

# Interferențele dreptului penal în procedura insolvenței – în aplicarea Codului insolvenței

**Av. Simona Maria MILOȘ**  
**Președinte INPPI**

**Av. Andreea DELI**  
**Membru în Consiliul Științific**

## Domeniul de interferență

- ❑ **Materia ilicitului penal** – reguli proprii, menite a sancționa pe cei vinovați;
- ❑ **Materia insolvenței** – acoperirea pasivului creditorilor concursuali, prin reorganizarea debitorului, dacă o astfel de reorganizare este posibilă;
- ❑ **Comunicarea Comisiei Europene, 2012** (*O nouă abordare în privința eșecului afacerii și insolvenței*):
  - ✓ modernizarea legislației statelor membre în materie de insolvență pentru a permite supraviețuirea afacerii;
  - ✓ acțiune-cheie pentru îmbunătățirea funcționării pieței interne.
- ❑ **Comunicarea Comisiei Europene, 2014** (*Comisia Europeană recomandă o nouă abordare, pentru salvarea afacerii și acordarea antreprenorilor onești a celei de a doua șanse*)
- ❑ **Interferențele celor două domenii:**
  - blocaje greu de gestionat în practică;
  - insolvența este o soluție de criză, de echilibru și de compromis;
  - dreptul penal se aplică în scop sancționator și punitiv.

# Principiile Băncii Mondiale privind efectivitatea procedurilor de insolvență și drepturile creditorilor/debitorului

## ❑ Sursa:

[http://siteresources.worldbank.org/INTGILD/Resources/ICRPrinciples\\_Jan2011.pdf](http://siteresources.worldbank.org/INTGILD/Resources/ICRPrinciples_Jan2011.pdf)

❑ **Executive Summary:** incertitudinea în privința caracterului executabil al drepturilor contractuale crește riscul de creditare, pentru a compensa astfel deficiențele în executarea propriu-zisă;

## ❑ Principiile Băncii Mondiale în privința garantării securității creditării

- A1 (Elemente cheie) - mecanism permisiv, transparent și predictibil în materia executării garanțiilor;
- A2 (Garanții reale imobiliare) - reguli clare și bine definite în procedura de executare a garanțiilor;
- A5.2 (Sistemul de punere în executare a garanțiilor) - rapida realizare a drepturilor conferite de garanții;
- C12.3 (Regimul juridic și drepturile participanților la procedură) – *”Public interests generally should not be given precedence over private rights”*.

## Interferențele insolvenței cu dreptul civil - caracterul concursual al procedurii

- Geneza instituției- vânzarea colectivă din dreptul roman "*venditio bonorum*", "*deschiderea concursului prin publicația edictului*" din Codul lui Calimach - 1817; "*personificarea masei credale*" din Codul Comercial de la 1887 – art. 717 C.Com.;
- "*principala rațiune a ființării masei credale este suspendarea dreptului de urmărire individuală*" – M. Pașcanu – *Dreptul Falimentar Român, 1926*;
- Definiție: "*falimentul este totalitatea normelor de drept substanțial și de drept procedural, prin care se organizează apărarea în comun a creditorilor unui comerciant*" – I. Fiñescu – 1930, vol III – *Falimentul*, pg. 13;
- "*procedura falimentului este obligatoriu concursuală, colectivă unică și unitară pentru toți creditorii*" I. Turcu – *Procedura falimentului, Ed. Lumina Lex 2000*.

## Aplicarea practică a măsurilor penale în falimentele din vechiul drept românesc

- **Arestarea falitului** - obligatorie în cazul *disparițiunii ori lipsei nejustificate a registrelor de comerț, ori de nedepunere a bilanțului* (Art. 713 C.com.);
- **Scopul arestării:** *ținerea debitorului la dispozițiunea Judecătorului sindic, pentru adunarea informațiilor necesare aplicării procedurii falimentare* - M. Pașcanu – Dreptul Falimentar Român, 1926;
- **Rolul Ministerului Public în procedura concursuală a falimentului:**
  - Sesizare *ex officio*; sau
  - Comunicarea sentinței declarative de faliment
  - ”Într-acest scop, atât Ministerul Public, precum și Judecătorul de instrucție, pot lua cunoștință despre toate actele dosarului falimentului, pe cari totuși nu le poate ridica de la grefă”

## Regulile aplicabile materiei insolvenței

- ❑ **Regim juridic al creanței părții vătămate din procesul penal** - Art. 102 alin. (8) din Codul insolvenței:
  - înscriere sub condiție suspensivă, până la soluționarea definitivă a acțiunii civile în procesul penal în favoarea părții vătămate
- ❑ **Efectul de inopozabilitate al notărilor în registrele publice, ulterior deschiderii procedurii insolvenței, inclusiv în ceea ce privește măsuri în vederea confiscării speciale sau extinse** – Art. 88 din Codul insolvenței;
- ❑ **Problema de drept** - instituirea *ulterioară* a unor astfel de măsuri, în procesul penal, este opozabilă și prevalează față de creditorul garantat care și-a notat anterior dreptul de preferință?
- ❑ În privința notărilor în registrele publice: *prior tempore, potior iure*;
  - Art. 91 alin. (1) din Codul insolvenței - bunurile *se vând libere de sarcini, exceptând măsurile asigurătorii* dispuse în procesul penal în *vederea confiscării speciale și/sau confiscării extinse*;
  - Art. 53 din Legea nr. 85/2006: bunurile *se vând libere de sarcini, exceptând măsurile asigurătorii sau măsurile preventive specifice*, instituite în cursul procesului penal.

## Afectarea garanțiilor preexistente ale creditorilor prin instituirea sechestrului în materie penală (1)

- Regimul juridic al sechestrului în materie penală;
- Blocarea valorificărilor în procedura de insolvență, similar blocării executării silite = ”nerespectarea principiului proporționalității între exigențele interesului general și imperativul apărării drepturilor individuale”;
- Debitorul insolvent – suspect, inculpat sau persoană responsabilă civilmente într-un proces penal;

□ Decizia ICCJ nr. 1392/2013, Secția penală, în materia executării silite:

*”Creditorul ipotecar are prioritate, chiar dacă în privința bunului există instituit un sechestrul asigurător, notat ulterior ipotecii, întrucât ipoteca este un drept real accesoriu ce acordă titularului său un drept de urmărire în mâna oricui s-ar găsi și un drept de preferință în privința satisfacerii creanței sale față de ceilalți creditori”*

## Afectarea garanțiilor preexistente ale creditorilor prin instituirea sechestrului în materie penală (2)

- Art. 91 alin. (1) din Codul insolvenței - **blochează** vânzarea în privința bunurilor supuse sechestrului în vederea confiscării speciale sau a confiscării extinse;
- Art. 53 din Legea nr. 85/2006 - **interdicție a vânzărilor în privința bunurilor sechestrate**, ca atare se afectează însăși substanța garanției creditorului ipotecar;
- *”Sechestrul asigurător, ca măsură asigurătorie, poate fi instituit în scopul apărării drepturilor creditorului de faptele frauduloase provenind de la debitorul său și nu indisponibilizează bunurile debitorului în mod absolut, în defavoarea altor creditori” – Sent. Civ. 3330/11.08.2009, Jud. Piatra Neamț, citată de Prof. Univ. Dr. Traian Briciu, Studiu RNSJ, 18.07.2014;*
- Decizia nr. 3507/01.06.2014, ICCJ, Secția penală: *”Sechestrul asigurător va fi menținut numai asupra sumei nedistribuite creditorilor și asupra altor bunuri ale inculpatului, până la concurența prejudiciului cauzat”*



## Concluzii...



- **Scopul procesului penal:** protecția părții vătămate și acoperirea prejudiciului;
- **Implementarea acestui scop:** instituirea sechestrelor și suspendarea procedurii de insolvență;
- **Efecte practice:** ineficiența lipsei de acțiune în materia insolvenței;
- **Scopul procesului penal:** neatins
- **Scopul procedurii de insolvență:** neatins
- **Realitatea practică:** costurile au diminuat valoarea bunurilor, iar în final, orice distribuție a sumelor obținute dintr-o valorificare, trebuie să respecte ordinea prioritară de distribuție din materia insolvenței (*prior tempore, potior iure, soluții ICCJ, principiul inopozabilității masei credale*);
- **Soluția echitabilă:** creanța părții vătămate se înscrie la masa credală, sub condiția suspensivă a finalizării procesului penal, bunurile se valorifică, sumele se distribuie creditorilor garantați, surplusul rezultat se consemnează la dispoziția organului de urmărire penală.