

Recomandarea nr. 81 din 21.10.2015

Cu privire la particularitățile aplicării art.126 alin.(9) și art. 5 alin.(2) Legea insolabilității

Potrivit prevederilor art.126 din Lege, sunt supuse urmăriri silite prin poprire mijloacele bănești în numerar și fără numerar, în monedă națională și în valută străină, titlurile de valori, alte bunuri mobile incorporabile, care sunt datorate debitorului, ori sunt deținute în numele său de un terț, sau pe care acesta din urmă i le va datora în viitor în temeiul unor raporturi juridice existente.

În acest sens, administratorul / lichidatorul înaintează o somație terțului dator debitorului împreună cu copia certificată a hotărârii de intentare a procedurii de insolabilitate.

Somația are ca efect înființarea popririi. Din acest moment partea somată devine terț poprit, ultimul având obligația conform prevederilor art.126 alin.(5) din Lege, ca în termen de 5 zile de la comunicarea popririi, iar în cazul sumelor datorate în viitor de la scadența acestora, să plătească direct pe conturile de acumulare indicate de administratorul / lichidatorul insolabilității, ori să consemneze suma de bani, dacă creanța poprită este exigibilă, sau după caz, să disponibilizeze bunurile mobile incorporale poprite și să trimită dovada către administratorul / lichidatorul insolabilității pentru a fi preluate.

Data comunicării înființării popririi va fi confirmată prin aviz poștal sau prin alte mijloace, care să ateste înmânarea și primirea somației de înființare a popririi. În cazul în care, terțul poprit nu își îndeplinește obligațiile ce îi revin pentru executarea popririi în termen, administratorul / lichidatorul insolabilității, este în drept de a sesiza instanța de judecată, în cel mult o lună de zile cu cerere de validare a popririi.

Instanța va examina cererea în conformitate cu prevederile p.19.2 Hotărârea Plenului nr. 2 din 24.03.2014 unde va adopta o hotărâre de validare a popririi cu încasarea sumei poprite și restituirea bunurilor în privința cărora s-a instituit poprirea, ori o hotărâre de respingere a cererii de validare cu desființarea popririi.

În cazul în care cererea de validare a popririi a fost respinsă și desființată poprirea în temeiul încălcării de către administratorul / lichidatorul insolabilității a prevederilor art.126 alin. (9) din Lege – nu a sesizat instanța de judecată în cel mult o lună de la data la care terțul poprit trebuia să execute poprirea, ultimul nu este lipsit de dreptul de a repeta această procedură cu respectarea condițiilor stipulate în art. 126 alin. (2); (5); (9) din Lege.

De asemenea Curtea Supremă menționează că, în conformitate cu prevederile art.116 alin. (1) și (3) CPC, persoanele, care din motive întemeiate au omis termenul de îndeplinire a unui act de procedură, pot fi repuse în termen de către instanța. La cererea de repunere în termen se anexează probe ce demonstrează faptul imposibilității îndeplinirii actului.

Această prevedere se încadrează în jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului unde s-a reiterat, că ține de obligația părților de a lua măsurile

necesare privind protejarea drepturilor sale de acces la instanță (a se vedea cauza Van Ham vs. Germania nr. 7557/03 din 11 septembrie 2007).

Administratorul / lichidatorul insolvenței nu poate înființa repetat poprirea în cazul în care instanța a desființat-o ca nefondată ori în urma existenței unui litigiu de drept. Aceste hotărâri vor căpăta puterea lucrului judecat, doar în condițiile aplicării art. 126 Legea insolvenței.

Distinct de cele relatate, se reține că termenul de o lună prevăzut de art. 126 alin. (9) din Legea insolvenței în interiorul căruia administratorul insolvenței/lichidatorul poate sesiza instanța de insolvență în vederea validării popririi nu este un termen de prescripție, dar unul de procedură obligatoriu expres prevăzut de lege, prin urmare urmează a fi invocat de către instanța de judecată din oficiu.

Referitor la aplicarea prevederilor art. 5 alin. (2) Legea insolvenței – competența instanțelor de judecată, se explică următorul lucru.

Conform dispoziției normei enunțate, instanța de insolvență dispune de competență exclusivă la judecarea, în cadrul procesului de insolvență a litigiilor ce țin de masa debitoare. Dacă partea interesată invocă existența unui litigiu de drept referitor la masa debitoare, instanța de insolvență va judeca această cauză într-un proces separat, în procedură contencioasă (conform Codului de procedură civilă).

Totodată, în art.2 al Legii se indică – masa debitoare este alcătuită din bunuri, inclusiv mijloace bănești în numerar și fără numerar, în monedă națională și în valută străină, aflate în proprietatea debitorului la data intentării procesului de insolvență, dobândite sau recuperate pe parcursul acestuia, cu excepția bunurilor care potrivit legii nu sunt posibile executării.

Astfel, o condiție esențială indicată de legiuitor este ca aceste bunuri să fie în proprietatea debitorului la momentul intentării procesului de insolvență și nu altfel.

În calitate de mijloace bănești în numerar sau fără numerar, în monedă națională și în valută străină recuperate pe parcursul procedurii de insolvență, ce fac parte din masa debitoare, pot fi sumele bănești acordate de debitor ca împrumut diferitor persoane.

Acest fapt este indicat în art.4 din Legea nr. 1134 din 02.04.1997 „Cu privire la societățile pe acțiuni,” și art.41 din Legea nr.135 din 14.06.2007 „Cu privire la societățile cu răspundere limitată,” unde societatea este în drept să acorde împrumuturi în conformitate cu prezenta lege. Sursele financiare acordate ca împrumut, fac parte din patrimoniul debitorului și la momentul intentării procesului de insolvență ultimul deține dreptul de proprietate asupra lor.

Urmare, în cazul acțiunilor intentate de administratorul insolvenței/lichidatorul, unde ca obiect al litigiului este încasarea de la terț a unei datorii (inclusiv în cazul desființării popririi de către instanță în urma existenței unui litigiu de drept), aceasta nu poate fi caracterizată ca bun ce face parte din masa debitoare, deoarece ultima nu se afla în proprietatea debitorului la momentul intentării procesului de insolvență.

Din cele relatate se conchide faptul că, acțiunile de încasare a unei datorii, (inclusiv în cazul desființării popririi de către instanță în urma existenței unui litigiu de drept unde debitorul insolvabil este reclamant), urmează a fi examinate în instanțele de drept comun, potrivit competenței.