

SECȚIA A V-A CIVILĂ

I. FALIMENT – INSOLVENȚĂ

1. Contestație la tabelul preliminar. Posibilitatea intervenirii compensării de drept a creanțelor fiscale. Creanțele bugetare rezultate dintr-un titlu executoriu necontestat nu sunt supuse procedurii de verificare de către judecătorul sindic

- Codul de procedură fiscală: art. 165, art. 167
- Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență: art. 105, art. 106

În ceea ce privește impozitul pe profit de recuperat pentru o perioadă anterioară datei deschiderii procedurii de insolvență, compensarea creanțelor reciproce în condițiile art. 167 alin. (1) C. pr. fisc. nu intervine, în acest caz, de drept. Astfel, conform art. 167 alin. (7) C. pr. fisc., compensarea se constată de către organul fiscal competent, la cererea debitorului sau din oficiu, fiind aplicabile în mod corespunzător dispozițiile art. 165 privind ordinea stingerii datoriilor.

Potrivit art. 105 alin. (2) din Legea nr. 85/2014 creanțele bugetare rezultând dintr-un titlu executoriu necontestat în termenele prevăzute de legi speciale nu sunt supuse procedurii de verificare prevăzute la art. 105 alin. (1) și art. 106 alin. (1) din lege, în ceea ce privește legitimitatea și valoarea sa exactă, nefiind invocată de către intimata-debitoare existența unei astfel de contestații.

(decizia civilă nr. 633 din data de 21 martie 2018)

Prin sentința civilă nr. 5576/11.10.2017 pronunțată de Tribunalul București – Secția a VII-a Civilă, a fost respinsă ca neîntemeiată contestația formulată de DGAMC în contradictoriu cu debitoarea T. C. SA prin administrator special C. și prin administrator judiciar K.

Împotriva acestei sentințe a declarat apel contestatoarea DGAMC, solicitând schimbarea sentinței în sensul admiterii contestației, să se constate ca nelegală măsura administratorului judiciar privind neînscrierea creanței în cuantum de 2.218.796 lei și să se dispună rectificarea corespunzătoare a tabelului obligațiilor debitoarei T. C. SA.

Intimata-debitoare T.C. SA, prin administrator judiciar KPMG R. SPRL și prin administrator special R.C., a formulat întâmpinare, prin care a solicitat respingerea apelului ca nefondat.

Prin decizia civilă nr. 633 pronunțată la data de 21.03.2018, Secția a V-a a Curții de Apel București a admis apelul și a schimbat în parte sentința apelată, în sensul că a admis în parte contestația și a dispus înscrierea creditoarei în tabelul de creanțe al debitoarei și cu suma de 1.960.930 lei (compusă din 1.951.116 lei și 9.814 lei), și a menținut celelalte dispoziții, referitoare la respingerea contestației cu privire la suma de 241.532 lei.

Pentru a pronunța această soluție, Curtea a reținut că dispozițiile relevante în ceea ce privește suma de 241.532 lei, sunt cele prevăzute la art. 167 alin. (12) C. pr. fisc. adoptat prin Legea nr. 207/2015, cu modificările și completările ulterioare, conform cărora „suma negativă de taxă pe valoarea adăugată înscrisă în decontul de taxă pe valoarea adăugată aferentă perioadei fiscale anterioare datei deschiderii procedurii insolvenței se compensează în

condițiile prezentului articol cu obligațiile fiscale ale debitorului născute anterior deschiderii procedurii”, astfel cum în mod corect a reținut judecătorul sindic.

Prin compensare se sting, conform art. 167 alin. (1), creanțele statului sau unităților administrativ-teritoriale ori subdiviziunilor acestora reprezentând impozite, taxe, contribuții și alte sume datorate bugetului general consolidat cu creanțele debitorului reprezentând sume de rambursat, de restituit sau de plată de la buget, până la concurența celei mai mici sume, când ambele părți dobândesc reciproc atât calitatea de creditor, cât și pe cea de debitor, cu condiția ca respectivele creanțe să fie administrate de aceeași autoritate publică, inclusiv unitățile subordonate acesteia. Conform alin. (4), dacă legea nu prevede altfel, compensarea operează de drept la data la care creanțele există deodată, fiind deopotrivă certe, lichide și exigibile.

Curtea a mai arătat ca apelanta-contestatoare a susținut în mod eronat incidența art. 167 alin. (11) C. pr. fisc., conform căruia „Pentru debitorii care se află sub incidența legislației privind insolvența și care depun un decont cu sumă negativă de taxă pe valoarea adăugată cu opțiune de rambursare după data deschiderii procedurii insolvenței, suma aprobată la rambursare se compensează în condițiile prezentului articol cu obligațiile fiscale născute după data deschiderii procedurii insolvenței.”

Intimata-debitoare nu a depus, ulterior deschiderii procedurii de insolvență, un decont cu sumă negativă de taxă pe valoarea adăugată cu opțiune de rambursare, în condițiile art. 169 C. pr. fisc. și Ordinului A.N.A.F. nr. 3699/2015, pentru a opera compensarea sumelor înscrise în decont cu obligațiile fiscale curente.

Așa cum rezultă din cuprinsul decontului, suma de 241.532 lei reprezintă sumă negativă de taxă pe valoarea adăugată – regularizare conform art. 303 C. fisc., astfel încât sunt aplicabile dispozițiile alin. (12) al art. 167 C. pr. fisc., iar nu cele ale alin. (11) invocate de apelanta-contestatoare.

Ca atare, în mod just a reținut judecătorul sindic că această sumă, pentru care intimata-debitoare are calitatea de creditor, s-a compensat cu creanțe fiscale născute anterior deschiderii procedurii.

Sub un al doilea aspect, în ceea ce privește suma de 1.951.116 lei, înscrisă în declarația 101, aferentă anului 2016, Curtea a reținut că, deși aceasta reprezintă diferență de impozit pe profit de recuperat pentru o perioadă anterioară datei deschiderii procedurii de insolvență, compensarea creanțelor reciproce în condițiile art. 167 alin. (1) C. pr. fisc. nu intervine, în acest caz, de drept.

Astfel, conform art. 167 alin. (7) C. pr. fisc., compensarea se constată de către organul fiscal competent, la cererea debitorului sau din oficiu, fiind aplicabile în mod corespunzător dispozițiile art. 165 privind ordinea stingerii datorilor. În acest sens, relevante sunt dispozițiile art. 165 alin. (6) potrivit cărora, cu excepția situațiilor prevăzute la art. 167 alin. (11) și (12), pentru debitorii care se află sub incidența legislației privind insolvența, ordinea de stingere este următoarea: a) obligații fiscale născute după data deschiderii procedurii insolvenței, în ordinea vechimii; b) sume datorate în contul ratelor din programele de plăți ale obligațiilor fiscale, cuprinse în planul de reorganizare judiciară confirmat, precum și obligațiile fiscale accesorii datorate pe perioada reorganizării, dacă în plan s-au prevăzut calcularea și plata acestora; c) obligații fiscale născute anterior datei la care s-a deschis procedura insolvenței, în ordinea vechimii, până la stingerea integrală a acestora, în situația contribuabililor aflați în stare de faliment; d) alte obligații fiscale în afara celor prevăzute la lit. a)-c).

Așadar, în cazul altor sume de restituit decât sumele negative de taxă pe valoarea adăugată – în speță, al diferenței de profit aferente anului 2016 – acestea se pot compensa cu datoriile fiscale anterioare deschiderii procedurii de insolvență doar după stingerea obligațiilor fiscale curente.

Mai reține Curtea că de la regula compensării de drept a creanțelor instituită prin art. 167 alin. (4) din același act normativ se poate deroga, după cum rezultă din cuprinsul acestuia

„dacă legea nu prevede altfel”, iar o astfel de excepție, care se aplică cu prioritate, este cea prevăzută de art. 167 alin. (7) teza a II-a care trimite la art. 165 alin. (6) C. pr. fisc.

Prin urmare, Curtea a constatat că nefiind stinsă prin compensare cu diferența de impozit pe profit de recuperat pentru anul 2016 se impunea înscrierea sumei de 1.951.116 lei, reprezentând creanță bugetară anterioară deschiderii procedurii în tabelul preliminar de creanțe.

În ceea ce privește suma de 9.814 lei, Curtea a constatat că judecătorul sindic a respins contestația sub acest aspect pe motiv că nu s-a probat că decizia de impunere nr. 214/06.02.2017 privește penalități de întârziere calculate până la data intrării în insolvență a debitoarei. Această decizie a fost depusă în apel, Curtea constatând că ea privește dobânzi și penalități calculate pentru perioada 31.01.2017-01.02.2017, respectiv pentru ziua anterioară deschiderii procedurii. Ca atare, sunt îndeplinite cerințele art. 80 alin. (1) din Legea nr. 85/2014 pentru înscrierea acestei creanțe în tabelul preliminar.

Apărățile intimitei-debitoare în sensul că apelanta-contestatoare nu a administrat probe în ceea ce privește existența și modul de calcul al creanței pretinse, nu pot fi primite, cât timp potrivit art. 105 alin. (2) din Legea nr. 85/2014 creanțele bugetare rezultând dintr-un titlu executoriu necontestat în termenele prevăzute de legi speciale nu sunt supuse procedurii de verificare prevăzute la art. 105 alin. (1) și art. 106 alin. (1) din lege, în ceea ce privește legitimitatea și valoarea sa exactă, nefiind invocată de către intimata-debitoare existența unei astfel de contestații.

2. Calificarea juridică a situației de fapt dedusă judecății, de către instanță. Plata impozitelor aferente unui bun are natura juridică a unui act de administrare a acelui bun

- Cod procedură civilă 1865: art. 129 alin. (5)
- Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenței: art. 121 alin. (1) pct. 1

Potrivit rolului activ al judecătorului, acesta trebuia să soluționeze cauza conform regulilor de drept care erau aplicabile situației de fapt invocate de contestatoare. Creditoarea nu putea alege între efectuarea distribuirii sumelor în baza art. 123 sau în baza art. 121 din Legea insolvenței, însă prin contestație creditoarea a susținut prioritatea distribuirii taxelor și impozitelor aferente bunului vândut, taxe și impozite datorate de debitoare ulterior deschiderii procedurii. Judecătorul sindic trebuia să stabilească dacă suma solicitată de aceasta cu titlu de taxe și impozite aferente bunului vândut pentru perioada ulterioară deschiderii procedurii trebuia sau nu distribuită cu prioritate creditorului bugetar, conform ordinii de distribuție prevăzute de textul de lege aplicabil speței, respectiv art. 121 din Legea insolvenței.

Plata impozitelor aferente unui bun are natura unui act de administrare a bunului, act prin care se urmărește să se realizeze o normală punere în valoare a acelui bun. Obligația de plată a impozitelor curente pentru bunurile impozabile aparține oricărui proprietar, iar în cazul bunurilor aflate în proprietatea debitorilor insolvenți această obligație revine administratorului judiciar/lichidatorului debitoarei.

(decizia civilă nr. 18 din data de 23 ianuarie 2018)

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului București – Secția a VII-a Civilă, creditoarea D.V.B.L. S 2 a formulat contestație împotriva raportului nr. I al lichidatorului judiciar cu privire la distribuirea sumelor încasate de către debitoarea R.C. SA, prin care a solicitat înscrierea D.V.B.L. S 2 în planul de distribuție cu suma de 62.656 lei, sumă

reprezentând creanțe curente născute după data deschiderii procedurii de faliment, precum și distribuirea cu prioritate a sumei de 62.656 lei către instituția contestatoare, distribuția creanței urmând a se face conform art. 123 alin. (I) din Legea nr. 85/2006.

Prin sentința civilă nr. 3524/07.06.2017 tribunalul a respins ca neîntemeiată această contestație.

Împotriva acestei sentințe a declarat recurs, contestatoarea-creditoare D.V.B.L. S 2, recurs ce a fost înregistrat pe rolul Curții de Apel București – Secția a V-a Civilă.

Prin decizia civilă nr. 18 pronunțată la data de 23.01.2018, Curtea a admis recursul și a modificat sentința atacată în sensul admiterii în parte a contestației formulate de creditoarea DVBL S 2, urmând a dispune refacerea (de către lichidatorul judiciar al debitoarei) planului de distribuire a sumei obținute din vânzarea imobilului în sensul distribuirii către contestatoarea-creditoare a sumei de 49.273 lei, conform ordinii de prioritate prevăzută la art. 121 alin. (1) pct. 1 din Legea nr. 85/2006.

Pentru a pronunța această soluție, Curtea a reținut că raportat la situația de fapt concretă și la susținerile contestatoarei, prima instanță avea obligația de a identifica textul de lege incident cauzei și de a face aplicarea acestuia, aceasta, deoarece distribuirea sumelor obținute din vânzarea bunurilor debitoarei nu are loc în funcție de opțiunea participanților la procedură, ci în funcție de ipoteza legală în care se încadrează acea distribuire. Or, distribuirea sumelor obținute din vânzarea unui bun ipotecat se face în conformitate cu art. 121 din lege, părțile neputând deroga de la această prevedere legală.

Deși judecătorul sindic a indicat acest text de lege ca fiind aplicabil în cauză și ca având un caracter special față de norma generală cuprinsă la art. 123 din legea insolvenței, totuși acesta nu a procedat la o analiză a situației de fapt invocată de contestatoare prin raportare la singura dispoziție legală incidentă cauzei.

Curtea a înlăturat susținerile lichidatorului judiciar al debitoarei potrivit cărora indicarea de către recurentă, în calea de atac, a prevederilor art. 121 din legea insolvenței ar reprezenta o modificare a acțiunii, cauza acesteia neconfundându-se cu indicarea de către contestatoare a unor texte de lege aplicabile situației de fapt invocate.

Nu au fost primite nici susținerile lichidatorului potrivit cărora modificarea cuantumului creanței invocate în calea de atac (în sensul reducerii ei) ar reprezenta o modificare a acțiunii nepermise în această fază procesuală, căci această precizare nu modifică obiectul cererii (contestatie la raportul de distribuire sume) și nici nu reprezintă o cerere nouă formulată în calea de atac; este vorba despre aceeași creanță reprezentând impozite aferente bunului vândut pentru perioada ulterioară deschiderii procedurii insolvenței debitoarei.

Referitor la susținerile recurente potrivit cărora creanța sa reprezentând impozite (pe teren și construcții) calculate pentru perioada ulterioară deschiderii procedurii insolvenței debitoarei, aferente bunului imobil vândut, trebuiau să fie cuprinse în planul de distribuire al sumelor ca fiind cheltuieli de administrare și plătite cu prioritate, conform art. 121 alin. (1) pct. 1 din Legea nr. 85/2006, Curtea constată că acestea sunt întemeiate.

Contrar susținerilor lichidatorului judiciar al debitoarei, doctrina și jurisprudența au reținut constant că plata impozitelor aferente unui bun are natura unui act de administrare a bunului, act prin care se urmărește să se realizeze o normală punere în valoare a acelui bun. Obligația de plată a impozitelor curente pentru bunurile impozabile aparține oricărui proprietar, iar în cazul bunurilor aflate în proprietatea debitorilor insolvenți această obligație revine administratorului judiciar/lichidatorului debitoarei.

Obligația lichidatorului judiciar de a achita cu prioritate impozitele curente aferente bunului vândut, în condițiile art. 121 alin. (1) pct. 1 din Legea nr. 85/2006, completează excepția prevăzută de art. 159 alin. (7) din Legea nr. 207/2015 privind Codul de procedură fiscală. Exceptarea debitoarei insolvente de la obligația de a depune certificatul de atestare fiscală (pentru dovedirea plății impozitului anterior momentului vânzării) se explică tocmai prin obligația lichidatorului de a achita cu prioritate impozitele datorate din sumele obținute în urma valorificării bunului (deci ulterior momentului vânzării, dând astfel posibilitatea debitoarei

insolvente să-și valorifice bunul și să achite impozitul din chiar prețul obținut), nefiind vorba de o exceptare care permite neachitarea acestor impozite.

3. Faliment – Insolvență. Intervenție accesorie. Atragerea răspunderii administratorului. Dovada îndeplinirii condițiilor răspunderii civile delictuale

- Codul de procedura civilă: art. 61 alin. (3)
- Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenței: art. 138 alin. (1) lit. d)

Intervenția accesorie conform art. 61 alin. (3) C. pr. civ. poate doar sprijini apărarea uneia dintre părți; ea nu poate în nici un caz modifica sau completa obiectul litigiului, singurele aspecte noi pe care le poate aduce fiind argumente de fapt sau de drept și/sau probatorii; deci, prin aceasta nu se poate extinde sfera faptelor imputate pârâtului, analiza ei de către instanța de fond fiind o veritabilă extra petita față de cererea introductivă.

Natura juridică a răspunderii administratorilor împrumută caracteristicile răspunderii delictuale, fiind o răspundere specială. Fiind o răspundere delictuală pentru a fi angajată este necesar a fi îndeplinite condițiile generale ale răspunderii civile delictuale, conform art. 998-999 C. civ.

(decizia civilă nr. 561 din data de 13 martie 2018)

Prin cererea depusă la Tribunalul Ilfov de către P.R., în calitate de lichidator judiciar al debitoarei S.M.C. SRL, s-a solicitat atragerea răspunderii patrimoniale a fostului administrator statutar al debitoarei, S.A. pentru suma totală de 219.093,45 lei reprezentând creanțele înregistrate în tabelul creanțelor.

Prin cererea de intervenție accesorie în favoarea reclamantului depusă în data de 11.01.2017 de către G. T. SRL s-a solicitat obligarea pârâtului S.A. la suportarea masei credale a societății debitoare S.M.C. SRL.

La data de 20.05.2016, P.L., în calitate de lichidator judiciar al debitoarei S. M. C. SRL, a formulat o nouă cerere privind atragerea răspunderii patrimoniale a fostului administrator statutar al debitoarei, S.A. pentru suma totală de 219.093,45 lei reprezentând creanțele înregistrate în tabelul creanțelor.

Prin încheierea din data de 12.01.2017, instanța a dispus conexarea celor două dosare.

Prin sentința civilă nr. 1112/20.04.2017 Tribunalul Ilfov, judecătorul sindic a admis cererea având ca obiect atragerea răspunderii, a admis cererea de intervenție accesorie formulată de G.T. SRL, a angajat răspunderea patrimonială a pârâtului pentru întregul pasiv al debitoarei și a obligat pârâtul S.A. să plătească pasivul debitoarei S M.C. SRL în sumă de 219.093,45 lei; în baza art. 49 alin. O.U.G. nr. 80/2013 a obligat pârâtul S.A. la plata cheltuielilor judiciare către stat în sumă de 500 lei, reprezentând onorariu curator special; a obligat pârâtul S.A. la plata cheltuielilor judiciare către stat în sumă de 2.000 lei, reprezentând onorariu expert.

Împotriva acestei sentințe a formulat apel pârâtul.

Intimata-intervenientă accesorie G.T. SRL. a depus întâmpinare prin care a solicitat respingerea apelului ca nefondat.

Prin decizia civilă nr. 561 din data de 13.03.2018, Secția a V-a a Curții de Apel București a admis apelul, a schimbat sentința apelată în sensul că a respins cererile de atragere a răspunderii și de intervenție accesorie ca nefondate.

Pentru a pronunța această soluție, Curtea a reținut că intervenția accesorie conform art. 61 alin. (3) C. pr. civ. poate doar sprijini apărarea uneia dintre părți; ea nu poate în nici un caz modifica sau completa obiectul litigiului, singurele aspecte noi pe care le poate aduce fiind argumente de fapt sau de drept și/sau probatorii; deci, prin aceasta nu se poate extinde sfera faptelor imputate pârâtului, analiza ei de către instanța de fond fiind o veritabilă extra petita față de cererea introductivă.

Curtea a arătat că hotărârea de fond este nelegală sub aspectul analizării faptelor cu care nu a fost sesizată de reclamant, analiza instanțelor trebuind a se mărgini la ipotezele indicate de art. 138 alin. (1) lit. d) din Legea nr. 85/2006

Potrivit art. 138 alin. (1) din Legea nr. 85/2006, Legea insolvenței, „În cazul în care în raportul întocmit în conformitate cu dispozițiile art. 59 alin. (1) sunt identificate persoane cărora le-ar fi imputabilă apariția stării de insolvență a debitorului, la cererea administratorului judiciar sau a lichidatorului, judecătorul sindic poate dispune ca o parte a pasivului debitorului, persoană juridică, ajuns în stare de insolvență, să fie suportată de membrii organelor de conducere și/sau supraveghere din cadrul societății, precum și de orice altă persoană care a cauzat starea de insolvență a debitorului, prin una dintre următoarele fapte (...)

d) au ținut o contabilitate fictivă, au făcut să dispară unele documente contabile sau nu au ținut contabilitatea în conformitate cu legea;”

Potrivit art. 129 alin. (1) C. pr. civ. teza finală, părțile au îndatorirea ca, în condițiile legii, (...) să își probeze pretențiile și apărările.

Astfel, conform textului legal menționat, judecătorul sindic poate dispune ca o parte din pasivul debitorului, persoană juridică ajunsă în stare de insolvență să fie suportat de către membrii organelor de conducere care au contribuit la ajungerea debitorului în această situație, prin una din faptele enumerate limitativ de lege.

Natura juridică a răspunderii administratorilor împrumută caracteristicile răspunderii delictuale, fiind o răspundere specială. Fiind o răspundere delictuală pentru a fi angajată este necesar a fi îndeplinite condițiile generale ale răspunderii civile delictuale, conform art. 998-999 C. civ.: fapta ilicită, prejudiciul, legătura de cauzalitate între faptă și prejudiciu și vinovăția.

Analizând motivele invocate de apelant se constată, având în vedere dispozițiile legale menționate, că judecătorul-sindic nu a reținut în mod corect că în cauză există elemente probatorii de natură să ducă la aplicarea art. 138 din Legea nr. 85/2006.

Cât privește criticile apelantului privind stabilirea condiției prejudiciului și natura incertă a creanței invocate drept prejudiciu, trebuie reținut că, pe acest aspect, apărările intimatului-intervenient accesoriu sunt pertinente și, la fel, reținerile instanței de fond; astfel, prejudiciul specific în materia insolvenței este dat de pasivul neacoperit, creanțele înscrise în mod definitiv în tabel.

Dacă această înscriere a fost eronată căile de contestare sunt reglementate de legea specială (contestație tabel preliminar sau contestație tabel definitiv); dacă acestea nu sunt utilizate sau acțiunile respective sunt respinse de instanțe, existența lichiditatea și exigibilitatea respectivelor creanțe sunt de necontestat, singurul aspect care ar putea infirma existența prejudiciului fiind acoperirea (stingerea) acestuia, ceea ce nu este cazul în speță. Deci, dintre toate cele 4 condiții ale răspunderii civile delictuale generale (și a celei speciale) condiția prejudiciului este în mod evident dovedită.

Însă, în ceea ce privește fapta ilicită prevăzută de art. 138 alin. (1) lit. d) din Legea nr. 85/2006, deși nedepunerea încă de la început a actelor contabile poate apărea drept un puternic indiciu pentru săvârșirea faptei ilicite invocate, această faptă nu poate conduce *per se* la un prejudiciu, cu un quantum dovedit. Pentru dovedirea legăturii de cauzalitate cu prejudiciul și cuantumului invocat al acestuia este necesară administrarea unor probatorii concludente, ceea ce reclamanta, dar și eventual intervenienta, ce aveau sarcina probei, nu au făcut; în lipsa unor astfel de probatorii tribunalul a reținut greșit întrunirea condițiilor răspunderii, fără explicarea aspectelor ce țin de legătura de cauzalitate a faptei imputate cu prejudiciul reținut, constituit din totalitatea creanțelor nesatisfăcute (înscrise la masa credală).

Astfel, descrierea generică a faptelor prin reiterarea conținutului textelor de lege care reglementează această răspundere în motivarea cererii de chemare în judecată, dublată de lipsa dovezilor care să permită instanței de fond individualizarea faptelor și conținutul lor obiectiv, nu acoperă cerința procesuală impusă reclamantului de a-și proba susținerile, iar în aceste condiții acțiunea promovată apare lipsită de suportul temeiniciei, astfel încât ar fi trebuit respinsă.

Fapta, în conținutul ei concret, nedescris expres de reclamantă, care “*ar fi cauzat*” prejudiciul, nu apare nici ea a fi fost săvârșită, din moment ce expertul a arătat expres că a avut la dispoziție cel puțin o parte din documentele contabile, pusă la dispoziție de lichidator și pârât; deci, dacă existau lipsuri în contabilitate, care să fi condus (cauzat) prejudiciul invocat, reclamanta și/sau intervenienta trebuiau să le identifice în concret, precum și să arate în ce măsură acele lipsuri au creat prejudiciul invocat.

4. Notificarea de reziliere a contractului cadru încheiat între părți având ca obiect furnizare energie electrică. Relevanța comunicării rezilierii din perspectiva caracterului curent al creanței deținute în procedura insolvenței părții debitoare în contractul de furnizare

- Legea nr. 85/2014: art. 5 pct. 21 și art. 102 alin. (6)
- Codul civil: art. 1549 alin. (1) și art. 1552 alin. (1)

Contractul își încetează efectele prin declarația de rezoluțiune/reziliere formulată de partea ale cărei drepturi sunt prejudiciate prin modalitatea de executare sau neexecutare a obligațiilor asumate de cealaltă parte contractantă. Astfel, contractul se consideră terminat la momentul în care declarația de rezoluțiune/reziliere este comunicată debitorului contractual, de la această dată fiind și irevocabilă. Asupra declarației nu se poate reveni ulterior decât în mod expres, iar nu prin încheierea unui acord de reziliere în cadrul căruia părțile stabilesc alți termeni ai încetării contractului, fără a face referire la declarația anterioară de reziliere.

(decizia civilă nr. 823 din data de 11 aprilie 2018)

Prin sentința civilă nr. 5988/25.10.2017 pronunțată de Tribunalul București, Secția a VII-a civilă s-a admis în parte contestația formulată de contestatoarea A.T. AG în contradictoriu cu intimata-debitoare T.C. SA prin administrator judiciar K.R. SPRL; a dispus eliminarea creanței în cuantum de 573.012,10 lei din tabelul preliminar de creanțe al debitoarei T.C. SA.

Pentru a pronunța această hotărâre, prima instanță a reținut că, în fapt, prin încheierea civilă pronunțată de Tribunalul București la data de 01.02.2017 instanța a admis cererea debitoarei T.C. SA, în temeiul art. 71 alin. (1) din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență, a deschis procedura generală împotriva debitorului T.C. SA și în baza art. 45 lit. d) din Legea nr. 85/2014 a desemnat administrator judiciar provizoriu K.R. SPRL.

La data de 21.03.2017 contestatoarea A.T. AG a formulat o cerere prin care a solicitat, în principal, plata creanței în cuantum de 1.559.939,89 lei, cu titlu de creanță curentă, iar, în subsidiar, înscrierea sa în tabelul preliminar al creanțelor cu această sumă. În cuprinsul cererii de înscriere s-a arătat că suma solicitată este compusă din 1.086.948 contravaloare despăgubiri calculate în baza art. 8 din contractul părților, din care suma de 70.329,2 lei despăgubiri aferente perioadei 16.01.2017-31.01.2017 și suma de 472.991,89 lei reprezentând suma compensatorie pentru rezilierea contractului.

Urmare a analizei declarațiilor de creanță și evidențelor contabile ale societății debitoare, administratorul judiciar a întocmit tabelul preliminar al creanțelor, acesta fiind publicat în BPI nr. 7997/25.04.2017, societatea-reclamantă fiind înscrisă la masa credală cu suma de 573.012,10 lei, sub condiția suspensivă a soluționării dosarului nr. /3/2017, având ca obiect litigiul de fond dintre părți, motiv pentru care reclamanta a formulat contestația de față întemeiată pe dispozițiile art. 111 alin. (1) din Legea nr. 85/2014.

Instanța de fond a constatat că, la data de 13.05.2015, părțile din prezentul dosar au încheiat contractul cadru EFET nr. 36181/13.05.2015 având ca obiect reglementarea tranzacțiilor pe care părțile le vor încheia în vederea cumpărării, vânzării, livrării și acceptării de energie electrică.

În conformitate cu dispozițiile art. 8 din contract, părțile au stabilit că în cazul în care partea obligată să livreze energie electrică nu își îndeplinește obligația contractuală și această neîndeplinire nu este determinată de un caz de forță majoră sau de neexecutarea obligațiilor de către cealaltă parte, partea care livrează va plăti celeilalte părți prejudiciul creat, modalitatea de calcul a acestui prejudiciu fiind prevăzută de art. 8. 1 lit. a) și b).

Referitor la creanța înscrisă în tabel, reprezentând despăgubiri pentru rezilierea contractului, având în vedere că societatea contestatoare susține că rezilierea a intervenit la data de 01.04.2017, în mod evident suma compensatorie calculată potrivit art. 11 ca urmare a rezilierii contractului (implicit și diferența calculată de contestatoare în cuantum de 231.251,45 lei), nu reprezintă o creanță născută înainte de data deschiderii procedurii (01.02.2017) și, pe cale de consecință, nu trebuie înscrisă în tabelul preliminar al creanțelor.

De altfel, nici debitoarea și nici administratorul judiciar nu au susținut că rezilierea a intervenit anterior intrării debitoarei în procedura de insolvență, limitându-se la a arăta că motivul ce a condus la reziliere, respectiv neexecutarea obligației de livrare a energiei electrice, s-a petrecut anterior. Or, potrivit art. 1516 C. civ. atunci când fără justificare debitorul nu își execută obligația și se află în întârziere, creditorul poate, la alegerea sa, și fără a pierde dreptul la daune interese, să ceară sau să treacă la executarea silită a obligației, să obțină dacă obligația este contractuală, rezoluțiunea sau rezilierea contractului ori reducerea propriei obligații corelative sau să folosească orice mijloc pentru realizarea dreptului său.

Așadar, rezilierea nu intervine automat la data neîndeplinirii obligației și corelativ dreptul la calcularea sumei prevăzute de art. 11 nu se naște automat la data neîndeplinirii obligației contractuale, ci la data rezilierii contractului.

Împotriva acestei sentințe a declarat apel debitoarea solicitând schimbarea sentinței în sensul respingerii ca neîntemeiată a contestației la tabelul preliminar cu consecința menținerii modului de înscriere în tabelul preliminar de creanțe.

Prin decizia civilă nr. 823 din data de 11 aprilie 2018, Secția a V-a Curții de Apel București, a respins apelul ca nefondat.

Pentru a pronunța această soluție, Curtea a reținut, în fapt, că despăgubirile, reprezentând suma de reziliere, au fost solicitate în temeiul art. 10.3 și art. 11 din contractul cadru încheiat între părți.

Potrivit art. 11.1 din contractul cadru, denumit „Suma de Reziliere: Partea care Reziliază va calcula o sumă (Suma de Reziliere) care să fie plătită în conformitate cu § 10.3 (Rezilierea ca urmare a apariției unei Cauze de Reziliere) și cu § 10.4 (Rezilierea Automată) prin adunarea (chiar dacă rezultatul va fi pozitiv sau negativ) a Sumelor Compensatorii pentru toate Tranzacțiile Individuale la care se adaugă toate celelalte sume care trebuie plătite între Părți în baza sau în legătură cu Contractul.”. În continuare, la art. 11.2 se prevede modul de calcul al „sumei compensatorii” pentru o tranzacție individuală, „ca diferența dintre Câștiguri și suma Pierderilor și Costurilor suportate de Partea care Reziliază ca rezultat al rezilierii Tranzacției Individuale”, stabilindu-se totodată că „La calcularea Sumelor Compensatorii, Partea care Reziliază poate, dar nu este obligată, să calculeze Câștigurile și Pierderile la Data de Reziliere, la alegerea sa, fără a mai intra în tranzacții de înlocuire”.

La data de 17.03.2017 intimata-contestatoare a emis adresa prin care a notificat apelantei-debitoare rezilierea contractului EFET încheiat între părți și a contractelor individuale încheiate în baza acestuia, începând cu data de 01.04.2017, pentru neîndeplinirea obligației de livrare asumată de T.C. S.A., în temeiul art. 10.3 și art. 10.5 lit. d) din contractul cadru.

Conform art. 10.3 din contractul cadru „(a) Dacă intervine și continuă o cauză de reziliere cu privire la una din părți, cealaltă parte („Partea care reziliază”) poate rezilia contractul („rezilierea”) trimițând celeilalte părți o notificare. [...]. (b) O notificare de reziliere va specifica cauza de reziliere relevantă pentru și va desemna data la care contractul va fi considerat reziliat („Data de reziliere”). [...] Începând cu data de reziliere, toate obligațiile de plată sau de altă natură prevăzute în toate tranzacțiile individuale vor înceta (și nu doar vor fi suspendate) și datoriile și obligațiile existente ale părților vor fi înlocuite cu obligația unei părți să plătească daune pentru neîndeplinirea obligațiilor față de cealaltă parte în suma (dacă există) calculată în conformitate cu prevederile § 11.1 („Suma de reziliere”). c) dacă se trimite o înștiințare care desemnează o dată de reziliere, data de reziliere va rămâne cea stabilită chiar dacă cauza de reziliere a încetat. La data de reziliere sau cât mai curând posibil după aceea, partea care reziliază va calcula într-o manieră rezonabilă din punct de vedere comercial, și va transmite celeilalte părți suma de reziliere (dacă există) pe care aceasta trebuie să o primească sau să o plătească ca urmare a adunării tuturor sumelor compensatorii stipulate în § 11 (Calcularea sumei de reziliere). d) suma de reziliere va fi plătită de partea în cauză celeilalte părți în termen de trei (3) zile lucrătoare de la înștiințarea primită de la partea care reziliază.”

Câtă vreme intimata-contestatoare a pretins o creanță reprezentând suma de reziliere, în temeiul dispozițiilor art. 11 rap. la art. 10.3 ca urmare a notificării de reziliere emisă la data de 17.03.2017, această creanță pretinsă nu poate fi considerată anterioară datei deschiderii procedurii de insolvență (01.02.2017).

În contextul contestării datei la care a intervenit rezilierea (s-a invocat un alt litigiu având ca obiect constatare reziliere) și constatându-se lipsa dovezii rezilierii anterior datei de 01.02.2017, data la care s-a deschis procedura de insolvență împotriva sa, Curtea a statuat că nu este chemată să statueze în prezentul litigiu cu privire la data exactă la care s-a reziliat contractul.

Relevant pentru soluționarea contestației la tabelul preliminar este doar dacă acest moment a fost anterior sau ulterior datei deschiderii procedurii de insolvență, în raport de aceasta creanța pretinsă cu titlu de sumă de reziliere putând fi analizată ca o creanță anterioară sau ulterioară deschiderii procedurii.

Câtă vreme intimata-contestatoare nu a transmis apelantei-debitoare, anterior datei de 01.02.2017, o altă notificare de reziliere a contractului pentru nelivrare, sunt lipsite de semnificație juridică susținerile acesteia conform cărora existența și întinderea creanței solicitate cu titlu de despăgubiri pentru reziliere (suma de reziliere) depinde de modul de soluționare a dosarului nr. ..3/2017. Aceste susțineri pot fi avute în vedere de către administratorul judiciar, căruia instanța i-a pus în vedere să analizeze cererea de plată a creanței reprezentând despăgubiri pentru rezilierea contractului, să se pronunțe asupra caracterului datorat sau nedatorat al acesteia și să comunice răspunsul în cuprinsul raportului de activitate, urmând ca partea nemulțumită, dacă este cazul, să formuleze, contestația împotriva măsurilor administratorului judiciar, conform art. 59 din Legea nr. 85/2014.

Alegațiile apelantei-debitoare cu privire la reaua-credință a intimatei-contestatoare în stabilirea datei de 01.04.2017 pentru rezilierea contractului EFET nu pot fi primite. În acest sens, Curtea a reținut că, însăși apelanta-debitoare a comunicat intimatei-contestatoare la data de 29.12.2016 că poate relua livrările începând cu data de 01.02.2017, iar la data de 19.01.2017 a precizat că estimează să reia livrările la data de 01.03.2017, așadar imposibilitatea de livrare a fost constatată în mod neechivoc de către intimata-contestatoare abia după această dată, care este una ulterioară datei deschiderii procedurii de insolvență împotriva debitoarei.

Potrivit dispozițiilor art. 1516 C. civ. și ale art. 10 din contractul cadru („Durata contractului și dreptul de a rezilia”), în cazul neexecutării obligației de către debitor, creditorul acesteia are dreptul, iar nu obligația, de a rezilia contractul. În ceea ce privește stabilirea datei de reziliere, aceasta se face prin notificarea de reziliere, conform prevederilor contractuale, la care s-a făcut referire anterior.

Referitor la procesul verbal al întâlnirii din data de 26.04.2017 încheiat între T.C. S.A., prin administratorul său special, și A.T. AG, prin reprezentant, Curtea a constatat că acesta a fost emis ulterior manifestării de voință din partea intimă-contestatoare în sensul rezilierii contractului, din cuprinsul său rezultând că părțile semnatare au convenit rezilierea contractului EFET și a contractelor individuale începând cu o dată anterioară, 27.01.2017, ca toate facturile emise și transmise de A.T. până la data de 26.04.2017 pentru suma de reziliere sau alte compensații în virtutea contractului EFET să se anuleze, iar A.T. AG să emită o factură pentru suma de reziliere calculată prin referire la data de 27.01.2017.

Intimata-contestatoare a contestat efectul obligatoriu între părți a procesului-verbal din data de 26.04.2017.

Dincolo de divergențele dintre părți cu privire la valabila încheiere a acestei convenții prin care se determină data rezilierii la 27.01.2017 și la forța obligatorie a acesteia față de părți, Curtea a constatat că această chestiune nu prezintă relevanță în soluționarea prezentei cauze, întrucât în litigiul dedus judecății intimata-contestatoare pretinde o altă creanță, ca urmare a rezilierii începând cu data de 01.04.2017, calculată altfel decât cea care ar fi determinată conform celor menționate în procesul-verbal al întâlnirii din data de 26.04.2017, în raport de data de 27.01.2017.

Cu prilejul analizei pe care urmează a o face cu privire la creanța pretinsă de intimata-contestatoare cu titlu de sumă de reziliere, administratorul judiciar poate da relevanța cuvenită acestui înscris, în măsura în care apreciază că acesta produce efecte obligatorii între părți, îndeosebi mențiunea conform căreia părțile au convenit anularea facturilor emise și transmise de A.T. AG până la data de 26.04.2017 pentru suma de reziliere sau alte compensații în virtutea contractului EFET.

5. Creanță înscrisă sub condiție suspensivă în tabelul preliminar de creanțe. Imposibilitatea creditorului astfel înscris de a ataca hotărârea adoptată de Adunarea Creditorilor înainte de îndeplinirea condiției

– Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență: art. 42 alin. (3), art. 48 alin. (7) și art. 102 alin. (5)

Dreptul creditorului de a ataca în justiție hotărârea adoptată de Adunarea Creditorilor este condiționat de dreptul de vot al acestuia. Astfel, votul exprimat împotriva, neconsentat în procesul-verbal de ședință sau neexprimat, însă din motive obiective, este condiționat de legalitatea dreptului conferit creditorului contestatar pentru a exprima respectivul vot. Această legalitate se apreciază la momentul adoptării hotărârii Adunării Creditorilor contestate de către creditor. Pentru ipoteza în care dreptul de vot este condiționat de îndeplinirea unei condiții, legala exprimare a votului depinde de îndeplinirea condiției suspensive respective, caz în care și dreptul de a participa la procedura insolvenței cu toate drepturile și obligațiile ce derivă din această procedură se naște la momentul îndeplinirii acelei condiții. Într-o astfel de situație, instanța de judecată are de analizat în ce măsură

condiția suspensivă era sau nu îndeplinită la momentul adoptării hotărârii Adunării Creditorilor.

(decizia civilă nr. 1031 din data de 9 mai 2018)

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului București, contestatoarea B.T. a formulat contestație împotriva procesului-verbal al Adunării Creditorilor societății A.C. SRL, publicat în BPI nr. 8882/08.05.2017, solicitând admiterea acesteia și anularea procesului-verbal în ceea ce privește onorariul fix al administratorului judiciar.

Prin sentința civilă nr. 205/17.01.2018 pronunțată de Tribunalul București a fost admisă excepția lipsei calității procesuale active și a fost respinsă contestația formulată de contestatorul B.T. ca fiind formulată de o persoană fără calitate procesuală.

Pentru a pronunța această sentință, judecătorul sindic a reținut că potrivit dispozițiilor art. 48 alin. (7) din Legea nr. 85/2014 „Hotărârea adunării creditorilor poate fi anulată de judecătorul-sindic pentru nelegalitate, la cererea creditorilor care au votat împotriva luării hotărârii respective și au făcut să se consemneze aceasta în procesul-verbal al adunării, precum și la cererea creditorilor care au lipsit motivat de la ședința adunării creditorilor sau ale căror voturi nu au fost consemnate în procesul-verbal întocmit. Hotărârea, cu excepția celei prin care a fost desemnat, poate fi atacată pentru motive de nelegalitate și de administratorul judiciar/lichidatorul judiciar.”.

Având în vedere că obiectul prezentei contestații îl constituie o hotărâre a Adunării Creditorilor, respectiv hotărârea din 03.05.2017, instanța a reținut că textul de lege menționat conferă calitate procesuală în formularea contestației, creditorilor care au votat împotriva luării hotărârii respective și au făcut să se consemneze aceasta în procesul-verbal al adunării, precum și la cererea creditorilor care au lipsit motivat de la ședința adunării creditorilor sau ale căror voturi nu au fost consemnate în procesul-verbal întocmit.

În speță, la momentul desfășurării Adunării Creditorilor, B.T. SA era înscrisă în tabelul preliminar cu o creanță suspensivă, neavând drept de vot, astfel că aceasta nu se încadrează printre persoanele care pot formula contestație împotriva hotărârii adunării creditorilor, potrivit art. 48 alin. (7) din Legea nr. 85/2014.

Împotriva acestei sentințe a declarat apel contestatoarea B.T. S.A. solicitând admiterea apelului, schimbarea în tot a sentinței apelate în sensul admiterii contestației astfel cum a fost formulată și precizată.

Prin decizia civilă nr. 1031 din data de 9 mai 2018, Secția a V-a a Curții de Apel București, a respins ca nefondat apelul formulat.

Pentru a pronunța această soluție, Curtea a reținut că potrivit art. 48 alin. (7) din Legea nr. 85/2014, hotărârea Adunării Creditorilor poate fi anulată de judecătorul sindic pentru nelegalitate, la cererea creditorilor care au votat împotriva luării hotărârii respective și au făcut să se consemneze aceasta în procesul-verbal al adunării, precum și la cererea creditorilor care au lipsit motivat de la ședința adunării creditorilor sau ale căror voturi nu au fost consemnate în procesul-verbal întocmit.

În cazul de față Curtea a apreciat că stabilirea calității de creditor cu drept de vot trebuie analizată la momentul ținerii Adunării Creditorilor, iar nu în raport de modul în care a fost modificat ulterior tabelul de creanțe. Astfel, s-a constată că, în tabelul preliminar al debitoarei SC A.C. SRL publicat în BPI nr. 7865/21.04.2017, creditoarea B.T. a fost înscrisă cu o creanță în cuantum de 2.904.481,47 lei sub următoarele condiții suspensive cumulative: sub condiția suspensivă a înscrierii la masa credală a beneficiarilor scrisorilor de garanție bancară și sub condiția suspensivă a executării scrisorilor de garanție bancară de către beneficiari.

Împotriva acestui tabel preliminar, creditoarea B.T. a formulat contestație ce a fost respinsă prin sentința civilă nr. 3930/21.06.2017 reținându-se că la data de 31.03.2017 scrisoarea de garanție bancară în cuantum de 370.673,2 euro emisă în favoarea S. SRL a