

**„Colocviile juridice ale Băncii Naționale a României”- ediția a X-a.**  
**Impactul reglementărilor în materia insolvenței**  
**asupra mediului economic**

---

Orice persoană fizică sau juridică poate ajunge, la un moment dat, într-o situație financiară critică. Criza economică actuală a dovedit poate mai mult decât ne-am fi dorit că și un afacerist diligent poate să se găsească într-o situație de imposibilitate de a-și onora obligațiile la zi. Cadrul legal trebuie să fie în măsură să prevină, dar și să gestioneze astfel de situații.

Tradițional, falimentul a avut caracter sancționator și a fost privit ca o formă de valorificare a patrimoniului debitorului insolvent. Treptat, dar mai ales pe fondul crizelor economice, când riscul de insolvență s-a mărit simțitor, cele mai multe state și-au adaptat legislația, căutând să creeze instrumente legale de „reabilitare” a societăților aflate în dificultate, astfel încât să se evite reacțiile în lanț. Astfel, s-a pus tot mai mult accent asupra prevenirii efectelor negative și a necesității necesitatea de a avea pârghii pentru restabilizarea financiară a persoanelor aflate în incapacitate de plată. La noi, acest tip de abordare a fost adoptat prin Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenței<sup>1</sup>.

În termeni ideali, procedura insolvenței trebuie să fie clară și predictibilă, să se desfășoare în condiții de transparentă, echilibru și echitate între părți. În realitate, legislațiile în materie sunt stufoase și variate, ceea ce impune permanente interpretări, corelări și sistematizări, și care, finalmente, sporesc insecuritatea juridică și tendința de a dezvolta „maniere proprii” de înțelegere și aplicare a legii.

În ceea ce privește **procedura insolvenței persoanelor fizice**, fără a insista asupra acesteia, în opinia mea, ar trebui să se pună mai mult accentul pe o informare completă asupra tuturor efectelor acestei proceduri, pentru că, pe lângă avantajul

---

<sup>1</sup> Legea nr.85/2006 privind procedura insolvenței, publicată în Monitorul Oficial al României [nr. 359 din 21 aprilie 2006](#)

suspendării executării silite asupra bunurilor persoanei fizice, aceasta presupune și o serie de dezavantaje.

Unul dintre cele mai importante elemente ale dreptului european privind insolvența consumatorului se referă la întocmirea unui Plan de Plată a creanțelor, care poate dura până la 5 ani, iar sumele din plan pot fi purtătoare de dobânzi. Pentru a putea respecta Planul, debitorul este obligat să afecteze acestuia toate veniturile sale, cu excepția costurilor de întreținere a familiei, care sunt calculate pentru a asigura un nivel minim de trai. Tot în acest Plan, vor fi prevăzute bunurile mobile și/sau imobile care se vor vinde pentru a acoperi creanța(ele) persoanei în cauză.

Cele mai multe jurisdicții europene care au reglementat insolvența consumatorului au prevăzut și posibilitatea ca prin Plan să se stabilească restricții suplimentare, precum renunțarea la TV, cablu TV, satelit, computer, concedii etc.

Un alt aspect ce ar fi pus în discuție este situația fideiursorilor care garantează creditele persoanelor juridice (într-un procent foarte mare pe piața bancară românească) și cum anume ar putea fi executate aceste garanții în caz de insolvență a garantului.

Astfel că, în opinia mea, reglementarea acestei instituții, cel puțin pentru moment, nu este oportună din motive legate de contextul financiar-bancar actual. Criza economică încă dăinuie, iar faptul că situația financiară a consumatorilor este sensibilă reprezintă un subiect arhicunoscut. În acest context, este de menționat că acele state care au reglementat procedura insolvenței consumatorului au ales să o facă, de regulă, în perioade de creștere economică și nu de plină criză.

Scopul stabilit de legea insolvenței este de a institui o procedură colectivă pentru acoperirea pasivului debitorului aflat în insolvență<sup>2</sup>, scop care poate fi atins prin: (i) scenariul pozitiv: redresarea financiară a debitorului (și, consecutiv, stingerea datoriilor sale către creditorii) sau (ii) scenariul negativ: lichidarea averii debitorului prin faliment, dizolvarea și radierea acestuia.

În mod evident, realizarea scopului are o conotație diferită pentru fiecare parte implicată. Pentru debitor, scopul este redresarea și continuarea activității în condiții normale. Pentru creditorii, îndeplinirea scopului este raportată la gradul de recuperare a creanțelor și costurile de timp în intervalul dintre deschiderea procedurii și recuperarea efectivă a sumelor. Pentru mediul de afaceri, în ansamblu, scopul este atins dacă procedura este transparentă, previzibilă și eficientă.

---

<sup>2</sup> Art. 2 din Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenței, cu modificările și completările ulterioare.

În legătură cu aprecierile pozitive sau negative referitoare la legislația insolvenței din România, am putut constata că părerile sunt împărțite chiar și în rândul instituțiilor de credit. În timp ce unele declară că insolvența nu mai este un motiv de îngrijorare, altele afirmă că din cauza numărului mare de insolvențe au fost puse în situația de a constitui provizioane suplimentare, ceea ce le-a cauzat pierderi semnificative.

Desigur, în această ultimă situație, ne putem imagina că pierderile respective ajung să fie suportate și de companiile sănătoase, bine administrate. De altfel, în termeni de efecte asupra mediului economic, acesta este unul dintre elementele cheie pe care consider că legiuitorul ar trebui să le aibă în vedere atunci când reglementează procedura insolvenței. Ce este prioritar: protejarea societăților în general – chiar și a celor cu dificultăți financiare majore, sau asigurarea viabilității mediului economic și, în ultimă instanță, protejarea societăților sănătoase, ale căror situații financiare se încadrează în parametri normali? Care este momentul până la care se justifică intervenția legiuitorului prin crearea unor instrumente care să salveze societățile în pierdere? Și când spun asta mă gândesc la situația creditorilor unor persoane juridice care intră în insolvență și care, ulterior, pot avea dificultăți financiare. Efectul de domino sau căderile în lanț ale societăților legate una de cealaltă din punct de vedere operațional/economic constituie un pericol la adresa stabilității financiare și a fundamentelor economice.

Pe baza datelor preliminare disponibile în Buletinul Procedurilor de Insolvență la începutul lunii Ianuarie 2013, rezultă că pe parcursul anului 2012 s-a deschis procedura insolvenței pentru 23.665 de companii, mai mult cu 10% față de aceeași perioadă a anului 2011 și cu 20% mai mult comparativ cu aceeași perioadă a anului 2010.

În mod frecvent, societățile care intră în insolvență nu se redresează. Dintre cele peste 122.000 de companii intrate în insolvență în intervalul ianuarie 2007-martie 2013, doar 1,1% au reușit să-și continue activitatea prin reorganizare, în timp ce pentru 84% s-a deschis procedura falimentului. Dintre acestea din urmă, aproximativ 74% au fost radiate.

Companiile aflate în insolvență dețin o parte relativ importantă din fluxurile financiare, aspect ce poate afecta stabilitatea financiară. Aceste firme: (i) dețin aproximativ 17,5% din creditele acordate de bănci și IFN-uri companiilor nefinanciare; (ii) contabilizează o datorie externă de 1,9 mld. euro, din care

aproximativ 34,5% este pe termen scurt (mar. 2013), iar datoria externă pe termen mediu și lung (DETML) este în valoare de 1,3 mld. euro (aprox. 6% din totalul DETML, mar. 2013) și (iii) au în bilanțuri datorii comerciale aproximativ 11,6% din totalul datoriei comerciale a companiilor nefinanciare, decembrie 2011.

Expunerea băncilor față de societățile aflate în insolvență este relativ importantă. Creditele acordate de bănci către aceste societăți reprezintă aproximativ 18,3% din creditarea bancară a companiilor nefinanciare, în martie 2013. Aproximativ 60% din volumul acestor credite este în valută. După volumul creditului contractat, companiile insolvente din construcții dețin primul loc, urmate de firmele din sectorul de comerț (aproximativ 21%, în martie 2013). Companiile aflate în insolvență generează peste 74% din creditele companiilor nefinanciare afectate de restanțe de peste 90 de zile.

Restanțele către partenerii comerciali generate de societățile insolvente sunt importante, termenul mare de recuperare a creanțelor explicând în parte capacitatea mai redusă de plată a obligațiilor. Restanțele către furnizori generate de companiile insolvente se ridicau la aproximativ 25,1% din totalul restanțelor către furnizori generate de companiile nefinanciare.

Companiile aflate în insolvență sau faliment influențează semnificativ disciplina de plată din economie. Incidentele de plăți majore generate de aceste companii în anul 2012 s-au ridicat la 57,8% din totalul incidentelor de plăți majore generate de companiile nefinanciare.

La nivelul Europei Centrale și de Est avem numărul cel mai mare de companii în insolvență. Așa cum arătam anterior, un număr mic de firme dintre cele intrate în insolvență sunt reorganizate. Urmărind rata de succes a reorganizării reiese că majoritatea societăților pentru care s-au aprobat planuri de reorganizare nu reușesc să-și respecte obligațiile asumate prin aceste planuri și, în cele din urmă, intră în faliment.

În acest context, consider că este utilă analiza impactului reglementărilor în materia insolvenței asupra mediului economic și cauzele care determină declanșarea și nereușita aplicării procedurii insolvenței. Este posibil ca numărul mare al societăților aflate în insolvență să fie influențat inclusiv de cadrul legal care, chiar dacă este aliniat concepției moderne, nu este suficient de restrictiv cu societățile și administratorii/acționarii acestora care declanșează ei înșiși starea de insolvență și este inechitabil în ceea ce privește stingerea datoriilor față de toate categoriile de creditori.

În acest sens, consider că ar trebui făcută o analiză serioasă a viabilității Planului de Reorganizare. Acesta nu trebuie să lase loc niciunui abuz, cum de altfel s-a întâmplat când unele companii au reușit să obțină aprobarea planurilor fără a avea și un fundament economic, iar multe dintre planuri nu prevăd desfășurarea unei activități în perioada de aplicare a planului. Aceste lucruri sunt posibile în condițiile în care legea prevede că planurile de reorganizare sunt aprobate cu votul majorității categoriilor de creditori și nu cu votul majorității creanțelor (art.101 din Legea nr. 85/2006). Astfel, se ajunge la situații în care planul de reorganizare este aprobat de creditori deținând creanțe nesemnificative, în dauna creditorilor majoritari.

Pentru a evita continuarea acestor practici, în mod evident greșite, Banca Mondială a propus ca planurile de reorganizare să fie aprobate cu votul majorității creanțelor. Cu toate acestea, proiectul Codului insolvenței nu renunță la votul pe categorii, deși s-a introdus și o componentă valorică (30% din valoarea creanțelor).

Germeii ai insolvenței, dacă se poate spune așa, se găsesc și în dispozițiile art. 41 alin. (1) din Legea nr. 85/2006 ce prevăd că nici o dobândă, majorare sau penalitate de orice fel ori cheltuială, nu va putea fi adăugată creanțelor născute anterior datei deschiderii procedurii.

În opinia mea, aceasta ar putea fi cauza declanșării multor insolvențe, deoarece, de exemplu debitorii creanțelor bugetare, uzând de aceste prevederi, pe lângă faptul că se protejau de executările silite, evitau calculul penalităților.

La alin. (2) al aceluiași articol se prevede că de la stoparea dobânzilor și penalităților sunt exceptate creanțele garantate. Prin Codul insolvenței situația se agravează, eliminându-se excepția de la alin. (2) și lărgindu-se sfera creanțelor afectate de stoparea dobânzilor, penalităților și comisioanelor prin aplicarea acestei „sanțiuni” și creditorilor deținători de garanții reale.

Pe lângă faptul că se pune în discuție respectarea principiului *pacta sunt servanda*, prin astfel de dispoziții se încurajează debitorul să-și declare starea de insolvență, pentru că, în acest fel, se poate elibera de o serie de obligații asumate prin contract, acesta fiind unul dintre principalele motive pentru care debitorii solicită intrarea în insolvență și nu reorganizarea/restructurarea. Iar, față de posibilitatea adaptării contractelor la cerințele vieții și evoluției social-economice, cred că aplicarea teoriei impreviziunii prevăzute de Codul Civil în vigoare este suficient de acoperitoare, nefiind necesară menținerea dispozițiilor art. 41 din Legea nr.85/2006 și cu atât mai mult a celor din proiectul Codului de insolvență

Pe lângă acestea, *de lege ferenda*, ar trebui avute în vedere o serie de aspecte suplimentare.

Ar trebui introduse restricții privind desfășurarea aceluiași obiect de activitate în cadrul unei societăți nou-înființate, de către aceiași acționari/asociați cu cei ai unei societăți aflate în insolvență. Sunt numeroase cazuri în care acționarii/asociații au abandonat o companie supraîndatorată și au înființat o nouă companie cu același obiect de activitate, pe care au abandonat-o, la rândul ei, când a devenit insolventă, înființând din nou o altă companie. Astfel de conduite sunt fraudulente, dar, cu toate acestea, actuala lege le permite.

Ar trebui să existe norme mai clare privind răspunderea administratorilor, administratorilor din umbră, acționarilor și a altor părți asociate direct sau indirect debitorului, precum și interdicția de a mai administra societăți pentru o perioadă de timp determinată pentru administratorii care au adus o societate în starea de insolvență, cu rea credință sau din culpa gravă.

De asemenea, ar fi utilă crearea unei baze de date (*Black List*) cu persoane care au contribuit la insolvența debitorilor, prin săvârșirea unor fapte ilicite cu intenție sau culpă gravă, sau pur și simplu prin *bad management*

Măsurile preventive și cele de redresare a debitorului, anterioare deschiderii procedurii insolvenței, ar trebui să fie reglementate mai eficient, astfel încât să aibă un potențial real de a evita insolvența. Urmărind evenimentele din acest domeniu din ultima perioadă, nu pot să nu observ că există cazuri de societăți intrate în insolvență și care ar fi putut fi restructurate și revigorate prin alte metode. Iar, din

păcate, gestionarea defectuoasă a procedurilor de acest gen, mai ales în cazurile în care sunt implicate companii mari, se reflectă asupra imaginii țării.

Eficiența reglementărilor propuse prin Codul insolvenței se va verifica în practică. Opinia mea este că insolvența este o soluție ce trebuie implementată doar în ultimă instanță, desigur, cu o analiză prealabilă a costurilor și beneficiilor. Atenția ar trebui să se concentreze mai mult spre crearea unor instrumente de prevenire a insolvenței prin măsuri de restructurare.

În România aceste proceduri sunt încă la început de drum, urmând să-și dovedească potențialul în timp. Poate că treptat toți actorii din mediul economic vor accepta că optim este să previi decât să gestionezi o situație dificilă.