

ROMÂNIA
CURTEA DE APEL CLUJ
SECȚIA A II-A CIVILĂ

Dosar nr.

ÎNCHIEIRE

Ședința publică din 27 mai 2019

Completul compus din:

PREȘEDINTE:

JUDECĂTOR:

JUDECĂTOR:.....

GREFIER:

S-a luat în examinare recursul declarat de recurenta, în contradictoriu cu intimata-debitoare - prin administrator judiciar și administrator special, împotriva sentinței civile nr. din data de 20.03.2019 pronunțată de Tribunalul în dosarul nr., având ca obiect alte cereri - suspendare măsură poprire.

Componența completului de judecată a fost aprobată prin Hotărârea nr. 22/2019 la data de 06 martie 2019, anexată în copie la dosarul cauzei (f. 36-37).

La apelul nominal făcut în ședința publică se prezintă practician în insolvență pentru administratorul judiciar, conform împuternicirii aflate la fila 35 dosar, lipsă fiind reprezentantul recurenteii.

Procedura de citare este îndeplinită.

S-a făcut referatul cauzei de către grefierul de ședință, care învederează faptul că în prezenta cauză s-a acordat termen pentru ca părțile să-și exprime în scris punctul de vedere cu privire la oportunitatea sesizării Înaltei Curți de Casație și Justiție în vederea pronunțării unei hotărâri prealabile pentru dezlegarea unor chestiuni de drept.

Se constată că la data de 23.05.2019, în calitate de administrator judiciar al debitoareii a depus la dosar, transmise prin e-mail, *note de ședință*, cu acte anexă (f. 42-67).

La data de 24.05.2019 recurenta a depus la dosar *poziție procesuală* (f. 69).

Reprezentanta administratorului judiciar arată că a formulat în scris poziția procesuală față de propunerea instanței de a sesiza Î.C.C.J. cu privire la pronunțarea unei hotărâri asupra chestiunilor de drept invocate.

La interpelarea instanței, reprezentanta administratorului judiciar precizează faptul că nu a luat cunoștință de poziția procesuală exprimată în cauză de către recurentă.

Se comunică reprezentantei administratorului judiciar un exemplar al poziției procesuale exprimate de către recurenta, depusă la dosar la data de 24.05.2019.

Pentru a da posibilitatea reprezentantei administratorului judiciar să studieze înscrisul comunicat în ședință publică, Curtea dispune lăsarea cauzei la a doua strigare.

La apelul nominal făcut la a doua strigare a cauzei se prezintă practician în insolvență pentru administratorul judiciar, conform împuternicirii aflate la fila 35 dosar, lipsă fiind reprezentantul recurenteii.

Reprezentanta administratorului judiciar arată că a lecturat poziția procesuală exprimată de recurentă. Precizează că își menține poziția procesuală formulată în scris, pe care o susține, arătând că, în opinia sa, textul dispozițiilor tranzitorii ale O.U.G. nr. 88/2014 este suficient de clar. Mai mult, potrivit art. 343 din Legea nr. 85/2014, prevederile acestui act normativ se aplică exclusiv procedurilor deschise după data intrării în vigoare a acestuia, nu și procedurilor deschise sub

imperiul Legii nr. 85/2006, iar acestui text de lege nu i-au fost aduse modificări. Pentru aceste considerente, apreciază că nu se impune sesizarea Î.C.C.J. sub acest aspect.

CURTEA

Asupra sesizării Completului pentru dezlegarea unor probleme de drept al Înaltei Curți de Casație și Justiție, reține următoarele:

I. Circumstanțele cauzei

La data de 04.03.2019, debitoarea a luat la cunoștință faptul că prin adresa nr.7090/2019, creditoarea a dispus înființarea popririi asupra contului unic al debitoarei, indisponibilizarea sumelor existente precum și cele viitoare în lei sau valută, rezultate din relațiile contractuale existente sau viitoare, în vederea stingerii obligațiilor fiscale/bugetare în cuantum de 3.544.920 lei.

Organul fiscal a procedat la înființarea popririi fără a respecta dispozițiile art.230 alin.1 Cod procedură fiscală, prevalându-se de dispozițiile art. IX din OUG nr.88/2018.

Măsura indisponibilizării contului unic al debitoarei a fost contestată de administratorul judiciar al acesteia, invocându-se mai multe motive de nelegalitate a măsurii adoptate de către creditorul fiscal. Astfel, s-a susținut pe de-o parte, că procedura aplicată de către creditorul fiscal nu respectă prevederile Codului de procedură fiscală referitoare la instituirea măsurii de executare silită, iar, pe de altă parte, că executarea silită individuală nu este permisă într-o procedură colectivă, că prevederile art. IX din OUG nr.88/2018 nu sunt aplicabile cauzei pendinte, fiind atașate mai multe hotărâri judecătorești care justifică apărările formulate dar și competența de soluționare a judecătorului sindic.

2. Soluția instanței de fond

Prin sentința civilă nr....., pronunțată la data de 20 martie 2019, judecătorul sindic al debitoarei apreciază că revine în competența acestuia soluționarea contestației formulate, admite în parte cererea, dispune anularea adresei de înființare a popririi nr.7090 din data de 04.03.2019 dispusă asupra conturilor bancare ale debitoarei pentru suma de 3.544.920 lei și suspendarea tuturor măsurilor de executare silită emise în dosarul execuțional nr.45 al pârâtei și respinge cererea privind anularea titlului executoriu nr.24704/12.02.2019 emis de către

Judecătorul sindic a reținut, în esență, că prevederile art.143 alin.1 din Legea nr.85/2014 nu sunt aplicabile în prezenta procedură întrucât vizează o insolvență care se derulează în condițiile Legii nr.85/2006 iar OUG nr.88/2018 nu sunt aplicabile acestor proceduri. De asemenea, s-a arătat că executarea silită individuală prin poprire nu are suport legal în dispozițiile Legii nr.85/2006 astfel că desființarea acestora este justificată, câtă vreme continuarea urmăririlor silite individuale înseamnă blocarea activității curente a debitoarei care ar determina imposibilitatea realizării planului de reorganizare.

3. Recursul declarat în cauză

Prin recursul declarat în cauză, recurenta a solicitat modificarea soluției judecătorului sindic în sensul respingerii cererii de suspendare a măsurii popririi instituite și menținerea măsurilor de executare silită individuală realizată prin poprire.

În esență, se susține că măsura judecătorului sindic este nelegală întrucât nesocotește prevederile art.IX din OUG nr.88/2018 care permit atât executarea silită individuală în procedura insolvenței cât și aplicarea acestor modificări pe seama debitorilor care derulează o procedură de insolvență în temeiul Legii nr.85/2006.

II. Punctul de vedere al părților cu privire la dezlegarea problemei de drept

1. Recurenta nu și-a exprimat poziție procesuală cu privire la oportunitatea procedurii prevăzute de art.519 CPC.

2., administrator judiciar al debitoarei, prin poziția procesuală exprimată s-a opus sesizării ICCJ cu privire la dezlegarea problemei de drept apreciind că nu este

necesară pronunțarea unei astfel de hotărâri întrucât este evident că în speță prevederile OUG nr.88/2018 nu sunt aplicabile câtă vreme procedura de insolvență a debitoarei a fost deschisă sub imperiul Legii nr.85/2006. De asemenea, poprirea contului unic nu este posibilă întrucât acesta are o afectare specială iar judecătorul sindic este cel în competența căruia revine soluționarea cererilor referitoare la debitoarea în insolvență.

În ședința publică din data de 13 mai 2019, Curtea a pus în discuția părților oportunitatea formulării unor întrebări preliminare, prin intermediul procedurii reglementate de dispozițiile art. 519 din Codul de procedură civilă, întrebări adresate Înaltei Curți de Casație și Justiție în vederea pronunțării unei hotărâri prealabile pentru dezlegarea unor chestiuni de drept, prin care să lămurească următoarele aspecte importante: *1. dacă măsurile de executare silită individuală în cadrul procedurii colective a insolvenței vizează și cauzele asupra cărora s-a deschis procedura în condițiile Legii nr. 85/2006; 2. dacă în această procedură de executare silită individuală este posibilă poprirea contului unic de insolvență; 3. dacă măsurile de executare silită individuală, ce sunt demarate de către titularii creanțelor curente care îndeplinesc condițiile prevăzute de dispozițiile legale, revin în sarcina judecătorului-sindic spre soluționare.*

III. Curtea constată că sunt îndeplinite condițiile de admisibilitate a cererii de sesizare a Completului pentru dezlegarea unor chestiuni de drept al Înaltei Curți de Casație și Justiție.

Potrivit art. 519 Cod procedură civilă, dacă în cursul judecății, un complet de judecată al Înaltei Curți de Casație și Justiție, al curții de apel sau al tribunalului, investit cu soluționarea cauzei în ultimă instanță, constatând că o chestiune de drept, de a cărei lămurire depinde soluționarea pe fond a cauzei respective, este nouă și asupra acesteia Înalta Curte de Casație și Justiție nu a statuat și nici nu face obiectul unui recurs în interesul legii în curs de soluționare, va putea solicita Înaltei Curți de Casație și Justiție să pronunțe o hotărâre prin care să dea rezolvare de principiu chestiunii de drept cu care a fost sesizată.

Se poate observa, așadar, că legiuitorul român a instituit o serie de condiții de admisibilitate pentru declanșarea procedurii de sesizare în vederea pronunțării unei hotărâri prealabile, condiții care trebuie să fie întrunite în mod cumulativ, după cum urmează:

- existența unei cauze aflate în curs de judecată;
- instanța care sesizează Înalta Curte de Casație și Justiție să judece cauza în ultimă instanță;
- cauza care face obiectul judecății să se afle în competența legală a unui complet de judecată al Înaltei Curți de Casație și Justiție, al curții de apel sau al tribunalului investit să soluționeze cauza;
- soluționarea pe fond a cauzei în curs de judecată să depindă de chestiunea de drept a cărei lămurire se cere;
- chestiunea de drept a cărei lămurire se cere să fie nouă;
- chestiunea de drept nu a făcut obiectul statuării Înaltei Curți de Casație și Justiție și nici obiectul unui recurs în interesul legii în curs de soluționare.

În speță,

- sesizarea în condițiile art. 519 CPC are loc în cadrul unui litigiu aflat pe rolul Curții de Apel, cauza făcând obiectul dosarului înregistrat sub nr.;
- instanța care sesizează Înalta Curte de Casație și Justiție judecă prezenta cauza în ultimă instanță potrivit art. 8 din Legea nr. 85/2006;
- Curtea de Apel Cluj a fost legal investită cu soluționarea prezentului recurs în condițiile art. 8 din Legea nr. 85/2006;
- de lămurirea chestiunii de drept invocate pe calea sesizării depinde soluționarea pricinii pe fond, în contextul în care obiectul judecății îl reprezintă contestația formulată de debitoarea aflată în insolvență împotriva măsurilor de executare silită individuale, prin poprire, realizate într-o procedură colectivă de unul dintre creditorii, respectiv
- elementul de noutate este conferit de faptul că problema de drept dedusă judecății nu a mai făcut obiectul unei analize și al unei dezlegări jurisprudențiale consecutive, neputându-se vorbi despre cristalizarea unei practici judiciare în această privință; de altfel, din perspectiva expunerii elementului de noutate, Curtea apreciază că aceasta corespunde jurisprudenței ICCJ – Completul

pentru dezlegarea unor probleme de drept (e.g. Decizia nr.3/2017 publicată în Monitorul Oficial al României nr. 142 din 24 februarie 2017);

Nu în ultimul rând, trebuie subliniat faptul că în prezenta sesizare elementul care presupune o dezlegare a Instanței Supreme vizează competența, modalitatea de aplicare dar și admisibilitatea unor măsuri (executări silită individuale în cadrul unei proceduri colective de insolvență) care au fost introduse prin OUG nr.88/2018, act normativ care a intrat în vigoare la data de 02.10.2018;

- Înalta Curte de Casație și Justiție nu a statuat asupra acestora prin decizii în casație sau prin recurs în interesul legii și nici pe calea unei alte hotărâri prealabile, așa cum rezultă din site-ul instanței supreme.

IV. Punctul de vedere al completului de judecată

1. Demersul judiciar al administratorului judiciar al debitoarei vizează suspendarea măsurii popririi instituite de către creditorul bugetar în temeiul art. 143 alin.1 din Legea nr.85/2014.

Curtea apreciază că în speță, dispozițiile OUG nr.88/2018 nu sunt aplicabile pentru cel puțin următoarele considerente:

(i) art. I din OUG nr.88/2018, stabilește că sunt supuse modificării și completării în baza prezentei Ordonanțe de Urgență, prevederile Legii nr.85/2014: „*Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 466 din 25 iunie 2014, cu modificările și completările ulterioare, se modifică și se completează după cum urmează (...)*”;

(ii) nicăieri în cuprinsul Ordonanței nu se face trimitere la Legea nr.85/2006 și nici nu există norme tranzitorii;

(iii) art.IX din același act normativ, face trimitere când se referă la efectul retroactiv doar la „**termenele**” iar nu „**prevederile**” care ar permite eventual o analiză din perspectiva dreptului de a cere executarea silită individuală și în procedurile supuse Legii nr.85/2006: „*termenele prevăzute la art. 75 alin. (3) și art. 143 alin. (1) și (3), precum și prevederile art. 75 alin. (4) din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 466 din 25 iunie 2014, cu modificările și completările ulterioare, astfel cum au fost modificate prin prezenta ordonanță de urgență, se aplică și pentru cererile formulate în cadrul proceselor începute înainte de data intrării în vigoare a acesteia, inclusiv celor nesoluționate până la data intrării în vigoare a prezentei ordonanțe de urgență*”.

Se poate observa că norma de la *art. IX alin. (1) din OUG nr. 88/2018 este în sine o excepție, de strictă interpretare*, de la principiul neretroactivității legii. Art. 15 alin. (2) din Constituție arată că legea dispune numai pentru viitor, în timp ce art. 24 și 25 CPC reiterează principiul conform căruia procesele începute sunt guvernate de legea existentă la momentul începerii lor.

Concluzionăm astfel că executarea silită individuală reglementată în condițiile art.143 alin.1 din Legea nr.85/2014 astfel cum a fost modificat prin OUG nr.88/2018 este permisă doar în procesele de insolvență inițiate începând cu data de 2 octombrie 2018 (calculate de la data înregistrării cererii de deschidere a procedurii).

2. Apreciem că executările silită despre care legiuitorul vorbește în art.143 alin.1 din Legea nr.85/2014, modificat prin OUG nr.88/2018, nu pot interveni decât în **perioada de reorganizare**, excluse fiind perioada de observație și falimentul deoarece art. 143 alin. (1) din Legea nr. 85/2014 este situat la secțiunea 6 Reorganizarea – Subsecțiunea 2: § 2. Perioada de reorganizare.

Se poate observa că executarea silită individuală permisă de text vizează creanțele curente iar **regula privind tratamentul creanțelor curente** este instituită de art. 75 alin. (4) din Legea nr. 85/2014, text care a fost modificat prin OUG nr.88/2018:

„art. 75 alin. (4) titularul unei creanțe curente, certe, lichide și exigibile ce a fost recunoscută de către administratorul judiciar ori cu privire la care acesta a omis să se pronunțe în termen de 10 zile de la depunerea cererii de plată sau recunoscută de judecătorul-sindic potrivit alin. (3), în cazul în care cuantumul creanței depășește valoarea-prag, poate solicita pe parcursul duratei perioadei de observație deschiderea procedurii de faliment al debitorului dacă aceste creanțe nu sunt achitate în termen de 60 de zile de la data luării măsurii administratorului judiciar de admitere sau omitere a pronunțării asupra cererii de plată ori a hotărârii instanței de judecată. Prevederile art. 143 alin. (2) și (3) se vor aplica în mod corespunzător”.

Deși textul a fost modificat substanțial, legiuitorul a făcut trimitere doar la prevederile alin.2 și 3 din art.143 deși dreptul de a obține executarea individuală este menționat la alin.1 din text. Credem că excluderea nu este întâmplătoare. Astfel, dacă s-ar permite demararea executărilor individuale în perioada de observație, șansa de reorganizare ar fi în mod evident compromisă întrucât s-ar trece la executarea bunurilor vandabile ale debitorului fără a ține seama de importanța acestuia în realizarea planului de reorganizare. Apoi, opțiunea limitării executării silite doar la intervalul temporal care debutează după confirmarea planului de reorganizare poate fi justificată, pe de-o parte, de **imperativul acordării celei de-a doua șanse** reglementat de art. 4 pct. 2 din Legea nr. 85/2014 cunoscută fiind și apropiata intrare în vigoare a Directivei privind cadrele de restructurare preventivă, a doua șansă și măsurile de sporire a eficienței procedurilor de restructurare, de insolvență și de remitere de datorie și de modificare a Directivei 2012/30/UE – iar, pe de altă parte, **de scopul procedurii** astfel cum este el menționat în art.2 din Legea nr.85/2014.

Curtea apreciază că în raport de prevederile art.143 alin.1 din lege, trebuie să stabilim dacă:
(i) pot fi executate silite oricare dintre bunurile debitorului insolvent, în condițiile dreptului comun sau (ii) executarea este supusă unor limitări determinate de legea specială a insolvenței.

Legiuitorul a stabilit prin art.143 alin.1 fraza finală că „se poate începe executarea silită”.

Legea nr.85/2014 nu cuprinde dispoziții exprese care să stabilească reguli privind executarea bunurilor în procedură, însă, normele codului de procedură civilă sunt aplicabile în măsura compatibilității acestora (art. 342 alin.1) și, de asemenea, pot fi desprinse din aplicarea principiilor insolvenței:

Art. 4: pct.1: *Maximizarea gradului de valorificare a activelor și de recuperare a creanțelor*

pct. 2: *acordarea unei șanse debitorilor de redresare eficientă și efectivă a afacerii, fie prin intermediul procedurilor de prevenire a insolvenței, fie prin procedura de reorganizare judiciară ;*

pct.5: *asigurarea unui grad ridicat de transparență și previzibilitate în procedură;*

pct.6: *recunoașterea drepturilor existente ale creditorilor și respectarea ordinii de prioritate a creanțelor, având la bază un set de reguli clar determinate și uniform aplicabile;*

pct.11: *valorificarea în timp util și într-o manieră cât mai eficientă a activelor.*

Așa fiind, coroborând dispozițiile legale amintite, apreciem că pot fi supuse unei executări silite (i) doar bunuri libere de sarcini nu și cele asupra cărora există constituită o cauză de preferință întrucât altminteri drepturile creditorilor ar fi nesocotite (iar art.4 pct.6 încălcat), (ii) apoi, doar bunurile care nu sunt necesare desfășurării activității curente pot fi vizate de normele amintite iar executarea acestora nu ar împiedica reorganizarea debitorului asigurându-i acordarea unei șanse de redresare eficientă (art.4 pct. 1, 2 și 11) întrucât bunurile necesare activității curente dar și cele utile reorganizării debitorului fac parte din planul de reorganizare care, confirmat fiind, este titlu executoriu ce nu mai poate fi nesocotit.

Cât privește contul unic de insolvență, trebuie să ținem seama de prevederile art. 163 alin.3 din Legea nr.85/2014 potrivit căroră „contul de insolvență deschis în condițiile art. 39 alin. (2) nu va putea fi în niciun mod indisponibilizat prin nicio măsură de natură penală, civilă sau

administrativă dispusă de organele de cercetare penală, de organele administrative sau de instanțele judecătorești”.

Prin urmare, măsurile de executare silită individuală realizate în condițiile art.143 alin.1 din Legea nr.85/2014 modificat prin OUG nr.88/2018 pot viza doar bunuri libere de sarcini precum și bunurile care nu sunt necesare desfășurării activității curente, excluse fiind alte bunuri dar și contul unic.

3. Potrivit art.45 alin.2 din Legea nr.85/2014, *„atribuțiile judecătorului-sindic sunt limitate la controlul judecătoresc al activității administratorului judiciar și/sau al lichidatorului și la procesele și cererile de natură judiciară aferente procedurii insolvenței. Atribuțiile manageriale aparțin administratorului judiciar ori lichidatorului sau, în mod excepțional, debitorului, dacă acestuia nu i s-a ridicat dreptul de a-și administra averea. Deciziile manageriale pot fi controlate sub aspectul oportunității de către creditori, prin organele acestora”.*

Apreciem că ori de câte ori, măsurile de executare individuală ale deținătorilor de creanțe curente care pot proceda la executare silită individuală în condițiile art.143 alin.1 din Legea nr.85/2014 vizează bunurile debitoarei care nu pot fi supuse unei astfel de executări ne aflăm în prezența unei acțiuni care se desfășoară în procedura de insolvență a debitorului. Aceste acțiuni pot fi contestate de către participanții la procedură în condițiile Legii nr.85/2014, acțiuni care se subsumează sintagmei *proceses și cereri de natură judiciară aferente procedurii insolvenței* care revin, în temeiul art.45 alin.2 din Lege, în competența judecătorului sindic.

PENTRU ACESTE MOTIVE
IN NUMELE LEGII
DISPUNE

Sesizarea Înaltei Curți de Casație și Justiție în vederea pronunțării unei hotărâri prealabile privind dezlegarea unei chestiuni de drept în temeiul art. 519 Cod procedură civilă, *prin care să lămurească următoarele aspecte:*

1. *dacă măsurile de executare silită individuală în cadrul procedurii colective a insolvenței vizează și cauzele asupra cărora s-a deschis procedura în condițiile Legii nr. 85/2006;*

2. *dacă în această procedură de executare silită individuală este posibilă poprirea contului unic de insolvență;*

3. *dacă măsurile de executare silită individuală, ce sunt demarate de către titularii creanțelor curente care îndeplinesc condițiile prevăzute de dispozițiile legale, revin în sarcina judecătorului-sindic spre soluționare.*

Suspendă soluționarea prezentului recurs în temeiul dispozițiilor art. 520 alin. (2) Cod procedură civilă, până la pronunțarea hotărârii prealabile de către Înalta Curte de Casație și Justiție.

Pronunțată în ședința publică din data de 27 mai 2019.

PREȘEDINTE

JUDECĂTORI

GREFIER

Red./dact.