INSOLVABILITATEA FICTIVĂ: ASPECTE TEORETICE ŞI PRACTICE

Ion MIDONI

CZU: 347.427:343.52 ***midoni.ion97@gmail.com***

Article examines the bankruptcy offence. The current topic in the context of the economic crisis generated by the SARS-CoV-2 virus. Delimitation of the offence of bankruptcy as a criminal act of insolvency as a civil commercial act. The composition of the bankruptcy offence was analysed. Analysis of the special subject of the offence both from the perspective of criminal law and from the perspective of the civil code.

Procesul de globalizare, pe care îl parcurgem, presupune relații comerciale din orice colț al lumii cu orice țară interesată în serviciile prestate, iar pandemia în desfășurare va avea drept urmare lichidarea companiilor slabe din punct de vedere economic de pe piața mondială. În acest context, companiile care vor rămâne viabile pe piața mondială vor ține monopolul în diferite ramuri, iar abuzurile din partea administratorilor acestor companii transnaționale, cel mai probabil, vor genera diferite probleme de ordin economic pentru creditori, cât și pentru state. Din aceste considerente, reglementările de drept și constituirea unui cadru normativ adecvat în cazul infracțiunilor de insolvabilitate reflectă o problemă actuală și importantă pentru securitatea economiei de piață.

Insolvabilitatea reprezintă o stare financiară proastă confirmată prin act de dispoziție a instanței de insolvabilitate. Fiind o stare de fapt și de drept care nu întrunește trăsăturile unei infracțiuni, ea nu atrage după sine răspunderea penală. Insolvabilitatea poate fi privită în coraport cu insolvabilitatea fictivă. Cu toate că am putea pune semnul egalității între insolvabilitate și insolvabilitate fictivă, dat fiind faptul că ambele sunt condiționate de încetarea plăților determinată de lipsa lichidităților, totuși în cazul insolvabilității fictive este necesară o condiție în plus față de insolvabilitate, și anume, incapacitatea de plată a datoriilor scadente să fie cauzată de anumite nereguli. Mai mult, insolvabilitatea fictivă constituie o componență de infracțiune incriminată și de Codul penal al Republicii Moldova.

Vorbind despre obiectul juridic special al infracțiunii de insolvabilitate fictivă, menționăm că componența de infracțiune analizată are un caracter complex:

1) Obiectul juridic principal îl constituie relațiile sociale cu privire la onorarea de către debitor cu bună-credință, integral și la timp a obligațiilor față de creditori.

2) Obiectul juridic secundar îl constituie relațiile sociale cu privire la circulația legală a documentelor oficiale, care acordă drepturi sau eliberează de obligații, art. 361 CP RM [1, p.1123].

Obiectul juridic secundar îl poate constitui alternativ și falsul în documente contabile (art. 335^1 CP al RM), fiind prejudiciate relațiile sociale cu privire la întocmirea și utilizarea documentelor sau înscrisurilor contabile, precum și contabilizarea unei plăți în conformitate cu legea [2, p.973].

Obiectul material al infracțiunii este constituit din: 1) cererea scrisă falsă de intentare a procesului de insolvabilitate; 2) anexele la această cerere, și ele false.

Latura obiectivă a infracțiunii de insolvabilitate fictivă are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă care constă în acțiunea desemnată prin sintagma „insolvabilitate fictivă"; 2) urmările prejudiciabile sub formă de daune în proporții mari; 3) legătura cauzală dintre fapta prejudiciabilă și urmările prejudiciabile.

Din prevederile alin.(2) art. 15 al Legii insolvabilității reiese că sintagma „insolvabilitate fictivă" semnifică acțiunea de anunțare falsă de către debitor a insolvabilității acestuia, deși el este capabil economic de a satisface creanțele creditorilor. Suntem în prezența unei forme specifice a înșelăciunii active și în prezența faptei de folosire a documentelor oficiale false.

În contextul falsului în documente contabile se falsifică anexele la cererea introductivă lit. c) art.17 Legea insolvabilității, iar în cazul dat nu considerăm necesară calificarea suplimentară conform art. 335^1 CP RM. Conform art. 116 CP RM suntem în prezența unei concurențe dintr-o normă specială și una generală, aplicabilă fiind norma specială, deci alin.(1) art. 253 CP RM.

Suntem de acord cu autorul V. Stati, care este de părerea că la aplicarea răspunderii conform alin.(1) art.253 CP nu este necesară

calificarea suplimentară conform art. 352[1] și 361 CP al RM. În corespundere cu art. 116 CP al RM, între art. 352[1] și 361 CP, pe de o parte, se atestă concurența dintre norma generală și norma specială, iar în concluzie se va aplica numai norma specială, adică alin.(1) art. 253 CP [3, p.559].

Privitor la subiectul infracțiunii de insolvabilitate fictivă specificăm că semnele unui subiect special sunt esențiale în procesul de calificare a unei infracțiuni, și în unele cazuri, în stabilirea pedepsei de către instanța de judecată [4].

Importanță în cadrul infracțiunii de insolvabilitate fictivă are calitatea specială a subiectului infracțiunii. În cadrul componenței infracțiunii analizate, subiecții nu sunt caracterizați doar de Codul penal, deoarece suntem în prezența unor subiecți speciali, care sunt determinați de Legea insolvabilității, întrucât suntem în prezența unei norme de blanchetă, care face trimitere la un act extrapenal.

Subiecții speciali ai infracțiunii analizate sunt prevăzuți în art. 13 al Legii insolvabilității, și anume: 1) persoana fizică ce desfășoară activitatea de întreprinzător; 2) membrul organului executiv al persoanei juridice ce desfășoară activitatea de întreprinzător;
3) persoana care, conform legislației, are dreptul să reprezinte persoana juridică ce desfășoară activitatea de întreprinzător;
4) asociatul cu răspundere nelimitată; 5) lichidatorul debitorului [5].

Persoanele au dreptul să-și asume și să execute drepturi civile de la vârsta de 18 ani, ceea ce semnifică faptul că anume de la această vârstă Codul civil permite subiecților să ocupe funcțiile sau să se îndeletnicească cu activitatea care cade sub incidența art. 253 CP RM. Deci regula generală cu privire la vârstă în cadrul infracțiunii de insolvabilitate fictivă o constituie vârsta de 18 ani.

Excepție de la această regulă o constituie încheierea căsătoriei, și emanciparea, care le permite persoanelor să dobândească capacitatea deplină de exercițiu de la vârsta de 16 ani, și, implicit, să practice activitatea sau să exercite funcțiile care cad sub incidența art. 253 CP RM.

Latura subiectivă a infracțiunii de insolvabilitate fictivă este caracterizată prin intenție directă, care este dedusă din activitatea subiectului vizat, intenția făptuitorului fiind dublată de acțiunile făptuitorului. Insolvabilitatea fictivă, presupune o fraudă a creditorilor,

acel *animus fraudandi* caracteristic oricărei fraude. Astfel inducerea în eroare a creditorilor presupune scopul imediat al infracțiunii. Amânarea și/sau eșalonarea plăților cuvenite creditorilor, ori reducerea datoriilor, reprezintă cele două forme alternative ale scopului mediat al făptuitorului.

În finalul celor expuse și drept urmare a cercetării aspectelor teoretice și practice ale infracțiunii de insolvabilitate fictivă, recomandăm, de altfel, la fel cum o fac și mulți doctrinari și practicieni, utilizarea în conținutul art.253 CP RM a termenului de „bancrută", în locul celui de „insolvabilitate". În opinia noastră, termenul de „insolvabilitate" nu poate fi utilizat în acest context, fiind un termen comercial, care nu redă fapta penală pe care o definește infracțiunea prevăzută de art. 253 CP RM.

Recomandăm modificarea componenței de infracțiune, de la infracțiune materială la infracțiune formală, fapta consumându-se la etapa comiterii elementului material al infracțiunii.

La fel, propunem modificarea art. 253 CP RM de la normă de blanchetă la normă dispozitivă, care să cuprindă toate variantele alternative de săvârșire ale infracțiunii.

Referințe:

1. BRÎNZĂ, S., STATI, V. *Tratat de drept penal*. Vol.2. Chișinău: S. n., 2015. IBSN 978-9975-53-468-0.
2. BRÎNZĂ, S., STATI, V. *Tratat de drept penal*. Vol.2. Chișinău: S. n., 2015. IBSN 978-9975-53-468-0.
3. STATI, V. *Infracțiuni economice*. Chișinău: S.n., 2019. ISBN 978-9975-146-73-9.
4. КРАСНОВ, Д.А. Криминальные банкротства субъекты. В: *Проблемы экономики и юридической практики*, 2007, №. 4, сс. 271-273. [Accesat 29.05.2020]. Disponibil: https://cyberleninka.ru/article/n/kriminalnye-bankrotstva-subekty/viewer
5. STATI, V. Infracțiunile legate de insolvabilitate implicațiile adoptării Legii insolvabilității nr. 149/2012. În: *Studia Universitatis Moldaviae*, 2013, nr.3(63), p.197-204. [Accesat 29.05.2020]. Disponibil: https://ibn.idsi.md/ro/vizualizare_articol/29931

Recomandat
Mariana GRAMA, dr., conf. univ.