



**CONFERINTA NATIONALA DE
INSOLVENTA (EDITIA A IV-A) - Prof.dr.
Ignacio Tirado de la Universitatea
Autonoma din Madrid, Spania:
“Suspendarea procedurii de
insolventa datorita procedurilor penale
paralele este incorecta. Este contrar
celeii mai bune practici: distruge
afaceri in zadar. Procedurile penale ar
trebui sa se refere la pedepsirea
faptelor antisociale, nu la recuperarea
banilor... Procedurile de insolventa ar
trebui sa se desfasoare ca si cum
procedurile penale nu ar avea loc”**

Scris de Elena DUMITRACHE | Data: 08.11.2016 15:44



Cea de-a IV-a Editie a Conferintei Nationale de Insolventa organizata de Institutul National pentru Pregatirea Practicienilor in Insolventa (INPPI) in parteneriat cu Institutul National al Magistraturii si Universitatea Romano-Americana in zilele de 3-4 noiembrie 2016 a reprezentat prilejul ideal pentru profesionistii in domeniul insolventei sa supuna analizei cele mai frecvente situatii in care penalul interfereaza cu insolventa. Gratie temei principale pe care Conferinta Nationala de Insolventa a avut-o in acest an, "**Incidenta penalului in insolventa**", **prof.dr. Ignacio Tirado (foto) de la Facultatea de Drept a Universitatii Autonoma din Madrid, Spania** a prezentat audientei o analiza extrem de interesanta referitoare la cel mai bun sistem de insolventa intitulata "Scopul principal al Legii insolventei si punctele conflictuale cu celelalte obiective ale legiuitorului". Discursul sau a fost transmis video, ca urmare a unor evenimente nefericite care l-au impiedicat, in ultima clipa, sa vina in Romania pentru a lua parte la Conferinta Nationala de Insolventa. Aceasta insa nu a avut un efect mai mic asupra audientei, din contra.

Iata discursul lui Ignacio Tirado, prezentat in cadrul Conferintei Nationale de Insolventa, discurs ce poate fi urmarit si in format video mai jos:

"Ma simt obligat sa transmit cateva idei in raport de anumite evenimente care par a crea interferente cu acest sistem care pare excelent. Ma refer la doua chestiuni. Pe de o parte, este vorba in mod esential despre modificarile aduse modului de tratament al creantelor bugetare, care au fost "sustrate" din sfera de jurisdicție a procedurii de insolventa. Pe de alta parte, este vorba despre dreptul penal, care interfereaza cu sistemul insolventei. **Referindu-ma la primul subiect, privitor la regimul juridic al taxelor (creantelor) fiscale, alocate acum competentei jurisdicției contencios, as vrea sa spun ca este o idee gresita de a acorda orice tipuri de privilegii sau prioritati unor astfel de creante pentru ca este deja contrar bunelor practici la nivel international si a standardelor internationale, astfel cum acestea sunt definite de Principiile Bancii Mondiale si de Ghidul Legislativ UNCITRAL. Insolventele nu ar trebui sa acorde niciun fel de preferinte, creantele bugetare ar trebui sa fie clarificate drept creante chirografare, poate cu cateva exceptii (in acest punct exista dezbateri contradictorii), dar in general prioritatile in aceasta materie nu sunt justificate pentru cateva argumente. Primul argument este ca, din punct de vedere al ideii de justitie, nu este adevarat ca o prioritate a creantelor bugetare ar vrea o solutie echitabila intrucat s-ar proteja interesul public. Este mai corect sa spunem ca intr-o economie de piata ca Romania sau oricare tara vest europeana sistemul public si interesul public sunt egale cu interesele celorlalti la procedura, acestia fiind, de asemenea, direct afectati.** Tocmai de aceea, interesul public nu este echivalent cu interesul guvernului de a creste veniturile deoarece s-ar face pe seama celorlalti creditori iar acesti alt creditori pot fi mult mai sever afectati de incapacitatea de plata a debitorului decat cei bugetari. Aceasta intrucat, prin definitie, creditorii bugetari pot sa realoce si sa redistribuie prejudiciul catre toti platitorii de taxe ai natiunii. Ca atare, interesul public este afectat, insa mult mai putin decat sunt afectate creantele chirografare private, care nu vor mai fi platite. Aceasta este din punct de vedere al aspectelor de drept substantial dar ceea ce este cu siguranta de necontestat este ca nu exista nicio justificare a unui privilegiu din punct de vedere procedural pentru executarea creantelor. (...) Desi regimul juridic privind creantele fiscale a fost incorporat in sistemul din Romania, se pare ca este mult mai limitat ca anvergura si ca scop. Este o opinie personala ca nu se poate continua pe acest drum si ar fi mai bine sa ne asiguram ca toate creantele fiscale, la fel ca celelalte creante, vor fi tratate similar in cadrul procedurilor de insolventa de catre instantele de insolventa. In caz contrar, pot fi provocate daune.

Referitor la al doilea subiect, privind interferentele materiei penale cu procedurile de insolventa, sincer vorbind este pentru mine o mare surpriza. Au trecut multi ani in care am vazut sisteme de insolventa din intreaga lume si in putine cazuri instantele de penal au un efect daunator in evolutia procedurilor de insolventa. Explicatia este ca, **in mod normal, legea insolventei si legea penala au scopuri si domenii de aplicare diferite, astfel incat nu exista interferente. Sunt, daca imi permiteti, linii paralele care nu se intalnesc niciodata.** Legea insolventei are legatura cu plata creditorilor, cat mai mult posibil si de aceea preocuparea pentru continuarea afacerii este esentiala. De aceea, procedurile de insolventa trebuie sa dureze cat mai putin, in timp ce procedurile penale au scopul de a sanctiona infractiunile sau faptele antisociale. As vrea sa aduc in discutie aici un punct istoric, si anume ca legea insolventei a fost folosita pentru a sanctiona debitorul. Va aduc in memorie unul dintre cele mai celebre cazuri care a fost prima lege a insolventei din Anglia. Henric al VIII-lea, regele mult iubit care a taiat capetele sotiiilor sale. Henric al VIII-lea care a adoptat primul act de faliment in secolul al XVII-lea, a precizat perforarea urechii debitorului care era automat taiata. Nu avem nevoie sa ne intoarcem la Roma, unde debitorii erau intemnitati sau chiar inaintea, in vreme cavalerilor, unde debitorul era macelarit, iar corpul sau era taiat si impartit creditorilor, proportional cu cererile lor. Aceste consecinte oribile ale legii insolventei, care au durat multe sute de ani, au fost depasit acum. Este cunoscut pentru toata lumea ca insolventa este o situatie normala intr-o economie de piata, ca insolventa se intampla pentru ca oamenii combina unii factori de productie mai deficitar decat altii. **Nu trebuie sa pedepsim pe nimeni, cu exceptia cazului in care s-au comportat fraudulos.** Luand in considerare cele de mai sus, este clar pentru toate sistemele moderne de insolventa ca legea insolventei in sine ar trebui sa pedepseasca doar in caz de frauda savarsita de catre managerii afacerii, actionari sau de catre debitor. Procedurile penale au ca scop precis abordarea faptelor antisociale dintr-un punct de vedere penal, care este, daca imi permiteti, un ilicit grav.

Este in regula, dar **procedurile penale ar trebui sa se refere la pedepsirea faptelor antisociale, nu la recuperarea banilor.**

Tochmai de aceea acestea se refera la domenii de aplicare si scopuri diferite, ca atare o astfel de interferenta nu ar trebui sa apara, fiind nejustificata. Nu am avut ocazia sa vad Codul penal, pentru a analiza modul in care infractiunile legate de insolvente sunt tratate in Romania. Dar probabil ar putea fi norme referitoare la insolventa care sunt atat de larg descrise, incat oricine este in insolventa ar putea intra sub incidenta materiei penale. Daca asa se intampla, as crede ca legiuitorul ar putea sa reconsidere situatia si sa redacteze normele aferente situatiilor care decurg din procedurile de insolventa, cu o noua abordare a insolventei, calificata ca o situatie economica normala. Poate ca nu aceasta este situatia si Codul penal este bine redactat si aveti multe cazuri de proceduri penale care incep in acelasi timp cu insolventa afacerii. Daca acesta este cazul, nu vad cum si de ce procedurile penale ar trebui, in orice mod, interfera cu procedurile de insolventa. **Procedurile de insolventa ar trebui sa continue si sa se desfasoare normal, ca si cum procedurile penale nu ar avea loc.** Daca o afacere urmeaza sa fie salvata sau lichidata printr-o vanzare a afacerii este un aspect independent de ilicitul infractional apartinand actionarilor. Acest aspect trebuie determinat in afara insolventei. Odata inceputa procedura insolventei, aceasta trebuie continuata iar activele vandute sau afacerea transferata sau reorganizata, obtinandu-se astfel sumele de bani aferente. **Abia ulterior legile aferente materiei penale ar putea determina cine va incasa acei bani daca nu apar alte cereri in procesul penal. Nu vad nicio justificare pentru suspendarea procedurii insolventei sau se se intervin in operatiunile de restructurare din insolventa,** cand sunt in curs de desfasurare procese penale la diferite instante. Insist ca sunt aspecte diferite, scopuri diferite si nu vad cum pot interfera de o maniera atat de puternica".



In expunerea sa, **prof.dr. Ignacio Tirado a aratat ca in Romania exista nu mai putin de 2.014.377 cazuri in care societati aflate in insolventa fac obiectul unor proceduri penale desfasurate in paralel.** Or, in aceste cazuri, de cele mai multe ori, instanta penala dispune suspendarea procedurii de insolventa, generand daune semnificative.

La baza acestei practici ar sta, in opinia profesorului Tirado, faptul ca **definitiiile infractiunilor sunt prea ample** si cuprind un domeniu mai vast de aplicare, generand "atributii ce duc la interferente interpretate in sens prea larg".

Concluzia expunerilor prof.dr. Ignacio Tirado a fost una categorica: **este incorect ca procedura insolventei sa fie suspendata de procedurile penale efectuate in paralel.**

In opina profesorului Tirado, **interferenta penalului cu insolventa este in contradictia celor mai bune practici, avand ca finalitate distrugerea afacerilor.** In mod categoric, subliniaza Ignacio Tirado "**alocarea veniturilor din valorificarea activelor sau iesirea din criza ar trebui sa fie decise in insolventa**".

Prezentam in continuare pasaje din lucrarea prof.dr. Ignacio Tirado de la Universitatea Autonoma din Madrid, Spania "O analiza critica detaliata a celui mai bun sistem de insolventa: Scopul principal al Legii insolventei si punctele conflictuale cu celelalte obiective ale legiuitorului":

"*Interferenta Ex Post*

Interferenta cu procesul unei bune legiferari:

-Ex ante

-Pe parcurs

-Ex post

Reformele recente din sistemul romanesc au demontat partial sistemul

Sistemul de insolventa - creatie delicata:

"Sistemul", in sensul sau cel mai pur

O singura piesa extrasa si totul se poate dezmembra

Suspectii de serviciu: Creantele publice

Deseori modificarile ex post imbunatatesc pozitia creantelor publice in detrimentul altor creditor

-Imbunatatirea printr-o prioritate substantiala

-Imbunatatirea printr-o prioritate procedurala

Cele mai bune standarde si prioritatile fiscale

-Prioritatea creantelor publice nejustificata

-Nu este o situatie ce necesita imbunatatirea pozitiei de drept substantial

-Abilitatea sporita a creditorului public de a redistribui pierderile

-Micsorarea recuperarii pentru ceilalti creditor

-Distrugerea valorii in general. Nicio dovada in sensul sporirii veniturilor pe termen mediu

Problema privilegiului procedural

Frecvente prioritati procedurale ex ante:

-Prioritate de confiscare/sechestrare (Codurile Europene)

-Prioritati de informare (un exemplu spaniol)

Prioritati procedurale pe parcurs/ex post:

-Capacitatea de a executa silit o ipoteca chiar si in timpul procedurilor (Viva Zapata! Tragedia mexicana)

-Negarea scopului insolventei

-Insolventa ca instrument de maximizare a valorii

-Valoarea in conditii de continuitate a activitatii

-Problema romaneasca: necesitatea de ajustare temporala. O problema de privilegiu public sau necorelare a jurisdictiilor specializate? Solutii internationale

Dreptul Penal vs Legea Insolventei

In general jurisdictia penala si insolventa nu intra in conflict: obiective diferite, finalitati diferite, limite diferite

-Sistemul de Insolventa: imbunatateste rata de indestulare a creditorilor

-Sistemul de Drept Penal: pedepseste faptele antisociale

Nu ar trebui sa intre in conflict, precum liniile paralele care nu se ating

-Sistemul de Insolventa NU ESTE menit sa pedepseasca

-Sistemul de Drept Penal NU ESTE menit pentru compensatii economice

Sa detaliem asupra efectelor Insolventei (...)

EFECTELE ASUPRA DEBITORULUI

Efectele deschiderii procedurii de insolventa limitate si functionale: se intind numai in masura in care este necesar si includ limitari care servesc scopului Insolventei

Efecte personale: "Tertiis nundinis partis secanto. Si plus minusve secuerunt, se fraude esto"...(Tabula 3, 6, Tabelul XII)

Henry VIII: perforarea unei urechi

Inchisoare pentru datorii: pana de curand in Europa; exista inca in tarile in curs de dezvoltare

Insolventa sa fie inteleasa ca o consecinta fireasca a unor evenimente uzuale ale pietei

Nici o sanctiune cu exceptia fraudei

Doar restrictii functionale ale drepturilor civile

De asemenea, efectele economice sa fie limitate functional

Interferenta juridictiei penale

Romania: in 2014,377 de cazuri de societati in insolventa cu proceduri penale in paralel

Daune: instanta penala intervine in derularea unei proceduri de insolventa (suspendare)

O cauza legala posibila: domeniul de aplicare/ definitia infractiunilor este prea larg(a)

O cauza juridictionala posibila: atributiile ce duc la interferente interpretate in sens prea larg

Interferenta juridictiei penale

Suspendarea procedurii de insolventa datorita procedurilor penale paralele este in general incorecta

Este contrar celei mai bune practici: distruge afaceri in zadar

Alocarea veniturilor din valorificarea activelor sau iesirea din criza ar trebui sa fie decise in insolventa. Nicio justificare pentru prioritatile suplimentare

Nu pare sa existe o problema in juridictiile internationale care functioneaza bine

CONCLUZII

Sa lasam sistemul de insolventa sa rezolve problema economica a crizei debitorului obisnuit

Interferenta cu procedurile anuleaza scopul sistemului de insolventa prin crearea unor intarzieri excesive

Interferenta nu-si atinge scopul, nu protejeaza nici un interes public

Privilegiile fiscale sunt nejustificate; procesele penale urmaresc alte obiective si nu ar trebui sa se ciocneasca."

[*Cititi aici integral prezentarea prof.dr. Ignacio Tirado](#)