

Articol de fond: "Proceduri legale disponibile împotriva clienților restanțieri"

de Raluca Mustăciosu, avocat colaborator

Într-un context în care recuperarea de creanțe are o pondere crescândă în activitatea avocaților, articolul de față își propune să prezinte o descriere succintă a alternativelor pe care compania dumneavoastră le are la dispoziție în acest sens și recomandă, totodată, o atitudine de prudență în alegerea partenerilor contractuali, acompaniată de securizarea unor garanții menite să minimizeze sau chiar să evite incidente de plată ulterioare.

Proiecte legislative

Citiți în secțiunea specială trimestrială a buletinului nostru legislativ *Drafts in Laws* despre propunerile de modificări legislative care, odată adoptate, vă vor influența afacerile în România. Propunerea legislativă privind reglementarea procedurii de colectare a debitelor, precum și cea referitoare la reglementarea activității de lobby în România fac obiectul unor proiecte legislative care vă sunt prezentate în această ediție.

Retrospectiva legislativă

Practica Voicu & Filipescu acoperă toate domeniile de expertiză relevante pentru compania dumneavoastră. În această ediție a buletinului legislativ vă sunt prezentate cele mai importante modificări legislative intervenite în ultima perioadă în câteva domenii:

- Piața de capital
- Dreptul muncii
- Asigurări
- Pensii private

+ VF Știri

- Voicu & Filipescu a asistat recent Interprime Properties în achiziția de la Timpuri Noi a 5 hectare de teren în centrul Bucureștiului, o tranzacție în valoare de 35 milioane Euro, considerată de mass media drept cea mai mare tranzacție cu un teren din București a ultimilor doi ani.

PROCEDURI LEGALE DISPONIBILE ÎMPOTRIVA CLIENȚILOR RESTANȚIERI

Efectele crizei economice mondiale nu au ocolit România, mediul de afaceri confruntându-se tot mai mult cu dificultăți de recuperare a creanțelor asupra partenerilor comerciali. Restanțele la plată ale agenților economici au crescut vădit în această perioadă, fapt care a atras implicit falimentul multor societăți comerciale, atât în rândul debitorilor, care nu își mai pot achita datoriile comerciale, cât și al creditorilor, care nu își mai încasează creanțele de la datornici. Potrivit unui studiu, dacă în anul 2009 au intrat în insolvență aproximativ 18.400 de societăți comerciale, în primul trimestru al lui 2010, numărul societăților insolvente s-a dublat.

Într-un context în care recuperarea de creanțe are o pondere crescândă în activitatea avocaților, articolul de față își propune să prezinte o descriere succintă a alternativelor pe care compania dumneavoastră le are la dispoziție în acest sens și recomandă, totodată, o atitudine de prudență în alegerea partenerilor contractuali, acompaniată de securizarea unor garanții menite să minimizeze sau chiar să evite incidente de plată ulterioare.

1 DIMINUAREA RISCURILOR ÎN ALEGEREA PARTENERILOR CONTRACTUALI

Verificarea prealabilă a partenerilor contractuali reprezintă o primă etapă în eliminarea riscurilor ce pot apărea pe parcursul executării unui contract. De pildă, site-uri accesibile întregului public pot oferi informații despre o anumită societate comercială:

- (a) verificarea situației economico-financiare a debitorului prin accesarea site-ului Ministerului de Finanțe (<http://www.mfinante.ro/>) sau prin adresarea unor cereri către Oficiul Registrului Comerțului (<http://www.onrc.ro/>);
- (b) consultarea Arhivei Electronice de Garanții Reale Mobiliare (<http://www.co.romarhiva.ro/webarchive/index.htm>) cu privire la eventuale garanții ale debitorului;
- (c) consultarea Buletinului Procedurilor de Insolvență (<http://www.buletinulinsolventei.ro/>) cu privire la o eventuala procedură introdusă împotriva unui debitor;
- (d) verificare pe portalul instanțelor judecătorești (<http://portal.just.ro/>) cu privire la eventuale litigii în care societatea ar putea fi implicată.

În plus, verificarea Centralei Incidentelor de Plăți (centru care gestionează informația specifică incidentelor de plăți atât din punct de vedere bancar – tragerea în descoperit de cont, cât și din punct de vedere social – pierdere/furt/distrugere) sau a Centralei Riscurilor Bancare, reprezintă de asemenea un mijloc sigur de verificare prealabilă a unui partener contractual. În urma consultării acestora se pot descoperi informații importante precum instrumente de plată trase în descoperit de cont, cecuri emise fără autorizarea trasului, cecuri emise cu dată falsă sau cărora le lipsește o mențiune obligatorie, cecuri

circulare sau de călătorie emise "la purtător", cecuri emise de către un trăgător aflat în interdicție bancară, cambii scontate fără a exista creanța cedată în momentul cesiunii acesteia, precum și agenții economici care pot avea instituit regimul interdicției bancare¹.

Actualmente, în practică, chiar cu o atență verificare prealabilă a partenerilor contractuali, procesul de recuperare a creanțelor este tot mai frecvent. În acest sens, cadrul legal actual oferă creditorilor instrumente juridice eficiente pentru scopul recuperării creanțelor, fie prin proceduri accelerate cum ar fi somația de plată sau ordonanța de plată, fie prin procedura obișnuită a acțiunilor în pretenții contractuale (calea dreptului comun), sau chiar prin declanșarea insolvenței debitorului.

2 PROCEDURI LEGALE SUMARE – SOMAȚIA DE PLATĂ ȘI ORDONAȚIA DE PLATĂ

Cel mai des uzitate în practică sunt procedura somației de plată și procedura ordonației de plată, care sunt considerate mijloacele cele mai simple și rapide de recuperare a creanțelor.

Procedura somației de plată este reglementată de Ordonanța Guvernului nr. 5/2001 („**OG 5/2001**”), fiind calificată drept o procedură specială și urgentă care se desfășoară, la cererea creditorului, în scopul realizării de bunăvoie sau prin executare silită a creanțelor certe, lichide și exigibile ce reprezintă obligații de plată a unor sume de bani, asumate prin contract constatat printr-un înscris ori determinate potrivit unui statut, regulament sau altui înscris, însușit de părți prin semnătura ori în alt mod admis de lege, atestând drepturi și obligații privind executarea anumitor servicii, lucrări sau orice alte prestații.

Procedura ordonației de plată, reglementată de Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 119/2007 privind măsurile pentru combaterea întârzierii executării obligațiilor de plată rezultate din contracte comerciale (“**OUG 119/2007**”) se aplică de asemenea creanțelor certe, lichide și exigibile², însă are o arie mai restrânsă de aplicabilitate, întrucât se aplică numai acelor creanțe rezultând din contracte comerciale, ori contracte încheiate între comercianți și autorități contractante. Soluționarea unei cereri de emiteră a unei ordonației de plată de către instanță este limitată în timp, de către lege, la maximum 90 zile.

Dacă celeritatea reprezintă un avantaj vădit al acestor proceduri, mai amintim în plus lipsa obligativității parcurgerii etapei de conciliere prealabilă, precum și cuantumul nesemnificativ al taxei de timbru judiciar (sumă fixă de 39 RON), independent de valoarea creanțelor ce urmează a fi recuperate.

Dacă nu aveți însă o creanță care să îndeplinească cerințele prevăzute de OG 5/2001 sau OUG 119/2007

¹Interdicția bancară este regimul impus de către bancă unui titular de cont de interzicere a emiterii de cecuri pe o perioadă de 1 an începând cu data înregistrării la CIP a unui incident de plată major.

²Creanța este certă atunci când existența ei rezultă din însuși actul de creanță sau și din alte acte, chiar neautentice, emanate de la debitor sau recunoscute de dânsul. Creanța este lichidă atunci când câtimea ei este determinată prin însuși actul de creanță sau când este determinabilă cu ajutorul actului de creanță sau și a altor acte neautentice, fie emanând de la debitor, fie recunoscute de dânsul, fie opozabile lui în baza unei dispoziții legale sau a stipulațiilor conținute în actul de creanță, chiar dacă prin această determinare ar fi nevoie de o deosebită socoteală. Creanța exigibilă înseamnă o creanță cu scadență împlinită, deci a cărei executare poate fi cerută imediat de către creditor.

și, mai mult, debitorul dumneavoastră o contestă, trebuie să recurgeți la acțiunea în pretenții izvorând din contractul cu partenerul dumneavoastră, pe calea dreptului comun.

3 PROCEDURA LEGALA OBIȘNUITĂ – ACȚIUNEA ÎN PRETENȚII CONTRACTUALE PE CALEA DREPTULUI COMUN

Aceasta procedură de recuperare a creanțelor se desfășoară potrivit dispozițiilor Codului de procedură civilă, care instituie obligativitatea concilierii prealabile – încercarea de soluționare amiabilă. În acest scop, creditorul va notifica în scris debitorului intenția sa de soluționare amiabilă, împreună cu documentele ce atestă creanța sa, invitația la conciliere fiind transmisă debitorului cu cel puțin 15 zile înainte de data propusă pentru conciliere.

Principalele dezavantaje ale procedurii comune sunt reprezentate pe de-o parte, de durata îndelungată a unui astfel de proces (părțile având la îndemână calea de atac a apelului și recursului), iar de de altă parte, cuantumul ridicat al taxei de timbru. Dacă în cazul procedurilor speciale taxa de timbru este fixă, în cazul procedurii generale taxa de timbru se calculează proporțional cu valoarea creanței. Avantajul îl reprezintă însă probatoriul complex ce poate fi administrat într-o astfel de acțiune, incluzând înscrisuri, interogatoriu, martori și expertiză, probatoriu ce vă poate asigura, în cadrul unei proceduri în contradictoriu cu debitorul, dovedirea unei creanțe pe care, într-o procedură sumara de judecată (cum ar fi somația de plată sau ordonanța de plată), ar fi dificil să o probați.

4 PROCEDURA INSOLVENȚEI

Procedura insolvenței, reglementată de Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenței, prevede condiții permissive pentru creditorii ce intenționează să introducă cereri de insolvență împotriva debitorilor lor, respectiv existența unor creanțe certe, lichide și exigibile mai vechi de 30 de zile și având o valoare ce depășește pragul de 30.000 lei.

Ceea ce este de notat în legătură cu această procedură este faptul că, odată inițiată, toate acțiunile judiciare ori extrajudiciare privind satisfacerea creanțelor împotriva debitorului sau împotriva activelor sale se suspendă de drept. După data deschiderii procedurii, administratorul judiciar va notifica creditorii în legătură cu termenele limită de înscriere la masa credală.

Un dezavantaj al acestei proceduri îl reprezintă posibilitatea ca debitorul să nu dispună de mijloace suficiente pentru a acoperi creanțele tuturor creditorilor. În plus procedura stabilește ordinea satisfacerii creanțelor creditorilor, de exemplu taxele, timbrele sau orice alte cheltuieli aferente procedurii insolvenței, creanțele izvorâte din raportul de muncă, creanțele bancare sau creanțele bugetare având rang prioritar.

Volumul crescând de restanțe la plată ale agenților economici necesită intervenția autorităților la nivel legislativ în scopul întăririi cadrului legal în acest domeniu, în ultima perioadă fiind luate o serie de măsuri, inclusiv recente modificări aduse legii falimentului (prin Legea 169/2010), precum și proiectul legislativ având ca obiect reglementarea procedurii de colectare a debitelor.

proiecte legislative

Reglementarea procedurii de colectare a debitelor. Scopul proiectului de lege privind procedura colectării debitelor este acela de a institui cadrul legislativ care să reglementeze activitatea de colectare a debitelor de către un personal specializat, stabilirea drepturilor și obligațiilor acestora, precum și măsurile de protecție pentru debitori. Prin instituirea unei proceduri clare de recuperare a debitelor se realizează modalitatea de constatare a abuzurilor comise asupra debitorilor, iar creditorii își maximizează șansele de recuperare a creanțelor.

Proiectul se află în dezbateri la comisiile în Senat ca prima cameră sesizată și urmează a fi trimis către Camera Deputaților, aceasta fiind camera decizională. Până în prezent proiectul a primit avizul favorabil al Consiliului legislativ.

Reglementarea activității de lobby în România. Prin proiectul de act normativ se urmărește ca reglementarea activității de lobby în România să permită participarea activă a societății civile la procesul decizional, prin instituirea dialogului, precum și creșterea eficienței în aplicarea deciziilor adoptate, rezultat al posibilității de cointeresare a celor implicați, încă din stadiul de proiect.

Activitatea de lobby este definită ca fiind „totalitatea acțiunilor desfășurate prin metode legale pentru influențarea activității puterii legislative sau a celei executive, fie că este vorba despre instituții publice centrale sau locale, acțiuni desfășurate în favoarea unei terțe părți, în schimbul unor beneficii materiale, prevăzute în contractul de lobby. Acțiuni specifice activității de lobby înseamnă orice comunicare orală sau scrisă, inclusiv electronică, adresată unor reprezentanți ai unei autorități sau instituții publice, în favoarea unui client”.

Scopul activității de lobby poate consta în exercitarea de inițiative legislative, prin retragerea, modificarea, adoptarea sau abrogarea, după caz, a unei legi, hotărâri sau moțiuni de către Camera Deputaților și/sau Senat, a unui decret emis de Președintele României, a unei hotărâri sau ordonanțe emise de către Guvern, sau a altui act administrativ emis de către autoritățile administrației publice centrale sau locale.

De asemenea se pot avea în vedere activități de lobby în exercitarea de către Guvern a funcției de strategie, aplicare a programelor de dezvoltare economică a țării, pe ramuri și domenii de activitate, realizare a politicii în domeniul social, cât și a funcției de administrare a proprietății statului, precum și în elaborarea și implementarea de către ministere a politicilor și strategiilor din domeniile specifice de activitate.

Activitatea de lobby poate viza și declanșarea procedurilor de stabilire și organizare, în condițiile legii, a unui referendum, nominalizarea, audierea sau confirmarea unei persoane într-o funcție publică aleasă de Camera Deputaților și/sau Senat, de autoritățile administrației publice locale, inclusiv dacă este numită de către autoritățile administrației publice centrale.

Legea interzice desfășurarea activității de lobby de către parlamentari, membri ai guvernului, angajații

proiecte legislative

din administrația publică, agenții sau regiile de stat, directorii și membrii din conducerea acestora, precum și de către operatorii economici în cadrul căruia statul deține o participație mai mare de 51%. Nici partidele politice și persoanele din conducerea acestora nu pot face lobby.

Totodată, sancțiunile propuse prin proiect pentru desfășurarea activității de lobby cu nerespectarea prevederilor legale constau exclusiv în amendă, cu limitele cuprinse între 3.000 și 7.000 lei.

Proiectul de lege se află în Senat, ca prima cameră sesizată.

piața de capital - retrospectiva legislativă

Prin **Ordinul nr. 36/2010**, publicat în Monitorul Oficial nr. 404/17.06.2010, Comisia Națională a Valorilor Mobiliare (CNVM) a aprobat Regulamentul nr. 12/2010 privind **atestarea organismelor de formare profesională, a operatorilor și specialiștilor pentru piața de capital**. Acesta stabilește condițiile ce trebuie îndeplinite de către organizațiile de formare profesională (asociații profesionale, instituții de învățământ superior sau operatori de piață) pentru a fi atestate de CNVM în vederea organizării și desfășurării de cursuri de formare profesională pentru operatori și specialiști ai pieței de capital, precum și regulile ce trebuie respectate de către aceste organizații pentru a organiza și desfășura cursuri și respectiv examene de absolvire. De asemenea, regulamentul prevede condițiile eliberării de către CNVM a atestatului profesional pentru absolvenții unor astfel de cursuri, precum și obligația acestor absolvenți de formare profesională continuă.

Astfel, persoanele care dețin un certificat de absolvire a unui curs de formare profesională emis de un organism de formare profesională atestat de CNVM sunt obligate să urmeze un număr de cel puțin 20 de ore de formare profesională continuă pe an, fiind asimilate în acest sens participările la acțiuni cu caracter științific și profesional în domeniul pieței de capital, care se echivalează cu 5 ore de formare profesională continuă. Aceeași obligație o au și conducătorii entităților autorizate, reglementate și supravegheate de CNVM, făcând excepție doar conducătorii care au participat în cursul anului la acțiuni cu caracter științific și profesional sau conducătorii care activează în calitate de lectori ai organismelor de formare profesională pentru piața de capital.

Neparticiparea la programul de formare profesională continuă atrage suspendarea de către CNVM a calității dobândite până la absolvirea unui curs în cel mult un an de la data suspendării calității. Dacă la expirarea perioadei de un an persoanele nu fac dovada absolvirii cursului, CNVM va suspenda autorizația sau atestatul obținut de persoana în cauză.

dreptul muncii - retrospectiva legislativă

Reglementarea micului trafic de frontieră. În scopul alinierii legislației naționale la acquis-ul din domeniul migrației și a îndeplinirii obligațiilor asumate de România în calitate de stat membru al Uniunii Europene, Guvernul român a adoptat Legea nr. 115/2010 privind aprobarea Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 12/2010 (OUG 12/2010) pentru completarea Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 194/2002 privind regimul străinilor în România, publicată în Monitorul Oficial, Partea I, nr. 429 din 25 iunie 2010.

Regimul aplicabil micului trafic de frontieră. OUG 12/2010 reglementează micul trafic de frontieră ce se desfășoară potrivit acordurilor bilaterale încheiate de România cu state terțe vecine în temeiul Regulamentului (CE) nr. 1.931/2006 (Regulamentul 1.931/2006). Regimul specific micului trafic de frontieră constituie o derogare de la regimul trecerii frontierelor externe ale Uniunii Europene de către cetățenii unui stat terț, supuși obligativității vizei, astfel că Uniunea Europeană va monitoriza România în ceea ce privește instituirea acestui regim.

Cetățenilor străini titulari ai unui permis de mic trafic de frontieră li se va permite intrarea pe teritoriul României fără a poseda: (i) un document valabil de trecere a frontierei de stat, care este acceptat de statul român și/sau (ii) viză română sau permis de ședere valabil, dacă nu s-a stabilit altfel prin înțelegeri internaționale.

Organele competente să elibereze permisul de mic trafic de frontieră. Permisele de mic trafic de frontieră se eliberează de către misiunile diplomatice și oficiile consulare ale României în țările terțe vecine cu care România a încheiat acorduri ce reglementează regimul specific micului trafic de frontieră. În anumite cazuri, misiunile diplomatice și oficiile consulare solicită avizul Oficiului Român pentru Imigrări în vederea aprobării cererilor pentru acordarea permiselor de mic trafic de frontieră.

Anularea și revocarea permiselor de mic trafic de frontieră. Permisul de mic trafic de frontieră poate fi anulat sau revocat în străinătate de către misiunile diplomatice sau oficiile consulare ale României, iar în țară de către organele poliției de frontieră, cu ocazia controlului pentru trecerea frontierei de stat, sau de către Oficiul Român pentru Imigrări atunci când cetățenii străini se află pe teritoriul statului român.

În cazul în care titularul permisului de mic trafic de frontieră depășește perioada de ședere stabilită prin acordul care reglementează regimul juridic privind micul trafic la frontiera comună, precum și în cazul în care acesta depășește zona de frontieră stabilită prin același acord, se poate dispune măsura sancționării contravenționale a acestuia cu amendă ori măsura interzicerii intrării în România, după caz.

¹ Prin regulamentul (CE) nr. 1.931/2006 al Parlamentului European și al Consiliului din 20 decembrie 2006 de stabilire a normelor referitoare la micul trafic de frontieră la frontierele terestre externe ale statelor membre și de modificare a dispozițiilor Convenției Schengen se autorizează statele membre să încheie acorduri bilaterale cu statele terțe vecine, în vederea punerii în aplicare a regimului specific micului trafic de frontieră, cu respectarea normelor stabilite prin regulamentul de referință.

asigurări - retrospectiva legislativă

Prin **Ordinul Președintelui Comisiei de Supraveghere a Asigurărilor (CSA) nr. 6/2010**, publicat în Monitorul Oficial nr. 417/22.06.2010, s-au pus în aplicare normele privind **activitatea entităților care organizează cursuri de pregătire profesională a personalului din asigurări**. Acestea stabilesc condițiile ce trebuie îndeplinite, precum și obligațiile entităților implicate în organizarea cursurilor de pregătire profesională a persoanelor ce lucrează în domeniul asigurărilor.

Programele de pregătire profesională ale furnizorilor de programe educaționale în domeniul asigurărilor se supun aprobării CSA, cu excepția programelor de pregătire profesională concepute și derulate de asigurători sau brokeri de asigurare și/sau reasigurare pentru personalul propriu. De asemenea, normele nu sunt aplicabile instituțiilor de învățământ superior acreditate de către Ministerul Educației, Cercetării, Tineretului și Sportului.

Ordinul Președintelui CSA nr. 7/2010 privind punerea în aplicare a Normelor privind **calificarea profesională și pregătirea continuă a persoanelor care lucrează în domeniul distribuției produselor de asigurare** a fost publicată în Monitorul Oficial nr. 417/02/06.2010.

Conform acestui Ordin, toți intermediarii în asigurări - agenți și brokeri - vor fi obligați să urmeze cursuri de pregătire profesională. Astfel, pentru cei nou-intrați în sistem, durata cursurilor obligatorii va fi de minimum 50 de ore. Cursurile vor fi organizate de entități aprobate de CSA, iar după finalizarea acestora cursanții vor susține un examen și în funcție de acesta vor obține certificatul de absolvire necesar pentru a profesa.

În cazul celor care deja practică meseria de agent, aceștia trebuie să urmeze o dată la trei ani cursuri de pregătire. Pentru persoanele care îndeplinesc funcții executive în cadrul intermediarilor în asigurări sau în domeniul bancassurance, perioada se reduce la 2 ani.

Începând cu data de 1 ianuarie 2011, certificatul de calificare profesională este condiție de încheiere a contractelor de muncă, respectiv de mandat în domeniul asigurărilor sau de intermediere, după caz, cu asigurătorii sau intermediarii în asigurări. După această dată, asigurătorii și brokerii de asigurare și/sau reasigurare sunt obligați să includă în contractele de muncă, respectiv de mandat sau de intermediere ale agenților, subagenților, conducătorilor agenților de asigurare sau, după caz, ale conducătorilor activității de bancassurance termenul până la care aceste persoane trebuie să urmeze un program de pregătire profesională continuă. Pentru persoanele care au deja încheiat un contract de muncă, respectiv de mandat sau de intermediere la 1 ianuarie 2011, stabilirea acestui termen se poate face printr-un act adițional.

pensii private - retrospectiva legislativă

Comisia de Supraveghere a Sistemului de Pensii Private a aprobat, prin **Hotărârea nr. 9/2010**, normele Comisiei privind **ratele de rentabilitate ale fondurilor de pensii administrate privat**, stabilind astfel modul de calcul, de raportare și de publicare a următorilor indicatori: (a) rata de rentabilitate a unui fond de pensii administrate privat; (b) rata medie ponderată de rentabilitate a tuturor fondurilor de pensii administrate privat; (c) rata medie ponderată ajustată de rentabilitate a tuturor fondurilor de pensii administrate privat; (d) rata de rentabilitate minimă a tuturor fondurilor de pensii administrate privat, din aceeași categorie de risc. Normele se aplică de către administratorii de fonduri de pensii administrate privat.

[2] La 30 iunie 2010 Comisia de Supraveghere a Sistemului de Pensii Private a aprobat Normele privind **autorizarea administratorilor de fonduri de pensii private, preluarea administrării fondurilor de pensii facultative și organizarea activelor și pasivelor la nivelul administratorilor de fonduri de pensii private**, care au fost aprobate prin Hotărârea Comisiei nr. 15/2010 publicată în Monitorul Oficial nr. 471 din 08.07.2010, data intrării lor în vigoare. Normele reglementează procedura de autorizare a administratorilor de fonduri de pensii private, procedura de obținere a autorizației de preluare a administrării unui fond de pensii facultative, etapele și documentele aferente operațiunii de preluare a administrării unui fond de pensii facultative, precum și organizarea și evidența separată a activelor și pasivelor la nivelul societăților de administrare a fondurilor de pensii private.

Pentru detalierea oricăroră dintre aspectele de mai sus, vă rugăm să ne contactați:

Daniel Voicu: voicud@vf.ro
Mugur Filipescu: filipescum@vf.ro

26-28 Stirbei Voda Street
Union International Center II
5th floor, 010113 Bucharest
ROMANIA
Tel: +40 21 314 0200
Fax: +40 21 314 0290
www.vf.ro

