

Dreptul insolvenței. Examen. 18 mai 2022.

Nume _____ Prenume _____ gr. _____ Nota _____

Alpha SRL, având doi asociați **A** și **B** cu o participație paritară de 50% fiecare, ambii fiind administratori plenipotențari, iar actul constitutiv neprevăzând nicio derogare de la cadrul legal, se află, la data de 1 noiembrie 2019 în următoarea situație: are o datorie scadentă din 1 iulie față de **Beta SRL** de 30.000 lei plus TVA pentru o livrare de bunuri, cu o clauză penală moratorie de 1% pe zi întârziere din debitul restant; are un debit, constatat printr-o ordonanță de plată, rămasă definitivă în 15 august 2019, față de **Gamma SRL** în cuantum de 26.000 lei, purtători de dobândă legală penalizatoare între profesioniști din 1 aprilie 2019 și o datorie fiscală, constatată printr-un titlu executoriu emis de **ANAF** în 1.10.2019 în cuantum de 60.000 lei. Fiecare dintre asociați au împrumutat societatea cu câte 100.000 lei, fără să fi fost specificat vreo dobândă (remuneratorie sau penalizatoare) sau vreo scadență. Tot la 1 noiembrie 2019, societatea avea de recuperat de la **Delta SRL** o creanță de 120.000 lei, iar extrasul de cont indica suma de 62.000 lei. Societatea nu mai deținea alte fonduri bănești disponibile la acea dată, mai având doar niște active imobiliare.

Confrunțați cu solicitările tot mai agresive ale creditorilor de a plăti debitele restante, cei doi asociați decid de comun acord să negocieze cu fiecare creditor "recalcitrant" în parte, considerând că nu există încă un risc serios de deschidere a procedurii de insolvență. Dar, a doua zi, primesc notificarea cererii de deschidere a procedurii de insolvență din partea **Beta SRL** și o somație din partea unui executor judecătoresc pentru executarea debitului față de **Gamma SRL**. **A** și **B**, fiind inginer și economist, contractează serviciile unui avocat specializat, care după analiza situației, le spune următoarele: **Beta SRL** nu este un creditor îndreptățit să deschidă procedura, creanța sa nefiind certă, lichidă și exigibilă, pentru că nu este constatată printr-un titlu executoriu și nu atinge valoarea prag; **Gamma SRL** poate fi plătit din fondurile bănești disponibile și nu poate depune o cerere de deschidere a procedurii de insolvență, întrucât a declanșat deja o procedură de executare silită individuală; **ANAF** fiind pasiv, comportamentul acestuia urmând a fi analizat doar la ieșirea din pasivitate.

Peste o săptămână, **Alpha SRL** mai primește o notificare de deschidere a procedurii de insolvență din partea **Gamma SRL**. Consultând un practician în insolvență cunoscut - **P**, acesta le explică că indiferent de faptul dacă creanțele celor doi creditori nu îndeplinesc individual condiția valorii prag, acestea vor fi cumulate, iar împreună sigur o îndeplinesc. Acesta îi sfătuiește că, în condițiile create, este mult mai rațional ca **Alpha SRL** să își depună cererea de deschidere a procedurii de insolvență, care se va judeca cu celeritate, având mai multe avantaje dacă procedura este deschisă la cererea debitorului. **Alpha SRL** depune cererea de deschidere a procedurii, semnată de cei doi administratori și cer numirea practicianului în insolvență provizoriu **P**. A doua zi, **ANAF** se opune, prin contestație, la deschiderea procedurii la cererea debitorului, arătând că acesta nu îndeplinește condițiile valorii prag, întrucât creanța fiscală este mai mare de 50% din creanțele totale, că nu a fost depusă o hotărâre AGA prin care să decidă deschiderea procedurii și depune la rândul său cererea de deschidere a procedurii, solicitând numirea practicianului în insolvență provizoriu – **S**.

Toate cele 4 cereri se conexează la cererea debitorului **Alpha SRL**, iar judecătorul sindic constată că toți petenții au solicitat numirea unui alt practician în insolvență provizoriu: **Beta SRL – X**, **Gamma SRL – Y**, **Alpha SRL – P** și **ANAF – S**. Judecătorul sindic, respingând contestația **ANAF**, constată că debitorul este în insolvență și deschide procedura simplificată de insolvență, numind lichidator provizoriu pe **W**, întrucât legea nu prevede un mecanism de soluționare a conflictului în caz de pluralitate de cereri din partea debitorului și a creditorilor, iar nefiind consens, l-a numit aleatoriu pe **W**.

A și **B**, surprinși de turnura evenimentelor, plătesc din resurse proprii integral creditorii privați, apoi atacă cu recurs sentința judecătorului sindic arătând că nu a rămas decât un singur creditor – **ANAF**, că un singur creditor nu poate solicita deschiderea procedurii – aceasta fiind colectivă, că debitorul nu este în insolvență întrucât are în cont 102.000 (62.000 inițiali la care s-a adăugat o plată parțială de 40.000 lei de la **Delta SRL** în ziua depunerii recursului) iar debitul este de 60.000 lei.

Recursul acestora este respins de instanța superioară pentru o serie de motive: ...

Dreptul insolvenței. Examen. 18 mai 2022.

Nume _____ Prenume _____ gr. _____ Nota _____

BAREM

Baremul este realizat în stil telegrafic, arătând doar problema sau tipul de problema juridică ce trebuia soluționată de către student. Răspunsurile telegrafice vor fi catalogate doar ca și depistarea problemei nu și tratarea ei din punct de vedere juridic, fiind punctate cu maxim 0,1-0,2 pct.

1. creanța Beta SRL 30000lei x 1,19=35700 lei debitul nominal, penalitatea de zi – 357 lei, intarziere de 4 luni (circa 120 zile) 42840 lei, debit total la 1.11.2019 = 35700+42840=78540 lei

2. creanța Gamma SRL, nominal 26 000 lei, penalități 2,5%/an (politica monetara BNR ianuarie si iulie 2019) + 8% =10,5%/an. 7 luni (210 zile) restanta, aproximativ 7,28 lei /zi x 210 zile= 1528, 8 lei penalitati. 26000+1528,8=27528,8 lei.

3. ANAF 60 000 lei debit nominal plus dobândă legală fiscală pe o lună circa 600 lei, 60600lei.

4. Creanțele nu fac parte din fondurile bănești disponibile, la fel și activele imobiliare.

5. Solvența Alpha SRL FBD (fondurile bănești disponibile) Creanțe certe lichide exigibile

1.11.2019 62 000 < 78540+27528,8+60600=166.668,8

6. Beta SRL este un creditor îndreptățit să deschidă procedura, îndeplinind condițiile legale, art. 5 pct. 20 din Legea nr. 85/2014 LPPII

„20. creditor îndreptățit să solicite deschiderea procedurii insolvenței este creditorul a cărui creanță asupra patrimoniului debitorului este certă, lichidă și exigibilă de mai mult de 60 de zile. Prin creanță certă, în sensul prezentei legi, se înțelege acea creanță a cărei existență rezultă din însuși actul de creanță sau și din alte acte, chiar neautentice, emanate de la debitor sau recunoscute de dânsul. Creditorii vor putea solicita deschiderea procedurii insolvenței doar în cazul în care, după compensarea datoriilor reciproce, de orice natură, suma datorată acestora va depăși suma prevăzută la pct. 72;”

7. Gamma SRL putea depune o cerere de deschidere a procedurii, executarea silită individuală nefiind un impediment, dar Gamma SRL individual nu îndeplinea condițiile de la art. 5 pct. 20 LPPII.

8. GammaSRL depune cererea neîndeplinind valoarea prag, dar art. 70 alin. 3 LPPII stipulează:

„(3) Dacă între momentul înregistrării cererii de către un creditor și cel al judecării acestei cereri sunt formulate cereri de către alți creditori împotriva aceluiași debitor, tribunalul, prin serviciul de registratură, va verifica, din oficiu, la data înregistrării, existența dosarului pe rol și va înregistra cererea la dosarul existent. Judecătorul-sindic va stabili îndeplinirea condițiilor referitoare la cuantumul minim al creanțelor, în raport cu valoarea însumată a creanțelor tuturor creditorilor care au formulat cereri și cu respectarea valorii-prag prevăzute de prezentul titlu, și va comunica cererile debitorului”.

9. Practicianul în insolvență P le explica asociaților art. 70 alin. (3), precitat mai sus. P îi sfătuiește să depună și debitorul cererea, făcând aplicabil textul de la art. 66 alin. (6) LPPII

„(6) La înregistrarea cererii, serviciul de registratură va efectua verificări, din oficiu, cu privire la existența pe rol a unor alte cereri de deschidere a procedurii formulate anterior de creditori. În cazul în care sunt înregistrate cereri formulate de creditori, se soluționează cererea debitorului în procedură necontencioasă, **prin aceeași încheiere judecătoral dispunând conexarea cererilor creditorilor, care în cazul deschiderii procedurii devin declarații de creanță**, iar dacă se respinge cererea debitorului, se soluționează potrivit art. 72 și următoarele”.

Avantajele evocate de practician sunt subliniate cu aldine...

Dreptul insolventei. Examen. 18 mai 2022.

Nume _____ Prenume _____ gr. _____ Nota _____

10. ANAF, creditor, se poate opune prin Opoziție nu Contestație deschiderii procedurii la cererea debitorului. Susținerea ANAF eronată, creanța bugetară este sub 50% din valoarea creanțelor

Art. 5 pct. 72 valoarea-prag reprezintă cuantumul minim al creanței, pentru a putea fi introdusă cererea de deschidere a procedurii de insolvență. Valoarea-prag este de 40.000 lei atât pentru creditori, cât și pentru debitori, inclusiv pentru cererile formulate de lichidatorul numit în procedura de lichidare prevăzută de Legea nr. 31/1990, republicată, cu modificările și completările ulterioare, pentru creanțe de altă natură decât cele salariale, iar pentru salariați este de 6 salarii medii brute pe economie/salariat. **Când cererea de deschidere a procedurii de insolvență este introdusă de debitor, cuantumul creanțelor bugetare trebuie să fie mai mic de 50% din totalul declarat al creanțelor debitorului.**

11. Hotărârea AGA era imperativă pentru solicitarea procedurii simplificate (A și B nu cer procedura simplificată). Mai mult, cererea a fost semnată de A și B, ambii administratori și 100% din k soc (echivalentul unei adunări ad-hoc).

12. ANAF poate depune propria cerere de deschidere a procedurii și solicita un practician în insolvența provizorie. Dar, se va aplica art. 66 alin. (7)

„(7) Dacă, ulterior înregistrării cererii debitorului, dar înainte de soluționarea acesteia, sunt formulate cereri de deschidere a procedurii de către creditori, acestea se vor înregistra direct la cererea formulată de debitor. În acest scop, serviciul de registratură va efectua verificări, din oficiu, la data înregistrării cererilor și va înregistra cererile la dosarul ce are ca obiect cererea formulată de debitor. **În această situație, se va proceda la soluționarea în procedură necontencioasă a cererii debitorului. În cazul admiterii acesteia, cererile creditorilor se vor califica drept declarații de creanță, iar în cazul respingerii sale, se vor soluționa cererile creditorilor, potrivit art. 72 și următoarele.**

13. Cererile se conexează corect la cererea debitorului art. 66 alin. (6) și (7).

14. Teoretic (cu o susținere destul de mare și din partea practicii), cererile creditorilor degenerază la o simplă declarație de creanță, cererea debitorului fiind soluționată în procedura necontencioasă, prin urmare, trebuie numit practicianul provizoriu solicitat de debitor !

15. în antiteza, art. 45 alin. 1 lit. d "sugerează" altceva

„d) desemnarea motivată, după verificarea eventualelor incompatibilități, prin sentința de deschidere a procedurii, după caz, a administratorului judiciar provizoriu/lichidatorului judiciar provizoriu, solicitat de creditorul care a depus cererea de deschidere a procedurii ori de către debitor, dacă cererea îi aparține acestuia. În lipsa unei astfel de propuneri făcute de către debitor sau de către oricare dintre creditori, desemnarea se va face dintre practicienii în insolvență înscrși în Tabloul Uniunii Naționale a Practicienilor în Insolvență din România, care și-au depus oferta la dosar. Dacă nu s-a depus nicio ofertă, va desemna aleatoriu pe oricare dintre practicienii în insolvență înscrși în Tabloul Uniunii Naționale a Practicienilor în Insolvență din România. **În cazul în care atât debitorul, cât și creditorul au solicitat desemnarea câte unui administrator judiciar/lichidator judiciar va avea prevalență cererea creditorului. Dacă creditorii solicită a fi desemnați administratori judiciari/lichidatori judiciari diferiți, judecătorul-sindic va desemna motivat pe unul dintre cei propuși de aceștia.** Desemnarea se va face pentru administrarea procedurii până la confirmarea acesteia în condițiile legii. Totodată, judecătorul-sindic va fixa onorariul în conformitate cu criteriile stabilite de Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 86/2006, republicată, cu modificările și completările ulterioare, precum și a atribuțiilor acesteia pentru această perioadă;

16. desemnarea lui W nesocotește ambele seturi de norme precitate, fiind eronată

17. A și B pot plăti din resurse proprii creditorii privați (și nu numai), dar ei se vor subroga în drepturile lor și vor deveni creditori în procedura (aceasta fiind deja deschisă), iar procedura nu va fi cu un singur creditor, ci în continuare cu 3 (cel puțin).

Dreptul insolventei. Examen. 18 mai 2022.

Nume _____ Prenume _____ gr. _____ Nota _____

18. Chiar dar ar fi un singur creditor, procedura nu se încheie, urmand sa continue cu acesta.

19. Recursul este apel în noua procedură, iar starea de fapt (solventa/insolventa) ar trebui analizata (discutie) la data pronuntării sentinței (in acest caz eronat, pentru ca procedura necontencioasa se deschide prin incheiere) și nu la data judecării apelului.

20 solventa/insolventa este o stare diacronica, care se poate modifica in timp (asa cum se intampla in speta), dar nici cu plata partiala a creantei in quantum de 40000 lei nu s-a depasit starea initiala de insolvență...

21. Recursul (apel) a fost respins pentru motivele de mai sus.