereri către practicienii în insolvență prin intermediul Poștei Române ori prin firme specializate de curierat, art. 183 din noul Cod de procedură civilă fiind pe deplin aplicabil, potrivit art. 342 din Legea nr. 85/2014, modificată, și procedurilor de insolvență[[10]](#footnote-10).

Or, fie datorită problemelor de funcționare pe care le întâmpină în ultima perioadă Compania Națională Poșta Română S.A., fie datorită procedurilor interne de lucru adoptate de serviciile de curierat specializate care activează în România, este posibil ca cererea de plată să ajungă la destinatar la mai multe zile de la momentul depunerii, ceea ce face ca administratorului judiciar să-i rămână, pentru analiză și soluționare, puține zile, iar împlinirea termenului de 10 zile de la depunerea cererii să atragă consecințele prevăzute de lege. De aceea, ar fi fost de preferat ca momentul de debut al termenului nou introdus prin O.U.G. nr. 88/2018 pentru analizarea de către administratorul judiciar a cererilor de plată să fi fost cel la care practicianul intră efectiv în posesia cererii titularului unei creanțe curente, certe, lichide şi exigibile.

**V.** De asemenea, s-a prevăzut că, dacă debitorul nu se conformează planului sau se acumulează noi datorii către creditorii din cadrul procedurii de insolvenţă (fiind eliminată sintagma „sau desfăşurarea activităţii sale aduce pierderi”, probabil, considerându-se că aceasta este inclusă în celelalte două ipoteze reglementate, cu toate că, în opinia noastră, era mai riguroasă forma inițială a textului, fiind inutilă continuarea executării unui plan care se dovedește a nu fi viabil), oricare dintre creditori sau administratorul judiciar poate solicita oricând judecătorului-sindic să dispună intrarea în faliment a debitorului, o astfel de cerere urmând să fie **soluționată de către judecătorul-sindic în termen de 30 de zile de la înregistrarea acesteia la dosarul cauzei**. **Cererea va fi respinsă de către judecătorul-sindic în situaţia în care creanţa nu este datorată, este achitată sau debitorul încheie o convenţie de plată cu acest creditor**.

Același termen de 30 de zile pentru soluționarea cererii de către judecătorul-sindic a fost introdus și în ceea ce-i privește pe titularii unei creanţe curente, certe, lichide şi exigibile mai veche de 60 de zile şi un cuantum peste valoarea-prag, care au posibilitatea, oricând în timpul planului de reorganizare sau după îndeplinirea obligaţiilor de plată asumate în plan, să solicite trecerea la faliment.

Dacă aceste modificări aduse articolului 143 din Legea nr. 85/2014 sunt oportune în condițiile în care în practică au fost situații în care, deși forma anterioară a alin. 1 al art. 143 prevedea că „Cererea se judecă de urgenţă şi cu precădere”, unele instanțe de insolvență au ajuns să se pronunțe asupra cererilor creditorilor din procedură, față de care s-au născut noi datorii, după mai multe luni, iar pentru cei din afara procedurii nu era prevăzută o cerință similară (doar prin recurgerea la principiile și caracterele procedurii insolvenței se putea aprecia că regulile de celeritate erau similare), fapt care nu a făcut altceva decât să determine o creștere semnificativă a datoriilor acumulate în perioada de observație, respectiv de reorganizare judiciară, ***nu același lucru putem spune în legătură cu teza finală a alin. 1 al art. 143***.

Prin ordonanța de urgență analizată s-a introdus următoarea prevedere: „(...) **Pentru datoriile acumulate în perioada procedurii de insolvenţă care au vechime mai mare de 60 de zile se poate începe executarea silită**”.

În alte cuvinte, în condițiile textului, creditorul titular al unei creanțe curente poate proceda la o executare silită individuală în cadrul unei proceduri judiciare colective, ceea ce este greu de înțeles.

Or, dacă se permite creditorilor curenți să procedeze la executarea silită, după trecerea unei perioade de 60 de zile de la data scadenței, indiferent de cuantumul creanței curente, în perioada de observație putem să „sperăm” că respectivului debitor i se vor diminua drastic șansele de a-și mai redresa activitatea pe baza unui plan de rambursare a datoriilor, în condițiile în care creditorul curent va avea „liber” la procedura de executare silită individuală, iar în procedura de reorganizare judiciară există toate șansele ca planul să eșueze, pentru aceleași motive.

Dacă legiuitor a urmărit să asigure o protecție mai bună pentru creditorii curenți, dar fără să îl neglijeze pe debitorul aflat în procedura insolvenței, ar fi fost necesar, în opinia noastră, să limiteze această prerogativă – aceea de a începe executarea silită individuală – doar pentru creanțele curente care se situează sub valoarea-prag, pentru celelalte existând în cuprinsul Legii nr. 85/2014, modificată, pârghii eficiente (a se vedea art. 75 alin. 4, respectiv art. 143 alin. 3 din lege)[[11]](#footnote-11).

**VI.** O altă modificare semnificativă o reprezintă cea referitoare la **aplicarea în timp a unora dintre aceste noi reglementări**.

Astfel, potrivit art. IX din O.U.G. nr. 88/2018, „(1) Termenele prevăzute la art. 75 alin. (3) şi art. 143 alin. (1) şi (3), precum şi prevederile art. 75 alin. (4) din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenţei şi de insolvenţă, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 466 din 25 iunie 2014, cu modificările şi completările ulterioare, astfel cum au fost modificate prin prezenta ordonanţă de urgenţă, **se aplică şi pentru cererile formulate în cadrul proceselor începute înainte de data intrării în vigoare a acesteia, inclusiv celor nesoluţionate până la data intrării în vigoare a prezentei ordonanţe de urgenţă**. (2) În cazul **cererilor nesoluţionate în procesele aflate pe rol, termenele** de soluţionare de către administratorul judiciar sau de către instanţa de judecată, prevăzute la alin. (1), **se calculează de la data intrării în vigoare a prezentei ordonanţe de urgenţă**”.

Prima concluzie care se desprinde din analiza acestei norme este aceea că nu sunt vizate procedurile de insolvență care au fost deschise pe Legea nr. 86/2006, modificată, pentru că legiuitorul a făcut referire expresă la „Termenele prevăzute la art. 75 alin. (3) şi art. 143 alin. (1) şi (3), precum şi prevederile art. 75 alin. (4) din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenţei şi de insolvenţă”.

A doua concluzie privește modul în care se aplică noua reglementare în procedurile de insolvență deschise după data de 28 iunie 2014, când a intrat în vigoare Codul insolvenței.

În acest sens, apreciem că pentru aceste dosare de insolvență, dacă există cereri de plată formulate de titularii unor creanţe curente, certe, lichide şi exigibile cu privire la care administratorul judiciar a omis să se pronunţe, la data intrării în vigoare a O.U.G. nr. 88/2018 – 2 octombrie 2018 – a început să curgă un termen de 10 zile în care practicianul este obligat să analizeze respectiva solicitare scrisă depusă de creditorul petent.

Dacă în urma analizei cererii de plată se ajunge la concluzia că suma pretinsă este datorată, în cel mult 60 de zile de la data luării măsurii de către administratorul judiciar debitorul este obligat să facă plata acelei creanțe curente.

Dacă administratorul judiciar apreciază că nu sunt îndeplinite condițiile pentru ca suma reclamată să fie calificată drept o creanță curentă, petentul are dreptul să formuleze contestație împotriva măsurii dispuse de către administratorul judiciar în condițiile art. 59 alin. 5-7 din legea-cadru.

Titularul unei creanţe curente, certe, lichide şi exigibile care a fost recunoscută de către administratorul judiciar ori cu privire la care acesta a omis să se pronunţe până cel târziu în data de 15 octombrie 2018 sau care a fost recunoscută de judecătorul-sindic ca urmare a soluționării contestației împotriva măsurii administratorului judiciar, în situația în care cuantumul creanţei depăşeşte valoarea-prag, poate solicita pe parcursul duratei perioadei de observaţie deschiderea procedurii de faliment al debitorului dacă aceste creanţe nu sunt achitate în termen de 60 de zile de la data luării măsurii administratorului judiciar de admitere sau omitere a pronunţării asupra cererii de plată ori a hotărârii instanţei de judecată.

De asemenea, pentru debitorii aflați în procedura de reorganizare judiciară, oricare dintre creditori sau administratorul judiciar poate solicita oricând judecătorului-sindic să dispună intrarea în faliment a debitorului, dacă debitorul nu se conformează planului sau se acumulează noi datorii către creditorii din cadrul procedurii de insolvenţă, această cerere urmând să fie judecată de urgenţă şi cu precădere, în termen de 30 de zile de la înregistrarea acesteia la dosarul cauzei. Pentru datoriile acumulate în perioada procedurii de insolvenţă care au vechime mai mare de 60 de zile se va putea începe executarea silită.

Nu în ultimul rând, și titularul unei creanţe curente, certe, lichide şi exigibile mai veche de 60 de zile şi un cuantum peste valoarea-prag, poate solicita, oricând în timpul planului de reorganizare sau după îndeplinirea obligaţiilor de plată asumate în plan, trecerea la faliment, iar solicitarea acestuia trebuie judecată tot de urgenţă şi cu precădere, în termen de 30 de zile de la înregistrare.

**VII.** Și în ceea ce privește **antrenarea răspunderii celor vinovați de cauzarea stării de insolvență** a debitorului persoană juridică au fost operate anumite modificări.

Astfel, s-a prevăzut, cu titlu imperativ, că ori de câte ori **administratorul judiciar ori, după caz, lichidatorul judiciar**, vor identifica persoanele culpabile de starea de insolvenţă a debitorului, aceștia **sunt obligați să promoveze acţiunea în antrenarea răspunderii patrimoniale**.

Pe de altă parte, **a fost redus pragul minim al ponderii creanței deținute din masa credală când un creditor poate**, dacă administratorul judiciar ori, după caz, lichidatorul judiciar nu a indicat persoanele culpabile de starea de insolvenţă a debitorului, **să introducă acțiunea în răspundere**, de la 50% la **30%**, ceea ce va permite și altor creditori, nu doar celui majoritar, să învestească judecătorul-sindic cu soluționarea unei asemenea cereri de chemare în judecată.

De asemenea, ca o consecință a reducerii acestui prag de deținere, a fost modificat și alin. 7 al art. 169 din Legea nr. 85/2014, în sensul că **s-a conferit legitimare procesuală pentru promovarea căii ordinare de atac a apelului**, împotriva sentinței pronunțate de judecătorul-sindic cu privire la cererea având ca obiect atragerea răspunderii patrimoniale personale a celor culpabili pentru cauzarea stării de insolvență a debitorului, în afara preşedintelui comitetului creditorilor, în lipsa constituirii unui comitet, **oricărui creditor interesat care deţine mai mult de 30% din valoarea creanţelor înscrise la masa credală**.

Nu în ultimul rând, s-a „umblat” și la textul art. 170 din lege, în sensul că, în actuala formulare, deși s-a păstrat termenul de 3 ani în care se prescrie acţiunea de atragere a răspunderii prevăzută la art. 169, data la care începe să curgă acest termen s-a modificat. Potrivit modificărilor aduse prin O.U.G. nr. 88/2018, prescripţia începe să curgă de la data la care a fost cunoscută sau trebuia cunoscută persoana care a contribuit la apariţia stării de insolvenţă, dar **nu mai târziu de data publicării în BPI a raportului administratorului judiciar/lichidatorului judiciar prevăzut de art. 58 alin. (1) lit. b) sau, după caz, art. 64 lit. a)** (este vorba de raportul de cauze).

*În concluzie*, arătăm că dacă unele dintre modificările mai sus analizate (ordonanța cuprinzând și altele) pot fi considerate oportune, cum ar fi, spre ex., cele privitoare la situația creditorilor curenți, având drept obiectiv o mai mare celeritate a soluționării cererilor de plată formulate de aceștia și rezolvarea unor situații din practică în care unii practicieni în insolvență tergiversau momentul la care urmau să dea un răspuns cererii de plată, ceea ce atrăgea prelungirea nejustificată a soluționării acestor cereri, alte modificări nu vor face decât să împiedice chiar atingerea scopului Legii nr. 85/2014 – *instituirea unei proceduri colective pentru acoperirea pasivului debitorului, cu acordarea, atunci când este posibil, a şansei de redresare a activităţii acestuia*; ne referim, aici, la modificarea condițiilor în care un debitor poate formula cerere de deschidere a procedurii colective, precum și introducerea posibilității ca, pentru datoriile acumulate în perioada procedurii de insolvenţă care au vechime mai mare de 60 de zile, să se poată începe executarea silită individuală.

Dacă prima modificare mai sus menționată va diminua în mod considerabil șansele de redresare a afacerii unui debitor insolvent prin împiedicarea sau, cel puțin, întârzierea momentului la care debitorul se poate pune sub protecția judecătorului-sindic, cu efecte ireversibile în ceea ce privește deteriorarea situației sale patrimoniale, economico-financiare, a doua modificare creează premisele demarării unei executări silite individuale în cadrul unei proceduri judiciare colective, adică două proceduri paralele, cu riscul major ca planul de reorganizare judiciară să eșueze.

Un singur lucru, însă, este cert, și anume că prin adoptarea acestei ordonanțe de urgență s-a urmărit eficientizării mecanismelor de recuperare a creanțelor bugetare față de societățile aflate în stare de insolvență, asigurându-se o întărire a regimului de favoare pe care oricum deja îl aveau creanțele statului, chiar și în reglementarea anterioară privind procedura de insolvență.

1. Legea nr. 85/2014 a fost publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 466/25 iunie 2014; după publicare a suferit mai multe modificări, prin Legea nr. 312/2015 privind redresarea şi rezoluţia instituţiilor de credit şi a firmelor de investiţii, precum şi pentru modificarea şi completarea unor acte normative în domeniul financiar (Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 920/11 decembrie 2015), prin Legea nr. 62/2016 pentru completarea art. 75 alin. 2 din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenţei şi de insolvenţă (Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 295/19 aprilie 2016) şi prin Legea nr. 1/2017 privind eliminarea unor taxe şi tarife, precum şi pentru modificarea şi completarea unor acte normative (Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 15/6 ianuarie 2017). [↑](#footnote-ref-1)
2. O.G. nr. 89/2000 privind unele măsuri pentru autorizarea operatorilor şi efectuarea înscrierilor în Arhiva Electronică de Garanţii Reale Mobiliare, a fost publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 423 din 1 septembrie 2000, fiind aprobată cu modificări şi completări prin Legea nr. 298/2002, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 356 din 28 mai 2002. [↑](#footnote-ref-2)
3. O.G. nr. 2/2000 privind organizarea activităţii de expertiză tehnică judiciară şi extrajudiciară, a fost publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 26 din 25 ianuarie 2000, fiind aprobată prin Legea nr. 156/2002, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 249 din 15 aprilie 2002. [↑](#footnote-ref-3)
4. O.U.G. nr. 90/2017 privind unele măsuri fiscal-bugetare, modificarea şi completarea unor acte normative şi prorogarea unor termene, a fost publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 973 din 7 decembrie 2017, aprobată cu completări prin Legea nr. 80/2018, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 276 din 28 martie 2018. [↑](#footnote-ref-4)
5. O.U.G. nr. 86/2006 privind organizarea activităţii practicienilor în insolvenţă, aprobată cu modificări şi completări prin Legea nr. 254/2007 (publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 507 din 30 iulie 2007), după care a suferit mai multe modificări, fiind republicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 724 din 13 octombrie 2011. [↑](#footnote-ref-5)
6. Legea nr. 207/2015 privind Codul de procedură fiscală, a fost publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 547 din 23 iulie 2015, după care a suferit mai multe modificări. [↑](#footnote-ref-6)
7. Un alt motiv relevat de executiv a fost cel privitor la necesitatea utilizării și a altor surse de finanțare (în afară de fondurile alocate de la bugetul de stat și care sunt insuficiente) pentru susținerea cheltuielilor de organizare şi funcţionare, a celor specifice actului de justiţie şi a cheltuielilor de investiţii ale Ministerului Justiţiei. [↑](#footnote-ref-7)
8. Potrivit art. 240 din noul Cod penal, „(1) *Neintroducerea sau introducerea tardivă, de către debitorul persoană fizică ori de reprezentantul legal al persoanei juridice debitoare, a cererii de deschidere a procedurii insolvenţei, într-un termen care depăşeşte cu mai mult de 6 luni termenul prevăzut de lege de la apariţia stării de insolvenţă*, se pedepseşte cu închisoare de la 3 luni la un an sau cu amendă. (2) Acţiunea penală se pune în mişcare la plângerea prealabilă a persoanei vătămate (s.n.)”. [↑](#footnote-ref-8)
9. Avizarea plăților debitorului se poate realiza fie prin avizarea fiecărei plăţi în parte, fie prin instrucţiuni generale cu privire la efectuarea plăţilor. [↑](#footnote-ref-9)
10. În conformitate cu dispozițiile art. 183 noul Cod de procedură civilă, având titlul marginal – Actele depuse la poștă, servicii specializate de curierat, unități militare sau locuri de deținere –, prevede următoarele: „(1) *Actul de procedură depus înăuntrul termenului prevăzut de lege prin scrisoare recomandată la oficiul poștal sau depus la un serviciu de curierat rapid ori la un serviciu specializat de comunicare este socotit a fi făcut în termen*. (2) Actul depus de partea interesată înăuntrul termenului prevăzut de lege la unitatea militară ori la administrația locului de deținere unde se află această parte este, de asemenea, considerat ca făcut în termen. (3) În cazurile prevăzute la alin. (1) și (2), recipisa oficiului poștal, precum și înregistrarea ori atestarea făcută, după caz, de serviciul de curierat rapid, de serviciul specializat de comunicare, de unitatea militară sau de administrația locului de deținere, pe actul depus, servesc ca dovadă a datei depunerii actului de către partea interesată (s.n.)”. [↑](#footnote-ref-10)
11. Potrivit art. 75 alin. 4 din Codul insolvenței, anterior modificărilor aduse prin O.U.G. nr. 88/2018, „(4) *Titularul unei creanţe curente, certe, lichide şi exigibile ce a fost recunoscută de către administratorul judiciar sau de către judecătorul-sindic potrivit alin. (3) şi al cărei cuantum depăşeşte valoarea-prag poate solicita pe parcursul duratei perioadei de observaţie deschiderea procedurii de faliment* al debitorului dacă aceste creanţe nu sunt achitate în termen de 60 de zile de la data luării măsurii de către administratorul judiciar sau a hotărârii instanţei de judecată. Prevederile art. 143 alin. (2) şi (3) se vor aplica în mod corespunzător (s.n.)”, iar în conformitate cu art. 143 alin. 3 din același act normativ, „(3) *Titularul unei creanţe curente, certă, lichidă şi exigibilă mai veche de 60 de zile şi un cuantum peste valoarea-prag, poate solicita, oricând în timpul planului de reorganizare sau după îndeplinirea obligaţiilor de plată asumate în plan, trecerea la faliment*. Cererea sa va fi respinsă de către judecătorul-sindic în situaţia în care creanţa nu este datorată, este achitată sau debitoarea încheie o convenţie de plată cu acest creditor (s.n.)”. [↑](#footnote-ref-11)