

Document de pozitie

**SITUATIA INSOLVENTELOR IN ROMANIA, IMPACTUL ASUPRA MEDIULUI DE AFACERI
SI RECOMANDARI DE IMBUNATATIRE A LEGISLATIEI**

Solicitam continuarea dialogului cu toate partile interesate pe marginea proiectului de Lege privind procedurile de preinsolventa si insolventa. Consideram ca este extrem de util ca sa existe posibilitatea de a-si exprima punctul de vedere inainte ca Guvernul sa inainteze proiectul de Lege Parlamentului. Intrucat forma actuala a proiectului Codului Insolventei nu rezolva o serie de probleme cu impact asupra economiei, avem speranta ca propunerile si recomandările noastre pot contribui la imbunatatirea legislatiei insolventei, precum si a cadrului legislativ mai larg ce are incidenta in aceasta problematica.

Solicitam acest lucru avand in vedere urmatoarele aspecte:

Codul Insolventei, lansat recent in dezbatere publica, nu reuseste sa corecteze lacunele legislatiei in vigoare, semnalate deseori de reprezentantii mediului de afaceri, ceea ce inseamna mentinerea piedicilor in calea relansarii creditarii, cu efecte negative asupra cresterii economice;

La inceputul anului 2013, sumele datorate de debitori aflati in insolventa se ridicau la aproape 10 mld lei, un nivel de peste 9 ori mai mare decat cel inregistrat anul anterior, iar suma medie datorata de o companie aflata in insolventa era de aprox 4.5 mil lei. Estimările recente prognozeaza o crestere a numarului de insolvente in randul companiilor mari si foarte mari, situatie ce amplifica riscul sistemic;

Dispozitiile legislatiei actuale permit firmelor debitoare sa demareze procedurile de insolventa pentru a se proteja astfel de executari silite si /sau pentru a evita plata dobanzilor si penalitatilor; aceste prevederi incurajeaza, de asemenea, debitorii sa solicite insolventa, evitand reorganizarea / restructurarea activitatii;

Contextul economic dificil si legislatia actuala privind insolventa, care a fost conceputa pro debitor, au dus la deturnarea scopului procedurilor de insolventa – insolventa devenind astfel un mod de a proteja debitorul si nu o procedura de maximizare a gradului de valorificare a activelor si a recuperarii creantelor de catre creditorii;

Principalele probleme identificate de noi in cadrul procedurilor de insolventa, cu impact asupra mediului de afaceri, sunt: *lipsa mecanismelor adecvate care sa impuna disciplina participantilor la procedura; durata lunga a procedurilor care atrage costuri asociate foarte mari; reglementarea deficitara a procedurilor de valorificare care se traduce in gradul scazut de recuperare a creantelor; lipsa unor pachii de accesare a finantarii in procedura care va mentine un numar mic de dosare solutionate cu reorganizari/restructurari.* Aceste probleme pot fi corectate prin imbunatatirea textului actualului Cod al Insolventei, precum si prin masuri suplimentare ce tin de reforma sistemului judiciar, cresterea gradului de profesionalizare a practicienilor in insolventa etc.

Probleme identificate de noi sunt pe de o parte un obstacol in calea unei proceduri eficiente de insolventa, dar pe de alta parte, cumulate, ele impun un cost asupra societatii. Incapacitatea societatilor de a se restructura si a creditorilor de a recupera sumele care le sunt datorate se reflecta in piata prin costuri trasferate consumatorilor prin preturi mai mari.

I. SITUAȚIA ÎN ROMANIA

În anul 2012 s-a deschis procedura de insolvență pentru un număr total de 25.842 firme¹ (+ 20% față de 2011; cel mai mare nr. de insolvențe din ultimii 5 ani; 85% din cazuri = IMM-uri).

Conform Bancii Mondiale (Raportul Doing Business 2013), România este clasată pe ultimul loc în UE în ceea ce privește insolvența.

	2010	2011	Modificare %	2012	Modificare %
TOTAL insolvențe nou deschise	19.650	21.499	+9%	25.842	+ 20%

Conform datelor BNR, la începutul anului 2013, sumele datorate de debitori aflați în insolvență se ridicau la aproape 10 mld lei, iar suma medie datorată de o companie aflată în insolvență era de aprox. 4.5 mil lei.

Deși în T1 2013 a avut loc o contracție a insolvențelor de 10% față de anul anterior, numărul companiilor cu cifră de afaceri de peste 1 mil EUR a fost de 2 ori mai mare față de cel înregistrat în aceeași perioadă în 2012 (414 companii).

De asemenea, deși numărul de incidente în T1 2013 a scăzut, a crescut valoarea medie a incidentelor de plată și valoarea totală a sumelor refuzate la plată, situație generată de faptul că valoarea medie a incidentelor companiilor mari și foarte mari este semnificativ superioară comparativ cu restul companiilor, în ciuda faptului că acestea au un număr mai redus de tranzacții.

TOTAL	Total sume refuzate la plată	Modificare %	Număr incidente	Modificare %	Valoare medie incident	Modificare %
Iunie 2013	4.779.795	+22%	83.699	-8%	57,11	+32%
Iunie 2012	3.924.599	+21%	90.823	-28%	43,21	+69%
Iunie 2011	3.236.370	-33%	126.657	-32%	25,55	-1%

Conform estimărilor, anul 2013 va aduce o schimbare duală: în timp ce numărul insolvențelor nou deschise va fi în scădere, tot mai multe companii medii, mari și foarte mari vor intra în insolvență.

Companiile mari și foarte mari au jucat rol de "banci comerciale" pentru clienți / IMM, prin acceptare de termene de încasare extinse sau chiar prin acordare de credite comerciale clienților / IMM-urilor din liniile de finanțare contractate de către primele de la bănci, ceea ce înseamnă că băncile au creditat "măscat" sectorul IMM.

Intrarea în insolvență a unui număr în creștere a companiilor mari și foarte mari ar avea un efect negativ de amplificare a riscului sistemic. Companiilor mari și foarte mari le va scădea capacitatea de a mai susține creditarea comercială a companiilor mici;

¹ Conform Buletinului procedurilor de Insolvență

Sectorul bancar va fi afectat astfel de cresterea creditelor neperformante in randul companiilor mari si foarte mari. Conform unui studiului realizat de Coface, situatia insolventelor in Romania in 2013 arata urmatoarele tendinte:

- 2/3 din companii prezinta un risc de insolventa foarte mare sau semnificativ peste medie
- aproximativ jumatate dintre companii efectueaza platile foarte lent
- scaderea limitei de credite comerciale recomandate pentru companii cu 14%

Aceste cifre au relevanta semnificativa, in conditiile in care esantionul analizat genereaza 48% din cifra de afaceri a tuturor firmelor active din Romania.

II. SITUATII IDENTIFICATE IN CADRUL PROCESULUI DE INSOLVENTA SI PROBLEMELE PE CARE LE GENEREAZA:

a) Procesul de insolventa dureaza prea mult

Durata medie de rezolvare a cazurilor de insolventa este de 18 luni.

Principalele cauze ale duratei lungi de rezolvare a cazurilor de insolventa tin de:

- i. comportamnetul debitorului
 - *nedepunerea actelor contabile de catre debitor, depunerea unor planuri de reorganizare neviabile sau lipsa dorintei de reorganizare, lipsa activelor de lichidat etc*
 - *cca 90 % din planurile de reorganizare sunt intocmite fara prezentarea unor premize concrete din care sa rezulte provenienta resurselor financiare necesare si suficiente pentru acoperirea programului de plata a creantelor;*
 - *la data intrarii in insolventa, garantiile de natura stocurilor si creantelor nu sunt conforme contractelor incheiate intre debitor si creditorul garantat;*
 - *in foarte multe cazuri reprezentantii debitorilor nu colaboreaza cu practicienii in insolventa desemnati de adunarea creditorilor;*
 - *in perioada de observatie majoritatea debitorilor nu iau masuri de redresare si continua o activitate deficitara ce creeaza datorii curente insemnate.*
- ii. comportamentul practicianului in insolventa - neadecvat si in neconcordanta cu prevederile legislatiei in materie
 - *in cca 40% din proceduri, practicienii in insolventa nu intocmesc în termenul prevazut de lege de maxim 20 de zile de la desemnare primul raport prin care sa propuna fie intrarea în procedura simplificata, fie continuarea perioadei de observatie din procedura generala, iar in cazul in care intocmesc acest raport, concluzia de continuare a perioadei de observatie nu este reala si nici motivata corespunzator; acest aspect conduce la intrarea debitoarei in faliment dupa cca 2 ani si nu imediat asa cum rezulta din situatile financiare; tergiversarea intrarii in faliment conduce printre altele si la deteriorarea activelor aflate in patrimonial debitoarei si, automat, la diminuarea sanselor de indestulare intr-o proportie cat mai mare a masei credale;*
 - *in cca 80 % din proceduri, practicienii in insolventa nu mentioneaza concret in rapoarte cauzele si împrejurarile care au condus la aparitia insolventei debitorului, cu mentionarea persoanelor carora le-ar fi imputabila (sunt des intalnite cauze generale de genul managemet defectuos, criza economico-financiara) si nici nu*

evidentiaza corect daca societatea este sau nu reorganizabila; mai mult, desi din raport rezulta ca respectiva debitoarea are o situatia financiara din care rezulta clar falimentul, in majoritatea cazurilor practicienii concluzioneaza ca sunt sanse de reorganizare dar fara a identifica masuri concrete in acest sens;

- *in cca 80 % din procedurile de reorganizare judiciara practicienii in insolventa de comun accord cu debitoarea nu respecta prevederile legii in ceea ce priveste intrarea in faliment, desi debitorul nu se conformeaza planului de reorganizare sau desfasurarea activitatii aduce pierderi averii sale;*
 - *procedurile de faliment sunt tergiversate si nu sunt inchise prin mentinerea intentionata a unui litigiu pe rolul dosarului de insolventa pentru ca respectivul practician in insolventa sa mai beneficieze de onorariul lunar desi debitoarea nu mai are active in patrimoniu si nici creante de recuperat;*
- iii. comportamentul judecatorilor –.
- *deseori, judecatorii nu tin cont de solicitarile debitorilor, practicienilor in insolventa si de prevederile legii insolventei in ceea ce priveste acordarea termenelor procedurale si motivarea sentintelor; in foarte multe cazuri, hotararile judecatorilor sindici nu sunt motivate în termen de 10 zile de la data pronuntarii respectivei hotarari;*
 - *in foarte multe cazuri, contestatiile creditorilor la deciziile adunarii creditorilor formulate cu respectarea prevederilor legislatiei in materie nu sunt solutionate de judecatorul sindic pentru motive de „nelegalitate”, ci se intra pe fondul deciziei adoptate de creditorii prin votul exprimat in respectiva adunare;*
 - *sunt foarte multe cazuri in care contestatiile formulate la tabelul preliminar sunt solutionate de catre judecatorul sindic si dupa un an de la declansarea insolventei, ceea ce conduce la amanarea depunerii planului de reorganizare cu consecinta diminuarii sanselor de reorganizare a activitatii debitoarei;*
 - *cazuri in care solicitarile formulate de catre creditorul titular al unei creante garantate de ridicare a suspendarii actiunilor judiciare, extrajudiciare sau a masurilor de executare silita cu privire la creanta sa si valorificarea imediata în cadrul procedurii cu aplicarea corespunzatoare a legii insolventei sunt respinse fara o motivatie care sa coroboreze prevederile legii cu interesul concursual al partilor implicate in procedura..*

Procedurile de insolventa treneaza, de asemenea, si prin:

- iv. *prelungirea intentionata si necontrolata a perioadei de observatie, in lipsa unei limite clare a acestia;*
- v. *amanarea deschiderii procedurii de faliment in cadrul procedurii de reorganizare, desi planul nu se realizeaza sau debitoarea inregistreaza noi datorii;*
- vi. *proceduri prea indelungate de recuperare a debitorilor companiei in insolventa, proceduri care se judeca pe dreptul comun cu toate caile de atac aferente inclusiv posibilitatile de contestare a executarii silita;*

Toate aceste prelungiri duc la marirea costurilor procedurii, intrucat cheltuielile de procedura sunt direct proportionale cu durata procedurii insolventei.

b) Durata lunga a procedurilor atrage costuri asociate foarte mari

Costurile ridicate ale procedurii sunt generate si de:

- i. cuantumul ridicat al procentului de 2% aferent fondului de lichidare aplicat la sumele recuperate in cadrul procedurilor de insolventa si la fondurile obtinute din vanzarea bunurilor aflate in patrimoniul debitorului conduce la diminuarea sumelor recuperate de catre creditorii garantati
- ii. onorariul practicianului in insolventa este suportat de catre creditorul garantat in proportie de cca. 90% si conform prevederilor actuale, acesta suporta „orice alte cheltuieli aferente vanzarii bunurilor respective, inclusiv cheltuielile necesare pentru conservarea si administrarea acelor bunuri”.
 - *exista numeroase cazuri in care, la finalul procedurii de insolventa, creditorii au recuperat doar o fractiune din sumele incasate de practicieni de-a lungul procedurii, ceea ce este contrar obiectivului procesului de insolventa.*
- iii. onorarii acordate preferential de catre judecatorii sindici
 - *exista situatii in care judecatori sindici, prin sentinta de intrare in faliment ca urmare a esuarii unui plan de reorganizare sau ca urmare a nevotarii sau neconfirmarii acestuia, dispun un onorariu de succes de ex de cca. 7% - 10 % aplicat la suma obtinuta din valorificarea ipotecii constituite in favoarea creditorului garantat, desi in cadrul primei adunari a creditorilor s-a votat un onorariu mult mai redus atat pentru procedura reorganizarii cat si pentru cea a falimentului.*

c) In cadrul procedurii de insolventa se recupereaza mult prea putin, intr-un timp prea mare

- i. “haircut”-ului aplicat creantelor garantate ca urmare a evaluarii in procedura insolventei ce diminueaza din start valoarea de recuperat
- ii. procentului de 2% aferent fondului de lichidare
- iii. cheltuielilor procedurale (onorarii practicieni, asigurari, evaluari, utilitati)

d) Lipsa mecanismelor de incurajare a practicilor care sa duca la reorganizari/restructurari

Numai 1% dintre firme ies din insolventa printr-un proces de reorganizare, in timp ce restul declara faliment. Acest fapt este cauzat de:

- i. Lipsa unor pachetii de accesare a finantarii in timpul procedurii de insolventa care sa permita optiunea reorganizarii/restructurarii
- ii. Caracterul impredictibil al procedurii insolventei - unui actor economic ii este aproape imposibil sa prevada cum se va termina aceasta procedura.

III. CAUZELE PROBLEMELOR IDENTIFICATE IN CADRUL PROCEDURILOR DE INSOLVENTA

- Legea – anumite prevederi ale legii insolventei sunt contraproductive
- Lipsa unor tribunale specializate si a unor judecatori special pregatiti pentru a judeca cazuri complexe de natura economica; daca judecatorul nu intelege situatia care ii este prezentata va cauta evident sa amane solutionarea spetei. Sistemul judiciar sufera de un deficit de judecatori

specializati pe insolvente, astfel ca ne confruntam cu suprasolicitarea judecatorilor, care trebuie sa rezolve un numar foarte mare de dosare de insolventa, fapt ce duce la intarzierea nejustificata a procedurilor de insolventa

- *in prezent, pe rolul instantelor exista aproape 35.000 de dosare de insolventa, in conditiile in care exista un deficit de judecatori specializati.*

OBS. Salutam proiectul de lege initiat la propunerea Ministerului Justitiei privind infiintarea unui tribunal economic la nivelul municipiului Bucuresti.

- Atitudinea nerezonabila a creditorului bugetar - cand creditorul bugetar este implicat intr-o procedura de reorganizare judiciara de cele mai multe ori nu voteaza planul in situatia in care nu recupereaza 100%, ceea ce este nerezonabil, treneaza intregul proces si in multe cazuri debitoarea intra in faliment, procedura din care acest creditor recupereaza foarte putin sau deloc
- Practicienii in insolventa actioneaza adesea fara buna credinta si comit abuzuri. Exista, de asemenea, diferente semnificative in ceea ce priveste gradul de pregatire al practicienilor in insolventa.
- Conduita neadecvata a judecatorului sindic, care, in loc sa isi exercite exclusiv rolul de aparator al legalitatii procedurii, isi asuma si rol de apreciere a masurilor de oportunitate si de de manager al procedurii, care trebuie exercitate de creditorii, respectiv de practicieni.
- In Romania, deseori a fost deturnat scopul demararii procedurii de insolventa. In multe cazuri, insolventa este inteleasa in mod gresit doar ca un mod de protejare a debitorului si nu ca o procedura menita sa asigure atat satisfacerea creantelor creditorului cat si reintegrarea respectivului debitor in circuitul economic.
 - *numeroase firme debitoare apeleaza la aceasta masura ca se beneficieze de avantajele legii, precum suspendarea executarii silita, de plata a dobanzilor si/sau a penalitatilor, valorificarea de bunuri in detrimentul creditorului garantat, cesiuni de creanta catre companii din grup. Majoritatea firmelor debitoare, odata ce au demarat procedura insolventei, incearca solutiile de restructurare /reorganizare a activitati prin cererea introductiva dar intrucat sunt nerealiste, planurile de reorganizare esueaza si numai 1% dintre firme ies din insolventa printr-un proces de reorganizare, in timp ce restul declara faliment. In Germania, de exemplu, 65% din dosarele de insolventa sunt de reorganizare a firmelor*

IV. SOLUTII DE IMBUNATATIRE A LEGISLATIEI PRIVIND INSOLVENTA

Disciplina participantilor la procedura

- a) Ar trebui infiintate tribunale comerciale speciale si in acelasi timp suplimentat numarul de judecatori; in acelasi timp ar trebui demarat un program de pregatire pentru judecatorii din aceste tribunale speciale;
- b) Ar trebui impuse sanctiuni mai mari practicienilor, pana la excluderea din profesie, in caz de nerespectare a prevederilor legale si de abuzuri
- c) Ar trebui impuse sanctiuni judecatorilor sindici care nu se conformeaza, la randul lor, prevederilor legale in ceea ce priveste motivarea sentintelor/incheierilor si acordarea de termene procedurale
- d) Ar trebui eliminate din proiectul Codului Insolventei prevederile privind drepturile discretionare ale judecatorului de a numi practicianul provizoriu in procedura, de a-l inlocui pe alte motive decat culpa grava si de parasi rolul de aparator al legalitatii procedurii prin imixtiunea in

masurile de oportunitate votate de creditorii. Desemnarea administratorului/lichidatorului provizoriu de catre judecatorul sindic poate genera sfere de influente si afectari daunatoare actului de justitie, iar practica a demonstrat acordarea de tratamente discretionare anumitor practicieni in insolventa.

- e) Proiectul Codului ar trebui sa reglementeze adecvat conduita judecatorului sindic, care trebuie sa aiba rolul de aparator al legalitatii procedurii si sa lase rolul de apreciere a oportunitatii creditorilor, respectiv pe cel de manager al procedurii practicianului in insolventa
- f) Comisia de Disciplina UNPIR ar trebui sa solutioneze pe fond plangerile formulate impotriva practicienilor privind incalcare ale prevederilor legale si abuz, fara a le trimite spre solutionare in cadrul dosarului de insolventa. Adesea abuzul ia forma tergiversarii insolventei prin judecarea dosarului pe vicii de procedura si nu pe fond.

Durata lunga a procedurilor care atrage costuri asociate foarte mari

- g) Ar trebui impuse termene limita pentru procedura de insolventa (cu exceptia duratei planului de reorganizare) de 18-24 luni si in special o limitare a duratei perioadei de observatie la maximum 6 luni
- h) Ar trebuie reglementate, insotit de sanctiuni disciplinare, obligatia judecatorului de a solutiona in termen de maximum 15 zile cererile creditorilor privind ridicarea dreptului de administrare a debitorului, privind ridicarea suspendarii valorificarii de urgenta a activelor grevate de sarcini si care nu sunt esentiale pentru activitatea curenta si cererile de deschidere a falimentului in caz de nerealizare a planului de reorganizare
- i) Ar trebui limitate cheltuielile asociate procedurii de insolventa pentru ca in Romania intalnim ades situatia absurda in care se cheltuie sume foarte mari cu procedura pentru ca in final creditorii sa nu obtina nimic.

Reglementarea deficitara a procedurilor de valorificare si gradul redus de recuperare

- j) Ar trebui introdusa in Codul Insolventei o reglementare mai amanuntita a procedurilor de valorificare cu realizarea echilibrului intre respectarea vointei creditorilor in propunerea regulamentelor de valorificare si necesitatea realizarii valorificarilor intr-un timp redus rezonabil ;
- k) Majorarea gradului de recuperare a creantelor prin reglementarea intr-o maniera progresiva a platii comisionului de 2% catre UNPIR si prin scutirea de la efectuarea unor demersuri obligatorii nenesesare in insolventa cum ar fi obtinerea certificatelor energetice al cladiri, diferite obligatii de mediu formaliste si fara impact real asupra mediului inconjurator etc.
- l) Cod Insolventei ar trebui sa ofere un echilibru intre posibilitatea creditorilor de a stabili procedura de valorificare si regulile celeritatii care caracterizeaza procedura.

Numarul mic de dosare solutionate cu reorganizari/restructurari

- m) Executivul ar trebui sa clarifice pozitia creditorului bugetar atunci cand are de recuperat datorii prin procedura de insolventa; creditorul bugetar ar trebui sa fie mai flexibil si sa accepte ca nu poate recupera 100% printr-un plan de reorganizare ; mai mult, prin votul sau negativ nu face decat sa blocheze un proces necesar economiei de piata, precum si falimentul si radierea respectivului agent economic de la Registrul Comertului.



- n) In Codul Insolventei s-au prevazut cateva principii foarte generoase in care se proclama preemineneta reorganizarii fata de faliment si acordarea unei sanse debitorului la accesarea de finantari. Totusi, mecanisme concrete care sa poata duce la punerea in practica a acestor principii lipsesc sau sunt reglementate deficitar.

Alte chestiuni

- o) Pentru a limita efectele asupra economiei a procedurilor de insolventa, Coalitia sustine aplicarea prevederilor viitorului Cod al Insolventei si societatilor aflate in insolventa a caror procedura se afla in curs de derulare.