

OPINIE JURIDICĂ

privind interferențele dintre procesul penal și materia insolvenței

Conf.univ.dr. habil. Sergiu BOGDAN, Prof. univ. dr. Valerian CIOCLEI,

Av. dr. Antoniu OBANCIA, Prof. Ion TURCU, Asist. univ. dr. Andra-Roxana TRANDAFIR

1. Introducere

Prezentul material are la bază o analiză teoretică pluridisciplinară și reflecția autorilor din perspectiva specializațiilor științifice și a experienței profesionale în asemenea cauze, asupra întrebărilor inventariate de solicitantul opiniei, UNIUNEA NAȚIONALĂ A PRACTICIENILOR ÎN INSOLVENȚĂ DIN ROMÂNIA.

Însuși faptul solicitării unei asemenea opinii marchează realitatea că problemele sunt discutate și discutabile. Pentru orientare organizatorică, s-a întocmit o “carte a întrebărilor”, cuprinzând 7 puncte tematice. Structura prezentului material a avut în vedere și alte idei sau aspecte conexe, generate de pluridisciplinaritatea temelor inventariate, menite să asigure o tratare unitară a problematicii care a generat cele 7 întrebări.

Pornind de la analiza posibilelor răspunsuri, demersul de cercetare a demonstrat că este util să fie luate în considerare multiple argumente, chiar de natură divergentă în privința unora dintre ele. Mai important este faptul că, dincolo de prezentarea în detaliu a fundamentului și explicațiilor punctelor de vedere, s-a putut formula, în final, o concluzie de principiu unitară, așa încât atât în ansamblu, cât și prin partea conclusivă, opinia are caracter omogen, fiind de utilitate teoretică și practică oricărui lector avizat pe domeniul *interferențelor dintre procesul penal și materia insolvenței*.

Conceptual, începem demersul de cercetare prin (i) a inventarii întrebările tematice și – ca premisă a analizei cerute de acestea – prin (ii) a evidenția o problematică prealabilă. Vom continua cu (iii) partea analitică de cercetare a fiecărei posibile variante de răspuns la cele 7 întrebări, apoi cu partea de concluzii.

Un CUPRINS al materialului este necesar să fie redat, pentru bună observare, de la început:

1. Introducere

2. Inventarul de întrebări/puncte de interes/de analiză în problema interferențelor dintre procesul penal și materia insolvenței

3. Evidențierea unei problematici prealabile, ca premisă a analizei cerute de întrebările tematice

4. Partea analitică, de cercetare a posibilelor răspunsuri

4.1 Cu titlu preliminar, se pot formula următoarele răspunsuri

4.2 Continuarea analizei duce la următoarea situație a argumentelor posibile

4.2.1 Întrebarea 1.

4.2.1.1 Dintr-o perspectivă

4.2.1.2 Dintr-o altă perspectivă, Ordinul ANCPI nr. 700/2014, dar și alte nuanțe ale textelor normative, pun problema în felul următor

4.2.2 Întrebarea 2.

4.2.2.1 Dintr-un prim punct de vedere, analiza este următoarea

4.2.2.2 Din punctul de vedere al unei analize alternative, rezultă în esență convergența concluziei

4.2.3 Întrebarea 3.

4.2.3.1 Dintr-o perspectivă

4.2.3.2 Dintr-o altă perspectivă, același Ordin ANCPI nr. 700/2014, dar și alte nuanțe ale textelor normative, pun problema în felul următor

4.2.4 Întrebarea 4.

4.2.4.1 Dintr-o perspectivă

4.2.4.2 Dintr-o altă perspectivă, anumite nuanțe ale textelor normative pun problema în felul următor

4.2.5 Întrebarea 5.

4.2.5.1 Dintr-un prim punct de vedere, analiza este următoarea

4.2.5.2 Din punctul de vedere al unei analize alternative, rezultă în esență convergența concluziei

4.2.6 Întrebarea 6.

4.2.6.1 Dintr-un prim punct de vedere, analiza este următoarea

4.2.6.2 Din punctul de vedere al unei analize alternative, rezultă în esență convergența concluziei

4.2.7 Întrebarea 7.

4.2.7.1 Dintr-un prim punct de vedere, analiza este următoarea

4.2.7.2 Din punctul de vedere al unei analize alternative, rezultă în esență convergența concluziei

5. Partea de concluzii

5.1 Sintetiza răspunsurilor de principiu

5.2 Concluzii pe baza sintezei ideilor asupra problematicii în ansamblu

2. INVENTARUL de întrebări/puncte de interes/de analiză în problema interferențelor dintre procesul penal și materia insolvenței

1. În cazul în care există o măsură asigurătorie dispusă în procesul penal, anterior deschiderii procedurii de insolvență, pentru exercitarea de către practicianul în insolvență a atribuțiilor de valorificare a bunurilor afectate de o astfel de măsură, este necesară obținerea unei hotărâri judecătorești sau a unei ordonanțe a procurorului pentru ridicarea măsurii sau este vorba despre o aplicare a dispozițiilor art. 91 alin. (1) din Codul insolvenței (bunurile se vând libere de astfel de măsuri)? Dacă este necesară obținerea unei hotărâri judecătorești în acest sens, cine are competența de a judeca cererea de ridicare a măsurii, judecătorul sindic sau judecătorul de drepturi și libertăți?
2. Dispozițiile art. 88 din Codul insolvenței stabilesc regula unei inopozabilități generale față de masa credală în privința notărilor operate în registrele publice ulterior deschiderii procedurii de insolvență. Inopozabilitatea vizează inclusiv actele dispuse în cursul unui proces penal în vederea confiscării speciale și/sau extinse, efectuate după data deschiderii procedurii. Sancțiunea este radierea de plin drept. În ipoteza în care, ulterior deschiderii procedurii insolvenței, se notează totuși un astfel de act/măsură, dispusă în procesul penal, este necesară obținerea unei hotărâri judecătorești sau a unei ordonanțe a procurorului pentru ridicarea măsurii sau este vorba despre o aplicare a legii? Dacă este necesară obținerea unei hotărâri judecătorești în acest sens, cine are competența de a judeca cererea de radiere, judecătorul sindic sau judecătorul de drepturi și libertăți?
3. Cum se rezolvă contradictorialitatea dintre efectul inopozibilității față de masa credală a actelor dispuse în cursul unui proces penal în vederea confiscării speciale și/sau extinse, efectuate după data deschiderii procedurii, cu interdicția de vânzare în privința bunurilor supuse sechestrului în vederea confiscării speciale sau a confiscării extinse? Ceea ce este inopozabil masei credale și practicianului în insolvență poate împiedica vânzarea?

4. În aplicarea dispozițiilor art. 53 din Legea nr. 85/2006, astfel cum acesta a fost modificat prin art. 81 pct. 2 din Legea nr. 255/2013, în prezent abrogat în mod expres, bunurile în privința cărora s-a dispus măsura sechestrului asigurător în materie penală pot fi înstrăinate în procedura insolvenței? Este necesară obținerea unei hotărâri judecătoarești sau a unei ordonanțe a procurorului pentru ridicarea măsurii sau este vorba despre o aplicare a legii? Dacă este necesară obținerea unei hotărâri judecătoarești în acest sens, cine este competent de a judeca o astfel de cerere, judecătorul sindic sau judecătorul de drepturi și libertăți?
5. În procedura insolvenței, care este regimul juridic al creației părții vătămate în privința căreia a fost dispusă o măsură asigurătorie în procesul penal (beneficiază de o cauză de preferință și în ce condiții)?
6. Creditorul care și-a notat în registrele publice o cauză de preferință, anterior deschiderii procedurii, are preferință la distribuție în raport de instituirea unei măsuri asigurătorii dispuse în procesul penal, dar care a fost notată ulterior? Dar în ceea ce privește măsura confiscării speciale și/sau extinse, dispusă ulterior notării cauzei de preferință?
7. Poate măsura preventivă constând în "suspendarea procedurii de dizolvare sau lichidare a persoanei juridice", reglementată prin dispozițiile art. 493 alin. (1) lit. a) C.pr.pen., să conduce la suspendarea procedurii de insolvență? Este compatibilă aplicarea unei astfel de măsuri cu procedura de insolvență, în special cu perioada de observație sau de reorganizare? În ipoteza suspendării procedurii de insolvență în temeiul aplicării acestei măsuri, cine este competent – și totodată responsabil – în exercitarea atribuțiilor esențiale unei proceduri de insolvență, cum ar fi exercitarea pazei, a conservării și a administrării bunurilor, supravegherea operațiunilor de lichidare, efectuarea altor acte sau operațiuni în lipsa cărora se instituie sancțiuni legale?

3. Evidențierea unei problematici prealabile, ca premisă a analizei cerute de întrebările tematice¹

A. Preambul

Raportat la cele șapte probleme ce se cer a fi analizate, considerăm din start că este necesar să analizăm **două aspecte preliminare**.

I. Raportul dintre Legea insolvenței și Codul de procedură penală

Primul aspect ar fi cel legat de raportul dintre cele două acte normative incidente: Legea insolvenței (Legea nr. 85/2014), pe de o parte și Codul de procedură penală, pe de altă parte. Astfel, e necesar a se stabili dacă vreuna dintre ele se subordonează celeilalte, respectiv dacă sunt acte normative de categorie diferită.

În ceea ce privește Codul de procedură penală, nu există nicio îndoială că acesta este o lege organică, având în vedere că se încadrează în prevederile art. 73 alin. 3 lit. h) din Constituție.

În ceea ce privește Legea nr. 85/2014 (Codul insolvenței) discuția este, în mod curios, una problematică. Astfel, proiectul de lege inițiat de Guvern privind noul Cod al insolvenței, cel care ulterior a devenit Legea nr. 85/2014, conținea în art. 337-341 din Proiect o serie de infracțiuni. Acest aspect a determinat Consiliul Legislativ să catalogheze proiectul ca fiind unul din categoria legilor organice². La data de 25.02.2014 proiectul a fost respins de Senat și transmis Camerei Deputaților care era camera decizională.

Prin raportul din 15.04.2014 a Comisiei juridice, de disciplină și imunități a Camerei Deputaților³ au fost eliminate din conținutul proiectului de lege toate infracțiunile. Aceasta deoarece de la data inițială a proiectului de lege și până la discutarea lui în Comisia juridică a Camerei Deputaților infracțiunile din proiect fuseseră cuprinse în Noul Cod penal care intrase deja în vigoare.

¹ Conf.univ.dr. habil. Sergiu BOGDAN

² <http://www.cdep.ro/proiecte/2014/000/90/0/cl129.pdf>, pagina 1, pct. I., 1, paragraful 2 din avizul Consiliului Legislativ emis la 21.11.2013.

³ <http://www.cdep.ro/comisii/juridica/pdf/2014/rp090.pdf>, pagina 340-342, amendamentele de la pct. 1470-1474.

La data de 15.04.2014, proiectul de lege a fost adoptat de Camera Deputaților, acesta fiind votat în procedura de adoptare a unei legi organice⁴.

În forma adoptată, Codul insolvenței ridică probleme sub aspectul caracterului de lege organică. Dificultatea de a-i conferi un astfel de regim vine din faptul că acesta nu mai conține exact elementul care îi dădea acest regim: incriminarea unor fapte în conținutul actului normativ. Fără existența acestora în corpul legii, Codul insolvenței nu se încadrează în niciuna dintre condițiile de la art. 73 alin. 3 din Constituție, referitor la legile organice.

Cu toate aceste carente serioase, faptul că acesta a fost adoptat în procedura prevăzută pentru legile organice, precum și pentru că în conținutul acestuia există texte legale care abrogă dispoziții din legi organice (art. 344 lit. a) și f) din Codul insolvenței), credem că, cel puțin pentru prezent, Codul insolvenței poate fi considerat o lege organică.

II. Noțiunea de măsură asigurătorie, natura acesteia și scopul instituirii ei

Considerăm important să clarificăm noțiunea de măsură asigurătorie, să analizăm natura acesteia, precum și a scopului pentru care o măsură asigurătorie poate fi instituită. De asemenea, este necesar să analizeze raportul dintre interdicția de a înstrăina reținută de scopul instituirii măsurii și posibilitatea vânzării bunului ca urmare a existenței unei creațe anterioare.

Așa cum s-a arătat în doctrină⁵, „*măsurile asigurătorii sunt măsuri procesuale cu caracter real care au ca efect indisponibilizarea bunurilor mobile și imobile care aparțin suspectului sau inculpatului sau părții responsabile civilmente în vederea confiscării speciale, a confiscării extinse, executării pedepsei amenzi sau a cheltuielilor judiciare ori acoperirii despăgubirilor civile*”.

4 <http://www.cdep.ro/pls/steno/steno.stenograma?ids=7378&idm=18,021>. A se vedea stenograma ședinței Camerei Deputaților din data de 15.04.2014 de adoptare a proiectului de lege.

5 I. Neagu, M. Damaschin, Tratat de procedură penală. Partea generală: în lumina noului Cod de procedură penală, Universul Juridic, București, 2014, p. 654.

Remarcăm, în conținutul definiției doctrinare mai sus redată, precizarea autorului conform căreia măsurile asigurătorii **au un caracter real (s.n.)**. Credem că această concluzie derivă din faptul că în art. 253 alin. 4 și 5 CPP se vorbește despre o **inscripție ipotecară** asupra bunurilor mobile și imobile față de care s-a dispus măsura sechestrului asigurător. Noțiunea de inscripție ipotecară creează aparent o paralelă conceptuală cu **ipoteca**, pe care o regăsim ca drept real accesoriu în materie civilă (art. 2343 C.civ.).

Din acest motiv credem că o analiză necesară ar trebui făcută asupra problemei **dacă sechestrul asigurător penal creează asupra bunului sechestrat un drept real accesoriu (o ipotecă)** în favoarea celui care urmează să valorifice bunul pentru unul dintre următoarele motive: confiscarea specială, confiscarea extinsă, executarea pedepsei amenzi, executarea cheltuielilor judiciare, acoperirea despăgubirilor civile.

Remarcăm în primul rând faptul că **nu există o precizare în textul legal că am avea de-a face cu un astfel de drept**. Legiuitorul a omis să facă o astfel de precizare, doar în articolul 253 CPP se vorbește de o inscripție ipotecară, ca despre o formă de publicitate a măsurii asigurătorii. Dar de ce s-ar vorbi despre o inscripție ipotecară în lipsa unei ipoteci? A vrut legiuitorul să dea sechestrului asigurător forța unui astfel de drept real accesoriu? Probabil. După cum am arătat intenția legiuitorului nu reiese în mod clar din textul legal. În același sens, ne întrebăm de ce nu a vorbit legiuitorul în art. 253 CPP la modul general doar de o înscriere a măsurii asigurătorii și a considerat necesar să-i dea un nume specific: inscripție ipotecară, **noțiune care nu se regăsește definită** niciunde în legislația penală.

Conform jurisprudenței ÎCCJ (a se vedea ÎCCJ, secția penală, Decizia nr.1392/23.04.2013⁶), sechestrul asigurător penal are ca obiect o „*rezumtivă creață a unor rezumtivi creditori chirografari*”. Așadar, jurisprudența recentă a Înaltei Curți s-a orientat înspre a considera că eventualii beneficiari ai măsurii sechestrului asigurător sunt **doar posibili creditori chirografari**, fiind astfel lipsiți de beneficiul vreunui drept real accesoriu născut în temeiul inscripției ipotecare.

6 Decizia este citată de R.A. Trandafir, în M. Udroiu (coord.), Codul de procedură penală. Comentariu pe articole, Ed. C.H.Beck, București, 2015, p. 723, parag. 62.

În același sens, s-a pronunțat ICCJ printr-o decizie pronunțată în Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept în materie civilă⁷ cu referire la posibilitatea executării silite a unui imobil asupra căruia este instituit un sechestrul asigurător într-un proces penal. Astfel, în considerente Curtea a arătat că „*Din studierea jurisprudenței puse la dispoziție de curțile de apel se observă că instanțele au pe rol cauze similare de o bună perioadă de timp, pronunțând în această materie hotărâri definitive. În acest moment, practica este orientată majoritar către același gen de soluție. Astfel, hotărârile judecătoarești aflate la dosar cuprind, în cele mai multe cazuri, soluția de respingere a contestațiilor la executare formulate de parchet, reținându-se, în principal, că o măsură asigurătorie instituită într-un dosar penal nu poate constitui un impediment la inițierea sau continuarea executării silite, iar creanța ipotecară are prioritate chiar și în ipoteza în care o parte vătămată ar avea un drept de creanță împotriva proprietarului imobilului supus urmăririi silite (s.n.).*”

În argumentarea punctului de vedere contrar s-a decis⁸ că „*în cazul în care vinovăția inculpatului ar fi stabilită în mod definitiv și față de acesta s-ar dispune măsura confiscării speciale, având în vedere interesul general pentru care a fost constituit sechestrul asigurător, acesta ar avea un rang preferat decât ipotecile pe care le invocă recurenta (s.n.), interesul general precumpărind asupra celui privat, urmând ca recurenta să devină un simplu creditor chirografar pentru partea de creanță care nu ar putea fi satisfăcută prin înstrăinarea imobilului, după ce creanța statului ar fi satisfăcută*” (C.A. Ploiești, s.pen., dec.pen.nr. 807/16.08.2010, în BJ C.A. Ploiești 2010).

Afirmațiile reținute de hotărârea mai sus redată, nu își au un suport în vreun text legal ci în opinia unor judecători din penal că ceea ce se dispune în cadrul unui proces penal are un „statut privilegiat” datorită celor implicați și beneficiarilor măsurilor asigurătorii. Ea subliniază doar, la nivel de principiu, scopul pentru care una sau alta dintre garanții/măsuri a fost instituită.

7 Decizia nr. 8/27.04.2015, ÎCCJ, completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept, sesizare în materie civilă. Decizia este citată și de R.A. Trandafir, în M. Udroiu (coord.), op.cit., p. 720, parag. 53.

8 Citată în M.Udroiu, Procedură penală. Partea generală. Noul Cod de procedură penală, Editura C.H.Beck, București, 2014, p. 601-603.

Interpretarea dată de Curtea de Apel Ploiești sugerează doar că Statul, ca beneficiar al confiscării speciale, al confiscării extinse, al achitării sancțiunii amenzi și/sau beneficiar al cheltuielilor judiciare are un statut privilegiat și **absolut priorităț** în satisfacerea acestor creațe legitime atunci când ar putea intra în concurs cu un creditor de bună credință care a avut un sechestrul asigurător anterior.

După cum s-a arătat în doctrină⁹ „*până la soluționarea definitivă a procesului penal bunurile nu sunt confiscate și nici nu pot servi la repararea prejudiciului dacă asupra lor există drepturi constituite anterior înființării măsurii asigurătorii de terți de bună-credință [în sensul că nici măcar confiscarea nu poate aduce atingere drepturilor terților de bună-credință, a se vedea art. 6 alin. 2 din Directiva 2014/42/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 3 aprilie 2014]*”.

Considerăm corect și acest ultim argument (cu atât mai mult cu cât își are sprijinul în chiar prevederile unei directive ce urmează să fie transpuse) și nu credem că simpla afirmare a faptului că instituirea sechestrului în vederea confiscării speciale servește interesului general al societății, poate prevale unei ipoteci anterioare instituirii măsurii asigurătorii aparținând unui creditor de bună-credință.

Conclusiv, nu putem identifica suficiente elemente legislative și jurisprudențiale pentru a justifica faptul că odată cu instituirea sechestrului asigurator ia naștere automat un drept real accesoriu care grevează bunul sechestrat sau că acest sechestrul va fi preferat oricărei alte garanții instituite anterior asupra bunului.

De asemenea, față de susținerea ÎCCJ mai sus redată, respectiv a faptului că sechestrul asigurător nu împiedică, totuși, vânzarea bunului sechestrat în temeiul unui titlu executoriu anterior, ar trebui să analizăm care este înțelesul noțiunii de „**înstrăinare**” care se regăsește în scopul măsurii asigurătorii reținute de art. 249 CPP. Astfel, în art. 249 alin 1 Codul de procedură penală se reține că scopul instituirii măsurilor asigurătorii în procesul penal este

9 R.A. Trandafir, în M. Udriu (coord.), op.cit., p. 719-720, parag. 51.

acela de a „(...) evita ascunderea, distrugerea, **înstrăinarea** (s.n.) sau sustragerea de la urmărire (...)" a bunurilor care pot face obiectul măsurii.

Credem că evitarea îinstrăinării despre care vorbește art. 249 CPP are în vedere o îinstrăinare **frauduloasă**, realizată de o persoană **pentru a evita sanctiunea confiscării speciale sau extinse, sau pentru a evita posibilitatea reparării prejudiciului sau a achitării sanctiunii amenzii**. Or, în momentul în care îinstrăinarea bunului sechestrat se face pentru că există anterior sechestrului asigurător o creanță a unui creditor de bună-credință, nu credem că mai avem de-a face cu o încălcare a scopului pentru care măsura sechestrului a fost instituită.

4. Partea analitică, de cercetare a posibilelor răspunsuri

4.1 Cu titlu preliminar, se pot formula următoarele răspunsuri¹⁰

Întrebarea nr. 1

În cazul în care există o măsură asiguratorie dispusă în procesul penal, anterior deschiderii procedurii de insolvență, pentru exercitarea de către practicianul în insolvență a atribuțiilor de valorificare a bunurilor afectate de o astfel de măsură, este necesară obținerea unei hotărâri judecătorești sau a unei ordonanțe a procurorului pentru ridicarea măsurii sau este vorba despre o aplicare a dispozițiilor art. 91 alin. (1) din Codul insolvenței (bunurile se vând libere de astfel de măsuri)? Dacă este necesară obținerea unei hotărâri judecătorești în acest sens, cine are competența de a judeca cererea de ridicare a măsurii, judecătorul sindic sau judecătorul de drepturi și libertăți?

Răspuns

-Varianta pesimistă

Se aplică dispozițiile art. 91 alin. (1) teza a doua " fac excepția de la acest regim măsurile asigurătorii dispuse în procesul penal în vederea confiscării speciale sau a confiscării extinse". Textul primei fraze din alin. (1) al art. 91 din Codul insolvenței se aplică de regulă. Atunci când există bunuri asupra cărora s-au luat măsuri de indisponibilizare asigurătorii în vederea confiscării speciale, sau a confiscării extinse sau a ambelor varietăți de confiscare, se aplică excepția. Scopul este privilegierea creațelor fiscale și asigurarea executării confiscării. În prezența condițiilor de aplicare a excepției, nu este aplicabilă regula.

- Varianta optimistă

Legalitatea măsurii de a împiedica dizolvarea voluntară a persoanei juridice depinde de momentul aplicării măsurii definitive în raport cu data deschiderii procedurii insolvenței.

Codul de procedură penală împiedică dizolvarea **voluntară** ulterioră măsurii de interdicție, dar nu poate avea efect retroactiv față de data deschiderii procedurii insolvenței.

Notarea măsurii de procedură penală în registrele publice este inopozabilă procedurii de insolvență deschise anterior. Practic, aceasta înseamnă că procedura insolvenței poate fi continuată și finalizată fără a se ține seama de măsura interdicției aplicată în procedura penală.

¹⁰ Prof. Ion Turcu

Dacă procedura insolvenței, în varianta lichidării falimentare s-a deschis după ce a rămas definitivă măsură de procedură penală, bunurile nu se pot vinde pentru că și-au schimbat proprietarul prin confiscare, noul proprietar fiind statul.

Întrebarea nr. 2

Dispozițiile art. 88 din Codul insolvenței stabilesc regula unei **inopozibilități generale** față de masa credală în privința notărilor operate în registrele publice ulterior deschiderii procedurii de insolvență. Inopozabilitatea vizează inclusiv actele dispuse în cursul unui proces penal în vederea confiscării speciale și/sau extinse, efectuate după data deschiderii procedurii. Sanctiunea este radiera de plin drept. În ipoteza în care, ulterior deschiderii procedurii insolvenței, se notează totuși un astfel de act/măsură, dispusă în procesul penal, este necesară obținerea unei hotărâri judecătorescă sau a unei ordonanțe a procurorului pentru ridicarea măsurii sau este vorba despre o aplicare a legii? Dacă este necesară obținerea unei hotărâri judecătorescă în acest sens, cine are competența de a judeca cererea de radieră, judecătorul sindic sau judecătorul de drepturi și libertăți?

Răspuns

- Varianta pesimistă

Art. 91 alin. (1) oferă răspunsul și la întrebarea nr. 2. Cel care hotărăște soarta bunului este judecătorul în materie penală pentru că el dispune măsura confiscării (principiul simetriei). Lichidatorul trebuie să se adreseze acestui judecător, pentru ca acesta să aplique sau să ridice măsura.

- Varianta optimistă

Numai dacă măsura confiscării s-a executat sau a fost aplicată înainte de deschiderea procedurii insolvenței, soluția este cea conținută în răspunsul la întrebarea nr.1.

Întrebarea nr. 3

Cum se rezolvă contradictorialitatea dintre **efectul inopozibilității** față de masa credală a actelor dispuse în cursul unui proces penal în vederea confiscării speciale și/sau extinse, efectuate după data deschiderii procedurii, cu **interdicția de vânzare** în privința bunurilor supuse sechestrului în vederea confiscării speciale sau a confiscării extinse? Ceea ce este inopozabil masei credale și practicianului în insolvență poate împiedica vânzarea?

Răspuns

- Varianta pesimistă

Soluția este tot în art. 91 alin. (1) ("fac excepție!").

- Varianta optimistă

Nu există o interdicție de vânzare, ci doar o vânzare cu menținerea măsurii, care se va înscrie în foaie C a Cărții funciare, dacă este un bun imobil.

A se vedea și răspunsul la întrebarea nr.1.

A nu se scăpa din vedere că măsura confiscării tranferă dreptul de proprietate asupra bunurilor vizate, în favoarea statului.

Întrebarea nr. 4

În aplicarea dispozițiilor art. 53 din Legea nr. 85/2006 , astfel cum acesta a fost modificat prin art. 81 pct. 2 din Legea nr. 255/2013, în prezent abrogat în mod expres, bunurile în privința cărora s-a dispus măsura sechestrului asigurător în materie penală pot fi înstrăinate în procedura insolvenței? Este necesară obținerea unei hotărâri judecătorești sau a unei ordonanțe a procurorului pentru ridicarea măsurii sau este vorba despre o aplicare a legii? Dacă este necesară obținerea unei hotărâri judecătorești în acest sens, cine este competent de a judeca o astfel de cerere, judecătorul sindic sau judecătorul de drepturi și libertăți?

Răspuns

- Varianta pesimistă

Lichidatorul sau altă persoană interesată poate cere judecătorului în penal ridicarea măsurii, dar acesta poate dispune și aplicarea confiscării.

- Varianta optimistă

Judecătorul constată că nu sunt aplicabile dispozițiile legale privind confiscarea specială și ridică măsura .

Întrebarea nr. 5

În procedura insolvenței, care este regimul juridic al creanței părții vătămate în privința căreia a fost dispusă o măsură asigurătorie în procesul penal (beneficiază de o cauză de preferință și în ce condiții)?

Răspuns

- Varianta pesimistă

Fiind o creanță fiscală, ea poate fi înzestrată cu mai multe privilegii și poate beneficia de protecție superioară atât prin ordinea de prioritate la distribuție cât și prin măsuri conservatorii, dar tot în temeiul Codului de procedură penală.

- Varianta optimistă

Statul nu are aici o creație, ci un drept de proprietate. Prin urmare, dreptul de preferință nu se aplică.

Întrebarea nr. 6

Creditorul care și-a notat în registrele publice o cauză de preferință, anterior deschiderii procedurii, are preferință la distribuție în raport de instituirea unei măsuri asigurătorii dispuse în procesul penal, dar care a fost notată ulterior? Dar în ceea ce privește măsura confiscării speciale și/sau extinse, dispusă ulterior notării cauzei de preferință?

Răspuns

- Varianta pesimistă

Se aplică tot art. 91 alin. (1) din Codul insolvenței pentru că acolo este excepția la regulă.

- Varianta optimistă

A se vedea răspunsul la întrebarea precedentă.

Întrebarea nr. 7

Poate măsura preventivă constând în "suspendarea procedurii de dizolvare sau lichidare a persoanei juridice", reglementată prin dispozițiile art. 493 alin. (1) lit. a) C. pr.pen., să conducă la suspendarea procedurii de insolvență? Este compatibilă aplicarea unei astfel de măsuri cu procedura de insolvență, în special cu perioada de observație sau de reorganizare? În ipoteza suspendării procedurii de insolvență în temeiul aplicării acestei măsuri, cine este competent - și totodată responsabil - în exercitarea atribuțiilor esențiale unei proceduri de insolvență, cum ar fi exercitarea pazei, a conservării și a administrării bunurilor, supravegherea operațiunilor de lichidare, efectuarea altor acte sau operațiuni în lipsa căror se instituie sancțiuni legale?

Răspuns

- Varianta pesimistă

Poate fi un efect secundar suspendarea sau închiderea procedurii de insolvență pe care procedură magistrații în domeniul penal o ignoră.

- Varianta optimistă

Fiind posibilă luarea în considerare a unei enorme diversități de situații de fapt, răspunsul depinde de datele fiecărui caz concret. Bunul confiscat este, în cele mai multe cazuri, un bun mobil și dreptul de proprietate asupra acestuia se strămută în favoarea statului. Numai dacă importanța bunului este decisivă pentru continuarea procedurii insolvenței se poate avea în vedere examinarea ipotezelor de suspendare sau închidere a procedurii insolvenței.

4.2 Continuarea analizei duce la următoarea situație a argumentelor posibile

4.2.1 Întrebarea 1. În cazul în care există o măsură asigurătorie dispusă în procesul penal, *anterior* deschiderii procedurii de insolvență, pentru exercitarea de către practicianul în insolvență a atribuțiilor de valorificare a bunurilor afectate de o astfel de măsură, este necesară obținerea unei hotărâri judecătorești sau a unei ordonanțe a procurorului pentru ridicarea măsurii sau este vorba despre o aplicare a dispozițiilor art. 91 alin. (1) din Codul insolvenței (bunurile se vând libere de astfel de măsuri)? Dacă este necesară obținerea unei hotărâri judecătorești în acest sens, cine are competența de a judeca cererea de ridicare a măsurii, judecătorul sindic sau judecătorul de drepturi și libertăți?

4.2.1.1 Dintr-o perspectivă¹¹:

Potrivit art. 91 din Legea nr. 85/2014, „*bunurile înstrăinate de administratorul judiciar sau lichidatorul judiciar, în exercițiul atribuțiilor sale prevăzute de prezenta lege, sunt dobândite libere de orice sarcini, precum privilegii, ipoteci, gajuri sau drepturi de retenție, sechestre, de orice fel. Fac excepție de la acest regim măsurile asigurătorii dispuse în procesul penal în vederea confiscării speciale și/sau confiscării extinse.*”

A. *Bunurile supuse măsurilor asigurătorii pot fi valorificate în cadrul procedurii insolvenței, fără obținerea vreunei hotărâri judecătorești de ridicare a sechestrului*

În primul rând, rezultă din acest text de lege că existența unei măsuri asigurătorii dispuse în procesul penal, *anterior* deschiderii procedurii de insolvență, nu împiedică valorificarea bunurilor afectate de o astfel de măsură, din moment ce textul vorbește de dobândirea lor liberă de orice sarcini, cu excepția cazului în care măsura asigurătorie e luată în vederea confiscării speciale sau extinse. Toate bunurile supuse măsurilor asigurătorii pot fi

¹¹ Asist. univ. dr. Andra-Roxana Trandafir, Prof. univ. dr. Valerian Cioclei

așadar valorificate în cadrul procedurii insolvenței, indiferent de scopul pentru care a fost luată măsura¹².

Câtă vreme dispozițiile legale sunt clare, nu este necesară obținerea niciunei hotărâri judecătorești în vederea vânzării, art. 91 din Legea nr. 85/2014 putând fi văzut ca o lege specială, derogatorie, față de dispozițiile art. 249 și urm. C. pr.pen. Existența procedurii insolvenței nu afectează legalitatea instituirii și a menținerii măsurii asigurătorii, întrucât este vorba de două aspecte diferite, cu funcție diferită. Prin urmare, câtă vreme nu se invocă motive de nelegalitate a luării măsurii asigurătorii sau a modului de aducere la îndeplinire a acesteia, nu se impune ridicarea măsurii asigurătorii (de altfel, aceasta nu se ridică, ci se strămută asupra prețului obținut din vânzare).

Motivul pentru care valorificarea bunurilor afectate de măsura asigurătorie este totuși permisă, în ciuda interdicției prevăzute de Codul de procedură penală, ține de circumstanțele în care o asemenea valorificare se realizează – nu este vorba de o înstrăinare voluntară, efectuată de persoana juridică față de care se ia măsura, ci de o valorificare făcută într-un cadru procesual, în condiții strict stabilite de lege.

Situația este asemănătoare cu cea existentă în cazul valorificării bunurilor în cadrul executării silite; chiar dacă există măsuri asigurătorii, bunurile pot fi vândute, întrucât nu este vorba despre o înstrăinare voluntară, efectuată de debitor. În acest sens, în doctrină s-a arătat în mod judicios că „este cert că dreptul unui creditor de a-și realiza creația pe calea procedurii de executare silită nu este validat/confirmat de legalitatea sau nu a unei măsuri asigurătorii instituite în condițiile art. 163 C. proc. pen., procedură independentă și separată atât ca finalitate, cât și ca scop de cea a executării silite”. Prin urmare, se arată că nu se poate accepta nici ideea potrivit căreia creditorul titular al unei creațe „ar trebui să obțină cu prioritate o hotărâre a instanței penale de ridicare a sechestrului, într-un astfel de caz singurul aspect pe care instanța de judecată îl poate verifica fiind cel al legalității măsurii, iar nu al restabilirii ordinii de preferință în caz de concurs”.¹³

¹² Diferența apare cu privire la radierea măsurilor în urma valorificării, aşa cum vom arăta la pct. B.b. de mai jos.

¹³ A se vedea O. Popescu, C. Dobre, Concursul dintre executarea silită a ipotecii convenționale înscrisă în cartea funciară și sechestrul asigurător, publicat pe www.juridice.ro la 22 octombrie 2013.

Problema a fost de altfel stabilită cu caracter de principiu de Înalta Curte de Casație și Justiție, Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept, care, prin decizia nr. 8 din 27 aprilie 2015¹⁴, a reținut că „*o măsură asigurătorie instituită într-un dosar penal nu poate constitui un impediment la inițierea sau continuarea executării silite*”.

Prin urmare, apreciem că, atât în situația executării silite a bunului ce face obiectul sechestrului, cât și în cazul procedurii insolvenței, nu trebuie parcursă procedura contestației împotriva măsurii asigurătorii prevăzută de art. 250 NCPP, iar în ipoteza în care o astfel de contestație este totuși promovată (la judecătorul de drepturi și libertăți, acesta fiind singurul competent să dispună cu privire la măsurile luate în procesul penal) și nu există aspecte de nelegalitate ce l-ar putea afecta pe creditorul urmăritor (de pildă, măsura sechestrului a fost luată asupra unui bun aparținând altei persoane decât cele prevăzute de lege, care este urmărit de creditor), *această cale de atac trebuie respinsă ca neîntemeiată, întrucât, așa cum am arătat, executarea silită ori procedura insolvenței nu este condiționată de și nu determină ridicarea sechestrului*.

B. Efectele valorificării bunurilor în procedura insolvenței în situația în care acestea erau afectate de măsuri asigurătorii penale

Efectele valorificării bunurilor în procedura insolvenței în situația în care acestea erau afectate de măsuri asigurătorii penale trebuie diferențiate după cum măsurile s-au dispus în vederea reparării prejudiciului, a garantării plății amenzii ori a cheltuielilor judiciare (a) sau în vederea confiscării speciale sau/și extinse (b).

a. Situația bunurilor cu privire la care s-au luat măsuri asigurătorii în vederea reparării prejudiciului, a garantării plății amenzii ori a cheltuielilor judiciare

Dispozițiile art. 91 din Legea nr. 85/2014 sunt clare cu privire la efectele valorificării bunurilor în procedura insolvenței în situația în care acestea erau afectate de măsuri asigurătorii penale: regula este că acestea se dobândesc libere de orice sarcini (deci, inclusiv, libere de măsuri asigurătorii), întocmai ca în cazul executării silite, măsura

¹⁴ Publicată în Monitorul Oficial, Partea I nr. 431 din 17 iunie 2015.

asigurătorie strămutându-se asupra prețului obținut¹⁵, care, în procedura insolvenței, va fi distribuit potrivit regulilor prevăzute de art. 159 din Legea nr. 85/2014.

Problema apare totuși în momentul radierii respectivelor măsuri asigurătorii în ipoteza bunurilor imobile, încrât, potrivit art. 167 alin. (1) din Regulamentul anexă la Ordinul ANCPI nr. 700/2014, notarea efectuată conform art. 196 alin. (5) (*este vorba, de fapt, de art. 195 alin. (5) din Regulament – sechestrul dispus în condițiile art. 249 CPP*) „se radiază numai în baza acordului instituției care a dispus măsura asigurătorie”. Deși, în opinia noastră, o asemenea dispoziție este nelegală (față de dispozițiile art. 856 C.pr.civ. și ale Legii insolvenței), câtă vreme ea este în vigoare, lipsește de efect dispozițiile art. 91 din Legea nr. 85/2014, fiind frecvente situațiile în care se refuză radierea măsurii asigurătorii asupra bunurilor valorificate în procedura insolvenței. În baza acestei dispoziții regulamentare sunt frecvente situațiile în care se refuză radierea măsurii asigurătorii asupra bunurilor valorificate în procedura insolvenței. Apreciem că o astfel de decizie este ilegală deoarece încalcă principiul ierarhiei actelor normative (art. 4 alin. 3 și art. 13 lit. b, din Legea 24/2000 privind normele de tehnică legislativă). Este inadmisibil ca o dispoziție regulamentară să aibă prioritate față de dispoziții stabilite prin legi organice; mai exact, art. 167 alin. (1) din Regulamentul anexă la Ordinul ANCPI nr. 700/2014, nu poate înfrângă dispozițiile art. 856 C.pr.civ. și ale art. 91 din Legea nr. 85/2014. În același sens apreciem că, în contextul arătat, un refuz din partea instituției care a dispus măsura asigurătorie de a-și da acordul pentru radiere ar fi ilegal și pe cale de consecință abuziv.

b. Situația bunurilor cu privire la care s-au instituit măsuri asigurătorii în vederea confiscării speciale și/sau extinse

Așa cum am arătat, toate bunurile supuse măsurilor asigurătorii – inclusiv cele luate în vederea confiscării speciale și/sau extinse – pot fi valorificate în procedura insolvenței. Este vorba desigur de valorificările legale; altfel spus, nu pot fi, de exemplu, valorificate

¹⁵ În acest sens, potrivit art. 856 alin. (3) CPC: „De la data intabularii, imobilul rămâne liber de orice ipotecă sau alte sarcini privind garantarea drepturilor de creață, creditorii putându-și realiza aceste drepturi numai din prețul obținut. Dacă prețul de adjudecare se plătește în rate, sarcinile se sting la plata ultimei rate.”

bunuri a căror deținere este chiar interzisă de legea penală cu privire la care s-au luat măsuri asigurătorii în vederea confiscării speciale, însă rațiunea unei asemenea interdicții se află în dispozițiile generale ale dreptului civil, vânzarea neputând fi valabilă din cauza obiectului ilicit.

Dincolo de asemenea situații însă, teza finală a art. 91 din Legea nr. 85/2014 arată că **bunurile cu privire la care s-au instituit măsuri asigurătorii în vederea confiscării speciale și/sau extinse nu sunt libere de orice sarcini, ci se dobândesc împreună cu măsurile asigurătorii**. Trecând peste problemele de oportunitate (este greu de crezut că asemenea bunuri ar putea fi valorificate la un preț rezonabil), în opinia noastră, dispoziția legală este neconstituțională, întrucât instituie un regim diferit pentru creditorii care trebuie să-și valorifice creațele în procedura insolvenței față de cei care urmează procedura comună prevăzută de Codul de procedură civilă, în situația cărora bunurile se dobândesc libere de orice sarcini, în temeiul legii, cu precizările de mai sus în ceea ce privește Ordinul ANCPI nr. 700/2014.

4.2.1.2 Dintr-o altă perspectivă, acest Ordin ANCPI nr. 700/2014, dar și alte nuanțe ale textelor normative, pun problema în felul următor¹⁶:

Analiză

În această primă situație în care măsura asiguratorie este dispusă anterior deschiderii procedurii, considerăm că pentru înlăturarea interdicției de înstrăinare a acestora, este necesară obținerea unei ordonanțe a procurorului sau a unei hotărâri judecătorești în acest sens. Nu este posibilă aplicarea directă a textului art. 91 alin. 1 din Codul insolvenței, raportat la faptul că bunurile se vând libere de orice sarcini, situația fiind diferită de cea în care măsura asiguratorie se dispune după deschiderea procedurii insolvenței, când se va discuta de aplicare art. 88 din Codul insolvenței, după cum vom detalia la pct. 2.

În funcție de etapa procesuală în care se află cauza penală, cererea de ridicare a sechestrului se adresează judecătorului de drepturi și libertăți, în faza urmăririi penale, judecătorului de

¹⁶ conf.univ.dr. habil. Sergiu BOGDAN

cameră preliminară, în această fază și instanței, în faza judecății, în funcție de momentul la care intervine cererea de ridicare a măsurii sechestrului (a se vedea art. 250 CPP).

Singura problemă raportată la contestarea măsurii asigurătorii (singura cale de atac prin care s-ar putea discuta asupra temeiniciei acestei măsuri) ține de termenul în care aceasta trebuie făcută: **3 zile de la luarea măsurii** (conform art. 250 CPP). Dacă măsura sechestrului a fost luată înainte de intrarea în procedura insolvenței, este puțin probabil ca în vreo situație concretă, practicianul în insolvență să se mai afle înăuntru termenului de 3 zile.

Este însă adevărat că nimic nu împiedică practicianul, în măsura în care s-a depășit acest termen, să ceară ulterior procurorului (în urmărire penală), judecătorului de cameră preliminară (în procedura camerei preliminare) sau instanței (în faza de judecată), să se pronunțe asupra ridicării măsurii sechestrului. Problema care va fi incidentă este că la acest moment, nu va mai putea discuta de legalitatea și temeinicia luării măsurii, ci doar de **necesitatea menținerii ei** în contextul deschiderii procedurii insolvenței.

Opinăm că practicianul ar putea justifica ridicarea măsurii cu oferirea unor garanții echivalente cu prejudiciul estimat de Parchet, prejudiciu care a justificat luarea măsurii inițial. Asta în măsura în care, spre exemplu, se dorește valorificarea bunului sub temei că valoarea acestuia este mai mare decât valoarea pentru care s-a instituit sechestrul. În aceste circumstanțe, s-ar putea apela și la procedura prevăzută de art. 252 ind. 1 – 252 ind. 3 CPP de valorificare a bunurilor mobile sechestrante, în ceea ce privește bunurile mobile ale persoanei juridice.

O altă problemă care ar putea fi ridicată aici, ține de conținutul art. 91 alin. 1 din Codul insolvenței, care reține ca excepție de la regimul vânzării bunurilor libere de orice sarcini, *măsurile asigurătorii dispuse în procesul penal în vederea confiscării speciale și/sau extinse*. Întrebarea care se pune în acest context este dacă practicianul în insolvență are voie să vândă bunurile, față de care măsura sechestrului dispusă în procesul penal în vederea confiscării speciale și/sau extinse. Apare destul de clar că excepția se reține raportată nu la vânzarea lor (nu sunt exceptate de la vânzare), ci la caracterul liber de sarcini al acestora, deoarece acestea se mențin și la cumpărătorul subsecvent.

Credem că avem de-a face aici cu **două norme ireconciliabile**. Dincolo de faptul că este destul de dificil de crezut că vreo persoană fizică sau juridică își va asuma riscul pe care îl presupune cumpărarea unui bun care se află sub sechestrul, cu păstrarea acestei măsuri asupra bunului, vânzarea de către practicianul în insolvență a unui bun sechestrat cu menținerea sechestrului asupra acestuia ar putea ridica, din perspectiva organelor de urmărire penală sau al instanței penale, probleme de legalitate raportat la **infracțiunea de sustragere de sub sechestrul**.

La o analiză a textului reținut de art. 261 Cod penal (sustragerea de sub sechestrul), s-ar putea opina că vânzarea unui bun asupra căruia rămâne instituită măsura sechestrului nu denotă o sustragere de sub sechestrul, o astfel de acțiune implicând o „scăpare” de sub imperiul acestei măsuri. Or, dacă măsura asigurătorie va însobi bunul, nu putem vorbi de o acțiune de sustragere de sub sechestrul. Mai mult, vânzarea bunului cu menținerea expresă a măsurii asigurătorii asupra lui, dovedește neîndeplinirea laturii subjective a infracțiunii de sustragere de sub sechestrul, practicianul în insolvență neavând niciun moment o astfel de intenție.

Problema pe care este posibil să o ridice o astfel de vânzare este acea a valorificării bunului aflat deja în patrimoniul cumpărătorului/cumpărătorilor subsecvent/subsecvenți, respectiv apărările pe care aceștia le pot ridica, pentru a împiedica valorificarea bunului dobândit de ei. Astfel, față de motivele pentru care un bun sechestrat se poate vinde (confiscare specială, confiscare extinsă), cumpărătorul/cumpărătorii subsecvent/subsecvenți ar putea obiecta că niciuna dintre cele două situații nu are legătură cu el/ei, prin urmare măsura sechestrului ar fi lipsită de efect în ceea ce îi privește.

De asemenea, credem că art. 91 alin. 1 din Codul insolvenței acreditează ideea că, dacă măsura asigurătorie s-a instituit în alt scop decât *în vederea confiscării speciale și/sau extinse*, bunul s-ar putea vinde liber de sarcini, ignorând sechestrul instituit anterior intrării în insolvență pentru recuperarea prejudiciului, a plății sanctiunii amenzii sau a cheltuielilor judiciare. În acest context, vânzarea bunului liber de sarcini, cu ștergerea inclusiv a

sechestrului notat anterior deschiderii procedurii insolvenței ar putea ridica probleme **sub aspectul comiterii infracțiunii de sustragere de sub sechestrul**.

Conclusiv, considerăm că singurele soluții **nediscutabile din punct de vedere juridic**, ar fi **ridicarea** sechestrului asigurător de către procuror/judecător de drepturi și libertăți/judecător de cameră preliminară/instanță sau **încuviințarea** ca în temeiul art. 91 alin. 1 din Codul insolvenței bunul să se vândă păstrând inscripția ipotecară a sechestrului asigurător. Aceasta cu atât mai mult cu cât în situația în care bunul se vinde liber de sarcini, sechestrul asigurător dispus în procesul penal nu va putea fi radiat fărăordonanța procurorului sau a hotărârii judecătorești prin care se dispune ridicarea acestei măsuri, astfel cum prevede art. 195 alin. 5 din Regulamentul anexă la Ordinul ANCPI nr. 700/2014.

Chiar dacă textul mai sus indicat este în contradicție cu art. 91 alin. 1 din Codul insolvenței, credem că soluția cea mai corectă juridic, până la clarificarea cadrului legal, este cea indicată mai sus.

4.2.2 Întrebarea 2. Dispozițiile art. 88 din Codul insolvenței stabilesc regula unei inopozabilități generale față de masa credală în privința notărilor operate în registrele publice *ulterior* deschiderii procedurii de insolvență. Inopozibilitatea vizează inclusiv actele dispuse în cursul unui proces penal în vederea confiscării speciale și/sau extinse, efectuate după data deschiderii procedurii. Sanctiunea este radierea de plin drept. În ipoteza în care, *ulterior* deschiderii procedurii insolvenței, se notează totuși un astfel de act/măsură, dispusă în procesul penal, este necesară obținerea unei hotărâri judecătoarești sau a unei ordonanțe a procurorului pentru ridicarea măsurii sau este vorba despre o aplicare a legii? Dacă este necesară obținerea unei hotărâri judecătoarești în acest sens, cine are competența de a judeca cererea de radiere, judecătorul sindic sau judecătorul de drepturi și libertăți?

4.2.2.1 Dintr-un prim punct de vedere, analiza este următoarea¹⁷:

Potrivit art. 88 din Legea nr. 85/2014: „*Dacă la data deschiderii procedurii un drept, act sau fapt juridic nu devenise opozabil terților, înscrierile, transcrierile, intabularile și orice alte formalități specifice necesare acestui scop, inclusiv cele dispuse în cursul unui proces penal în vederea confiscării speciale și/sau extinse, efectuate după data deschiderii procedurii, sunt fără efect față de creditori, cu excepția cazului în care cererea sau sesizarea, legal formulată, a fost primită de instanță, autoritatea ori instituția competentă cel mai târziu în ziua premergătoare hotărârii de deschidere a procedurii. Înscrierile efectuate cu încălcarea acestui articol se radiază de drept*”.

Textul de lege este foarte clar cu privire la luarea unor măsuri asigurătorii asupra bunurilor unei persoane juridice aflate în procedura insolvenței: asemenea măsuri, chiar și dispuse în procesul penal, sunt fără de efect față de creditori dacă sunt înscrise în registrele publice după data deschiderii procedurii. Prin urmare, chiar dacă măsura asigurătorie a fost luată anterior deschiderii procedurii, dar nu fusese încă înscrisă în registre, aceasta nu va fi opozabilă creditorilor.

Trebuie observat că textul de lege nu prevede că măsura asigurătorie nu poate fi înscrisă în registrele publice, ci doar că aceasta se radiază de drept. În mod normal, având în

¹⁷ Asist. univ. dr. Andra-Roxana Trandafir, Prof. univ. dr. Valerian Cioclei

vedere că legea vorbește de o radiere *de drept*, nu ar trebui să fie necesară nicio formalitate în acest sens.

Cu toate acestea, o radiere *de drept* este greu de imaginat în practică, mai ales având în vedere dispozițiile art. 167 alin. (1) din Regulamentul anexă la Ordinul ANCPI nr. 700/2014, notarea efectuată conform art. 195 alin. (5) din Regulament – sechestrul dispus în condițiile art. 249 CPP „*se radiază numai în baza acordului instituției care a dispus măsura asigurătorie*”¹⁸.

Acordul procurorului, al judecătorului de drepturi și libertăți ori, după caz, al instanței penale ar putea fi dat în cadrul unei contestații întemeiate pe dispozițiile art. 250 C.pr.pen. O contestație propriu-zisă împotriva măsurii asigurătorii (ori ridicarea măsurii asigurătorii) nu ar fi totuși admisă în temeiul art. 88 din Legea insolvenței, câtă vreme nu se invocă motive de nelegalitate ale măsurii asigurătorii care să justifice invalidarea acesteia (de altfel, o asemenea contestație este inadmisibilă în cazul în care măsura asigurătorie este luată de judecătorul de cameră preliminară ori de instanță). O altă soluție este cererea de ridicare a măsurii asigurătorii, însă menținerea acesteia poate fi oportună, de exemplu, în situația în care persoana juridică ieșe din insolvență.

O posibilă soluție rămâne deci contestația împotriva modului de aducere la îndeplinire a măsurii, întemeiată tot pe dispozițiile art. 250 C.pr.pen., urmând ca hotărârea judecătorului de drepturi și libertăți ori a instanței penale să constituie temeiul pentru radierea măsurii.

Inconvenientele acestei soluții sunt legate de termenul scurt în care poate fi formulată contestația (3 zile) și, mai ales, de momentul de la care curge acest termen – punerea în executare a măsurii asigurătorii, aşa cum prevede art. 250 alin. (6) C.pr.pen. Câtă vreme, în cazul imobilelor, creditorii (dacă nu sunt și ipotecari) nici nu sunt informați de măsura asigurătorie, doar o interpretare largă a respectivei dispoziții legale le-ar mai putea permite contestarea măsurii.

O altă soluție ar putea fi o cerere adresată judecătorului sindic, urmărind pronunțarea unei hotărâri prin care să se constate că în registrele publice a fost înscrisă o măsură asigurătorie după deschiderea procedurii, urmând ca această hotărâre să constituie

¹⁸ A se vedea, pentru aspectele legate de art. 167 alin. (5) din Regulamentul anexă la Ordinul ANCPI nr. 700/2014, și răspunsul la Întrebarea nr. 1.

temei pentru radierea măsurii. Desigur, problema apare tot în legătură cu art. 167 alin. (5) din Ordinul ANCPI nr. 700/2014, în temeiul căruia se va putea refuza radierea măsurii (cu precizările de mai sus).

Ceea ce este important de reținut este că art. 88 trebuie citit împreună cu art. 91, analizat anterior. La o astfel de analiză, rezultă în mod evident că legiuitorul a dorit să stabilească un regim distinct pentru bunurile sechestrare (în vederea confiscării) anterior deschiderii procedurii insolvenței, față de bunurile sechestrare ulterior deschiderii procedurii. Astfel, bunul sechestrat (în vederea confiscării), înainte de deschiderea procedurii, măsura fiind înscrisă ca atare, poate fi valorificat, dar se dobândește împreună cu sechestrul (cu rezervele exprimate anterior), iar bunul sechestrat (în vederea confiscării), sau înscris ca atare, după deschiderea procedurii, poate (cu atât mai mult) fi valorificat, dar va fi dobândit fără vreo sarcină, pentru că în acest caz înscrierea se radiază de drept (adică în baza legii, respectiv art. 88).

Apreciem că problemele legate de art. 88 din Legea nr. 85/2014 provin din redactarea defectuoasă a textului de lege, care vorbește de radiere *de drept* (iar nu de radiere *din oficiu*, așa cum prevăd, de exemplu, dispozițiile art. 906 alin. (3) sau 912 alin. (1) C.civ.¹⁹) și de contradicția existentă în Ordinul ANCPI nr. 700/2014. O soluție mai echitabilă ar fi ca sancțiunea să fie în continuare inopozabilitatea față de creditori, dar măsura asigurătorie să rămână înscrisă sub condiție (doar dacă persoana juridică ieșe din insolvență). Într-o asemenea logică, inopozabilitatea ar opera prin efectul legii și nu s-ar mai pune problema radierii de drept.

4.2.2.2 Din punctul de vedere al unei analize alternative²⁰, rezultă în esență convergența concluziei

Analiză

Având în vedere prevederile art. 88 din Codul insolvenței, care prevăd sancțiunea radierii de plin drept a sechestrului dispus ulterior deschiderii procedurii insolvenței, întrebarea care se pune este dacă bunurile societății pentru care s-a deschis procedura insolvenței devin exceptate de lege de la aplicarea măsurilor asigurătorii, astfel cum reține art. 249 alin. 8 CPP.

¹⁹ Formularea din Codul civil ar fi fost preferabilă, pentru evitarea oricăror riscuri de interpretare.

²⁰ Conf.univ.dr. habil. Sergiu BOGDAN

Astfel, acest alineat prevede că: „***Nu pot fi sechestrare bunuri care aparțin unei autorități sau instituții publice ori unei alte persoane de drept public și nici bunurile exceptate de lege***²¹ (s.n.)”.

În mod evident, textul de la art. 88 din Codul insolvenței prevede o excepție de la opozabilitatea față de creditori a măsurilor care ar putea afecta posibilitatea valorificării activului societății intrate în insolvență. Atâtă timp cât acest text reține că orice drept, act sau fapt juridic care nu era opozabil terților la data deschiderii procedurii nu mai poate greva prin înscrierile bunurilor societății, credem că suntem în prezență unei exceptări prin lege a bunurilor de la măsurile asigurătorii, în înțelesul art. 249 alin. 8 CPP.

De altfel, s-a și exprimat în doctrină opinia că prin sintagma „bunurile exceptate de lege” din textul legal mai sus indicat, nu se poate avea în vedere decât o lege extrapenală (cum este și Codul insolvenței – n.n.), deoarece Codul de procedură penală nu cuprinde vreo dispoziție în acest sens²².

Prin urmare, o cerere în radiera unei inscripții ipotecare, notată în temeiul art. 253 alin. 4 sau 5 CPP, poate fi justificată atât prin încălcarea art. 88 din Codul insolvenței, cât și prin nerescpectarea art. 249 alin. 8 CPP.

O astfel de cerere ar trebui soluționată, în funcție de momentul și de cine a dispus măsura astfel:

a) Dacă măsura este dispusă în urmărire penală de procuror prin ordonanță și nu s-a depășit termenul de 3 zile de contestație reținut de art. 250 CPP, practicianul în insolvență poate contesta ordonanța la judecătorul de drepturi și libertăți de la instanța căreia i-ar reveni competența să judece cauza în primă instanță.

b) Dacă măsura este dispusă în urmărire penală, de procuror, prin ordonanță și s-a depășit termenul de 3 zile de contestație reținut de art. 250 CPP, practicianul în insolvență ar putea,

21 Pentru o detaliere a bunurilor exceptate prin lege de la aplicarea măsurilor asigurătorii, a se vedea: R.A. Trandafir, în M. Udroiu (coord.), op.cit., p. 713-718, parag. 24-44. Precizăm că autorii nu au în vedere în analiza lor bunurile aparținând persoanei juridice intrate în procedura insolvenței.

22 R.A. Trandafir, în M. Udroiu (coord.), op.cit., p. 713, parag. 27.

în temeiul art. 304 CPP să facă plângere la procurorul ierarhic superior celui care a dispus măsura sechestrului, pe temei de nelegalitate a măsurii.

c) Dacă măsura este dispusă în camera preliminară de judecătorul de cameră preliminară sau în faza de judecată de către instanță, față de aceasta nu există cale de atac, ci doar față de modul de aducere la îndeplinire a măsurii asigurătorii. Cu toate acestea, deși nu este reglementată expres în Codul de procedură penală, s-ar putea depune, în oricare dintre cele două proceduri, o cerere de revocare a măsurii asigurătorii pe temei de nelegalitate.

Credem că textul art. 88 din Codul insolvenței este cât se poate de clar și se coroborează cu art. 249 alin. 8 CPP, dar că măsura asigurătorie dispusă în procesul penal după deschiderea procedurii insolvenței nu poate fi ridicată *ope legis* de practicianul în insolvență sau de judecătorul sindic (mai ales în lipsa unei prevederi exprese în acest sens), ci doar prin intermediul instanței penale. Aceasta deoarece spre deosebire de situația executorului judecătoresc²³ care este investit să îndeplinească **un serviciu de interes public** (art. 2 alin. 1 din Legea nr. 188/2000 privind executorii judecătoreschi), actele acestuia fiind **acte de autoritate publică** (art. 2 alin. 2 din Legea nr. 188/2000), actele practicianului în insolvență nu au aceeași forță de autoritate, motiv pentru care ele trebuie întotdeauna confirmate într-o procedură judiciară.

4.2.3 Întrebarea 3 Cum se rezolvă contradictorialitatea dintre efectul inopozibilității față de masa credală a actelor dispuse în cursul unui proces penal în vederea confiscării speciale și/sau extinse, efectuate după data deschiderii procedurii, cu interdicția de vânzare în privința bunurilor supuse sechestrului în vederea confiscării speciale sau a confiscării extinse? Ceea ce este inopozabil masei credale și practicianului în insolvență poate împiedica vânzarea?

23 Ne referim aici la situația executării silite despre care am discutat în preambul, în care executorul judecătoresc poate vinde bunul sechestrat liber de sarcini (deci și de sechestrul penal).

4.2.3.1 Dintr-o perspectivă²⁴

În primul rând, în opinia noastră, reamintim că efectele măsurilor asigurătorii – imposibilitatea înstrăinării acestora – se referă la înstrăinarea voluntară, efectuată de persoana ale căror bunuri sunt supuse măsuri asigurătorii. Interdicția de înstrăinare nu are în vedere situația în care asemenea operațiune se face în cadrul unei proceduri reglementate de lege, cum este executarea silită ori procedura insolvenței²⁵. Cu atât mai mult, dispozițiile art. 88 din Legea insolvenței susțin această idee.

Din acest punct de vedere, Legea nr. 85/2014 poate fi văzută ca o lege specială în ceea ce privește măsurile asigurătorii; în acest sens, pot fi invocate mai multe argumente, precum faptul că reglementează o procedură specială, față de Codul de procedură penală care are în vedere măsurile asigurătorii în general (indiferent de persoana căreia aparțin bunurile), că este o lege care a intrat în vigoare ulterior Codului de procedură penală (28 iunie 2014 față de 1 februarie 2014) și se referă în mod expres la măsurile asigurătorii dispuse de organele penale. Cadrul organizat și profesionist în care se gestionează averea debitului, în cazul procedurii insolvenței, trebuie privit ca o garanție suplimentară pentru o rezolvare eficientă a laturii civile a procesului penal. Cele două proceduri nu sunt contradictorii, ci complementare. Legea insolvenței oferă părții civile din procesul penal şanse egale cu cele ale altor creditori în valorificarea pretențiilor (a se vedea mai jos Întrebarea nr. 5, referitor la art. 102 alin. 8 din Legea nr. 85/2014).

Cu atât mai mult, din moment ce pot fi vândute bunurile supuse măsurilor asigurătorii anterior deschiderii procedurii (a se vedea supra, Întrebarea nr. 1) – care nu sunt inopozabile creditorilor și practicianului în insolvență, pot fi vândute și bunurile cu privire la care s-au luat măsuri asigurătorii ulterior deschiderii procedurii (a se vedea și Întrebarea nr.2)..

În această situație însă, bunurile ar trebui să fie dobândite libere de orice sarcini, deci inclusiv de cele instituite în procesul penal în vederea confiscării speciale sau/și extinse,

²⁴ Asist. univ. dr. Andra-Roxana Trandafir, Prof. univ. dr. Valerian Cioclei

²⁵ A se vedea, pentru aceste aspecte, supra, Întrebarea nr. 1, pct. A.

întrucât respectivele măsuri erau deja inopozabile creditorilor, în temeiul art. 88 din Legea nr. 85/2014.

Și în acest caz, problemele practice apar la momentul la care măsura asigurătorie va trebui radiată (dacă nu a fost radiată de drept, aşa cum prevede teza finală a art. 88 din Legea nr. 85/2014), având în vedere dispozițiile art. 167 alin. (5) din Ordinul ANCPI nr. 700/2014. Așa cum am menționat, interpretarea corelată a dispozițiilor art. 88 și 91 din Legea nr. 85/2014 trebuie să conducă totuși la ideea potrivit căreia bunurile se dobândesc libere de orice sarcini.

4.2.3.2 Dintr-o altă perspectivă, iarăși acest Ordin ANCPI nr. 700/2014, dar și alte nuanțe ale textelor normative, pun problema în felul următor²⁶:

Analiză

Credem că această problemă se suprapune total peste cea de la pct. 2. Astfel, singurul mod de rezolvare a acestei contradictorialități este prin ridicarea măsurii sechestrului asigurător.

Având în vedere prevederile art. 88 din Codul insolvenței, care prevăd sanctiunea radierii de plin drept a sechestrului dispus ulterior deschiderii procedurii insolvenței, credem că bunurile societății pentru care s-a deschis procedura insolvenței devin exceptate de lege de la aplicarea măsurilor asigurătorii, astfel cum reține art. 249 alin. 8 CPP: „**Nu pot fi sechestrare bunuri care aparțin unei autorități sau instituții publice ori unei alte persoane de drept public și nici bunurile exceptate de lege**²⁷ (s.n.)”.

După cum am mai arătat, textul de la art. 88 din Codul insolvenței prevede o excepție de la opozabilitatea față de creditori a măsurilor care ar putea afecta posibilitatea valorificării activului societății intrate în insolvență. Atâtă timp cât acest text reține că orice drept, act sau fapt juridic care nu era opozabil terților la data deschiderii procedurii nu mai poate greva

²⁶ Conf.univ.dr. habil. Sergiu BOGDAN

²⁷ Pentru o detaliere a bunurilor exceptate prin lege de la aplicarea măsurilor asigurătorii, a se vedea: R.A. Trandafir, în M. Udroiu (coord.), op.cit., p. 713-718, parag. 24-44. Precizăm că autorii nu au în vedere în analiza lor bunurile aparținând persoanei juridice intrate în procedura insolvenței.

prin înscrieri bunurile societății, credem că suntem în prezență unei exceptări prin lege a bunurilor de la măsurile asigurătorii, în înțelesul art. 249 alin. 8 CPP.

Prin urmare, o cerere în radierea unei inscripții ipotecare, notată în temeiul art. 253 alin. 4 sau 5 CPP, poate fi justificată atât prin încălcarea art. 88 din Codul insolvenței, cât și prin nerespectarea art. 249 alin. 8 CPP.

O astfel de cerere ar trebui soluționată, în funcție de momentul și de cine a dispus măsura aşa cum am mai arătat și la pct. 2, astfel:

- a) Dacă măsura este dispusă în urmărire penală de procuror prin ordonanță și nu s-a depășit termenul de 3 zile de contestație reținut de art. 250 CPP, practicianul în insolvență poate contesta ordonanța la judecătorul de drepturi și libertăți de la instanța căreia i-ar reveni competența să judece cauza în primă instanță.
- b) Dacă măsura este dispusă în urmărire penală, de procuror, prin ordonanță și s-a depășit termenul de 3 zile de contestație reținut de art. 250 CPP, practicianul în insolvență ar putea, în temeiul art. 304 CPP să facă plângere la procurorul ierarhic superior celui care a dispus măsura sechestrului, pe temei de nelegalitate a măsurii.
- c) Dacă măsura este dispusă în camera preliminară de judecătorul de cameră preliminară sau în faza de judecată de către instanță, față de aceasta nu există cale de atac, ci doar față de modul de aducere la îndeplinire a măsurii asigurătorii. Cu toate acestea, deși nu este reglementată expres în Codul de procedură penală, s-ar putea depune, în oricare dintre cele două proceduri, o cerere de revocare a măsurii asigurătorii pe temei de nelegalitate.

Prin urmare, în lipsa unui text expres care să permită practicianului în insolvență radierea sechestrului dispus ulterior deschiderii procedurii, credem că singurul mod în care se poate soluționa și această ipoteză de lucru ține de ridicarea măsurii sechestrului pe cale judiciară.

4.2.4 Întrebarea 4 În aplicarea dispozițiilor art. 53 din Legea nr. 85/2006, astfel cum acesta a fost modificat prin art. 81 pct. 2 din Legea nr. 255/2013, în prezent abrogat în mod expres, bunurile în privința cărora s-a dispus măsura sechestrului asigurător în materie penală pot fi înstrăinate în procedura insolvenței? Este necesară obținerea unei hotărâri judecătoarești sau a unei ordonanțe a procurorului pentru ridicarea măsurii sau este vorba despre o aplicare a legii? Dacă este necesară obținerea unei hotărâri judecătoarești în acest sens, cine este competent de a judeca o astfel de cerere, judecătorul sindic sau judecătorul de drepturi și libertăți?

4.2.4.1 Dintr-o perspectivă²⁸

Prin Legea nr. 255/2013, teza finală a art. 53 al Legii nr. 85/2006 a fost modificată în sensul că „*bunurile înstrăinate de administratorul judiciar sau lichidator, în exercițiul atribuțiilor sale prevăzute de prezenta lege, sunt dobândite libere de orice sarcini, precum ipotecii, garanții reale mobiliare sau drepturi de retenție, de orice fel, ori măsuri asigurătorii, cu excepția măsurilor asigurătorii sau măsurilor preventive specifice, instituite în cursul procesului penal.*”

Practic, situația bunurilor înstrăinate în procedura insolvenței cu privire la care există măsuri asigurătorii penale este următoarea:

- până la data intrării în vigoare a Legii nr. 255/2013, bunurile înstrăinate în procedura insolvenței erau dobândite libere de orice sarcini, inclusiv de măsuri asigurătorii penale;

- de la data intrării în vigoare a Legii nr. 255/2013, bunurile înstrăinate în procedura insolvenței sunt dobândite libere de orice sarcini, cu excepția măsurilor asigurătorii penale, indiferent de scopul pentru care au fost înființate;

- de la data intrării în vigoare a Legii nr. 85/2014, bunurile înstrăinate în procedura insolvenței sunt dobândite libere de orice sarcini, cu excepția măsurilor asigurătorii penale înființate în vederea confiscării speciale sau/și extinse.

Dacă, în ceea ce privește procedurile de insolvență deschise potrivit Legii nr. 85/2014 lucrurile sunt relativ clare (conform celor arătate la punctele anterioare), problemele rămân

²⁸ Asist. univ. dr. Andra-Roxana Trandafir, Prof. univ. dr. Valerian Cioclei

încă cu privire la procedurile aflate în curs, care se judecă potrivit Legii nr. 85/2006. Cu toate că diferența de regim între bunurile valorificate potrivit uneia sau alteia din proceduri nu se justifică, ridicându-se chiar probleme de neconstituționalitate, câtă vreme textul de lege este clar, rezultă că **bunurile supuse măsurilor asigurătorii penale pot fi înstrăinate în procedura insolvenței care se judecă potrivit Legii nr. 85/2006** (de altfel, chiar textul de lege conduce la această soluție²⁹), dar **ele vor fi dobândite împreună cu măsurile asigurătorii penale.**

Eventuala ridicare a măsurii (dacă a fost luată în vederea confiscării speciale sau/și extinse) poate fi solicitată la judecătorul de drepturi și libertăți ori la instanța penală (în cazul în care dosarul penal a ajuns în faza de judecată), însă față de prevederile Legii nr. 85/2006 modificate prin Legea nr. 255/2013, argumentele pentru obținerea unei soluții favorabile ar trebui să facă referire la diferența de tratament între procedurile judecate potrivit celor două legi și, respectiv, la diferența de tratament cu valorificarea bunurilor potrivit regulilor generale de executare silită prevăzute de Codul de procedură civilă. Ambele variante pot conduce la admiterea unei excepții de neconstituționalitate a textului art. 53 din Legea nr. 85/2006³⁰.

4.2.4.2 Dintr-o altă perspectivă, anumite nuanțe ale textelor normative pun problema în felul următor³¹:

Analiză

Conform art. 53 din vechea lege a insolvenței „*Bunurile înstrăinate de administratorul judiciar sau lichidator, în exercițiul atribuțiilor sale prevăzute de prezenta lege, sunt dobândite libere de orice sarcini, precum ipoteci, garanții reale mobiliare sau drepturi de retenție, de orice fel, ori măsuri asigurătorii, cu excepția măsurilor asigurătorii sau măsurilor preventive specifice, instituite în cursul procesului penal.*

Textul își regăsește corespondent în Codul insolvenței, în art. 91 alin. 1, cu singura diferență de sferă aplicabilă. Astfel, în vechea lege se vorbea în excepția din teza finală a articolului de

²⁹ A se vedea și *supra*, Întrebarea nr. 1.

³⁰ Pentru eventuala neconstituționalitate a art. 91 din Legea nr. 85/2014, a se vedea *supra*, Întrebarea nr. 1.

³¹ Conf.univ.dr. habil. Sergiu BOGDAN

măsuri asigurătorii, fără a se preciza scopul pentru care au fost instituite, precum și de măsuri preventive specifice procesului penal, categorie care nu se mai regăsește în prevederea actuală.

Considerăm că argumentele prezentate la pct. 1 din prezenta opinie își păstrează valabilitatea și pentru situația de la acest punct.

Astfel, în funcție de etapa procesuală în care se află cauza penală, cererea de ridicare a sechestrului se adresează judecătorului de drepturi și libertăți, în faza urmăririi penale, judecătorului de cameră preliminară, în această fază și instanței, în faza judecății, în funcție de momentul la care intervine cererea de ridicare a măsurii sechestrului (a se vedea art. 250 CPP).

Raportat la contestarea măsurii asigurătorii (singura cale de atac prin care s-ar putea discuta asupra temeiniciei acestei măsuri) termenul în care aceasta trebuie făcută este de **3 zile de la luarea măsurii** (conform art. 250 CPP).

Este adevărat că nimic nu împiedică practicianul, în măsura în care s-a depășit acest termen, să ceară ulterior procurorului (în urmărire penală), judecătorului de cameră preliminară (în procedura camerei preliminare) sau instanței (în faza de judecată), să se pronunțe asupra ridicării măsurii sechestrului. Problema care va fi incidentă este că la acest moment, nu va mai putea discuta de legalitatea și temeinicia luării măsurii, ci doar de **necesitatea menținerii ei** în contextul deschiderii procedurii insolvenței.

Opinăm că practicianul ar putea justifica ridicarea măsurii cu oferirea unor garanții echivalente cu prejudiciul estimat de Parchet, prejudiciu care a justificat luarea măsurii inițial. Asta în măsura în care, spre exemplu, se dorește valorificarea bunului sub temei că valoarea acestuia este mai mare decât valoarea pentru care s-a instituit sechestrul. În aceste circumstanțe, s-ar putea apela și la procedura prevăzută de art. 252 ind. 1 – 252 ind. 3 CPP de valorificare a bunurilor mobile sechestrare, în ceea ce privește bunurile mobile ale persoanei juridice.

4.2.5 Întrebarea 5 În procedura insolvenței, care este regimul juridic al creanței părții vătămate în privința căreia a fost dispusă o măsură asigurătorie în procesul penal (beneficiază de o cauză de preferință și în ce condiții)?

4.2.5.1 Dintr-un prim punct de vedere, analiza este următoarea³²:

Potrivit art. 102 alin. (8) Legea nr. 85/2014: „*Creanța unei părți vătămate din procesul penal se înscrie sub condiție suspensivă, până la soluționarea definitivă a acțiunii civile în procesul penal în favoarea părții vătămate, prin depunerea unei cereri de admitere a creanței. În cazul în care acțiunea civilă în procesul penal nu se finalizează până la închiderea procedurii insolvenței, fie ca urmare a reușitei planului de reorganizare, fie ca urmare a lichidării, eventualele creanțe rezultate din procesul penal vor fi acoperite din averea persoanei juridice reorganizate sau, dacă este cazul, din sumele obținute din acțiunea în atragerea răspunderii patrimoniale a persoanelor ce au contribuit la aducerea persoanei juridice în stare de insolvență, potrivit prevederilor art. 169 și următoarele*”.

Textul de lege citat reglementează situația creanțelor provenite din săvârșirea de fapte prevăzute de legea penală, pentru care există un proces penal în curs, în care partea vătămată s-a constituit parte civilă (deși textul vorbește despre partea vătămată, este evident că se are în vedere partea civilă, din moment ce se face referire la noțiunea de creanță și la acțiunea civilă). În niciun caz, acest text de lege nu instituie o preferință pentru respectiva parte civilă.

Cauzele de preferință sunt cele prevăzute de Codul civil (art. 2327), ori, în ceea ce privește distribuirea sumelor obținute din valorificarea bunurilor în cadrul diverselor proceduri - de Codul de procedură civilă (art. 864), de legislația fiscală (art. 170 C.pr.fisc) sau de Legea insolvenței (art. 159 și 161 din Legea nr. 85/2014). O măsură asigurătorie de natură penală nu instituie aşadar o cauză de preferință în ceea ce privește executarea bunului care face obiectul măsurii; măsura asigurătorie nu are natura unei ipotecăi.

În acest sens, trebuie reținut că notarea ipotecară ori înscrierea în alte registre publice conferă măsurii asigurătorii opozabilitate față de terți, iar nu prioritate în executare, neexistând vreun text de lege care să precizeze că luarea unei măsuri asigurătorii conduce la

³² Asist. univ. dr. Andra-Roxana Trandafir, Prof. univ. dr. Valerian Cioclei

nașterea unei preferințe pentru creditorul în favoarea căreia a fost luată. Situația este similară în materie procesual civilă; astfel, de exemplu, și dispozițiile art. 954 alin. (3) C. pr. civ. arată că *"înscrierea face opozabil sechestrul tuturor acelora care, după înscriere, vor dobândi vreun drept asupra imobilului respectiv"* Astfel, dacă bunul ar fi vândut de proprietar după acest moment, cu ignorarea sechestrului, cumpărătorul nu ar putea să invoce că nu a cunoscut măsura asigurătorie notată în cartea funciară. Apreciem aşadar că măsura asigurătorie, fără a fi o ipotecă propriu-zisă (întrucât aceasta din urmă nu indisponibilizează bunul), are natura unei sarcini asupra bunului sechestrat.

Împrejurarea că o creanță înscrisă la masa credală în procedura insolvenței provine dintr-un proces penal nu poate conduce la o soluție contrară. Așa cum arătam, niciun text de lege nu conferă o prioritate unui creditor pentru simplul motiv că respectiva creanță ar proveni din săvârșirea unei fapte prevăzute de legea penală.

Nici chiar Statul, în situația în care se înscrie la masa credală cu o creanță provenind dintr-un proces penal (de exemplu, în caz de evaziune fiscală sau în cazul în care măsura asigurătorie se ia în vederea confiscării speciale sau extinse) **nu are vreo prioritate doar pentru acest motiv**.

Practica judiciară penală cunoaște soluții contrare, arătându-se că *"în cazul în care vinovăția inculpatului ar fi stabilită în mod definitiv și față de acesta s-ar dispune măsura confiscării speciale, având în vedere interesul general pentru care a fost constituit sechestrul asigurator, acesta ar avea un rang preferat"*³³. Așa cum am arătat, apreciem că instituirea măsurii asigurătorii nu naște în patrimoniul Statului (în calitate de potențial creditor) un drept de preferință față de alții creditori, decât în condițiile și limitele impuse de legislația în vigoare, așa cum prevede în mod expres art. 2328 din Codul civil și art. 153 din Legea nr. 71/2011 de punere în aplicare a Codului civil.

De altfel, inclusiv judecătorii sindici tind să acorde o „attenție” nejustificată creanțelor Statului provenind din săvârșirea de fapte penale, reținându-se, de exemplu că se impune suspendarea procedurii de insolvență până la soluționarea procesului penal³⁴, întrucât *„până la soluționarea definitivă a procesului penal, partea civilă ANAF nu este titulara unei creanțe certe, lichide și exigibile (...). Partea civilă nu poate participa la*

³³ A se vedea Curtea de Apel Ploiești, prin decizia penală nr. 807 din 16 august 2010, nepublicată.

³⁴ Pentru aceste aspecte, a se vedea *infra*, Întrebarea nr.7.

procedura insolvenței cât timp dreptul său de creanță nu este dovedit (...), dreptul urmând să fie stabilit de instanța penală (...) astfel încât se impune suspendarea procedurii de insolvență până la acel moment." O asemenea soluție este în mod evident greșită, față de dispozițiile clare ale art. 88 din Legea nr. 85/2014, care arată în ce condiții poate participa un creditor sub condiție la procedura insolvenței³⁵. Statul nu este aşadar cu nimic privilegiat atunci când are calitatea de creditor, indiferent care este temeiul creanței sale.

4.2.5.2 Din punctul de vedere al unei analize alternative³⁶, rezultă în esență convergența concluziei

Analiză

Creanța părții vătămate în privința căreia a fost dispusă o măsură asigurătorie în procesul penal este supusă regulilor stabilite de art. 102 alin. 8 din Codul insolvenței, respectiv aceasta se înscrie în tabel sub condiție suspensivă, până la terminarea procesului penal în favoarea părții vătămate, prin depunerea de către aceasta a unei cereri de admitere a creanței. Considerăm că aceasta este opinia corectă, având în vedere și orientarea jurisprudențială a ÎCCJ, citată în preambul.

Astfel, conform jurisprudenței ÎCCJ (a se vedea ÎCCJ, secția penală, Decizia nr.1392/23.04.2013), sechestrul asigurător penal are ca obiect o „*rezumtivă creanță a unor prezumtivi creditori chirografari*”. Așadar, eventualii beneficiari ai măsurii sechestrului asigurător sunt **doar posibili creditori chirografari**, fiind astfel lipsiți de beneficiul vreunui drept real accesoriu născut în temeiul inscripției ipotecare.

În ceea ce privește problema cauzei de preferință, considerăm că este aplicabil la acest punct ceea ce am reținut în preambul opiniei, respectiv că nu putem identifica suficiente elemente legislative și jurisprudențiale pentru a justifica faptul că la instituirea sechestrului ia naștere un drept real accesoriu care grevează bunul sechestrat sau că acest sechestr va fi preferat oricărei alte garanții instituite anterior asupra bunului. Prin urmare, credem că

³⁵ A se vedea Tribunalul Călărași, secția civilă, Încheierea din 20.11.2013 pronunțată în dosarul nr. 1956/116/2013, nepublicată. Recursul împotriva acestei Încheieri a fost admis de Curtea de Apel București, secția a V-a civilă, prin decizia nr. 1051 din 29 aprilie 2014, nepublicată.

³⁶ Conf.univ.dr. habil. Sergiu BOGDAN

această creanță a părții vătămate este una chirografară, urmând regimul acestui gen de creanță.

4.2.6 Întrebarea 6 Creditorul care și-a notat în registrele publice o cauză de preferință, anterior deschiderii procedurii, are preferință la distribuție în raport de instituirea unei măsuri asigurătorii dispuse în procesul penal, dar care a fost notată *ulterior*? Dar în ceea ce privește măsura confiscării speciale și/sau extinse, dispusă *ulterior* notării cauzei de preferință?

4.2.6.1 Dintr-un prim punct de vedere, analiza este următoarea³⁷:

Așa cum am arătat anterior la Întrebarea nr. 5, măsura asigurătorie nu instituie *per se* o preferință, ci doar indisponibilizează bunurile. Creditorul garantat rămâne privilegiat dacă notarea sa e anterioară, inclusiv în ceea ce privește confiscarea specială sau/și extinsă, cu excepția cazului în care asemenea notări au fost făcute tocmai în scopul fraudării creditorilor din procesul penal ori a Statului – dar, în această situație, preferința încețează ca urmare a fraudei la lege, iar nu din alt motiv. Mai multe argumente pot fi invocate în acest sens. Situația este similară celei existente în cazul concursului, în cadrul executării silite, dintre o creanță garantată și o măsură asigurătorie dispusă în procesul penal. În susținerea acestei idei, este relevantă o hotărâre a instanței supreme care, într-o acțiune având ca obiect ridicarea sechestrului asigurător ca urmare a vânzării, în procedura executării silite, a imobilului supus măsurii asigurătorii, a arătat că „*executorul s-a găsit în fața unui concurs între o creanță ipotecară și o prezumtivă creanță a unor prezumtivi creditori chirografari. Ca atare, creanța ipotecară a avut prioritate și are prioritate chiar și în ipoteza în care părțile vătămate au un drept de creanță împotriva proprietarului imobilului, dar fiind vorba de creditori chirografari, aceștia își vor satisface pretențiile în măsura în care se va încuviința și se va dispune despăgubirea părților vătămate care au formulat cereri de constituire de parte civilă, acestea vin în concurs cu petenta din prezenta cauză, B.D., creditoare ipotecară, care în această împrejurare are prioritate, urmând a fi satisfăcută prima, întrucât ipoteca este un drept real accesoriu ce acordă titularului său un drept de urmărire a bunului în mâna oricui s-*

³⁷ Asist. univ. dr. Andra-Roxana Trandafir, Prof. univ. dr. Valerian Cioclei

*ar găsi și un drept de preferință în privința satisfacerii creanței sale față de ceilalți creditori*³⁸.

În procedura insolvenței, lucrurile sunt încă și mai clare, câtă vreme, potrivit art. 159 alin. (1) din Legea nr. 85/2014: „*Fondurile obținute din vânzarea bunurilor și drepturilor din averea debtorului, grevate, în favoarea creditorului, de cauze de preferință, vor fi distribuite în următoarea ordine:*

1. *taxe, timbre și orice alte cheltuieli aferente vânzării bunurilor respective, inclusiv cheltuielile necesare pentru conservarea și administrarea acestor bunuri, precum și cheltuielile avansate de creditor în cadrul procedurii de executare silită, creanțele furnizorilor de utilități născute ulterior deschiderii procedurii, în condițiile art. 77, remunerațiile datorate la data distribuirii persoanelor angajate în interesul comun al tuturor creditorilor, în condițiile art. 57 alin. (2), art. 61 și 63, care se vor suporta pro rata, în raport cu valoarea tuturor bunurilor din averea debtorului;*

2. *creanțele creditorilor beneficiari ai unei cauze de preferință născute în timpul procedurii de insolvență.* Aceste creanțe cuprind capitalul, dobânzile, precum și alte accesoriile, după caz;

3. *creanțele creditorilor beneficiari ai unei cauze de preferință, cuprinzând tot capitalul, dobânzile, majorările și penalitățile de orice fel,* inclusiv cheltuielile, precum și cele corespunzătoare art. 105 alin. (3) și art. 123 alin. (11) lit. a.” (subl. ns.)

Câtă vreme, aşa cum am arătat la Întrebarea nr. 5, existența unei măsuri asigurătorii din procesul penal nu stabilește în niciun caz o prioritate pentru respectivul creditor prezumтив și, mai mult, câtă vreme înscrierile efectuate ulterior procedurii sunt inopozabile creditorilor anteriori (a se vedea Întrebarea nr. 2), rezultă că o asemenea măsură asigurătorie nu poate afecta drepturile creditorilor garanți care și-au înscris drepturile lor anterior. Soluția rămâne valabilă chiar dacă măsura asigurătorie se instituie în favoarea Statului, inclusiv în vederea confiscării speciale sau/și extinse³⁹ - în acest sens pot fi invocate, aşa cum arătam, și

³⁸ A se vedea Î.C.C.J, secția penală, decizia nr. 1392 din 23 aprilie 2013, publicată pe www.scj.ro.

³⁹ A se vedea, de exemplu, și dispozițiile art. 574 C.pr.pen., potrivit cu care confiscarea privind sumele de bani se face potrivit regulilor privind creanțele bugetare.

dispozițiile art. 2328 C.civ.⁴⁰, cele ale art. 153 din Legea de punere în aplicare a Codului civil⁴¹ și ale art. 142 alin. (7) C.pr.fisc.⁴²

4.2.6.2 Din punctul de vedere al unei analize alternative⁴³, rezultă în esență convergența concluziei

Analiză

Din nou, considerăm că cele arătate la punctele anterioare au aplicabilitate și la acest punct, creditorul care și-a notat o cauză de preferință anterior notării măsurii asigurătorii are preferință la distribuție în raport cu aceasta, eventualii beneficiari ai măsurii sechestrului asigurător fiind doar posibili creditori chirografari și fiind lipsiți de beneficiul vreunui drept real accesoriu născut în temeiul inscripției ipotecare.

Cea de-a doua întrebare pare să privească situația în care ulterior notării cauzei de preferință, se dispune prin hotărâre definitivă confiscarea specială și/sau extinsă. Într-o astfel de situație intervine discuția anterioară, pe care am purtat-o în preambulul opiniei noastre referitoare la interesul (general sau particular) pentru care a fost instituită „garanția”.

Reiterăm aici faptul că **nici măcar confiscarea** nu poate aduce atingere drepturilor terților de bună-credință, așa după cum arată art. 6 alin. 2 din Directiva 2014/42/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 3 aprilie 2014.

⁴⁰ „Preferința acordată Statului și unităților administrativ-teritoriale pentru creațele lor se reglementează prin legi speciale. O asemenea preferință nu poate afecta drepturile dobândite anterior de către terți.”

⁴¹ „Preferința acordată Statului și unităților administrative-teritoriale pentru creațele lor nu va fi opozabilă terților înainte de momentul la care a fost făcută publică prin înregistrarea în registrele de publicitate. O asemenea preferință va dobândi rang de prioritate de la momentul la care preferința a fost făcută publică”.

⁴² „Față de terți, inclusiv față de Stat, o garanție reală și celelalte sarcini reale asupra bunurilor au un grad de prioritate care se stabilește de la momentul în care acestea au fost făcute publice prin oricare dintre metodele prevăzute de lege.”

⁴³ Conf.univ.dr. habil. Sergiu BOGDAN

4.2.7 Întrebarea 7. Poate măsura preventivă constând în „suspendarea procedurii de dizolvare sau lichidare a persoanei juridice”, reglementată prin dispozițiile art. 493 alin. (1) lit. a) C.pr.pen., să conduce la suspendarea procedurii de insolvență? Este compatibilă aplicarea unei astfel de măsuri cu procedura de insolvență, în special cu perioada de observație sau de reorganizare? În ipoteza suspendării procedurii de insolvență în temeiul aplicării acestei măsuri, cine este competent – și totodată responsabil – în exercitarea atribuțiilor esențiale unei proceduri de insolvență, cum ar fi exercitarea pazei, a conservării și a administrării bunurilor, supravegherea operațiunilor de lichidare, efectuarea altor acte sau operațiuni în lipsa căror se institue sancțiuni legale?

4.2.7.1 Dintr-un prim punct de vedere, analiza este următoarea⁴⁴:

Sediul măsurilor preventive care pot fi luate față de o persoană juridică urmărită penal se regăsește în dispozițiile art. 493 C.pr. pen. Trebuie menționat că luarea măsurilor preventive față de persoana juridică nu este condiționată de gravitatea infracțiunii. Având însă în vedere scopul și natura măsurilor preventive, acestea trebuie luate numai în acele cazuri în care ele sunt necesare pentru buna desfășurare a procesului penal și nu sunt întotdeauna potrivite sau necesare pentru orice tip de infracțiune.

Prin urmare, deși textul de lege nu o prevede în mod expres, în funcție de specificul fiecărei măsuri preventive, organele judiciare trebuie să aibă în vedere mai multe aspecte atunci când decid asupra luării măsurilor preventive față de persoana juridică, precum: natura și gravitatea infracțiunii, riscul ca persoana juridică să “dispară”, posibilitatea ca aceasta să își micșoreze în mod fraudulos activul patrimonial etc.⁴⁵. Fiind vorba de măsuri cu consecințe extrem de importante asupra persoanei juridice și a persoanelor care o compun, acestea pot fi luate doar în condiții excepționale.

Prima măsură preventivă prevăzută de Codul de procedură penală este interdicția inițierii sau suspendarea procedurii de dizolvare sau lichidare a persoanei juridice, pentru ca asemenea operațiuni să nu împiedice tragerea la răspundere penală a entității respective.

⁴⁴ Asist. univ. dr. Andra-Roxana Trandafir, Prof. univ. dr. Valerian Cioclei

⁴⁵ A se vedea, pentru aceste aspecte, A.R. Trandafir, Creditorii debitorilor urmăriți penal, în M.D. Bob, A.R. Trandafir, Creditor vs. debitori. Perspectiva Hexagonului, Universul Juridic, București, 2015.

A. Interdicția inițierii procedurii de dizolvare sau lichidare are în vedere doar operațiunile voluntare În primul caz (interdicția inițierii procedurii de dizolvare sau lichidare), nou introdus prin Codul de procedură penală, legiuitorul are în vedere situația în care persoana juridică nu se află încă în procedura de dizolvare sau lichidare. Este evident că această ipoteză nu se referă decât la dizolvarea sau lichidarea *voluntară* a persoanei juridice. În acest sens, în vederea bunei desfășurări a procesului penal, potrivit art. 495 alin. (4) C.pr.pen., persoana juridică suspect sau inculpat este obligată să comunice organului judiciar, în termen de 24 de ore, intenția de dizolvare sau lichidare. Din păcate, practica judiciară în materie penală cunoaște situații în care s-a dispus interdicția inițierii dizolvării ori a lichidării din cadrul procedurii insolvenței (persoana juridică se află deja în insolvență). S-a considerat, de exemplu, în acest sens că „*Aprecierea cu privire la procedura insolvenței în condițiile în care față de persoana juridică inculpată se luase măsura preventivă a interdicției inițierii dizolvării ori lichidării acesteia trebuia făcută înainte de luarea acestei măsuri preventive. Chiar și în situația actuală când firma se află deja în stare de insolvență, din analiza textelor legale incidente în materie nu reiese că cele două instituții ar fi în incompatibilitate atât timp cât însuși administratorul judiciar susține că prin intrarea în insolvență se urmărește menținerea desfășurării activității comerciale de către firmă și recuperarea creațelor evitându-se intrarea în dizolvare ori lichidare, însă, aşa cum s-a arătat, prin măsura preventivă instituită se urmărește tocmai situația în care persoana juridică inculpată urmare dizolvării ar intra în lichidare și odată radiată nu ar mai putea răspunde penal*”⁴⁶.

Este evident că interdicția inițierii fazei finale a procedurii insolvenței are efecte grave asupra patrimoniului persoanei juridice și, deci, asupra tuturor creditorilor; mai mult decât atât, ea vine în contradicție cu dispozițiile Legii nr. 85/2014 care limitează perioada de observație la un an și în temeiul căreia debitorul persoană juridică trebuie să intre fie în faliment, fie în reorganizare judiciară.

⁴⁶ A se vedea Tribunalul Prahova, Secția Penală, Încheierea din Camera de consiliu nr. 187 din 29 aprilie 2015, nepublicată. Considerațiile au fost reluate în cadrul hotărârii pronunțate în recurs de Curtea de Apel Ploiești, încheierea din Camera de consiliu din 5 mai 2015, pronunțată în dosarul nr. 8209/105/2014/a9, nepublicată.

B. Suspendarea dizolvării sau lichidării are în vedere doar operațiunile voluntare

În a doua situație, existentă și în Codul de procedură penală de la 1968, suspendarea poate fi dispusă numai dacă procedura de dizolvare ori de lichidare este deja începută⁴⁷. Problema principală care se pune este dacă prin termenii *dizolvare* și, respectiv, *lichidare*, legiuitorul a înțeles doar aceste operațiuni inițiate de persoana juridică (deci, tot voluntare, ca și în prima ipoteză) ori dacă pot fi avute în vedere și fazele finale ale procedurii de insolvență sau chiar procedura indiferent de stadiul în care s-ar afla.

Având în vedere scopul măsurilor preventive, menționat în art. 493 C. pr.pen., și anume împiedicarea sustragerii de la răspundere penală, este evident că legiuitorul a avut în vedere doar posibilitatea suspendării dizolvării ori a lichidării voluntare, prevăzute de art. 245 și urm. C. civ. și art. 227-237¹ - 252-270² din Legea nr. 31/1990). Insolvența este o procedură judiciară, desfășurată sub controlul de legalitate al judecătorului sindic, neputând fi admise contradicții între magistrați care au în mod evident roluri diferite.

În acest sens, în doctrină s-a arătat că „procedura insolvenței, odată deschisă, ar trebui să fie un flux continuu și neîntrerupt de acte juridice, operațiuni și procese, cu un parcurs de regulă ireversibil și indiferent față de calea aleasă (reorganizare sau faliment). Este un itinerariu care trebuie derulat cu celeritate, în scopul acoperirii creațelor”.⁴⁸ Trebuie totodată subliniate efectele dezastroase pe care imposibilitatea lichidării persoanei juridice, ca urmare a dispunerii unei astfel de măsuri preventive, le poate avea față de acționari și alți creditori, inclusiv deci față de creditorii din procesul penal. Este evident deci că măsura preventivă ar conduce la un scop contrar celei pentru care a fost de fapt instituită.

În fine, cu privire la acest aspect, și dacă s-ar admite o interpretare contrară (în sensul că ar putea fi suspendată procedura insolvenței) trebuie menționat totodată că în niciun caz nu poate fi suspendată procedura insolvenței indiferent de faza în care s-ar afla, textul de lege fiind de strictă interpretare, vorbind deci doar despre *dizolvare* sau *lichidare*, ceea ce se ar traduce prin intrarea în faliment (art. 145 și urm. din Legea nr. 85/2014). Doar de la acel

⁴⁷ A se vedea, de exemplu, Tribunalul București, Secția a II-a penală, Sentința nr. 846 din 6 decembrie 2010, definitivă, în A. R. Ilie, Răspunderea persoanei juridice. Jurisprudență rezumată și comentată, Ed. C.H. Beck, București, 2013, p.395 și urm.

⁴⁸ A se vedea, pentru această opinie, Gh. Piperea, Penalul ține în loc insolvența, Curierul Judiciar nr. 12/2014, p. 666.

moment s-ar putea vorbi, în această ipoteză (pe care nu o îmbrățișăm) de posibilitatea suspendării respectivelor faze ale procedurii.

Chiar și în această situație, în practica judiciară apar probleme de interpretare a dispozițiilor legale incidente. Astfel, de exemplu, într-o cauză, instanța a dispus „*luarea față de învinuita X S.A. – în insolvență a măsurii preventive a suspendării procedurii de lichidare a persoanei juridice pe o perioadă de 60 de zile, respectiv....*”. Ulterior, în insolvență, judecătorul sindic, a dispus „*suspendarea judecării cauzei care formează obiect al dosarului până la soluționarea cauzei penale în care s-au dispus măsuri preventive față de societatea X*”. În mod evident, o asemenea soluție este greșită, judecătorul sindic neputând suspenda mai mult decât a suspendat judecătorul de drepturi și libertăți. În recurs, instanța a dispus (în mod corect, în condițiile date, cu precizările de mai sus) „*trimiterea cauzei la judecătorul sindic în vederea continuării judecății, cu respectarea măsurii preventive a suspendării procedurii de lichidare a persoanei juridice pe durata subzistenței acesteia*”⁴⁹.

Subliniem în acest context că întreaga procedură insolvenței nu poate fi suspendată în baza niciunui alt temei juridic, cum ar fi art. 413 C.pr.civ., motivat de faptul că ar exista un proces penal împotriva persoanei juridice. În acest sens, aşa cum s-a arătat în literatura de specialitate, dispozițiile art. 413 alin. (1) pct. 2 C.pr.civ. sunt incompatibile cu cele ale art. 34² din Legea insolvenței nr. 85/2014 (art. 149 din Legea nr. 85/2006). Potrivit art. 2 din Legea insolvenței, scopul legii este instituirea unei proceduri colective pentru acoperirea pasivului debitului aflat în insolvență. Din această dispoziție legală, coroborată cu art. 5 pct. 44 și art. 3 pct. 46, ca și din întreaga reglementare a Legii nr. 85/2014, rezultă că legea prevede o serie de acte și operațiuni în vederea scopului sus-menționat. Mai mult decât atât, de esență procedurii insolvenței este celeritatea acesteia, aşa cum prevăd în mod expres dispozițiile art. 94 din Legea nr. 85/2014. De altfel, și din prevederile art. 43 din Legea nr. 85/2014 reiese faptul că judecătorul sindic nu își poate suspenda propriile hotărâri (în această situație, hotărârea de deschidere a procedurii insolvenței)⁵⁰.

Astfel, într-o cauză în care a fost solicitată suspendarea procedurii insolvenței ca urmare a existenței unui proces penal împotriva societății comerciale debitoare, judecată în

⁴⁹ A se vedea Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă, decizia nr. 1051 din 29 aprilie 2014, nepublicată.

⁵⁰ A se vedea A.R. Trandafir, Comentariul art. 493., în M. Udroiu (coord.), Noul cod de procedură penală. Comentariu pe articole, Ed. C.H. Beck, 2015.

temeiul art. 244 din Codul de procedură civilă anterior, instanța a reținut că “procedura insolvenței o dată deschisă presupune o serie de acte și operațiuni complexe ce urmează a fi îndeplinite în termenele și condițiile prevăzute de lege, iar existența unei cauze penale în care au fost trimiși în judecată administratorii societății și societatea debitoare nu poate conduce la suspendarea procedurii conform art. 244 C. proc. civ. Existența cauzei penale este o împrejurare pe care administratorul/lichidatorul judiciar o va avea în vedere în exercitarea atribuțiilor sale în măsura în care îndeplinirea acestor atribuții ar avea legătură cu respectiva cauză penală, iar o eventuală acțiune în antrenarea răspunderii ar putea fi suspendată cf. art. 244 alin. (1) pct. 2 C. proc. civ. dacă s-ar aprecia îndeplinirea cerințele legale, dar întreaga procedură a insolvenței nu poate fi suspendată deoarece o astfel de măsură este incompatibilă cu dispozițiile Legii nr. 85/2006”⁵¹.

În situația în care, cu încălcarea celor precizate mai sus, s-ar dispune totuși interdicția inițierii dizolvării sau lichidării ori suspendarea acestor operațiuni în cadrul procedurii insolvenței, iar contestația împotriva unor astfel de măsuri formulată de persoana juridică ar fi respinsă, administratorul judiciar/lichidatorul ar trebui să poată realiza cel puțin acele operațiuni prevăzute de lege sub diverse sancțiuni, fără a fi expus vreunui risc din punctul de vedere al organelor penale.

4.2.7.2 Din punctul de vedere al unei analize alternative⁵², rezultă în esență convergența concluziei

Analiză

La fel cum s-a arătat în doctrină⁵³, suntem și noi de părere că măsura preventivă de suspendare a procedurii de dizolvare sau lichidare a persoanei juridice, prevăzută de art. 493 alin. 1 lit. a) teza a 2-a CPP, nu poate să conducă la suspendarea procedurii insolvenței în orice stadiu s-ar afla ea, ci doar dacă este începută procedura de dizolvare sau de lichidare.

⁵¹ A se vedea Tribunalul Constanța, secția a II-a civilă, sentința civilă nr. 545 din 18 februarie 2013, nepublicată.

⁵² Conf.univ.dr. habil. Sergiu BOGDAN

⁵³ A se vedea: R.A. Trandafir, în M. Udroiu (coord.), op.cit., p. 1280, parag. 24-28 și jurisprudența acolo citată.

Considerăm că textul legal este suficient de clar încât să permită organului de urmărire penală, judecătorului de cameră preliminară sau instanței de judecată să dispună, după caz, interdicția inițierii sau, dacă este începută, suspendarea procedurii de dizolvare sau lichidare, dar nu să suspende procedura insolvenței pe de-a-ntregul, dacă aceasta nu se află în cea din urmă situație.

De altfel, după cum s-a arătat și în jurisprudență⁵⁴, „procedura insolvenței trebuie să se caracterizeze prin celeritate (s.n.), iar suspendarea judecății aduce atingere gravă acestui caracter (...) nu se poate ajunge la situația prelungirii în mod artificial în aşteptarea soluționării prealabile a unui proces penal”.

Raportat la cele arătate mai sus considerăm că, implicit, o astfel de măsură preventivă nu este compatibilă cu perioada de observație sau de reorganizare, neputându-se suspenda procedura în aceste etape.

Raportat la ipoteza suspendării procedurii de insolvență în temeiul aplicării măsurii preventive mai sus menționate și la problema persoanei care va fi competentă (și totodată responsabilă) de exercitarea atribuțiilor esențiale unei proceduri de insolvență (cum ar fi exercitarea pazei, a conservării și a administrării bunurilor, supravegherea operațiunilor de lichidare, efectuarea altor acte sau operațiuni în lipsa cărora se instituie sancțiuni legale) credem că acest aspect va fi lămurit de judecătorul sindic, care are controlul nemijlocit asupra procedurii insolvenței.

5. Un demers de sinteză, preparator⁵⁵ formulării concluziilor

Cu privire la întrebarea nr. 1, organul judiciar penal (procuror în faza de urmărire penală sau instanță în fazele ulterioare) dispune luarea măsurilor asigurătorii ca un imperativ al legislației procesuale penale aplicate fie pe criterii de oportunitate (în baza textului general

⁵⁴ C.A. București, secția a V-a civilă, decizia nr. 1051 din 29 aprilie 2014, definitivă, nepublicată, citată în R.A. Trandafir, în M. Udroiu (coord.), op.cit., p. 1280, parag. 28.

⁵⁵ Av. dr. Antoniu Obancia

al luării măsurilor asigurătorii – art. 249 CPP), fie în baza unei obligativități legale indiscutabile (în cazul legilor speciale, de exemplu în materie de evaziune fiscală ori spălare de bani). Din această perspectivă (a momentului temporal la care se ia măsura asigurătorie și a temeiului legal aplicat la acel moment), aceste organe judiciare penale nu mai pot *reveni* asupra măsurii luate (fiind de multe ori, prin trecerea timpului, depășit cadrul judiciar care să permită revenirea), implicit răspunsul la întrebare poate fi formulat în sens negativ: *nu este necesară obținerea unei hotărâri judecătoarești sau a unei ordonanțe a procurorului pentru ridicarea măsurii.*

Mai departe, *soarta vânzării bunurilor* afectate de o astfel de măsură este statuată normativ de dispozițiile art. 91 alin. (1) din Codul insolvenței. Întotdeauna a existat acest text, iar diferitele lui modificări operate de legiuitor intervenite tocmai pentru a le corela cu evoluția legislației procesual penale – și în vechea Lege 85/2006 și în Codul insolvenței – denotă tocmai perceptia legiuitorului că *aici stă rezolvarea chestiunilor*. În completare, subliniem că *de lege lata* bunurile supuse măsurilor asigurătorii aplicate *în vederea confiscării* sunt intangibile în procedura insolvenței [în litera art. 91 alin. (1) din Codul insolvenței]. În practică deseori apar confuzii, de fapt, preponderent *despre scopul aplicării măsurii* asigurătorii în procesul penal, în special în faza de urmărire penală în partea incipientă a unei anchete. De aici preocuparea practicienilor în insolvență investiți cu atribuții de valorificare, *dacă* bunul respectiv este sau nu supus unui sechestr fixat clar *în vederea confiscării*. Așa fiind, soluția nu poate fi decât dialogul clarificator, anume interpelarea scrisă a organului judiciar care este titularul fazei jurisdicționale penale la momentul punerii problemei vânzării bunului (procuror în urmărire sau instanță dacă între timp cauza penală a evoluat). Atenție, nu pentru a se cere un acord sau ridicare a măsurii, ci pentru a se emite clarificări referitoare la scopul sechestrului. Este preferabilă această conduită decât alta care ar putea fi luată în calcul, anume interpretarea conform căreia *daca scopul confiscării nu rezultă explicit din documentul disponibil spre analiză, înseamnă ca măsura nu este luată pentru acest scop, deci s-ar putea trece la vânzare*. Spunem aceasta pentru că procesul penal are anumite imperitive legale care nu pot fi schimbată printr-o eventuală imperfecțiune de redactare sau chiar de conținut a unei ordonanțe sau al altui document emis în cursul sau în legătură cu derularea procesului penal – natura sechestrului trebuie cert lămurită pentru a se preveni alte riscuri sau complicații. Întrucât practicienii în insolvență investiți cu atribuții de valorificare în procedură sunt parteneri ai justiției și

organe care aplică procedura, înseamnă că au tot dreptul să li se răspundă unei asemenea interpelări scrise.

*Cu privire la întrebarea nr. 2, inopozibilitatea statuată de art. 88 din Codul insolvenței vizează o chestiune de publicitate imobiliară, nu un impediment al procurorului/instanței penale de a lua – în procesul penal – măsuri asigurătorii la momentul la care au fost investiți cu o asemenea problemă. Teoretic, dacă răspunderea penală nu este prescrisă, într-un proces penal se pot descoperi sau investiga acum fapte din trecutul mai mult sau mai puțin îndepărtat. Implicit pe latură civilă securizarea unor compensații sau confiscări poate fi realizată acum dacă faptele generatoare s-au petrecut în același trecut mai mult sau mai puțin îndepărtat. În general măsurile asiguratorii se iau tocmai pentru a stopa efectul trecerii timpului asupra posibilității de rezolvare a laturii civile a procesului penal. Din această perspectivă, organul judiciar penal nu poate fi considerat – *in abstracto* – lipsit de diligenta și nici comparat cu un particular care pierde concursul cu alt particular în chestiunea de publicitate imobiliara care derivă din regula conservării unui privilegiu de către cel care transcrie primul. Nici măcar victima în favoarea căreia s-ar aplica asemenea măsuri asiguratorii (partea civilă /vătămată din procesul penal) nu ar putea suferi – iarăși, *in abstracto* – asemenea tratament, pentru că, în fond, dacă se va confirma în procesul penal că a fost victimă unei infracțiuni, are drepturile decurgând din rezolvarea acțiunii penale și a celei civile în procedura penală.*

*Totuși, textul recent al art. 88 din Codul insolvenței conține trimiteri explicite la situația actelor procesuale penale: *inclusiv cele dispuse în cursul unui proces penal în vederea confiscării speciale și/sau extinse, efectuate după data deschiderii procedurii, sunt fără efect față de creditori, cu excepția cazului în care cererea sau sesizarea, legal formulată, a fost primită de instanță, autoritatea ori instituția competentă cel mai târziu în ziua premergătoare hotărârii de deschidere a procedurii.**

Așa fiind, textul art. 88 din Codul insolvenței trebuie aplicat în litera lui: inopozibilitatea sechestrului transcris după data deschiderii procedurii față de creditori sau, cu alte cuvinte, interdicția adăugării altor notări de sechestre după data deschiderii procedurii. Din această perspectivă, nu este necesară obținerea unei hotărâri judecătoarești sau a unei ordonanțe a procurorului pentru ridicarea măsurii fiind vorba despre o aplicare a legii insolventei. Așa

cum am recomandat in cadrul răspunsului la întrebarea 1 de mai sus, este util și aici dialogul, adică încunoștințarea scrisă a organului judiciar, care să fie efectuată de către practicianul în insolvență însărcinat cu atribuțiile de valorificare a bunurilor afectate de o astfel măsură, către organului judiciar penal care este titularul fazei actuale a procesului penal, pentru ca acesta din urmă să știe ce măsuri are de luat în consecință în baza regulilor de soluționare a acțiunii civile în cadrul respectivului proces penal concret.

*Cu privire la întrebarea nr. 3, atât art. 88 (referitoare la inscripțiile ulterioare deschiderii procedurii), cât și art. 91 (referitoare la inscripțiile preexistente deschiderii procedurii) din Codul insolvenței legiferează – în esență – în domeniul *sarcinilor in regim de carte funciară*. Niciunul dintre texte nu instituie nici interdicții de vânzare, nici excepții de la asemenea interdicții. Singurul text care instituie interdicții de vânzare este art. 249 CPP (efectul sechestrului penal - indisponibilizarea). Subliniem că prin ipoteza de lucru, nu suntem în materia aplicării sechestrului penal conform procedurii sechestrului instituite de art. 251-252 CPP (când organul de cercetare penală este cel care identifica și evaluatează bunurile etc.), ci suntem strict în ipoteza inscripției ipotecare de care practicianul în insolvență însărcinat cu atribuțiile de valorificare a bunurilor ia cunoștință și aceasta (inscripția ipotecară) se confruntă cu aplicarea regimului juridic care decurge din dispozițiile anterior evocate din Codul insolvenței.*

Cu privire la întrebarea nr. 4, formularea la care ajunsese art. 53 după cea mai recentă modificare a sa înainte de abrogarea Legii 85/2006, este la fel cu formularea actualului art. 91 din Codul insolvenței. Așadar se păstrează răspunsurile anterior precizate la întrebarea 1.

Cu privire la întrebarea nr. 5, răspunsul este categoric, nu. Din punctul de vedere al rangului de preferință care contează la stabilirea ordinii de distribuție în insolvență, faptul că o creanță decurge dintr-o hotărâre judecătoarească penală nu-i atribuie acesteia valențe suplimentare. Pur și simplu în acest caz hotărârea judecătoarească penală este o specie de titlu executoriu din care rezultă o creanță. De remarcat este că actuala reglementare a

procedurii insolvenței a clarificat normativ tratamentul creanței părții vătămate în procesul penal prin art. 102 alin 8 și mai mult, prin provizionarea sumelor până la verificarea îndeplinirii condiției. Codul insolvenței a creat cadrul necesar pentru ca victima infracțiunii să aibă posibilitatea de a-și vedea acoperită creanța în procedură dacă aceasta i se confirmă prin hotărârea penală definitivă. Subliniem aşadar că nici art. 102 alin 8, nici vreo altă dispoziție din Codul insolvenței nu atribuie *per se* rang preferențial creanței părții vătămate, ci doar creează cadrul pentru ca procedura insolvenței să-i permită, în mod util, ca stabilirea creanței sale să se realizeze *într-o procedură paralelă, adică în procedura penală* (care nu se va suspenda, prin excepție de la regimul general al suspendării acțiunilor civile paralele de realizare a creanțelor), *unde este și normal să se tranșeze unitar toate consecințele (penale, patrimoniale) ale comiterii unei fapte penale.*

Reamintim că o condiție *sine-qua-non* a părții vătămate din procesul penal pentru a avea calitatea de creditor în procedura insolvenței, cu tot regimul juridic aferent analizat mai sus (înscriere sub condiție, așteptarea soluționării procesului penal, provizionarea sumelor) este înscrierea la masa credală în termenul legal de depunere a declarației de creanță (solicitarea de a fi înscris sub condiție, sub condiția confirmării creanței în procesul penal).

Cu privire la întrebarea nr. 6, pentru prima parte a întrebării, răspunsul este afirmativ, pentru că, aşa cum am răspuns și cu ocazia întrebărilor precedente, instituirea unei măsuri asigurătorii dispuse în procesul penal nu echivalează în sine cu o cauză de preferință, respectiv dacă măsura asigurătorie va deveni executorie prin finalizarea procesului penal cu hotărâre de obligare a debitoarei la plată, se vor aplica tot regulile din Codul Civil privind rangul creanțelor cu ocazia executării respectivei hotărâri fie în procedura comună a executării silite fie în procedura colectivă a insolvenței. Chestiunea nici nu credem că are legătură directă cu regimul de carte funciară.

În ceea ce privește a doua parte a întrebării, măsura confiscării speciale și/sau extinse, dispuse ulterior notării cauzei de preferință, aici trebuie să revenim la fundamentalul măsurii de siguranță: reprimarea unei stări de pericol existente prin păstrarea bunului de către debitor. În esență, uzual, confiscarea privește bunuri dintre cele menționate de art.

112 lit. e) Cod penal: *bunuri dobândite prin săvârșirea infracțiunii*. Ce este important de remarcat la art. 112 lit. e) Cod penal este ordinea sintagmelor: confiscarea (bunul se face venit la bugetul de Stat), are loc în măsura în care nu servește la despăgubirea victimei (care are, deci o întâietate la dezdăunare dacă a fost prejudiciată material prin infracțiune). Revenind, *in abstracto*, Codul penal nu leagă imperativul de drept penal al măsurii de siguranță de vreo legătură cu un moment sau altul al notării sechestrului în cartea funciară. Pe această logică, dacă bunul mai există în patrimoniul persoanei vizate de confiscare (prin ipoteza noastră de lucru, debitoarea supusă procedurii insolvenței) se va confisca. Rolul sechestrului ar fi fost doar să prevină înstrăinarea. *In concreto*, art. 88 din Codul insolvenței este normă specială și se aplică direct în sensul că după data deschiderii procedurii nu se mai notează, eficient, sechestre penale nici măcar în scopul confiscării (prevedere legală explicită). Este, credem, o aplicație a ceea ce am concluzionat anterior cu privire la faptul că măsurile penale privind bunurile nu pot genera *eo ipso* un privilegiu față de un creditor anterior legal înscris asupra aceluiași bun, care rămâne cu rangul creației sale atribuit de Codul civil.

Cu privire la întrebarea nr. 7, de la bun început trebuie avut în vedere că măsura preventivă constând în "suspendarea procedurii de dizolvare sau lichidare a persoanei juridice", din art. 493 alin. (1) lit. a) CPP nu este singura care poate interfeșa cu procedura insolvenței. După părerea noastră în privința acestei măsuri [493 alin. (1) lit. a) CPP] lucrurile au fost clarificate și vom trata în cele ce urmează și alte perspective. Însă rămân, credem, cu semnificativ impact, celealte măsuri preventive aplicabile patrimoniului persoanei juridice, inclusiv asupra debitoarei supuse insolvenței:

- c) interzicerea unor operațiuni patrimoniale, susceptibile de a antrena diminuarea activului patrimonial sau insolvența persoanei juridice;
- d) interzicerea încheierii anumitor acte juridice, stabilite de organul judiciar;
- e) interzicerea desfășurării activităților de natură celor cu ocazia cărora a fost comisă infracțiunea.

Acum, despre "suspendarea procedurii de dizolvare sau lichidare a persoanei juridice" trebuie notat de la bun început că orice măsură preventivă, inclusiv aceasta, se ia în scopul

bunei desfășurări a procesului penal. Așa fiind, analizăm laturile procesului penal care ar putea privi/justifica “suspendarea procedurii de dizolvare sau lichidare a persoanei juridice”.

Uzual, în jurisprudență existentă până acum (cauze în care s-a luat asemenea măsură față de persoana juridică inculpată aflată în insolvență), s-a avut în vedere în privința laturii penale scopul evitării disoluției inculpatului, respectiv evitarea zădărnicirii scopului procesului penal - pedepsirea inculpatului persoană juridică, inculpat care ar fi expus riscului radierii prin procedura insolvenței înainte de finalul procesului penal. Aici trebuie reflectat dacă logica juridică se corelează cu regimul pedepselor aplicabile persoanelor juridice, între care cea mai energetică este chiar dizolvarea persoanei juridice. Așa fiind ne întrebăm retoric, de ce să oprim inculpatul să ajungă singur la stadiul la care ar fi ajuns oricum dacă ar fi fost judecat, găsit vinovat și condamnat la dizolvare?

Apoi, în aceeași jurisprudență, s-a avut în vedere în privința laturii civile scopul conservării posibilității de recuperare a despăgubirii cuvenite părții vătămate, în ideea că dacă procedura insolvenței continuă în paralel cu procesul penal și se vând toate bunurile, părții vătămate care se judecă într-o perioadă mai îndelungată în procesul penal nu i-ar mai rămâne bunuri din vânzarea cărora să se îndestuleze. Însă asemenea deziderat este deja reglementat de texte care conservă, în legea insolvenței, soarta creanței părții vătămate în procesul penal – sus-menționate.

Legat de invocarea oricărui scop al procesului penal privind latura civilă a acestuia ca motiv de “suspendare a procedurii de dizolvare sau lichidare a persoanei juridice”, considerăm că nu aceasta este calea adecvată – nu măsura preventivă a “suspendării procedurii de dizolvare sau lichidare a persoanei juridice”. Chiar dacă, pur teoretic, mergând pe o interpretare *ubi lex non distiguit*, se poate citi art. 493 alin. (1) lit. a) CPP în sensul că se referă inclusiv la dizolvările/lichidările care ar fi o consecință a procedurii insolvenței, implicit că poate viza *in abstracto* și proceduri de insolvență, totuși, *in concreto*, măsura preventivă prevăzută de art. 493 alin. (1) lit. a) CPP nu este pentru niciuna din ipotezele anterior evocate:

Ca orice măsură preventivă, are caracter excepțional și este esențialmente temporară. Orice menținere pe încă 60 de zile trebuie ancorată de fiecare dată în mod concret în actualitatea unei stări de pericol la adresa bunei desfășurări a procesului penal. *Primo*, se poate vorbi (conceptual) de stare de pericol dacă procedura insolvenței este prin lege una judiciară și guvernată de organe judiciare – practician, judecător sindic? *Secundo*, scopul de a suspenda *a longa* procedura insolvenței, până la finalul îndelungat al procesului penal (dacă acest lucru se dorește de către organul judiciar penal), nici nu se poate atinge, tot la nivel conceptual, printr-o măsură destinată provizoratului unei perioade scurte și care mai este și supusă verificării legalității și temeiniciei în mod ritmic, la intervale scurte (implicit, aceste momente de verificare sunt întotdeauna bivalente, în sensul că la oricare dintre acestea sunt posibile, în funcție de argumente și situație, două soluții, menținere sau revocare).

5. Concluzii generale

5.1 Sintetiza răspunsurilor de principiu

Întrebarea 1 a avut în vedere existența unor măsuri asigurătorii penale, anterior deschiderii procedurii de insolvență. Față de textul art. 91 alin. 1 din Codul insolvenței (bunurile se vând libere de astfel de măsuri) s-a pus problema concretă dacă practicianul trece direct la valorificare și vinde liber de sarcini astfel cum prevede art. 91 alin. 1 din Codul insolvenței, sau are de cerut în prealabil o ordonanță/hotărâre penală de ridicare a măsurii asigurătorii. Problema s-a pus probabil în practică dat fiind Ordinul ANCPI nr. 700/2014 care cere asemenea act, pentru radiere din cartea funciară. Un prim răspuns a fost categoric în favoarea aplicării directe a art. 91 alin. 1 din Codul insolvenței, adică nu este necesară cererea/obținerea ordonanței/hotărârii penale de ridicare a măsurii asigurătorii, iar, totodată, Ordinul ANCPI nr. 700/2014 a fost criticat cu mențiunea că are valoare normativă inferioară legii organice Codul insolvenței. Un răspuns divergent, în sensul că, aşa cum prevede și Ordinul ANCPI nr. 700/2014, este necesară cererea/obținerea ordonanței/hotărârii penale de ridicare a măsurii asigurătorii, a luat naștere și se bazează pe argumente deopotrivă valabile, inclusiv pe prudență față de o posibilă interpretare a organelor de urmărire penală raportată la infracțiunea de sustragere de sub sechestrul. O cale intermediară de natură practică a fost identificată în calea dialogului între organul care aplică procedura insolvenței (practicianul) și organul judiciar penal (procuror, instanță) tocmai pentru a lămuri natura sechestrului și a evita orice ulterioare interpretări.

Întrebarea 2 a avut în vedere instituirea unor măsuri asigurătorii penale ulterior deschiderii procedurii de insolvență. Aici răspunsurile au fort convergente în sensul că art. 88 din Codul insolvenței trebuie aplicat ca atare, adică ele nu sunt opozabile în procedura insolvenței, mergând până la ideea, din perspectiva organelor judiciare penale, că nu ar putea fi instituite deloc, tocmai din această cauză, legea insolvenței fiind lege specială vizată de categoria "bunuri exceptate de lege" din Codul de procedura penală relativ la măsuri asigurătorii (art. 249 alin. 8 CPP).

Întrebarea 3 a avut în vedere o situație practică în privința măsurilor asigurătorii care ar fi instituite ulterior deschiderii procedurii insolvenței: dacă există art. 88 din Codul insolvenței și dacă este clar că el generează excluderea unor asemenea sechestre penale,

trebuie cerută explicit, de către practician, ridicarea sechestrului astfel instituit de către organul judiciar penal? În esență, odată ce s-a lămurit fundamentalul problemei prin răspunsul de la întrebarea nr. 2, în sensul că instituirea măsurilor asigurătorii penale ulterior deschiderii procedurii insolvenței rămâne fără efect, fie că argumentele duc la varianta solicitării ridicării măsurii, fie nu, important este că ambele variante au argumente sustenabile, cel mai important fiind că fundamentalul chestiunii își păstrează valabilitatea în ambele.

Întrebarea nr. 4 are în vedere situațiile solicitate la întrebarea 1, dar prin raportare la legea veche a insolvenței, Legea 85/2006, care încă se mai aplică în procedurile începute sub aceasta aflate pe rol. Dată fiind similitudinea ultimei forme a vechiului art. 53, modificat succesiv în termen scurt înainte de Codul insolvenței, cu acesta din urmă (art. 91 alin. 1), se menține sinteza anterior evocată cu privire la întrebarea 1.

Întrebarea 5 vizează regimul juridic, în procedura insolvenței, al creanței părții vătămate din procesul penal, iar răspunsurile sunt convergente în sensul că ele nu beneficiază *eo ipso* de regim preferențial (sunt chirografare) și se trec sub condiție în tabel, iar procedura chiar provizionează sume în contul lor până la verificarea îndeplinirii condiției (terminarea procesului penal).

Întrebarea 6 are un domeniu similar, în sensul că se referă la cauzele de preferință ale creanțelor din tabel, față de care se adaugă – ulterior deschiderii procedurii – un sechestr penal. Răspunsul este generat cvasiautomat de răspunsurile anterioare, anume din răspunsul la întrebarea 2 rezultă că art. 88 din Codul insolvenței trebuie aplicat ca atare, adică sechestrele penale notate ulterior deschiderii procedurii nu sunt opozabile în procedura insolvenței, iar din răspunsul la întrebarea 1 și 5 rezultă că, oricum, sechestrele penale nu conferă creanței ranguri preferențiale față de creditorii privilegiați înscrisi anterior.

Întrebarea 7 ridică problema măsurilor preventive aplicabile persoanei juridice aflate în insolvență, problemă generată de multitudinea soluțiilor din practică potrivit cărora hotărâri judecătoarești penale pronunțate în materia măsurii preventive prevăzute de art. 493 alin. 1 lit. a) CPP duceau la suspendarea procedurilor de insolvență aplicate de judecătorul sindic. Răspunsul este ferm în sensul că, în esență, măsura prevăzută de 493 alin. 1 lit. a) CPP nu se circumscrie niciunui argument pentru a fi aplicată în procedurile de insolvență. Mai

mult, analiza a confirmat că procedurile de insolvență nici nu se suspendă până la soluționarea vreunui dosar penal.

5.2 Concluzii pe baza sintezei ideilor asupra problematicii în ansamblu

Având în vedere toate aspectele descrise mai sus, putem concluziona, cu caracter general, că „intersecția” dintre dreptul penal și procedura insolvenței ridică încă numeroase probleme. O parte dintre aceste probleme vine dintr-o reglementare defectuoasă, pe când altă parte provine din interpretarea diferită pe care judecătorii sindici, pe de o parte și procurorii și judecătorii instanțelor penale, pe de altă parte, o dau diferitelor instituții în această materie. Pentru clarificarea acestor aspecte, dincolo de dialogul interprofesional, ar fi benefică și o definire mai clară a efectelor măsurilor asigurătorii penale, în special a celor luate în vederea confiscării speciale sau/și extinse (de altfel, chiar natura și efectele acestor măsuri de siguranță sunt controversate), precum și o unitate de abordare a acestor probleme în practica judiciară.

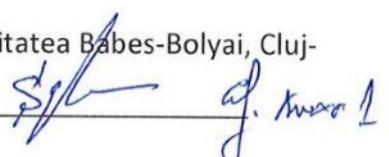
Este important de subliniat că în elaborarea răspunsurilor de mai sus am avut în vedere legislația existentă azi, în sensul că oricare ar fi imperfecțiunile de redactare sau chiar de concepție, precum și orice discuții ar putea avea loc pentru îmbunătățirea cadrului legislativ, legile sunt legi și trebuie aplicate, mai ales că ambele domenii (insolvența și penalul) sunt guvernate de legi de procedură (procedura insolvenței, codul de procedură penală), iar organele judiciare (instanțe – judecători sindici / instanțe penale – ori procurori) au obligația legală de a dezlega problemele ivite la momentul la care se ivesc, prin soluții executorii în acele cauze, nemaifiind temei legal de așteptare – prin suspendare cauzei – a unei soluții a Curții Constituționale în ipoteza în care organul judiciar ar ridica din oficiu sau la sesizarea părții o excepție de neconstituționalitate. Așa cum universul recent al jurisprudenței Curții Constituționale a relevat, Curtea s-a putut implica eficient în chestiuni de lămurire a legislației, pornind desigur de la prevederile Constituției, dar aplicând din ce în ce mai mult procedeul de contencios constitucional al statuării soluției legislative care *ar fi neconstituționale în măsura în care din înțelesul său ar rezulta că ... sau invers (deciziile interpretative)*.

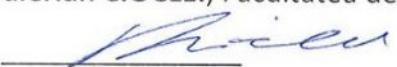
De lege ferenda, o revenire asupra dispozițiilor Legii 47/1992 ar fi binevenită în sensul de a se institui, totuși, anumite cazuri în care să se permită suspendarea cauzei pînă la pronunțarea Curții. Dîntr-o altă perspectivă, o modificare a dispozițiilor Legii 47/1992 ar fi utilă și în sensul de *a se extinde domeniul de aplicare a excepției de neconstituționalitate*, respectiv să fie posibil de invocat și în faza de urmărire penală (fază din care, aşa cum am văzut, provin atât de multe probleme tratate aici).

Desigur, instituțiile procesuale alternative de lămurire a chestiunilor de drept, fie recursul în interesul legii, fie mecanismul recent intrat în vigoare prin art. 475 CPP își vor aduce și ele contribuția.

București și Cluj, finalizat 16 decembrie 2015

Autorii, în ordine alfabetică:

Conf.univ.dr. habil. **Sergiu BOGDAN**, Facultatea de Drept, Universitatea Babes-Bolyai, Cluj-Napoca, Drept penal special (Departamentul de Drept public)  af. nr. 1

Prof. univ. dr. **Valerian CIOCLEI**, Facultatea de Drept, Universitatea București, Departamentul de Drept penal 

Av. dr. **Antoniu OBANCIA**, Baroul București, SCA Zamfirescu Racoți & Partners 

Prof. **Ion TURCU**, Facultatea de Drept, Universitatea Babes-Bolyai, Cluj-Napoca 

Asist. univ. dr. **Andra-Roxana TRANDAFIR**, Facultatea de Drept, Universitatea București, Departamentul de Drept penal 