

Capitolul I. Cererea de deschidere a procedurii insolvenței. Starea de insolvență. Alte aspecte procesuale

I. Cerere de deschidere a procedurii insolvenței respinsă. Excepția de neexecutare^[1] răstoarnă prezumția de insolvență

Legea nr. 85/2006, art. 3 pct. 6^[2] și 12^[3]
C. civ.^[4], art. 969^[5], art. 1020, art. 1021

Când creditoarea este în culpă pentru realizarea cu întârziere a lucrărilor asumate prin contractul cu debitoarea, având în vedere că aceasta nu a respectat termenul de finalizare prevăzut în graficul de lucrări, dar și pentru executarea necorespunzătoare din punct de vedere cantitativ și calitativ a lucrărilor, aspecte aduse la cunoștința creditoarei de către debitoare și, mai mult, printr-o hotărâre anterioară a fost respinsă cererea creditoarei de emitere a unei ordonanțe de plată cu privire la suma invocată prin cererea de des-

^[1] Potrivit art. 1.556 NCC („Excepția de neexecutare”): „(1) Atunci când obligațiile născute dintr-un contract sinalagmatic sunt exigibile, iar una dintre părți nu execută sau nu oferă executarea obligației, cealaltă parte poate, într-o măsură corespunzătoare, să refuze executarea propriei obligații, afară de cazul în care din lege, din voința părților sau din uzanțe rezultă că cealaltă parte este obligată să execute mai întâi. (2) Executarea nu poate fi refuzată dacă, potrivit împrejurărilor și ținând seama de mica însemnătate a prestației neexecutate, acest refuz ar fi contrar bunei-credințe”.

^[2] Articolul 3 pct. 6 a fost modificat de art. 1 pct. 2 din Legea nr. 169/2010 (M. Of. nr. 505 din 21 iulie 2010), având următorul conținut: „6. prin creditor îndreptățit să solicite deschiderea procedurii insolvenței se înțelege creditorul a cărui creanță împotriva patrimoniului debitorului este certă, lichidă și exigibilă de mai mult de 90 de zile. Creditorii, inclusiv cei bugetari, vor putea solicita deschiderea procedurii insolvenței doar în cazul în care, după compensarea datoriilor reciproce, de orice natură, suma datorată acestora va depăși suma prevăzută la pct. 12”.

^[3] Articolul 3 pct. 12 a fost modificat de art. 1 pct. 2 din Legea nr. 169/2010 (M. Of. nr. 505 din 21 iulie 2010), cu următorul conținut: „12. valoare-prag reprezintă cuantumul minim al creanței, pentru a putea fi introdusă cererea creditorului. Acesta este de 45.000 lei, iar pentru salariați, de 6 salarii medii brute pe economie/pe salariat”.

^[4] Codul civil din 1864 a fost abrogat de art. 230 din Legea nr. 71/2011 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 287/2009 privind Codul civil (M. Of. nr. 409 din 10 iunie 2011), cu excepția dispozițiilor art. 1.169-1.174 și 1.176-1.206, care se abrogă la data intrării în vigoare a Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă.

^[5] Conform art. 1270 NCC („Forța obligatorie”): „(1) Contractul valabil încheiat are putere de lege între părțile contractante. (2) Contractul se modifică sau încetează numai prin acordul părților ori din cauze autorizate de lege”.

chidare a procedurii insolvenței, se apreciază că debitoarea nu se află în stare de insolvență, așa cum aceasta este definită de art. 3 din Legea nr. 85/2006.

*Trib. București, s. a VII-a com.,
sent. nr. 5864 din 28 septembrie 2010, nepublicată*

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului București, Secția a VII-a comercială, la data de 18.03.2010, creditoarea SC I.A. SRL a solicitat aplicarea procedurii prevăzute de Legea nr. 85/2006, față de debitoarea SC L.C. SRL, arătând că are față de aceasta o creanță certă, lichidă și exigibilă, în cuantum de 750.944,58 lei. În motivarea cererii s-au arătat următoarele:

Între SC I.A. SRL și SC L.C. SRL a fost încheiat contractul nr. 1581U/02.04.2009 având ca obiect livrarea de materiale și executarea de lucrări de montaj de pardoseală supraînălțată.

În conformitate cu dispozițiile art. 3.3 din contract, debitoarea era obligată să efectueze plata facturii nr. 356/01.02.2010 în termen de 15 zile, obligație care nu a fost respectată de SC L.C. SRL, întrucât aceasta se afla în stare de insolvență.

Cererea creditoarei a fost comunicată debitoarei care, prin contestația formulată, a solicitat respingerea ca neîntemeiată a cererii creditoarei, arătând în acest sens următoarele:

Între SC L.C. SRL, în calitate de beneficiar, și SC I.A. SRL, în calitate de prestator, a fost încheiat contractul nr. 1581U/02.04.2009 având ca obiect livrarea de materiale și executarea de lucrări de montaj de pardoseală supraînălțată în conformitate cu: instrucțiunile beneficiarului; documentația din proiectul tehnic, memoriile și detalii de execuție sau documentația rezultată din reproiectare; caietul de sarcini; avizele și aprobările legale eliberate de autoritățile competente; normele și normativele în vigoare, referitoare la condițiile tehnice și de calitate specifice acestei activități.

Prin contractul menționat, SC I.A. SRL și-a asumat obligația de a livra și de a monta o cantitate de 48.000 mp de pardoseală supraînălțată la obiectivul situat în București, str. F.G. nr. (...), Sectorul 2, până la data de 06.08.2009. SC I.A. SRL nu și-a respectat obligațiile contractuale asumate față de SC L.C. SRL, nerespectând termenul final de execuție, efectuând lucrări parțiale și necorespunzătoare din punct de vedere calitativ și cantitativ, beneficiarul fiind nevoit să finalizeze lucrările și să remedieze defecțiunile atât cu angajații proprii, dar și cu alte două societăți.

Această executare necorespunzătoare a contractului de către SC I.A. SRL rezultă din procesul-verbal de recepție intermediar din data de 07.09.2009, semnat de reprezentanții reclamantei, prin care se constată

că lucrările nu sunt conforme cu cerințele tehnice și standardele prevăzute în contract și sunt efectuate în locuri nepermise de beneficiar, care declară că nu le acceptă în întregime.

Prin adresa nr. 326U/04.08.2009, SC L.C. SRL a adus la cunoștința SC I.A. SRL că lucrările nu corespund din punct de vedere cantitativ și calitativ.

Conform art. 1 din contract, nerespectarea instrucțiunilor beneficiarului echivalează cu executarea necorespunzătoare a contractului, iar conform anexei nr. 4 din contract, lucrările executate în afara contractului și fără aprobarea sau fără solicitarea beneficiarului, ca și cele care nu respectă prevederile contractului, nu sunt datorate de beneficiar.

SC I.A. SRL este în culpă și pentru realizarea cu întârziere a lucrărilor asumate prin contractul nr. 1581U/02.04.2009, având în vedere că aceasta nu a respectat termenul de finalizare prevăzut în graficul de lucrări, respectiv data de 06.08.2009.

Toate depășirile termenelor de execuție, dar și executarea necorespunzătoare din punct de vedere cantitativ și calitativ a lucrărilor au fost aduse la cunoștința reclamantei prin adresele nr. 3731U/11.09.2009, 3654U/04.09.2009 și 3749U/14.09.2009, 3267U/04.08.2009.

Atât timp cât I.A. SRL nu și-a îndeplinit obligațiile contractuale asumate, iar cele parțial executate sunt necorespunzătoare, nu există obligația SC L.C. SRL de plată a unui preț reprezentând contravaloarea lucrării.

Prin încheierea din 06.01.2010, pronunțată de Tribunalul București, Secția a VI-a comercială, a fost respinsă cererea I.A. SRL de emitere a unei ordonanțe de plată cu privire la suma din prezenta cauză, întemeiată pe contractul nr. 1581U/02.04.2009.

SC L.C. SRL nu se află în stare de insolvență, așa cum aceasta este definită de art. 3 din Legea nr. 85/2006. Articolul menționat prevede că insolvența este acea stare a patrimoniului debitorului care se caracterizează prin insuficiența fondurilor bănești disponibile pentru plata datoriilor exigibile. SC L.C. SRL a avut la nivelul datei de 31.12.2009 o cifră de afaceri de 444.731.024 lei și un profit net de 19.187.608 lei, așa cum rezultă din balanța de verificare, dar și din scrisoarea de bonitate financiară nr. 143/06.05.2010, emisă de B.R. Creanța solicitată de SC I.A. SRL reprezintă mai puțin de 1% din plățile totale de 134.331.229 lei efectuate de SC L.C. SRL prin toate conturile bancare ale acesteia, în perioada februarie-aprilie 2010.

Analizând actele și lucrările dosarului, instanța constată ca întemeiată contestația formulată de SC L.C. SRL, având în vedere următoarele:

Între părți a fost încheiat contractul nr. 1581U/02.04.2009, având ca obiect livrarea de materiale și executarea de lucrări de montaj de pardo-

seală supraînălțată, în conformitate cu: instrucțiunile beneficiarului; documentația din proiectul tehnic, memoriile și detalii de execuție sau documentația rezultată din reproiectare; caietul de sarcini; avizele și aprobările legale eliberate de autoritățile competente; normele și normativele în vigoare, referitoare la condițiile tehnice și de calitate specifice acestei activități.

Prin contractul menționat, SC I.A. SRL și-a asumat obligația de a livra și monta o cantitate de 48.000 mp de pardoseală supraînălțată la obiectivul situat în București, str. F.G. nr. (...), Sectorul 2, până la data de 06.08.2009. SC I.A. SRL nu și-a respectat obligațiile contractuale asumate față de SC L.C. SRL, nerespectând termenul final de execuție, efectuând lucrări parțiale și necorespunzătoare din punct de vedere calitativ și cantitativ, beneficiarul fiind nevoit să finalizeze lucrările și să remedieze defecțiunile atât cu angajații proprii, dar și cu alte două societăți.

Această executare necorespunzătoare a contractului de către I.A. SRL rezultă din procesul-verbal de recepție intermediar din data de 07.09.2009, semnat de reprezentanții reclamantei, prin care se constată că lucrările nu sunt conforme cu cerințele tehnice și standardele prevăzute în contract și sunt efectuate în locuri nepermise de beneficiar, care declară că nu le acceptă în întregime.

Prin adresa nr. 326U/04.08.2009, debitoarea a adus la cunoștința creditoarei că lucrările nu corespund din punct de vedere cantitativ și calitativ.

Conform art. 1 din contract, nerespectarea instrucțiunilor beneficiarului echivalează cu executarea necorespunzătoare a contractului, iar conform anexei nr. 4 din contract, lucrările executate în afara contractului și fără aprobarea sau fără solicitarea beneficiarului, ca și cele care nu respectă prevederile contractului, nu sunt datorate de beneficiar.

Ca atare, reține instanța, creditoarea este în culpă și pentru realizarea cu întârziere a lucrărilor asumate prin contractul nr. 1581U/02.04.2009, având în vedere că aceasta nu a respectat termenul de finalizare prevăzut în graficul de lucrări, respectiv data de 06.08.2009.

Toate depășirile termenelor de execuție, dar și executarea necorespunzătoare a lucrărilor din punct de vedere cantitativ și calitativ, au fost aduse la cunoștința reclamantei prin adresele nr. 3731U/11.09.2009, nr. 3654U/04.09.2009 și nr. 3749U/14.09.2009, nr. 3267U/04.08.2009.

Mai mult, se reține, prin încheierea din 06.01.2010 pronunțată de Tribunalul București, Secția a VI-a comercială, a fost respinsă cererea SC I.A. SRL de emitere a unei ordonanțe de plată cu privire la suma din prezenta cauză, întemeiată pe contractul nr. 1581U/02.04.2009.

SC L.C. SRL nu se află în stare de insolvență, așa cum aceasta este definită de art. 3 din Legea nr. 85/2006. Articolul menționat prevede că

insolvența este acea stare a patrimoniului debitorului care se caracterizează prin insuficiența fondurilor bănești disponibile pentru plata datoriilor exigibile.

SC L.C. SRL a avut, la nivelul datei de 31.12.2009, o cifră de afaceri de 444.731.024 lei și un profit net de 19.187.608 lei, așa cum rezultă din balanța de verificare, dar și din scrisoarea de bonitate financiară nr. 143/06.05.2010, emisă de B.R. Creanța solicitată de SC I.A. SRL reprezintă mai puțin de 1% din plățile totale de 134.331.229 lei efectuate de SC L.C. SRL prin toate conturile bancare ale acesteia, în perioada februarie-aprilie 2010.

Față de cele menționate, instanța a admis contestația formulată de SC L.C. SRL și a respins cererea SC I.A. SRL de deschidere a procedurii insolvenței.

2. Creanță achitată parțial anterior formulării cererii de deschidere a procedurii insolvenței și parțial până la pronunțarea hotărârii de deschidere a procedurii insolvenței. Reaua-credință a creditoarei decurgând din formularea cererii și omisiunea înștiințării instanței cu privire la plată

Legea nr. 85/2006, art. 3 pct. 6^[1], art. 33^[2]
C. proc. civ., art. 129 alin. (1), art. 723

Creditoarea are obligația ca, în temeiul art. 129 alin. (1) și art. 723 C. proc. civ., să aducă la cunoștința judecătorului-sindic împrejurarea că s-a plătit, chiar și parțial, creanța deținută împotriva debitoarei, deoarece un atare element este esențial în aprecierea stării de insolvență a acesteia din urmă.

*C.A. București, s. a V-a com.,
dec. nr. 1284 din 28 noiembrie 2008, nepublicată*

[1] Articolul 3 pct. 6 a fost modificat de art. 1 pct. 2 din Legea nr. 169/2010 (M. Of. nr. 505 din 21 iulie 2010), având următorul conținut: „6. prin creditor îndreptățit să solicite deschiderea procedurii insolvenței se înțelege creditorul a cărui creanță împotriva patrimoniului debitorului este certă, lichidă și exigibilă de mai mult de 90 de zile. Creditorii, inclusiv cei bugetari, vor putea solicita deschiderea procedurii insolvenței doar în cazul în care, după compensarea datoriilor reciproce, de orice natură, suma datorată acestora va depăși suma prevăzută la pct. 12”.

[2] Articolul 33 alin. (3) a fost modificat de art. 1 pct. 22 din Legea nr. 169/2010 (M. Of. nr. 505 din 21 iulie 2010), având următorul conținut: „(3) La cererea debitorului, judecătorul-sindic îi poate obliga pe creditorii care au introdus cererea să consemneze, în termen de 5 zile, la o bancă, o cauțiune de cel mult 10% din valoarea creanțelor. Cauțiunea va fi restituită creditorilor, dacă cererea lor va fi admisă. Dacă cererea va fi respinsă, cauțiunea va fi folosită pentru a acoperi pagubele suferite de debitori. Dacă nu este consemnată în termen cauțiunea, cererea introductivă va fi respinsă”.

Prin sentința comercială nr. 3314/27.08.2008 pronunțată de Tribunalul București, Secția a VII-a comercială, a fost admisă cererea creditoarei A.F.P. Sector 3 împotriva debitoarei SC A.P. SA și, în consecință, s-a dispus, în baza art. 33 alin. (6) din Legea nr. 85/2006, deschiderea procedurii generale a insolvenței cu privire la această debitoare, precum și măsurile corespunzătoare ca efect al deschiderii procedurii.

Pentru a pronunța această hotărâre, Tribunalul a reținut, în esență, că debitoarea are datorii la bugetul de stat în cuantum total de 418.661 lei, reprezentând impozit venit salarii, impozit venit drept de proprietate intelectuală, contribuție pentru concedii, C.A.S. angajator, C.A.S. asigurați, contribuții de asigurări pentru accidente de muncă și boli datorate de angajator, șomaj angajator, sănătate angajator, sănătate asigurați, contribuții angajator pentru fondul de garantare, debite la care s-au calculat dobânzi și penalități, precum și venituri din amenzi în cuantum de 6.000 lei. Cum debitoarea nu a plătit la scadență aceste datorii, iar această împrejurare duce la concluzia că debitoarea este în incapacitate de plată, care durează de mai mult de 30 de zile, Tribunalul a admis cererea creditoarei și a dispus deschiderea procedurii generale a insolvenței.

Împotriva acestei sentințe a declarat recurs debitoarea, recurs ce a fost înregistrat pe rolul Curții de Apel București, Secția a V-a comercială.

În motivarea recursului se arată că sentința recurată este nelegală și netemeinică, fiind dată cu aplicarea greșită a legii, fiind astfel incident motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 9 C. proc. civ. În acest sens, recurenta susține că aceasta a achitat mai mult de jumătate din întreaga datorie către creditoarea A.F.P. Sector 3, chiar înainte de formularea cererii de deschidere a procedurii insolvenței, respectiv la data de 03.03.2008 (suma de 200.000 lei). De asemenea, fără a cunoaște existența acestui dosar pe rol, la data de 24.06.2008, aceasta a achitat și restul debitului, respectiv 240.000 lei. Prin urmare, creditoarea nu mai este titulara unei creanțe certe, lichide și exigibile împotriva sa, astfel că aceasta solicită admiterea recursului și modificarea în tot a sentinței, în sensul respingerii cererii de deschidere a procedurii insolvenței.

În dovedirea acestor susțineri, recurenta depune înscrisuri ce atestă achitarea debitului, respectiv O.P. nr. 01/03.03.2008, prin care s-a achitat suma de 200.000 lei către creditoare și chitanța seria TS 3 A nr. 7751737/24.06.2008, care atestă achitarea sumei de 240.000 lei către creditoare.

La data de 10.11.2008, recurenta-debitoare a formulat o cerere de preschimbare a termenului de judecată ce fusese acordat inițial la 19.12.2008, cu privire la care s-a acordat termen la data de 28.11.2008, când Curtea a dispus admiterea acesteia și preschimbarea termenului,

cu acordul ambelor părți, pentru termenul din 28.11.2008, când acestea au fost prezente.

Analizând sentința recurată prin prisma criticilor invocate în recurs, a probelor administrate în cauză și a dispozițiilor legale aplicabile, Curtea a apreciat că recursul este fondat și l-a admis pentru următoarele considerente:

Creanța pe care creditoarea a pretins-o față de debitoarea sa, ca temei pentru deschiderea procedurii insolvenței, a constat în suma de 418.661 lei, reprezentând datoriile la bugetul statului, calculate în baza declarației fiscale făcute de debitoare, cuprinse în fișa sintetică ce reprezintă titlu de creanță al A.F.P., conform art. 119 alin. (3) C. proc. fisc., coroborat cu pct. 107.1 lit. b) din H.G. nr. 1050/2004.

Din această datorie, debitoarea a achitat 200.000 lei chiar înainte de formularea cererii de către creditoare, așa cum rezultă din O.P. nr. 01/03.03.2008, astfel că A.F.P. Sector 3, cu rea-credință, a ascuns judecătorului-sindic această împrejurare. Mai mult, înainte de pronunțarea sentinței de deschidere a procedurii, debitoarea a mai achitat 240.000 lei (la 24.06.2008), astfel încât la data pronunțării sentinței (27.08.2008), întreaga datorie fusese achitată (suma achitată fiind de 440.000 lei, adică mai mult chiar decât creanța pretinsă de creditoare prin cererea introductivă).

În ce o privește pe debitoare, aceasta nu a putut înștiința Tribunalul despre aceasta, deoarece din dovezile de citare rezultă că debitoarea nu a fost citată și la sediul său secundar (punctul de lucru din incinta magazinului U.), iar citația comunicată acesteia a fost restituită cu mențiunea „Destinatar mutat”.

În atare condiții, creditoarea avea obligația ca, în temeiul art. 129 alin. (1) și art. 723 C. proc. civ., să aducă la cunoștința judecătorului-sindic cele două împrejurări care atestau achitarea integrală a datoriei, însă cu rea-credință a omis acest lucru.

De aceea, Curtea, constatând că la data pronunțării sentinței comerciale recurate, creditoarea nu mai era titulara unei creanțe certe, lichide și exigibile față de debitoare, de vreme ce această datorie fusese stinsă prin plata integrală și, prin urmare, nu erau îndeplinite condițiile prevăzute de art. 3 alin. (1) pct. 6 din Legea nr. 85/2006 și de art. 33 și urm. din aceeași lege, apreciază că sentința recurată a fost dată cu aplicarea greșită a legii, ceea ce, potrivit art. 304 pct. 9 C. proc. civ., atrage modificarea hotărârii.

Astfel, Curtea a admis recursul, a modificat în tot sentința recurată, în sensul că a respins cererea creditoarei de deschidere a procedurii insolvenței și a trimis dosarul judecătorului-sindic în vederea închiderii procedurii, cu toate consecințele ce decurg din aceasta.

3. Cerere de deschidere a procedurii insolvenței. Natură juridică. Aspecte procesuale privind actele de dispoziție (renunțarea la judecată și renunțarea la însuși dreptul pretins) asupra demersului judiciar

Legea nr. 85/2006, art. 2, art. 3, art. 149
C. proc. civ., art. 247

Procedura insolvenței are drept scop acoperirea pasivului debitorului aflat în insolvență, iar caracterul colectiv al acesteia presupune urmărirea și recuperarea creanțelor creditorilor, în modalitățile stabilite prin această lege. Cu toate acestea, ceea ce se valorifică în cadrul procedurii de către creditor este un drept subiectiv civil de creanță. Prin urmare, demersul judiciar declanșat în temeiul Legii nr. 85/2006 are natura unei acțiuni civile în justiție pentru valorificarea dreptului de creanță, astfel că renunțarea la judecată și renunțarea la însuși dreptul pretins reprezintă aspecte ale principiului disponibilității în procesul civil, aplicabil deopotrivă și procedurii insolvenței, respectiv desistării reclamantului de demersul judiciar declanșat în acest scop.

*C.A. București, s. a V-a com.,
dec. nr. 533 din 29 martie 2010, nepublicată*

Prin sentința comercială nr. 5155/29.10.2009, pronunțată de Tribunalul București, Secția a VII-a comercială, s-a dispus deschiderea procedurii insolvenței împotriva debitoarei SC M.R.E. SRL la cererea creditoarei SC I.I.E. SRL, precum și primele măsuri necesare derulării acestei proceduri. Pentru a pronunța această hotărâre, Tribunalul a reținut că, în cauză, creditoarea deține față de debitoare o creanță certă, lichidă și exigibilă, în quantum de 4.881,42 euro, astfel că sunt îndeplinite condițiile prevăzute de art. 33 alin. (6) din Legea nr. 85/2006.

Împotriva acestei sentințe a declarat recurs debitoarea, ce a fost înregistrat pe rolul Curții de Apel București, Secția a V-a comercială.

În motivarea recursului se arată că sentința recurată este lipsită de temei legal, fiind incident motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 9 C. proc. civ. Se arată astfel că a fost achitată integral creanța reținută de judecătorul-sindic pentru deschiderea procedurii, iar aceasta nu se află în insolvență.

De asemenea, debitoarea nu a fost legal citată, respectiv în citație nu s-a trecut denumirea exactă a sediului său, respectiv C.M.G., societatea neștiind despre proces. Acesta a fost motivul pentru care nu a formulat contestație.

Recurenta-debitoare mai arată, în fine, că între aceasta și creditoare s-a încheiat o tranzacție prin care creditoarea a renunțat la judecată atât

în dosarul având ca obiect procedura insolvenței, cât și în dosarul având ca obiect pretenții aflate pe rolul Judecătorei Ploiești.

La dosar s-au depus înscrisuri, printre care și declarația creditoarei de renunțare la judecată, dar și la toate drepturile de creanță și litigioase împotriva debitoarei.

Analizând recursul prin prisma criticilor invocate, dar mai ales în raport cu renunțarea creditoarei la însuși dreptul de creanță pretins, Curtea a apreciat că recursul este fondat și l-a admis ca atare pentru următoarele considerente:

Potrivit art. 247 alin. (1) C. proc. civ. (dispozițiile Legii nr. 85/2006 completându-se cu cele ale Codului de procedură civilă, așa cum se reglementează de către art. 149 din lege): „În caz de renunțare la însuși dreptul pretins, instanța dă o hotărâre prin care va respinge cererea în fond și va hotărî asupra cheltuielilor”.

Este adevărat că procedura insolvenței are drept scop acoperirea pasivului debitorului aflat în insolvență, iar caracterul colectiv al acesteia presupune urmărirea și recuperarea creanțelor creditorilor, în modalitățile stabilite prin această lege (art. 2 și art. 3 pct. 3 din Legea nr. 85/2006). Cu toate acestea, ceea ce se valorifică în cadrul procedurii de către creditor este un drept subiectiv civil de creanță.

Prin urmare, demersul judiciar declanșat în temeiul Legii nr. 85/2006 are natura unei acțiuni civile în justiție pentru valorificarea dreptului de creanță.

Renunțarea la judecată și renunțarea la însuși dreptul pretins reprezintă aspecte ale principiului disponibilității în procesul civil, principiu aplicabil deopotrivă și procedurii insolvenței, respectiv desistării reclamantului de demersul judiciar declanșat în acest scop.

Ca atare, Curtea a apreciat că, în raport cu renunțarea creditoarei principale la dreptul pretins, se impune admiterea recursului, modificarea în tot a sentinței și, în temeiul art. 247 C. proc. civ., respingerea în fond a cererii de deschidere a procedurii insolvenței, fără a mai fi necesară analizarea și a celorlalte motive de recurs.

4. Cerere de deschidere a procedurii insolvenței. Timbra-re. Dovadă

Legea nr. 146/1997, art. 20 alin. (1) și (3)

Potrivit art. 20 alin. (1) din Legea nr. 146/1997, taxele de timbru se plătesc anticipat, ceea ce înseamnă că odată cu depunerea cererii, reclamantul are obligația de a face dovada timbrării acesteia. În mod excepțional, taxa de timbru, dacă nu a fost achitată, se va putea depune până cel mai târziu la termenul de judecată pentru

care partea a fost citată cu această mențiune, în caz contrar cererea fiind supusă sancțiunii anulării ca netimbrată.

*C.A. București, s. a V-a com.,
dec. nr. 864 din 7 iunie 2010, nepublicată*

Prin sentința comercială nr. 6664/18.12.2009 pronunțată de Tribunalul București, Secția a VII-a comercială, a fost admisă excepția netimbrării cererii formulate de creditoarea SC R.C. SRL împotriva debitoarei SC A.D.P.P. SA și, în consecință, a fost anulată ca netimbrată cererea debitoarei de deschidere a procedurii insolvenței. Prin aceeași sentință s-a dispus respingerea ca rămasă fără obiect a contestației debitoarei, formulată împotriva cererii de deschidere a procedurii insolvenței.

Pentru a pronunța această hotărâre, Tribunalul a reținut că, în cauză, cererea debitoarei nu a fost legal timbrată, astfel că, în temeiul art. 20 alin. (3) din Legea nr. 146/1997, modificată, a fost anulată ca netimbrată. Având în vedere soluția dată cererii principale, Tribunalul a respins și contestația debitoarei ca rămasă fără obiect. Împotriva acestei sentințe a declarat recurs creditoarea SC R.C. SRL, ce a fost înregistrat pe rolul Curții de Apel București, Secția a V-a comercială.

În motivarea recursului se arată că, la data de 25.11.2009, creditoarea a achitat taxa de timbru de 120,00 lei cu chitanța nr. 21282 și, în aceeași zi, a trimis prin curier rapid borderou de depunere acte, solicitând aplicarea art. 242 alin. (2) C. proc. civ. De aceea, recurenta consideră că soluția instanței de fond este netemeinică și nelegală, din moment ce se face dovada transmiterii taxei de timbru la instanță, în termen. Faptul că documentele nu au ajuns în 20 de zile la dosar de la registratură nu poate fi imputat societății recurente, consideră aceasta, ci doar modului de organizare a Tribunalului București. De aceea, recurenta solicită casarea sentinței și trimiterea cauzei spre rejudecare.

Analizând sentința recurată prin prisma criticilor invocate de recurentă, a probelor administrate în cauză și a dispozițiilor legale aplicabile în prezenta cauză, Curtea apreciază că recursul este nefondat și urmează a fi respins ca atare, pentru următoarele considerente:

Potrivit art. 20 alin. (1) din Legea nr. 146/1997, taxele de timbru se plătesc anticipat. Ca atare, la depunerea cererii, reclamantul are obligația de a face dovada timbrării anticipate a cererii. În mod excepțional, taxa de timbru, dacă nu a fost achitată, se va putea depune până cel mai târziu la termenul de judecată pentru care partea (reclamantul) a fost citată cu această mențiune.

În cauza de față, se constată, pe de o parte, că odată cu depunerea cererii, creditoarea nu și-a îndeplinit obligația legală de a timbra cererea și că la data de 05.11.2009 debitoarei i-a fost comunicată citația în care

era inserată mențiunea de a timbra cererea cu 120 lei taxă de timbru și 0,3 lei timbru judiciar.

Până la termenul de judecată din 18.12.2009, creditoarea nu s-a conformat acestei obligații, pe care, de altfel, o avea anticipat introducerii cererii, conform art. 20 alin. (1) din Legea nr. 146/1997.

Referitor la susținerea recurentei în sensul că aceasta a înaintat „prin poștă” dovada achitării taxei de timbru, aceasta nu poate fi primită, deoarece, pe de o parte, cele două înscrisuri depuse în recurs nu fac o atare dovadă, iar pe de altă parte, afirmația că pentru neajungerea chitanței privind achitarea taxei de timbru este în culpă chiar Tribunalul București, este neavenită, nefiind susținută de vreo probă.

Astfel, chitanța nr. 21282/25.11.2009 nu poartă nicio mențiune din care să rezulte că reprezintă o taxă de timbru în dosarul nr. 42004/3/2009 aflat pe rolul Tribunalului București, Secția a VII-a comercială. De asemenea, așa-numitul borderou expediat de U. și A. conține o modificare tocmai la data privind expediția, modificare nesemnată și neștampilată, astfel încât o asemenea dovadă trebuie privită cu rezerve. Mai mult, același borderou poartă mențiunile la „felul plății” – „terț”, iar la destinatar „Tribunalul”, fără indicarea secției la care se trimite, fără indicarea dosarului, astfel că nu rezultă din acesta că s-a trimis o chitanță de taxă de timbru la Tribunalul București, Secția a VII-a comercială. Mai mult, recurenta nu a făcut nicio reclamație nici la tribunal și nici la poștă în care să sesizeze problema pretinsă, astfel că simplele susțineri ale recurentei, în lipsa vreunei dovezi concrete a faptului comunicării către Tribunal a dovezii privind timbrajul, nu sunt de natură a atrage admiterea recursului, deoarece nu a rezultat vreo culpă a Tribunalului și cu atât mai puțin a judecătorului-sindic, în ce privește soluția pronunțată.

În atare condițiuni, Curtea constată că nu este incident niciun motiv de casare și nici vreun motiv de modificare, astfel că soluția dată de judecătorul-sindic asupra cererii creditoarei este legală și aceasta a fost menținută.

De aceea, în temeiul art. 312 raportat la art. 304 și la art. 304¹ C. proc. civ., Curtea a respins recursul ca nefondat.

Întrucât și în faza de judecată a recursului, creditoarea s-a aflat în culpă procesuală, în sensul că susținerile sale au fost apreciate nefondate, iar intimata-debitoare a fost nevoită să se apere în raport de recursul său, în condițiile art. 316 raportat la art. 298, cu referire la art. 274 C. proc. civ., Curtea a obligat recurenta la plata cheltuielilor efectuate de debitoare în recurs.

5. Cerere de deschidere a procedurii insolvenței formulată de lichidatorul numit la Registrul Comerțului. Necesitatea dovedirii stării de insolvență a debitoarei cu privire la care s-a dispus anterior dizolvarea

Legea nr. 85/2006, art. 3 alin. (1) pct. 6^[1] și 12^[2],
art. 26 alin. (1), art. 27 alin. (1), art. 28 alin. (1)
Legea nr. 31/1990, republicată, art. 270¹, art. 270²

În ce privește obligația prevăzută de dispozițiile art. 270^{1[3]} din Legea nr. 31/1990, republicată, aceasta este dependentă de starea de insolvență în care trebuie să se afle societatea, stare ce trebuie dovedită în fața judecătorului-sindic, aceasta fiind judecată în aceleași condiții de dovadă ca orice altă cerere de deschidere a procedurii insolvenței.

*C.A. București, s. a V-a com.,
dec. nr. 1088 din 20 iunie 2011, nepublicată*

Prin cererea înregistrată la nr. 26652/3/2010 la Tribunalul București, Secția a VII-a comercială, lichidatorul judiciar A.H. Co E.I. IPURL a solicitat deschiderea procedurii simplificate împotriva debitoarei SC M.S. SRL, în temeiul art. 1 alin. (2) lit. e) din Legea nr. 85/2006.

În motivarea cererii, lichidatorul judiciar arată că prin încheierea nr. 32025/29.04.2009 emisă de judecătorul delegat de la O.R.C. București, a fost desemnat pentru lichidarea averii debitoarei, conform art. 31 alin. (2) din Legea nr. 359/2004, întrucât aceasta a fost dizolvată de drept, în temeiul art. 30 din Legea nr. 359/2004, pentru că nu și-a preșchimbato certificatul de înmatriculare și cel de înregistrare fiscală.

Lichidatorul judiciar a depus diligențe pentru identificarea debitoarei la sediul social declarat la O.R.C. București, respectiv a patrimoniului debitoarei și a organelor sale de conducere, dar nu a putut iden-

^[1] Articolul 3 pct. 6 a fost modificat de art. 1 pct. 2 din Legea nr. 169/2010 (M. Of. nr. 505 din 21 iulie 2010), având următorul conținut: „6. prin creditor îndreptățit să solicite deschiderea procedurii insolvenței se înțelege creditorul a cărui creanță împotriva patrimoniului debitorului este certă, lichidă și exigibilă de mai mult de 90 de zile. Creditorii, inclusiv cei bugetari, vor putea solicita deschiderea procedurii insolvenței doar în cazul în care, după compensarea datoriilor reciproce, de orice natură, suma datorată acestora va depăși suma prevăzută la pct. 12”.

^[2] Articolul 3 pct. 12 a fost modificat de art. 1 pct. 2 din Legea nr. 169/2010 (M. Of. nr. 505 din 21 iulie 2010), cu următorul conținut: „12. valoare-prag reprezintă cuantumul minim al creanței, pentru a putea fi introdusă cererea creditorului. Acesta este de 45.000 lei, iar pentru salariați, de 6 salarii medii brute pe economie/pe salariat”.

^[3] Potrivit art. 270¹ din Legea nr. 31/1990, republicată: „În cazul în care societatea aflată în lichidare este în stare de insolvență, lichidatorul este obligat să ceară deschiderea procedurii insolvenței. În condițiile legislației insolvenței, creditorii vor putea cere deschiderea procedurii insolvenței față de societatea aflată în curs de lichidare”.