



GVERNUL ROMÂNIEI
PRIMUL – MINISTRU

Biroul permanent al Senatului
Bp 294 / 16.09.2011

Domnule președinte,

În conformitate cu prevederile art. 111 alin. (1) din Constituție, Guvernul României formulează următorul

PUNCT DE VEDERE

referitor la *propunerea legislativă intitulată „Lege pentru modificarea și completarea Legii nr. 381/2009 privind introducerea concordatului preventiv și a mandatului ad-hoc”*, inițiată de domnul deputat Mircea Grosaru – Grupul parlamentar al Minorităților Naționale (Bp. 294/2011).

I. Principalele reglementări

Prin această inițiativă legislativă se propune modificarea art. 21 alin. (2) lit. c) și a art. 28 alin. (5) din *Legea nr. 381/2009 privind introducerea concordatului preventiv și mandatului ad-hoc*.

Astfel, se dorește ca în cazul obligațiilor fiscale de plată, propunerile de amânări, ștergeri, eșalonări, reeșalonări și reduceri parțiale, să se poată face numai cu respectarea prevederilor legale în materia ajutorului de stat, *în baza Contractului de concordat preventiv sau mandat ad-hoc al practicianului în insolvență angajat de către debitor*. În această situație Agenția Națională de Administrare Fiscală, va trebui ca în termen de 30 de zile să-și exprime acordul în numirea concordatarului sau mandatarului

ad-hoc, dintre practicienii în insolvență agreeți. În caz contrar, acordul se prezumă.

Totodată, condiția respectării prevederilor legale cu privire la ajutorul de stat va fi analizată de la caz la caz, urmare a Contractului de concordat preventiv sau mandat ad-hoc, propus de către practicianul în insolvență angajat prin contractul său încheiat cu debitorul.

II. Observații

1. Legea nr. 381/2009 a apărut ca o metodă de preîntâmpinare a falimentului și nu în vederea acordării unui ajutor de stat mascat pentru evitarea acestuia. Cu toate acestea, în practică au apărut o serie de probleme, care au făcut inaplicabil acest act normativ. Învederăm câteva aspecte definitorii de care ar trebui să se țină cont în aplicarea efectivă a acestui act normativ:

- Ajutorul de stat acordat întreprinderilor aflate în dificultate ar fi trebuit să constituie o excepție, iar prin omologarea a peste 80% din concordate, aceasta a devenit o regulă și în același timp o practică ce tinde să denatureze relațiile comerciale și fiscale firești.

Astfel, se încalcă prevederile art. 4 și 5 din Legea nr. 381/2009 respectiv principiul „*prima și ultima dată*”, care a fost edictat tocmai pentru a se evita folosirea de ajutoare de salvare sau restructurare repetate pentru a menține întreprinderile în viață în mod artificial.

- O altă problemă apărută în practică a fost aceea că, deși legea prevede clar că se aplică unei întreprinderi aflate în dificultate, fără a fi în stare de insolvență, au fost situații în care a fost instituită procedura mandatului ad-hoc deși anterior fusese depusă o cerere de deschidere a procedurii pentru o societate aflată într-o vădită stare de insolvență, evitându-se sau amânându-se astfel deschiderea procedurii de faliment.

- Acest ajutor de restructurare poate fi acordat ca urmare a punerii în aplicare a unui plan de restructurare. În practică, proiectele de concordat au fost în mare parte identice, practicienii în insolvență cerând a fi aplicate enumerativ câteva măsuri din textul legal, mai mult pentru a se respecta partea tehnică, fără a fi prezentate în mod realist măsuri efective pentru ieșirea din dificultate a unui agent economic.

Mai mult, în majoritatea proiectelor de concordat măsurile de reorganizare au fost tot enumerate și nesuținute de documente concrete tot pentru a se respecta partea tehnică.

Măsurile care se enumeră în majoritatea proiectelor de concordat nu garantează automat și obținerea fondurilor previzionate, fiind prezentate efectiv soluții ce țin până la urmă chiar de hazard.

- Creditorii bugetari nu au competența de a negocia creanțele bugetare, acestea fiind instituite prin lege, cum tot prin lege este stabilit și cuantumul lor, scadența, modalitățile de plată, eșalonarea etc. Prin includerea între creditorii „beneficiari” ai concordatului și a creditorului fiscal, se tinde spre obținerea unui ajutor de stat, cu ocolirea legislației specifice în materie. Astfel se ajunge în situația paradoxală când creditorul fiscal este obligat să ia act de hotărârea altor creditori asupra creanței proprii, fără a avea la îndemână posibilitatea reală de a-și apăra drepturile.

- O altă inadvertență a procedurii mandatului ad-hoc este aceea că președintele tribunalului doar numește mandatarul ad-hoc. Legea acordă dreptul de denunțare unilaterală a mandatului atât debitorului, cât și mandatarului ad-hoc, ceea ce transformă judecătorul într-un spectator și mandatul ad-hoc într-un instrument la discreția debitorului.

- În ceea ce privește concordatul, Judecătorul sindic este cel care îl omologhează, deși votul asupra proiectului de concordat se asigură doar de către o minoritate a creditorilor, cu nerespectarea drepturilor celorlalți creditori.

- Mai mult, rolul judecătorului este și acela de a verifica din documentele depuse dacă întreprinderea se află în stare de insolvență și să ceară acte din care să reiasă cu claritate inexistența stării de insolvență, în termen cât mai scurt pentru a nu prelungi și mai mult deschiderea unei proceduri de salvare a întreprinderii sau o procedură a insolvenței după caz.

- O altă inadvertență este aceea că la soluționarea cererii de concordat creditorul nu este citat, anihilându-i-se astfel dreptul la apărare.

- Nu este clară nici situația în care creanțele contestate nu sunt luate în calcul la formarea majorității necesare pentru omologarea concordatului, dar nu rezultă dacă eventuala contestare a datoriilor la fisc face totuși posibilă deschiderea procedurii.

2. Prin propunerea de modificare a **art. 21 alin.(2) lit. c)**, practic, creditorului fiscal i se restrânge posibilitatea de vot, singurul atribut fiind acela de a confirma mandatarul ad-hoc sau concordatarul.

Astfel, se propune înlocuirea „*acordului expres*” al Agenției Naționale de Administrare Fiscală (ANAF) cu privire la propunerile de amânări, ștergeri, eșalonări, reeșalonări și reduceri parțiale ale obligațiilor

către bugetul general consolidat, cuprinse în planul de redresare prevăzut în proiectul de concordat, cu acordul ANAF cu privire la „*numirea concordatarului sau al mandatarului ad-hoc*”.

Totodată, precizăm că, pe de o parte termenul de „*concordatar*” nu există, utilizându-se termenul de „*conciliator*”, iar, pe de altă parte, dispozițiile art. 21 sunt specifice instituției juridice a „*concordatului preventiv*” și nu a „*mandatului ad-hoc*”, a cărui reglementare este prevăzută la Capitolul II, respectiv art.7-12.

3. Propunerea legislativă modifică sensul actualei legi, pentru a conferi mai multă libertate debitorului care dorește să se supună procedurii concordatului preventiv sau mandatului ad- hoc, fiind favorizată poziția debitorului în raport de relația acestuia cu creditorii.


Consecința acordării acestei libertăți este crearea unui cadru în care statul român, prin instituțiile sale bugetare, să rămână un simplu spectator la voința contribuabilului care poate să procedeze la amânări sau reșalonări la plata creanțelor, ștergerea în tot sau în parte a unor creanțe sau numai a dobânzilor și penalităților de întârziere, fără a putea interveni în vreun fel pentru a-și proteja interesele.

4. Propunerea de modificare a **art. 28 alin. (5)**, face și mai neclară situația de fapt, pentru că poate lăsa loc la interpretări în ceea ce privește sintagma „*de la caz la caz*”.

Conform normelor de tehnică legislativă, se impune ca prevederile legale să fie exprese, concise, clare și logice, sens în care arătăm că posibilitatea dată practicianului în insolvență de a analiza „*de la caz la caz*” incidența ajutorului de stat, este o exprimare generică și lasă la aprecierea acestuia respectarea prevederilor legale cu privire la ajutorul de stat, conferindu-i astfel puteri discreționare. În acest sens, arătăm că legislația aplicabilă practicienilor în insolvență nu le atribuie acestora o astfel de prerogativă, depășind cadrul normal de desfășurare a activității.

III. Punctul de vedere al Guvernului

Având în vedere considerentele menționate la pct. II, **Guvernul nu susține adoptarea acestei inițiative legislative.**

Cu stimă,

Emil BOC

Domnului senator **Mircea Dan GEOANĂ**
Președintele Senatului