

**Principiul legalității și manifestările acestuia
în domeniul insolvenței.
Delimitări teoretice și aspecte practice**

**The principle of Legality and its Manifestation
in the Field of insolvency.
Theoretical Delimitations and Practical Issues**

CLAUDIA ANTOANELA SUSANU¹

Rezumat: În materia insolvenței, principiul legalității comportă o serie de particularități generate de specificul acestei proceduri. Scopul procedurii insolvenței este cel al îndeplinirii creditorilor care dețin creanțe asupra averii debitorului, context în care creditorii au rolul de a controla deciziile manageriale sub aspectul oportunității. Atribuțiile principale ale judecătorului sindic sunt prevăzute de lege și pot fi grupate în două categorii: jurisdicționale și de control judiciar asupra activității administratorului judiciar și a lichidatorului. În aceste limite, aspectele de nelegalitate vizând procedura sunt supuse verificării judecătorului sindic.

Cuvinte-cheie: principiul legalității, procedura de insolvență, verificări de legalitate

Abstract: In the matter of insolvency, the principle of legality involves particularities generated by the specificity of this procedure. The purpose of the insolvency procedure is to satisfy the creditors holding receivables on the debtor's estate, a context in which creditors have the role of controlling managerial decisions in terms of opportunity. The main attributions of the syndic judge are provided by law and can be grouped into two categories: jurisdictional and judicial control over the activity of the judicial administrator and the liquidator. Within this limit, the aspects of illegality concerning the procedure are subject to verification by the syndic judge.

Keywords: the principle of legality, the insolvency procedure, legality checks

1. Considerații generale

Principiul legalității, este unul dintre principiile fundamentale ale procesului civil care a primit în doctrină multiple definiții, prin intermediul

¹ Cadru didactic asociat, Facultatea de Drept, Universitatea „Alexandru Ioan Cuza” din Iași, fost judecător, Curtea de Apel Iași, email: claudiasusanu@yahoo.com

căroră autorii au încercat să reliefeze importanța acestuia atât pentru statul de drept, în general, cât și pentru dreptul procesual civil, în special.

Astfel, principiul legalității a fost descris ca “unul dintre pilonii activității judiciare”², respectiv ca o “garanție a desfășurării în condiții optime a mecanismului de înfăptuire a justiției”³.

Constituția României consacră - la nivel general - principiul legalității, sens în care facem trimitere atât la dispozițiile art. 1 alin. (5) din Titlul I („Principii generale”) care stipulează că „În România, respectarea Constituției, a supremației sale și a legilor este obligatorie”, cât și la prevederile cuprinse în art. 16 alin. (2) din Constituție, care consfințește că „Nimeni nu este mai presus de lege”.

În contextul care face obiectul prezentului demers, respectiv semnificația principiul legalității în cadrul procedurii judiciare, relevante sunt și dispozițiile art. 124 alin. (1) și (3) din legea fundamentală care arată că „Justiția se înfăptuiește în numele legii”, iar „Judecătorii sunt independenți și se supun numai legii”.

Cod de procedură civilă consacră Capitol II al Titlului preliminar pentru a reglementa expres principiile fundamentale ale procesului civil, la art. 7 regăsindu-se principiul legalității.

Dispoziția legală anterior menționată stipulează că: „(1) Procesul civil se desfășoară în conformitate cu dispozițiile legii. (2) Judecătorul are îndatorirea de a asigura respectarea dispozițiilor legii privind realizarea drepturilor și îndeplinirea obligațiilor părților din proces.”

În consecință, instanțelor judecătorești, indiferent de gradul de jurisdicție, le incumbă sarcina de a lua toate măsurile care se impun pentru ca principiile fundamentale ale procesului civil, inclusiv cel ce constituie obiect al prezentei analize, să fie respectate de către părțile din litigiile deduse judecătii, ele însele fiind ținute să respecte aceste principii.

2. Instanțele judecătorești în procedura insolvenței

Constituția României menționează - în cuprinsul art. 126 alin. (1) și (5) teza I din Constituție, republicată - că: “justiția se realizează prin Înalta Curte de Casație și Justiție și prin celelalte instanțe judecătorești stabilite de lege”, respectiv că: “este interzisă înființarea de instanțe extraordinare”.

De asemenea, alin. (2) al aceluiași text constituțional, stipulează următoarele: “competența instanțelor judecătorești și procedura de judecată sunt prevăzute numai prin de lege”.

² I. Leș, *Tratat de drept procesual civil, Vol. I, Principii și instituții generale. Judecata în fața primei instanțe*, Editura Universul Juridic, București, 2014, p. 57-58.

³ G. Boroș (coord.), *Noul cod de procedură civilă, Comentariu pe articole Vol. I. Art. 1-526* Editura Hamangiu, București, 2013, p. 34.

Pornind de la aceste dispoziții constituționale, precizăm că, în materia insolvenței, nu toate instanțele judecătorești sunt incluse în categoria “organelor procedurii”, ci doar tribunalul și curtea de apel, aspect ce rezultă cu prisosință din interpretarea coroborată a dispozițiilor art. 41 și ale art. 43 din Legea nr. 85/2014. Subliniem că, procedura instituită de Legea nr. 85/2014 are caracter judiciar, întrucât se desfășoară sub controlul și supravegherea instanțelor judecătorești, fiind păstrată concepția tradițională consacrată de Legea nr. 85/2006, potrivit căreia, în aplicarea procedurii, rolul principal revine instanțelor judecătorești, procedura desfășurându-se sub autoritatea și prin intermediul acestora, ceea ce determină și caracterul judiciar al procedurii colective. Dispozițiile art. 41, coroborate cu cele art. 43 din Legea nr. 85/2014 stabilesc atât competența materială, cât și competența teritorială a instanțelor judecătorești chemate să soluționeze procedura insolvenței. Înțelegând să apeleze la sintagma „toate procedurile prevăzute de prezentul capitol” legiuitorul a statuat, în materie de insolvență, competența exclusivă a tribunalului.

Astfel cum dispun prevederile art. 45 din lege, tribunalul își exercită aceste competențe prin judecătorul-sindic, care are o competență funcțională (specializată) pentru aceste cauze.

2.1. Judecătorul-sindic

Rolul ce revine judecătorului-sindic în cadrul procedurii insolvenței este evidențiat atât prin intermediul dispozițiilor art. 45 din Legea nr. 85/2014, ce enumeră principalele atribuții ale acestuia, dar rezultă și din calitatea acestuia de magistrat, care exercită o funcție publică, de interes general, actele sale având caracter de obligativitate pentru toate părțile implicate în procedură.

În varianta inițială a Legii nr. 64/1995⁴ privind procedura reorganizării judiciare și a falimentului, rolul judecătorului-sindic era cel de administrator general al procedurii. Cu toate acestea, prin modificările legislative ulterioare⁵, legiuitorul a ales să confere atribuțiile de administrare propriu-zise exclusiv practicianului în insolvență iar în competența judecătorului sindic a rămas efectuarea actelor și operațiunilor prevăzute de lege și apărarea drepturilor și intereselor părților. Etapa de reconfigurare a rolului judecătorului-sindic a continuat prin Legea insolvenței nr. 85/2006, care a separat în mod clar atribuțiile jurisdicționale de cele de administrare și de gestionare a averii debitorului.

În acest sens, alin. (2) al art. 11 din Legea nr. 85/2006 prevedea că: *“atribuțiile judecătorului-sindic sunt limitate la controlul judecătoresc al activității*

⁴ Legea nr. 64/1995 privind procedura reorganizării și lichidării judiciare, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 130 din 29 iunie 1995.

⁵ Legea nr. 64/1995 a fost modificată și completată prin Legea nr. 99/1999 privind unele măsuri pentru accelerarea reformei economice, publicată în Monitorul Oficial, Partea I nr. 236 din 27 mai 1999.

administratorului judiciar și/sau al lichidatorului și la procesele și cererile de natură judiciară aferente procedurii insolvenței. Atribuțiile manageriale 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”.

Legea nr. 85/2014 păstrează această reglementare, pe care o și completează, ultima teză cuprinsă în alin. (2) al art. 45, precizând că: *“deciziile manageriale care pot fi controlate, sub aspectul oportunității, de către creditorii, prin organele acestora, sunt cele ale administratorului judiciar, lichidatorului judiciar sau debitorului care și-a păstrat dreptul de administrare”.*

Din cele anterior evidențiate rezultă că judecătorului sindic nu îi revin atribuții manageriale, astfel încât acesta nu poate aprecia, din perspectiva oportunității, măsurile dispuse de organele care aplică procedura insolvenței.

Sediul materiei, atunci când vorbim de principalele atribuții ale judecătorului sindic, îl reprezintă dispozițiile art. 45 alin. (1) lit. a) – r) din Legea nr. 85/2014 și acestea pot fi cuprinse în două categorii: jurisdicționale și de control judiciar asupra activității administratorului judiciar și a lichidatorului.

Dintre atribuțiile jurisdicționale evidențiem judecarea cererii de ridicare a dreptului debitorului de a-și mai conduce activitatea, astfel cum este ea reglementată în cuprinsul art. 45 lit. g) din Legea nr. 85/2014, judecarea cererilor de atragere a răspunderii membrilor organelor de conducere care au contribuit la ajungerea debitorului în insolvență, potrivit art. 169, sau sesizarea organelor de urmărire penală atunci când există date cu privire la săvârșirea unei infracțiuni, menționată de art. 45 lit. h) din Legea nr. 85/2014, respectiv judecarea acțiunilor având ca obiect anularea unor acte frauduloase și a unor constituiri ori transferuri cu caracter patrimonial, anterioare deschiderii procedurii, potrivit art. 45 lit. i) din Legea nr. 85/2014.

În categoria atribuțiilor de control menționăm judecarea acțiunii având ca obiect anularea hotărârii adunării creditorilor, prevăzută de art. 45 lit. n) din Legea nr. 85/2014; judecarea contestațiilor debitorului, ale comitetului creditorilor sau ale oricărei persoane interesate împotriva măsurilor luate de administratorul judiciar ori de lichidatorul judiciar, prevăzută de art. 45 lit. j) din Legea nr. 85/2014; soluționarea contestațiilor formulate la rapoartele administratorului judiciar sau ale lichidatorului, reglementată de art. 45 lit. m) din Legea nr. 85/2014.

2.2. Curtea de apel – instanța de control judiciar

Împotriva hotărârilor pronunțate de judecătorul-sindic se poate formula, de către părțile care au luat parte la judecata în primă instanță a cauzei, doar calea de atac a apelului. Termenul în care se poate declara calea de atac a apelului este diferit de cel din dreptul comun, fiind mult mai redus, doar de 7 zile, întrucât

procedura insolvenței este una care reclamă celeritate. Acest termen se calculează de la comunicare, pentru absenți și de la pronunțare, pentru cei prezenți.

Calea de atac a apelului urmează a fi soluționată de curtea de apel în circumscripția căreia se află tribunalul ce a pronunțat hotărârea supusă acestei forme de control judiciar.

De altfel, art. 9 din Legea nr. 85/2014 prevede expres că instanța de apel pentru hotărârile pronunțate de judecătorul-sindic este curtea de apel, hotărârile luate de acesta fiind definitive.

3. Aspecte de nelegalitate supuse cenzurii judecătorului sindic în cadrul procedurii insolvenței

Din ansamblul întregii reglementări privind procedura insolvenței, reiese principiul consacrat de legiuitor, conform căruia atribuțiile judecătorului-sindic sunt circumscrise verificării legalității actelor de procedură, în timp ce creditorilor le revin atribuțiile vizând managementul procedurii.

3.1. Limitele competenței judecătorului-sindic din perspectiva / prisma verificărilor de legalitate pe care acesta le poate efectua, astfel cum au fost statuate de Curtea Constituțională a României

Curtea Constituțională a României a statuat, în mod constant, că dispozițiile legii insolvenței stabilesc competențele exclusive în cadrul procedurii insolvenței, motiv pentru care, judecătorul-sindic realizează controlul judecătoresc al activității administratorului judiciar și/sau al lichidatorului și soluționează procesele și cererile de natură judiciară aferente procedurii insolvenței.

Analizând limitele competenței judecătorului-sindic prin prisma verificărilor de legalitate pe care acesta le poate întreprinde, într-o serie de decizii pronunțate de-a lungul timpului, Curtea Constituțională⁶ a României a decis următoarele:

“Delimitarea prin lege a competențelor tuturor celor implicați în procedura prevăzută de legea insolvenței stabilește cadrul procesual în care părțile își pot exercita eficient drepturile procesuale. Extinderea competenței judecătorului-sindic asupra controlului oportunității deciziilor adoptate în activitatea de administrare a debitorului ar constitui o depășire a atribuțiilor instanțelor judecătorești, o intervenție inadmisibilă în activitatea de organizare și funcționare a unei societăți comerciale. Controlul exercitat de instanță trebuie să se limiteze la aspectele de legalitate ale deciziilor manageriale, iar nu să cenzureze opțiunile considerate oportune de către persoanele competente legal

⁶ Curtea Constituțională a României, Decizia nr. 40 din 30 ianuarie 2018, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 565 din 5 iulie 2018 și Decizia nr. 525 din 9 aprilie 2009, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 430 din 24 iunie 2009

în exercitarea atribuțiilor de administrare, respectiv administratorul judiciar sau lichidatorul.”

Curtea Constituțională a procedat la analiza atribuțiilor judecătorului-sindic din perspectiva legalității într-o altă decizie⁷, unde obiectul excepției de neconstituționalitate l-au reprezentat prevederile art. 101 din Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenței, vizând chestiunile legate de confirmarea planului de reorganizare.

În considerentele deciziei Curtea Constituțională a reținut că, potrivit dispozițiilor de lege criticate, în scopul administrării eficiente a procedurii reglementate de Legea nr. 85/2006, planul de reorganizare este confirmat de judecătorul-sindic după depunerea, la tribunal, de către administratorul judiciar, a procesului-verbal al adunării creditorilor prin care acesta a fost aprobat. Înainte de confirmarea lui, judecătorul-sindic poate să ceară unui practician în insolvență să își exprime o opinie privind posibilitatea de realizare a planului. În vederea confirmării planului de reorganizare, judecătorul-sindic analizează întrunirea cumulativă a celor cinci condiții prevăzute la art. 101 alin. (1) lit. A-E din Legea nr. 85/2006.

Curtea Constituțională a notat că: “(...) atribuția judecătorului-sindic vizează admiterea și confirmarea planului de reorganizare după votarea și aprobarea lui de către adunarea creditorilor. Curtea apreciază că, din redactarea întregii legi privind procedura insolvenței, rezidă principiul stabilit de legiuitor, potrivit căruia atribuțiile judecătorului-sindic sunt cele de verificare a legalității actelor de procedură, iar atribuțiile creditorilor privesc managementul procedurii. Astfel apare necesar un control de legalitate a actelor de procedură, în condițiile în care nu toți reprezentanții creditorilor dintr-o procedură au pregătire juridică. Nu se poate deduce că se încalcă dreptul creditorilor de a vota sau nu un plan de reorganizare atâta vreme cât la admiterea planului de către judecătorul-sindic sunt audiați și reprezentanții creditorilor, respectiv comitetul acestora, care, în orice procedură, este constituit din creditorii ce dețin cele mai mari creanțe și care au astfel un vot hotărâtor în cadrul adunării generale a creditorilor, așa cum este cazul și în prezenta speță. Sub acest aspect, textul de lege criticat nu contravine prevederilor art. 21 din Constituție.

De altfel, în temeiul dispozițiilor art. 98 alin. (2) și (3) din Legea nr. 85/2006, care constituie norme de procedură a căror stabilire, potrivit prevederilor art. 126 alin. (2) din Constituție, intră în atribuțiile exclusive ale legiuitorului, voința acestuia a fost aceea de a asigura creditorilor votanți un minim de cadru legal și de conținut pentru prezentarea unui plan serios și realizabil. Planul de reorganizare trebuie să cuprindă informații suficiente care să ofere posibilitate

⁷ Curtea Constituțională a României, Decizia nr. 148 din 21 februarie 2012, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 268 din 2 mai 2012 și Decizia nr. 687 din 20 mai 2010, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 402 din 17 iunie 2010.

creditorilor de a-și forma o opinie cu privire la modalitatea de realizare a acestuia. Prezentarea generală a unor intenții nu poate fi calificată ca informație certă, planul trebuind să prevadă în mod concret resursele de finanțare și fluxurile sale financiare, profitul și lichiditățile estimate din care urmează a se achita atât datoriile curente, cât și cele anterioare deschiderii procedurii.”

3.2. Chestiuni vizând nelegalitatea hotărârilor adunării creditorilor

Acțiunea având ca obiect anularea hotărârilor adunării creditorilor este dată de legiuitor în competența judecătorului-sindic, astfel cum rezultă expres și din dispozițiile art. 45 alin. (1) lit. n) din Legea nr. 85/2014.

În cuprinsul art. 48 alin. (7) din Legea nr. 85/2014, se prevede că: *„Hotărârea adunării creditorilor poate fi anulată de judecătorul-sindic pentru nelegalitate, la cererea creditorilor care au votat împotriva luării hotărârii respective și au făcut să se consemneze aceasta în procesul-verbal al adunării, precum și la cererea creditorilor care au lipsit motivat de la ședința adunării creditorilor sau ale căror voturi nu au fost consemnate în procesul-verbal întocmit. Hotărârea, cu excepția celei prin care a fost desemnat, poate fi atacată, pentru motive de nelegalitate, și de administratorul judiciar/lichidatorul judiciar”.*

În consecință, judecătorul sindic, analizând o astfel de acțiune, poate dispune desființarea hotărârea adunării creditorilor exclusiv când îi sunt invocate și constată că au fost înfrânte chestiuni de legalitate, oportunitatea acesteia neintrând în atribuțiile de verificare ale instanței.

a) Elementele de nelegalitate clasice ce pot forma obiect al cenzurii realizată de judecătorul-sindic, din perspectiva controlul de legalitate a hotărârii adunării creditorilor, vizează condițiile în care voința creditorilor a fost exprimată, adică respectarea acelor reguli pe care legea le edictează pentru acest demers.

Cele mai uzuale motive invocate atunci când în discuție se află nelegalitatea hotărârii adunării creditorilor vizează următoarele aspecte: respectarea termenului de publicare a convocării, respectiv cu cel puțin 5 zile înainte de data adunării creditorilor, în Buletinul Procedurilor de Insolvență, în conformitate cu prevederile art. 42 alin. (1) din Legea nr. 85/2014; respectarea cvorumului de prezență, prevăzut la art. 49 alin. (1) din Lege; respectarea cvorumului de vot la adoptarea deciziilor, astfel cum acesta este reglementat la același art. 49 alin. (1) din Lege; discutarea unor probleme care nu se găsesc în ordinea de zi publicată; consemnarea voturilor exprimate de către creditorii și a deciziilor adoptate de către aceștia în cuprinsul unuia proces-verbal de ședință, astfel cum este prevăzut la art. 48 alin. (6) din Lege; calculul greșit al valorii totale a creanței ori determinarea eronată a cvorumului de prezență la vot; aspecte care vizează votul unor creditorii care nu au îndreptățirea legală să voteze. Doar atunci când se constată că regulile edictate de lege pentru exprimarea unei atare voințe au fost încălcate în cadrul procedurii insolvenței se impune anularea hotărârii adunării creditorilor pentru aspectele avute în vedere.

b) În afară de cele menționate, tot pe cale jurisprudențială⁸ s-a decis că, în cadrul acțiunii în anulare pot fi invocate doar motive de nelegalitate ale hotărârilor adunării creditorilor determinate de nerespectarea dispozițiilor legale privind convocarea adunării, cvorumul de prezență sau cel de vot, „nefiind permis a contesta aceste hotărâri pentru a repune în discuție modalitatea de derulare a întregii proceduri de insolvență. Pentru toate celelalte nemulțumiri ale creditorilor relativ la măsurile luate de către administratorul/lichidatorul judiciar participanții la procedură au la dispoziție căile legale”.

c) Pentru situația în care creditorii majoritari aleg să abuzeze de puterea ce le-a fost recunoscută, se impune să fie sancționați prin înlăturarea semnificației valorii creanței pe care aceștia o dețin, întrucât dreptul de vot trebuie exercitat de creditorii participanți potrivit scopului social-economic pentru care a fost instituit, exercitarea lui trebuie să aibă în vedere comunitatea de interese aparținând tuturor participanților la procedura concursuală.

Exercitarea drepturilor recunoscute creditorilor participanți în procedura colectivă este subsumată mai multor principii, principiul adoptării deciziilor prin votul majorității, principiul forței obligatorii a hotărârilor masei credale și principiul opozabilității hotărârilor față de toți creditorii fiind doar câteva dintre aceste reperi. Alături de acestea, funcționează întotdeauna principiul exercitării cu bună-credință a drepturilor recunoscute de lege, în cadrul limitelor externe și interne ale acestor drepturi.

Astfel, într-o decizie de speță⁹, creditoarea a susținut existența abuzului de drept sens în care a evocat legătura strânsă dintre creditorii majoritari, precum și a faptului că aceștia sunt direct interesați în temporizarea adoptării regulamentului de valorificare, întrucât o parte dintre ei locuiesc în imobilele supuse valorificării. S-a arătat că, din faptul nepropunerii unei alte strategii de valorificare, într-un termen care să răspundă exigențelor legate de celeritate, din împrejurarea neexprimării unor obiecțiuni fundamentate, rezultă indubitabil reaua-credință a creditorilor majoritari față de continuarea procedurii de valorificare a bunurilor debitorului.

Judecătorul sindic a admis acțiunea formulată de creditoare, soluția fiind menținută de instanța de control judiciar care, în considerentele deciziei pronunțate a reținut că: „prin conduita sa, majoritatea cerută de art. 15 din Legea nr. 85/2006 a obliterated procedura de lichidare a patrimoniului falitului prin neasumarea regulamentului de valorificare a activelor, fără formularea unor obiecțiuni serioase.

Blocarea procesului de valorificare a activelor destinat acoperirii datoriilor, fără formularea unor critici rezonabile timp de peste un an de expirarea regulamentului anterior, (adoptat și el numai pe temeiul unei hotărâri

⁸ C. Ap. Cluj, s. a II-a civ., dec. nr. 3265 din 18 martie 2013, disponibilă la www.rolii.ro.

⁹ C. Ap. Cluj, s. a II-a civ., dec. nr. 152 din 13 septembrie 2018, disponibilă la www.rolii.ro.

judecătorești care s-a substituit voinței creditorilor majoritari) se impunea a fi amendată potrivit regulilor aplicabile în materia abuzului de drept.

Din această perspectivă, hotărârea primei instanțe este corectă, recurentul nefăcând dovada faptului că circumstanțele avute în vedere la data validării, pe cale judiciară, a primului regulament de valorificare s-ar fi schimbat în mod substanțial.

De altfel, nu transpare din ansamblul probatoriului administrat împrejurarea că s-ar fi solicitat (în conformitate cu procedurile legale) reevaluarea activelor suspuse lichidării.

Ținând cont de circumstanțele litigiului se poate conchide asupra faptului că, creditorii majoritari și-au exercitat în mod abuziv dreptul de vot în ședințele adunărilor generale ale creditorilor (realizate în intervalul septembrie 2016 - noiembrie 2017) având ca obiect aprobarea regulamentului de valorificare a bunurilor.

Scopul procedurii îl constituie stingerea pasivului. Atingerea acestui obiectiv presupune, ținând cont de stadiul procedurii colective în care se află debitoarea, lichidarea activelor existente în patrimoniul acesteia.

Este important de subliniat faptul că aproape trei ani de la deschiderea procedurii falimentului procedura de lichidare a activelor se află în impas, deblocarea acesteia fiind posibilă doar în contextul validării unui nou regulament de valorificare.

Dreptul de vot trebuie exercitat de creditorii participanți potrivit scopului social-economic pentru care a fost instituit, exercitarea lui trebuie să aibă în vedere comunitatea de interese aparținând tuturor participanților la procedura concursuală.

Or, circumstanțele cauzei relevă indubitabil faptul că dreptul de vot a fost exercitat de creditorii majoritari cu depășirea limitelor în care a fost recunoscut, remediul dispus de prima instanță fiind conform scopului procedurii concursuale.”

Într-o altă decizie de speță a fost invocată și analizată existența abuzului de drept, de această dată instanțele constatând că hotărârea adunării creditorilor este legală.

Sub aspectul situației de fapt, menționăm că, a fost formulată o contestație de creditoarea (bancă) SA, împotriva hotărârii adunării creditorilor societății debitoare (D) SRL, din data de 19.03.2019, prin care a solicitat anularea hotărârii menționate, cu privire la punctele 5 și 6, anularea votului exprimat de creditorul (C2), cu privire la punctele 5 și 6, precum și, anularea procesului verbal al adunării creditorilor din data de 19.03.2019, cu privire la punctele 5 și 6.

S-a reținut că, hotărârea adunării creditorilor debitoarei din 19.03.2018 a avut pe ordinea de zi mai multe puncte, printre care și cele contestate, respectiv punctul 5 ce viza, prezentarea Regulamentului de valorificare și supunerea spre aprobare a strategiei de valorificare, pentru ipoteza aprobării variantei

valorificării proprietății, și punctul 6 respectiv supunerea spre aprobare a remunerației de succes a administratorului judiciar.

Din conținutul procesul verbal al adunării generale a creditorilor debitoarei (D) SRL, întocmit la data de 19.03.2019, a rezultat că, la ședință, au participat, creditorii (bancă), care deține 43,5146% din totalul masei credale și SC (C2) SA, care deține 56,35% din totalul masei credale, în total reprezentând, 99,8646% din totalul creanțelor înscrise în tabelul definitiv. Acești creditorii și-au manifestat votul prin corespondență.

Contestatoarea (bancă), în privința punctului 5 al ordinii de zi a cerut prorogarea aprobării strategiei de valorificare și a Regulamentului de valorificare, propuse pentru imobilul situat în (...), ipotecat. În privința punctului 6, (bancă) propune și aprobă un onorariu de succes de 2% din sumele distribuite creditorilor, în situația vânzărilor de active în termen de 24 de luni.

Atât judecătorul sindic cât și instanța de control au reținut că, (C2), creditorul majoritar a votat la punctul 5, în sensul că a acceptat valorificarea prin metoda negocierii directe, conform Regulamentului de valorificare, pe care l-a aprobat, iar la punctul 6, a fost de acord cu remunerația de succes a administratorului judiciar în procent de succes variabil de: i) 10% din sumele ce se vor obține, în ipoteza obținerii resurselor, în termen de 1 an de la data ședinței AGC și ii) 7% din sumele ce se vor obține, pentru ipoteza obținerii resurselor, în termen de peste 1 an de zile de la data ședinței AGC.

Procedând la centralizarea voturilor exprimate de cei doi creditorii, pentru punctele 5 și 6, înscrise pe ordinea de zi, administratorul judiciar a stabilit că, hotărârile luate, sunt în sensul votului exprimat de creditorul majoritar (C2) SRL.

În ceea ce privește abuzul de drept al creditorului majoritar, chestiune dezvoltată de apelantă, prin memoriul depus la dosar, instanța de control a apreciat că nu poate fi reținut, în situația de față.

În considerentele deciziei sale, Curtea de apel¹⁰ a notat că: “în cuprinsul art. 15 din Codul civil se arată că, niciun drept nu poate fi exercitat în scopul de a vătăma sau păgubi pe altul ori într-un mod excesiv și nerezonabil, contrar bunei-credințe, iar în art. 14 alin. (1) și (2) din Cod se prevede că, orice persoană fizică sau persoană juridică trebuie să își exercite drepturile și să își execute obligațiile civile cu bună-credință, în acord cu ordinea publică și bunele moravuri, dar și că, buna-credință se prezumă până la proba contrară.

Rezultă din cuprinsul acestor texte, că orice persoană își poate exercita drepturile și executa obligațiile cu bună credință, în acord cu ordinea publică și cu bunele moravuri, iar buna credință se prezumă până la proba contrară.

Specificul procedurii insolvenței este dat de faptul că aceasta este reglementată prin dispoziții legale speciale, scopul ei fiind instituirea unei proceduri colective și concursuale pentru acoperirea pasivului debitorului. În

¹⁰ C. Ap. Oradea, s. civ., dec. nr. 176 din 16.07.2020, disponibilă la www.rolii.ro.

această procedură, fiecare creditor își urmărește propriul interes direct proporțional cu procentul votului ce se raportează la cuantumul creanței sale. În aceste circumstanțe, votul exprimat în cadrul ședințelor adunării creditorilor poate fi considerat abuziv doar atunci când se probează acte comisive sau omisive în dezacord cu ordinea publică sau bunele moravuri.

Însă, în cauza de față, contestatoarea nu a invocat și probat astfel de acte, neputându-se astfel accepta ideea unei prezumții de rea credință.

Faptul că, creditoarea intimată a votat în sensul acceptării valorificării imobilului aflat în garanția apelantei, prin metoda negocierii directe, conform Regulamentului de valorificare, pe care îl aprobă, respectiv, că a fost de acord cu remunerația de succes propusă de administratorul judiciar, nu poate duce, de plano, la concluzia că acesta a acționat cu rea credință și contrar scopului recunoscut de lege, în condițiile în care, (C2) SRL, are calitatea de creditor în cadrul procedurii, exercitându-și votul potrivit propriilor interese. “

d) O *altă perspectivă de analiză a problemei vizând limitele* în care se realizează controlul efectuat de judecătorul-sindic, atunci când este investit cu acțiunea în anularea hotărârii creditorilor este cea în care se invocă pretinsa nelegalitate a adunării creditorilor generată de existența unui conflict de interese, sens în care se invocă incidența art. 51 alin. (5) din Legea nr. 85/2014.

Dispozițiile art. 51 alin. (5), stipulează că, dacă un membru al comitetului creditorilor se află, din cauza interesului propriu, în conflict de interese cu interesul concursual al creditorilor participanți la procedură, acesta se va abține de la vot, sub sancțiunea anularii deciziei Comitetului creditorilor, dacă fără votul său nu s-ar fi întrunit majoritatea cerută.

Analizând conținutul dispoziției legale enunțate rezultă indubitabil că această ipoteză intervine doar atunci când decizia este luată de către comitetul creditorilor, iar nu și în situația deciziei luată în adunarea generală a creditorilor, iar abținerea de la vot vizează votul exprimat în comitetul creditorilor.

Conflictul de interese și, corelativ, obligația de a se abține de la vot este menționată expres de legea insolvenței doar pentru două situații, pentru ipoteza în care voturile sunt exprimate în cadrul ședinței comitetului creditorilor - art. 51 alin. (5) – și, respectiv, în cuprinsul art. 138 alin. (5), din capitolul privind planul de reorganizare, context în care apreciem că normele juridice instituite de aceste texte sunt de strictă interpretare și nu pot fi extinse la alte situații decât cele prevăzute de lege, întrucât s-ar adăuga la lege.

În jurisprudență¹¹ s-a decis că, “ (...) abținerea de la vot în cazul conflictului de interese reprezintă o limitare a drepturilor creditorilor, fiind o excepție, deci este de strictă interpretare, neputând fi extinsă în alte situații decât cele strict și limitativ prevăzute de lege, în speță, la votul exprimat în desemnarea comitetului creditorilor.

¹¹ C. Ap. Timișoara, decizia nr. 296/R din 08.05.2014 disponibilă pe portal.just.ro.

Cum legea nu prevede nicio interdicție în desemnarea comitetului creditorilor, nici judecătorul sindic și nici instanța de recurs nu poate restrânge dreptul unui creditor fără să existe un temei legal în acest sens.

Dispozițiile art. 16 alin. (4) din Legea nr. 84/2006, interpretate în mod corect de către judecătorul sindic, prevăd că *„în cadrul primei ședințe a adunării creditorilor, aceștia vor putea alege un comitet format din 3 sau 5 creditori dintre cei cu creanțe garantate, bugetari și cei chirografari, dintre primii 20 de creditori în ordinea valorii, care se oferă voluntar; comitetul astfel desemnat va înlocui comitetul desemnat anterior de judecătorul-sindic”*.

Astfel, dispoziția legală impune doar condiția că la alegerea comitetului creditorilor să participe creditori din primii 20 în ordinea valorii care s-au oferit voluntar, însă dintre aceștia pot fi aleși oricare. În acest sens este interpretarea sistematică și gramaticală art. 16 din lege, precum și art. 16 alin. (5) care reglementează situația în care nu se obține majoritatea necesară.

Prin urmare, în speță, creditorii aleși în comitet, în urma voturilor valabil exprimate în adunarea de la 11.02.2013, fac parte din primii 20 de creditori înscrși în tabel în ordinea valorii și au întrunit majoritatea cerută de lege.

Cum legea nu impune ca din comitetul creditorilor să facă parte creditorii ce dețin cele mai mari creanțe, o astfel de condiție nu poate fi impusă de anumiți creditori ci poate fi realizată doar prin votul majorității prevăzut de art. 15 alin. (2) din Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenței.

Împrejurarea că există creditori cu creanțe mai mari decât cele ale creditorilor din comitet nu împietează asupra legalității alegerii comitetului creditorilor cât timp condițiile legale în desemnarea acestora au fost respectate.

În ceea ce privește conflictul de interese invocat, al celor trei creditori care au o structură a acționariatului/asociaților comună cu debitorul S.C. C. S.A, Curtea constată că nici o dispoziție a Legii nr. 85/2006 nu interzice creditoarelor S.C. I.M. S.R.L, S.C. I.O. S.R.L. și S.C. G.M.C. S.R.L., să facă parte din comitetul creditorilor, compus din 5 creditori.

Judecătorul sindic în mod corect a reținut că, contestatoarele nici nu au precizat în ce constau „interesele contrarii” ale membrilor comitetului creditorilor contestați și nici în ce ar consta aceste interese în detrimentul altor creditori. Împrejurarea că cei trei creditori fac parte din același grup de societăți nu dovedește conflictul de interese.

Faptul că cei trei creditori și debitorul, aflat sub incidența Legii nr. 85/2006, au creanțe reciproce nu privează acești creditori de a vota în prezenta procedură, în condițiile în care există dispoziții speciale în legea insolvenței cu privire la compensarea creanțelor reciproce, compensare ce poate avea loc numai în condițiile prevăzute de dispozițiile art. 52 din Legea nr. 85/2006 și care poate fi supusă verificării în cadrul unor contestații.

Dispozițiile art. 17 alin. (5) din lege, care stipulează că *„dacă un membru al comitetului creditorilor se află, datorită interesului propriu, în conflict de interese*

cu interesul concursual al creditorilor participanți la procedură, acesta se va abține de la vot”, se referă la hotărârile ulterioare desemnării comitetului creditorilor, hotărâri ce se vor lua în comitetul creditorilor, hotărâri ce pot fi atacate separat.

Aspectele invocate de recurente privind conflictul de interese al celor trei membri aleși în comitetul creditorilor nu constituie motive de nelegalitate a hotărârii adunării creditorilor din data de 11.02.2013, aceasta fiind ținută cu respectarea dispozițiilor art. 14 și urm. din legea insolvenței.

Cu privire la pretinsa ineficiență a comitetului creditorilor, judecătorul-sindic a reținut în mod corect că articolul 17 alin. (5), din Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenței, invocat de recurenta CEC Bank, nu impune înlăturarea sau imposibilitatea alegerii în comitetul creditorilor a unor creditori cu interes în conflict cu interesul concursual al creditorilor participanți la procedură, ci impune doar ca acesta să se abțină de la vot la deliberarea asupra acelui interes.

De asemenea, în mod corect a reținut judecătorul sindic că nu se poate stabili la alegerea comitetului creditorilor că unul sau mai mulți membri ai acestuia sunt în conflict de interese la toate chestiunile supuse dezbaterii comitetului, fiecare deliberare urmând a fi contestată și analizată individual.

Suținerea creditoarei recurente BCR SA că nelegalitatea Hotărârii adunării creditorilor este determinată de nelegalitatea tabelului preliminar de creanțe și că după soluționarea contestațiilor la tabelul preliminar de creanțe se va obține o altă majoritate la luarea deciziilor, este un aspect ce nu face obiectul cauzei, soluționarea contestațiilor la tabelul preliminar de creanțe, fiind reglementată de alte dispoziții legale.

Modificarea valorii totale a creanțelor potrivit tabelului definitiv de creanțe nu duce la anularea hotărârii legal luate anterior ci are efecte doar pentru viitor potrivit alin. (2) al art. 15 din legea insolvenței, astfel că chiar și în situația în care tabelul preliminar de creanțe va fi modificat, acest fapt nu aduce atingere hotărârii luate de creditori în cadrul primei adunări a acestora.

În consecință, Curtea a respins recursurile formulate ca fiind neîntemeiate, menținând în tot hotărârea recurată”.

3.3. Limitele aspectelor de nelegalitate supuse verificării judecătorului sindic în etapa confirmării planului de reorganizare

Confirmarea planului de reorganizare, în raport de exigențele solicitate prin art.139 din Lega nr. 85/2014, constituie o etapă în care judecătorul sindic realizează atât o verificare a respectării condițiilor de vot, ca în etapa aprobării planului de către creditori dar întreprinde și un veritabil control de legalitate a acestuia, concluzie care se poate deduce din analiza prevederilor art.139 alin.1 lit. F din Legea nr. 85/2014, care stipulează că planul trebuie să respecte, din punct de vedere al legalității și viabilității, prevederile art.133.

Astfel, intră în sfera aspectelor de legalitate controlul realizat de judecătorul sindic din perspectiva respectării termenului de depunere a planului, a persoanei abilitate în acest sens dar mai ales a conținutului planului de reorganizare propus, menționate de art. 45 alin. (2) din Legea nr. 85/2014, iar nu a celui de oportunitate, aflat la îndemâna creditorilor debitoarei insolvente.

Într-o decizie de speță¹² judecătorul sindic a infirmat planul de reorganizare propus de către societatea debitoare, prin administrator special, iar în temeiul dispozițiilor art. 145 alin. (1) lit. b) teza a II-a din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență, a dispus începerea procedurii generale a falimentului debitoarei.

În calea de atac a apelului, societatea debitoare, prin administrator special, a criticat soluția dată invocând imposibilitatea judecătorului-sindic de a se pronunța cu privire la conținutul planului din punctul de vedere al realizării lui, argumentând că acest aspect poate fi confirmat doar de un specialist, conform art. 139 alin. (1) din Legea nr. 85/2014.

Analizând această critică, instanța de apel a notat că, “Potrivit dispozițiilor art. 133 alin. (1) din Legea nr. 85/2014, planul de reorganizare trebuie să indice perspectivele de redresare în raport cu posibilitățile și specificul activității debitorului, cu mijloacele financiare disponibile și cu cererea pieței față de oferta debitorului și va cuprinde măsuri concordante cu ordinea publică, inclusiv în ceea ce privește modalitatea de selecție, desemnare și înlocuire a administratorilor și a directorilor.

Curtea a evidențiat că dispozițiile art. 133 din Legea nr. 85/2014 reprezintă sediul materiei în ceea ce privește: (i) perspectivele de redresare, aspectele financiare și manageriale; (ii) programul de plată al creanțelor; (iii) regulile de tratament al creanțelor prin planul de reorganizare și (iv) măsurile adecvate de implementare a planului de reorganizare.

Dispozițiile art. 133 alin. (2) din Legea nr. 85/2014, care reglementează obligativitatea includerii programului de plăți în cadrul planului de reorganizare, trebuie corelate cu noua definiție a „programului de plăți”, cuprinsă în pct. 53 al art. 5, care prevede următoarele elemente de noutate: (i) programul de plăți este un grafic de achitare a creanțelor (concept economic) și (ii) eliminarea trimerii pe care o făcea fostul pct. 22 al art. 3 din Legea nr. 85/2006 la „fluxul de numerar aferent planului de reorganizare”, întrucât programul de plăți include creanțele anterioare deschiderii, iar nu cele curente.

Curtea a constatat că planul de reorganizare nu cuprinde o analiză a mijloacelor financiare de care societatea dispune și a surselor de proveniență, perspectivele de redresare în raport cu posibilitățile și specificul activității

¹² Curtea de Apel Iași, Secția civ., dec. nr. 679 din 17 octombrie 2016, în C.A. Susanu, *Procedura insolvenței. Parte generală. Practică judiciară*, Editura Universul Juridic, București, 2019, p. 104-120.

debitorului pentru a se putea aprecia că planul ar avea șanse obiective de realizare.

Prin motivele de apel se susține că în cuprinsul planului de reorganizare este specificată activitatea principală a debitoarei, respectiv de protecție și gardare, arătându-se că intrarea în reorganizare este susținută de o serie de elemente, respectiv: societatea deține un portofoliu de contracte care să-i permită acoperirea necesarului de resurse pentru achitarea datoriilor curente, societatea debitoare deține expertiza necesară, se bucură de prestigiu, are personal calificat angajat.

Recunoaște apelanta că în fața instanței de fond nu a depus cele peste 500 de contracte de muncă pe care le avea debitoarea cu agenții de pază la momentul respectiv, motivând că nu a dorit să împovăreze instanța cu hârtii.

Apreciază că era suficient doar să facă vorbire despre aceste contracte în cuprinsul planului de reorganizare, fără să fie necesară depunerea lor în fizic.

În fața instanței de fond, la termenul de judecată din 26 septembrie 2016, debitoarea, prin lichidator judiciar, a precizat că la acest moment numărul de salariați a scăzut de la 636 la mai puțin de 300 de contracte de muncă, situație în care s-a ajuns datorită pronunțării hotărârii de intrare în faliment.

În raport de cele anterior expuse, rezultă cu evidență că în cuprinsul planului propus nu se prevăd care sunt mijloacele financiare efective de care debitoarea dispune, în sensul că nu există informații care să permită concluzia sau speranța legitimă că se vor încheia contracte potrivit obiectului de activitate.

Este normal ca planul de reorganizare să arate perspectivele reale de reorganizare ale debitoarei, raportat la activitatea ce ar urma să fie desfășurată de acesta, indicând și sursele financiare ale planului, care trebuie să fie susținute de probatorii indubitabile.

În condițiile în care la acest moment numărul de salariați ai debitoarei a scăzut la mai puțin de jumătate, aceasta nu mai are cu cine să desfășoare activitățile specifice obiectului său, respectiv de protecție și gardare, planul de reorganizare neavând o posibilitate obiectivă de realizare față de specificul activității debitorului, în contextul intervenirii modificărilor anterior evocate.

A reținut instanța de fond că informațiile cu privire la obiectul de activitate concret al debitoarei sunt neclare, câtă vreme din cuprinsul planului rezultă că obiectul principal de activitate actual este cel de „activități de protecție și gardă”, împrejurare ce nu este în corelație cu prevederile de la capitolul „resurse financiare și cheltuieli aferente executării planului” (fila xxx vol. 7 tribunal), unde se face vorbire despre resurse provenite din „activitatea de executare lucrări în domeniul construcțiilor” sau „finalizarea investițiilor în curs”, și nici cu prevederile din plan stipulate la fila xxx vol. 7 dosar fond, unde planul face referire la „resurse financiare obținute din activitatea curentă de închiriere”.

Prin motivele de apel, nu se fac niciun fel de precizări referitoare la sursa acestor inadvertențe.

Judecătorul-sindic a reținut și că planul de reorganizare nu cuprinde o analiză a fluxului de numerar (buget de venituri-cheltuieli), care să fie întemeiată pe informații concrete, prin care să demonstreze care sunt cheltuielile efective de realizat (cu salariații, cu activitatea etc.), din ce resurse (contracte etc.) și în ce moment ar fi realizate veniturile.

La dosarul cauzei pentru perioada de observație nu s-au depus situațiile de încasări și plăți și/sau acte din care să se dovedească faptul că debitoarea a desfășurat o activitate profitabilă și a realizat venituri în această perioadă.

Prin motivele de apel nu se face o analiză a acestui aspect, spunându-se doar generic că au fost depuse situațiile de încasări și plăți care să dovedească faptul că debitoarea a desfășurat activitate și a realizat venituri în această perioadă.

Curtea evidențiază că printre noile mențiuni pe care trebuie să le cuprindă în mod obligatoriu planul de reorganizare este și aceea referitoare la „modalitatea de achitare a creanțelor curente”, potrivit lit. e) a art. 133 alin. (4) din Legea nr. 85/2014.

Introducerea acestei prevederi rezidă, în primul rând, în argumente de logică și disciplină economică: dacă pentru creanțele anterioare procedura reorganizării oferă – temporar și condiționat – protecția unei eșalonări, pentru neplata creanțelor curente o astfel de justificare nu ar mai putea fi susținută, în caz contrar debitorul neputând fi considerat un debitor viabil, existând soluția eliminării acestuia din piață.

Creanțele curente se achită cu prioritate, chiar în cadrul programului de plăți, întrucât din orice sumă obținută din activitatea curentă sau din valorificarea activelor negrevate plata aferentă acestor creanțe se impută cu prioritate.

În cauza pendinte, în mod judicios a reținut judecătorul-sindic că în cuprinsul planului de reorganizare nu sunt oferite informații cu privire la creanțele curente (atât cele care s-au născut în perioada de observație, cât și cele ce se vor naște pe parcursul derulării planului).

Astfel, Programul de plată a creanțelor, din cadrul planului de reorganizare judiciară a debitorului, conține referiri doar la valoarea ratelor și termenele de plată, prin raportare la valoarea inițială a creanței înscrisă în tabelul definitiv.

Cu excepția onorariului administratorului judiciar, a cărui plată este inclusă în programul de plăți, planul nu face nicio referire la aceste categorii de creanțe curente.

În aceste circumstanțe, judecătorul-sindic a constatat că în perioada de observație s-a născut o creanță curentă a creditorului bugetar DRFP Iași în valoare de 1.096.804 lei, cu privire la care a fost depusă că o declarație de creanță încă din data de 30 octombrie 2015, motiv pentru care, la termenul de judecată

din data de 4 noiembrie 2015, administratorul judiciar a solicitat prorogarea discutării confirmării planului de către tribunal tocmai pentru analizarea acestei declarații de creanță, fără ca, ulterior, debitoarea și, respectiv, administratorul judiciar să facă vreo precizare în acest sens.

Nu a putut fi primită critica apelantei potrivit cu care, instanța de fond a analizat, atunci când a dispus infirmarea planului de reorganizare, contestația formulată de creditorul bugetar DRFP Iași, din perspectiva datoriilor curente, deși aceasta făcea obiectul unui alt dosar cu termen pe 10 februarie 2016.

Câtă vreme printre mențiunile obligatorii pe care trebuie să le cuprindă planul de reorganizare este și aceea a „modalității de achitare a creanțelor curente”, potrivit lit. e) a art. 133 alin. (4) din Legea nr. 85/2014, judecătorul-sindic avea obligația legală de a face analiza acestui aspect.

Prin întâmpinarea formulată în apel, intimata DRFP Iași a susținut că, deși societatea a depus lunar declarații privind impozitele și taxele rezultate din activitatea curentă, planul de reorganizare propune doar achitarea obligațiilor înscrise în tabelul preliminar al creanțelor (4.861.717 lei) și nu prevede plata obligațiilor fiscale curente.

A apreciat aceeași intimată că esențială în soluționarea apelului ce formează obiectul prezentului dosar este analizarea pasivului societății, care a crescut semnificativ după data deschiderii procedurii insolvenței (28 ianuarie 2015), ceea ce face ca reorganizarea activității societății prin respectarea graficului de plăți să fie nerealizabilă.

Curtea a constatat pertinenta susținerilor intimatei creditoare DRFP Iași, prin raportare la caracterul obligatoriu al cuprinderii în planul de reorganizare a „modalității de achitare a creanțelor curente”, potrivit lit. e) a art. 133 alin. (4) din Legea nr. 85/2014.

Curtea a reținut că rapoartele de activitate întocmite de administratorul judiciar în perioada de observație, deși nu cuprind informații concrete cu privire la activitatea desfășurată de debitoare, totuși din anexele la acestea se poate observa că debitoarea a înregistrat în această perioadă cheltuieli cu taxe și impozite, chirii, deplasări, servicii telefonie, materiale consumabile, salarii etc.

Rapoartele de activitate nu conțin informații cu privire la evoluția numărului de salariați ai debitoarei, cu privire la eventuale contracte aflate în derulare, contracte de închiriere, natura taxelor și impozitelor și cu privire la existența sau nu a unor creanțe curente.

De asemenea, planul nu prevede nici sursa din care vor fi obținute venituri pentru desfășurarea curentă a activității societății pe perioada celor trei ani, pentru plata onorariului administratorului judiciar sau pentru plata chiriei pentru imobilul în care își are sediul, câtă vreme, potrivit informațiilor ORC, debitoarea are sediul social în Iași, în baza unui contract de locațiune.

Pe de altă parte, apelanta a învederat că deține și o serie de puncte de lucru, fără ca în planul de reorganizare să se evidențieze cum se va desfășura activitatea la aceste puncte de lucru și din ce surse va fi plătită chiria în cazul acestora.

Prin raportare la acest contract, în mod corect judecătorul-sindic a constatat că, pe de o parte, nu s-a făcut vorbire despre plata creanței reprezentând contravaloarea chiriei de după deschiderea procedurii și nici în plan nu se prevede plata vreunei sume cu titlu de chirie pe perioada de trei ani, aceste sume având regimul unor creanțe curente, a căror prevedere în plan era obligatorie.

În consecință, prevederile planului sunt însă doar generale, planul nefiind viabil, prin raportare la elementele obligatorii prevăzute de art. 133 din Legea nr. 85/2014, astfel cum au fost anterior analizate. “

Pentru cele anterior expuse, Curtea a respins apelul formulat de societatea debitoare „FGM SD” SRL, prin administrator special, împotriva sentinței civile nr. 57/2016 din 20 ianuarie 2016, pronunțată de Tribunalul Iași, Secția a II-a civilă – faliment, hotărâre ce a fost păstrată.

3.4. Chestiuni vizând nelegalitatea măsurilor administratorului / lichidatorului judiciar

Împotriva măsurilor luate de administratorul judiciar ori de lichidatorul judiciar, în desfășurarea procedurii insolvenței, poate fi formulată contestație de către debitorul persoană fizică, administratorul special al debitorului persoană juridică, oricare dintre creditorii sau de orice altă persoană care dovedește un interes, astfel cum rezultă expres din conținutul art. 59 alin. (5) din Legea nr. 85/2014, care prevede sfera persoanelor cărora legea le conferă legitimare procesuală activă.

În contextul în care practicianul în insolvență este un interpus al instanței, aceasta urmează să aprecieze dacă contestarea în orice fel, de către orice parte interesată a modului în care practicianul își exercită atribuțiile, este sau nu întemeiată, în condițiile legii și să dispună în consecință.

În doctrină¹³ s-a evidențiat că, măsurile luate de administratorul judiciar ori de lichidatorul judiciar pot fi contestate “indiferent dacă au fost cuprinse sau nu în raportul de activitate pe care acesta are obligația să îl întocmească.”

Într-o cauză¹⁴, judecătorul sindic a fost investit cu o contestația formulată de către creditorul B.S. împotriva raportului fondurilor și planului de distribuție a sumelor obținute din lichidarea activului patrimonial al debitoarei, întocmit de către lichidatorul judiciar al acesteia.

¹³ N. Țăndăreanu, *Codul insolvenței comentat. Vol. I – art. 1-182*, Editura Universul Juridic, București, 2017 p. 170.

¹⁴ C. Ap. Iași, s. civ., dec. nr. 25 din 22 Ianuarie 2019, disponibilă la www.rolii.ro.

În fapt, prin raportul fondurilor și planul contestate de creditor, s-a propus de către lichidatorul judiciar, distribuirea sumei de 198.984,14 lei (fără TVA) obținută prin vânzarea bunului imobil, spațiu comercial, situat în Iași, str. X, în favoarea creditorului garantat „B. GSG” SA.

Creditorul B.S. a contestat, în primul rând, aspectul conform căruia, din suma obținută în urma vânzării activului de mai sus, lichidatorul judiciar a distribuit în vederea plății onorariului practicianului în insolvență 30.345 lei (inclusiv TVA) la care se adaugă onorariu de succes de 11.839,56 lei (inclusiv TVA), deși nu a existat o hotărâre prealabilă în acest sens a adunării creditorilor debitoarei. Contestația a fost respinsă de judecătorul sindic.

În calea de atac, Curtea a reținut că legea insolvenței a instituit cadrul general al ordinii plăților creanțelor, conform dispozițiilor art. 123 din Legea 85/2006, iar cu titlu particular, în cazul valorificării bunurilor debitoarei, grevate în favoarea creditorului de ipotecă, gajuri sau alte garanții imobiliare ori drepturi de retenție, a instituit ordinea îndeplinirii creanțelor, conform art. 121 alin. (1).

Ca și situație de fapt, s-a notat că, tribunalul a stabilit că activul patrimonial al debitoarei, situat în Iași, care a fost vândut cu suma de 198.984,14 lei, a fost ipotecat în favoarea creditoarei B. GSG SA, iar acest aspect nu a fost contestat de către recurent sau de către lichidatorul judiciar.

S-a reținut incidența dispozițiilor art. 121 alin. (1) din Legea nr. 85/2006, potrivit cu care: *„Fondurile obținute din vânzarea bunurilor din averea debitorului, grevate, în favoarea creditorului, de ipotecă, gajuri sau alte garanții reale mobiliare ori drepturi de retenție de orice fel, 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 plata remunerațiilor persoanelor angajate în condițiile art. 10, art. 19 alin. (2), art. 23 și 24;

1¹. creanțele creditorilor garantați născute în timpul procedurii de insolvență după confirmarea planului de reorganizare, ca parte componentă a acestui plan. Aceste creanțe cuprind capitalul, dobânzile, majorările și penalitățile de orice fel;

2. creanțele creditorilor garantați, cuprinzând tot capitalul, dobânzile, majorările și penalitățile de orice fel, precum și cheltuielile, pentru creanțele născute înainte de deschiderea procedurii.

Curtea a notat că: “Potrivit interpretării dispozițiilor art. 121 din Legea nr. 85/2006, din fondurile obținute din vânzarea bunurilor din averea debitorului, grevate, în favoarea creditorului, de ipotecă, vor fi distribuite, conform alin. (1) punctul 1, sumele reprezentând onorariul lichidatorului judiciar.

În prezenta cauză, corect s-a dispus spre distribuire onorariul lichidatorului judiciar, din suma de suma de 198.984,14 lei, obținută din vânzarea imobilului ipotecat în favoarea creditoarei B. GSG SA, însă cuantumul onorariului a fost determinat greșit.

Cu privire la acest aspect, Curtea subliniază că, într-adevăr, în cadrul adunării creditorilor debitoarei SRL din data de 25.04.2014, ulterior deschiderii procedurii generale a insolvenței, s-a decis, cu majoritatea de 91,74% din totalul creanțelor, ca onorariul administratorului judiciar să fie de 500 lei lunar, la care se adaugă un procent de 5%+TVA din sumele obținute.

Însă, ulterior, prin sentința nr. 791 din 04.05.2016, Tribunalul Iași a deschis procedura de faliment față de debitoare, în calitate de lichidator judiciar fiind desemnat același practician în insolvență ce a avut calitatea de administrator judiciar.

Această sentință a stabilit cu putere de lucru judecat împrejurarea că, în lipsa unei convenții încheiate cu creditorii, lichidatorul judiciar să fie remunerat pe baza deconturilor aprobate de judecătorul-sindic, astfel că orice convenție a adunării creditorilor debitoarei anterioară sentinței nr. 791 din 04.05.2016, ce avea ca obiect remunerarea lichidatorului judiciar și-a încetat efectele.

În consecință, stabilirea onorariului lichidatorului judiciar în baza adunării creditorilor debitoarei din data de 25.04.2014 este lipsită de temei legal, lichidatorul judiciar fiind îndreptățit să participe la distribuirea sumei obținute din vânzarea imobilului ipotecat în favoarea B. GSG SA, conform art. 121 alin1 punctul 1 din Legea nr. 85/2006 și a sentinței nr. 791 din 04.05.2016, Tribunalul Iași, în baza deconturilor aprobate de judecătorul-sindic, atât timp cât nu a invocat și nu a probat existența unei convenții încheiate cu creditorii cu privire la onorariul său, după momentul deschiderii procedurii de faliment față de debitoare.

În ceea ce privește critica referitoare la plata sumei de 2.250 lei (inclusiv TVA) - cheltuieli aferente procedurii de faliment și 3.977,88 lei - cota de 2% către UNPIR, Curtea reține că, potrivit art. 121 alin.1 punctul 1 din Legea nr. 85/2006, se vor distribui – din suma de 198.984,14 lei, obținută din vânzarea imobilului ipotecat în favoarea B. GSG SA – doar acele cheltuielile necesare pentru conservarea și administrarea spațiului comercial, situat în Iași, st. X.

Astfel, lichidatorul judiciar, în mod greșit a inclus în planul de distribuire suma de 2.250 lei (inclusiv TVA), ce reprezintă cheltuieli aferente procedurii de faliment și nu doar suma de bani aferentă conservării și administrării activului patrimonial al debitoarei ipotecat în favoarea B. GSG SA.

Referitor la cota de 2%, stabilită conform prevederilor art. 4 alin. (6) lit. c) din Legea nr. 85/2006, Curtea notează că aceasta se aplică oricărei sume încasate în contul debitoarei după data deschiderii procedurii, iar în cazul falimentului se aplica doar la sumele obținute din recuperări de creante sau vânzări de active.

Prin urmare, sub acest aspect nu se poate retine o încălcare a prevederilor legale mai sus menționate atât timp cât cota de 2% s-a aplicat proporțional cu valoarea bunului imobil vândut.”

În considerarea celor expuse, instanța de control judiciar, a admis recursul declarat de creditorul B. S. și a modificat în tot sentința atacată în sensul că a

admis contestația acestuia și a dispus anularea raportului fondurilor și planului de distribuție a sumelor obținute din lichidarea activului patrimonial al debitoarei, întocmit de către lichidatorul judiciar dispunând refacerea raportului fondurilor și planului de distribuție a sumelor obținute din lichidarea activului patrimonial al debitoarei, ipotecat în favoarea creditoarei B. GSG SA, în sensul deciziei pronunțate, ocazie cu care lichidatorul judiciar va avea în vedere, conform art.121 din Legea nr. 85/2006, în ceea ce privește remunerația sa, deconturilor aprobate de judecătorul-sindic, după pronunțarea sentinței nr. 791 din 04.05.2016, cheltuielile aferente conservării și administrării activului patrimonial al debitoarei, ipotecat în favoarea B. GSG SA, precum și cota de 2%, stabilită conform prevederilor art. 4 alin. (6) lit. c) din Legea nr. 85/2006.

4. Concluzii

Principiul legalității, este unul dintre principiile fundamentale ale procesului civil, fiind consacrat în cuprinsul art. 7 din Capitol II al Titlului preliminar din Cod de procedură civilă.

Cu toate că, în materia insolvenței, principiul legalității comportă particularități generate de specificul acestei proceduri, instanțelor judecătorești incluse în categoria “organelor procedurii” le revine obligația de a lua toate măsurile care se impun pentru ca acest principiu, alături de toate celelalte principii fundamentale ale procesului civil, să fie respectate de către părțile din litigiile deduse judecării, ele însele fiind ținute să respecte aceste principii.

Astfel cum am evidențiat în cele ce preced, atribuțiile judecătorului sindic sunt grupate în două categorii: jurisdicționale și de control judiciar asupra activității administratorului judiciar și a lichidatorului. În acest limite, aspectele de nelegalitate sunt supuse verificării de către judecătorului sindic.

Referințe

- Boroi G. (coord.), *Noul Cod de procedură civilă, Comentariu pe articole Vol. I. Art. 1-526*, Editura Hamangiu, București, 2013
- Leș I., *Tratat de drept procesual civil, Vol. I, Principii și instituții generale. Judecata în fața primei instanțe*, Editura Universul Juridic, București, 2014
- Susanu C.A., *Procedura insolvenței. Parte generală. Practică judiciară*, Editura Universul Juridic, București, 2019
- Țândăreanu N., *Codul insolvenței comentat. Vol. I – art. 1-182*, Editura Universul Juridic, București, 2017

