PARTICULARITĂȚILE RĂSPUNDERII SUBSIDIARE A MEMBRILOR ORGANELOR DE CONDUCERE A DEBITORULUI INSOLVABIL PENTRU FAPTA DE ȚINERE A CONTABILITĂȚII FICTIVE SAU CONTRARE LEGII

PECULIARITIES OF THE SUBSIDIARY LIABILITY A MEMBER OF THE MANAGEMENT BODIES AN INSOLVABLE DEBT FOR THE FACT OF HOLDING A FICTIVE OR AGREEMENT ACCOUNTING

Andrei IOSIP,
doctorand
Universitatea de Stat din Moldova

Abstract

The application of the institution of the subsidiary liability to the members of the managing bodies of the insolvent debtor increased at the same time when the Moldovan Parliament adopted a new insolvency law on 29 June 2012.

The analysis of this institution represents a practical interest, trying to identify the conditions of applicability, the elements of probation, the trial procedure and the juridical nature and the extent of the damage.

Through this article, I have tried to specify the special conditions for employing the subsidiary liability for keeping fictitious or against the law accountancy.

In practice, the application of this institution is complex and involves a very rigorous analysis of those circumstances which are necessary for applying the subsidiary liability to the responsible persons which have caused or aggravated the insolvency of the legal person.

Keywords: *subsidiary liability, members of the managing bodies of the insolvent debtor, insolvency law, fact of holding a fictive or agreement accounting;*

Aplicarea instituției răspunderii subsidiare a membrilor organelor de conducere a debitorului insolvabil a luat amploare odată cu intrarea în vigoare a Legii Insolvabilității nr. 149 din 29 iunie 2012. Analiza acestei instituții reprezintă interes practic sub aspectul identificării condițiilor de aplicabilitate, a elementelor de probațiune, a procedurii de judecare a cauzelor cît și asupra naturii prejudiciului și întinderii acestuia. Prin analiza efectuată mai jos am tins să specificăm principalele condiții speciale de angajare a răspunderii subsidiare pentru fapta de ținere a contabilității fictive sau contrare legii, astfel cum sunt prevăzute de normele materiale de specialitate. Se mai poate constata și că în practică, aplicarea acestei instituții este complexă și implică o analiză deosebit de riguroasă a circumstanțelor în care poate fi atrasă răspunderea subsidiară a persoanelor responsabile de cauzarea sau agravarea stării de insolvență a persoanei juridice [1, p . 1].

Crizele economice la nivel global dar și administrarea ineficientă a societăților comerciale au determinat majorarea numărului cauzelor de insolvență. În acest context, obiectivul principal al creditorilor unui debitor aflat în stare de insolvență este de recuperare cît mai eficientă a creanțelor, de cele mai deseori în urma valorificării activelor sau recuperării creanțelor debitorilor înregistrate față de debitorii săi.

Însă, în cazul în care creditorii nu reușesc satisfacerea creanțelor, în special ca urmare a lipsei masei debitoare și acțiunilor frauduloase întreprinse în acest scop, ei pot opta pentru antrenarea răspunderii subsidiare a membrilor organelor de conducere și supraveghere a debitorului pentru faptele expuse la art. 248 (1) din Legea Insolvabilității nr. 149 din 29 iunie 2012 [1, p . 2].

În conformitate cu prevederile art. 248 alin. (1) din Legea insolvabilităţii nr. 149 din 29 iunie 2012, dacă în cadrul procesului sunt identificate persoane cărora le-ar fi imputabilă apariția stării de insolvabilitate a debitorului, la cererea administratorului insolvabilităţii/lichidatorului instanţa de

insolvabilitate poate dispune ca o parte din datoriile debitorului insolvabil să fie suportate de membrii organelor lui de conducere şi/sau de supraveghere, precum şi de orice altă persoană, care i-au cauzat insolvabilitatea prin una dintre următoarele acţiuni:

a. folosirea bunurilor sau creditelor debitorului în interes personal;
b. desfăşurarea unei activităţi comerciale în interes personal sub acoperirea debitorului;
c. majorarea fictivă a pasivelor debitorului şi/sau deturnarea (ascunderea) unei părţi din activul debitorului;
d. procurarea de fonduri pentru debitor la preţuri exagerate;
e. ţinerea unei contabilităţi fictive sau contrare prevederilor legii, precum şi contribuirea la dispariţia documentelor contabile, a documentelor de constituire;
f. dispunerea continuării unei activităţi a debitorului care îl duce în mod vădit la incapacitate de plată;
g. dispunerea, în luna precedentă încetării plăţilor, de a se plăti cu preferinţă unui creditor în dauna celorlalţi creditori;
h. nedepunerea cererii de intentare a procesului de insolvabilitate conform prevederilor art. 14;
i. comiterea altor acţiuni care au adus daune proprietăţii debitorului.

Conform alin. (4) al art. 248 din Legea insolvabilității nr. 149 din 29 iunie 2012, în caz de pluralitate, răspunderea persoanelor prevăzute la alin.(l) este solidară, cu condiţia ca apariţia stării de insolvabilitate să fie actuală sau anterioară perioadei în care şi-au exercitat mandatul ori au deţinut poziţia ce ar fi putut cauza insolvabilitatea debitorului. Persoanele în cauză se pot apăra de solidaritate dacă, în organele colegiale de conducere ale debitorului, s-au opus actelor sau faptelor care au cauzat insolvabilitatea sau dacă au lipsit de la luarea deciziilor care au cauzat insolvabilitatea şi au făcut să se consemneze, ulterior luării deciziei, opoziţia lor la aceste decizii.

Alineatul (5) al art. 248 indică că măsura prevăzută la alin.(l) se prescrie în termen de 3 ani de la data la care a fost cunoscută sau trebuia să fie cunoscută persoana care a cauzat starea de

insolvabilitate, dar nu mai devreme de 2 ani de la data hotărârii de intentare a procedurii de insolvabilitate.

La rîndul său, art. 247 alin. (1) din Legea insolvabilităţii 149 din 29 iunie 2012, prevede că (1) membri ai organelor de conducere ale debitorului pot fi: debitorul persoană fizică ce desfăşoară activitate individuală de întreprinzător, fondatorul întreprinderii individuale sau al gospodăriei ţărăneşti (de fermier), administratorii societăţilor comerciale, membrii organelor executive, membrii consiliilor de supraveghere (de observatori), lichidatorii şi membrii comisiilor de lichidare, contabilii.

Din analiza dispoziţiilor citate supra se evidenţiază că legiuitorul a stabilit cu certitudine condițiileși termenii în care membrii organelor de conducere și/sau de supraveghere ai debitorului, precum şi orice altă persoană care au contribuit la apariţia stării de insolvabilitate a debitorului, pot fi traşi la răspundere subsidiară de către instanţa de insolvabilitate pentru pasivul neacoperit al debitorului.

Cererile de atragere la răspundere subsidiară se examinează în procedură contencioasă. La examinarea acestora se aplică prevederile art. 118 din Codul de Procedură Civilă, care prevede că fiecare parte trebuie să dovedească circumstanțele pe care le invocă drept temei al pretențiilor și obiecțiilor sale dacă legea nu prevede altfel.

Corespunzător, în cazul cererilor privind angajarea răspunderii subsidiare, probațiunea comiterii faptelor care au cauzat insolvabilitatea debitorului dar și valoarea prejudiciului cauzat astfel, îi revine în mod expres administratorului insolvabilității/lichidatorului debitorului.

Astfel, la depunerea cererii de atragere la răspundere subsidiară, administratorul insolvabilității/lichidatorul va trebui să administreze probe care să adeverească că prin acțiunile intenționate ale persoanei vizate a fost cauzat un prejudiciu creditorilor debitorului insolvabil.

Este de menționat că cererea de atragere la răspundere subsidiară se examinează într-un dosar separat de procesul

general de insolvență, astfel administratorul insolvabilității va trebuie să prezinte repetat instanței înscrisurile importante din cauza de insolvență, cum ar fi: hotărîrea de intentare a procesului de insolvabilitate, tabelul definitiv al creanțelor creditorilor față de patrimoniul debitorului, cererile de validare a creanțelor după caz; actele de control fiscal și decizii Serviciului Fiscal de Stat, precum și alte probe considerate importante.

Atenționez că, chiar dacă creditorii au suferit un prejudiciu a cărui existenţă certă este stabilită prin constatarea faptului că societatea debitoare a ajuns în încetare de plăţi şi că împotriva acesteia a fost declanşată procedura insolvabilității, imposibilitatea de a recupera aceste creanţe nu constituie o premisă suficientă care să determine instanţa să oblige în mod automat membrii organelor de conducere și/sau supraveghere a debitorului la plata creanţelor, această formă de răspundere neputând fi dispusă decât în condiţiile statuate de art. 248 din Legea Insolvabilității nr. 149 din 29 iunie 2012.

Or,dispoziţii legale instituite la art. 248 din Legea insolvabilității nr. 149 din 29 iunie 2012 nu instituie prezumţia de culpă a persoanei a cărei răspundere se solicită a fi stabilită, ci prevăd în concret natura faptelor păgubitoare pentru societatea debitoare, fapte care au contribuit la ajungerea acesteia în stare de insolvenţă şi care pot antrena răspunderea unor persoane din organele sale de conducere. Stabilirea existenţei unor asemenea fapte şi a măsurii în care ele au contribuit la ajungerea în stare de insolvenţă a debitoarei se face cu respectarea tuturor normelor procedurale aplicabile şi în dreptul comun,pe baza unui probatoriu complet şi pertinent [2, p . 10].

În acest context este de remarcat și faptul că nu orice deficienţă denatură managerială este în măsură a duce la stabilirea răspunderii persoanelor prevăzute de art. 247 al Legii Insolvabilității nr. 149 din 29 iunie 2012, textul de lege expus la art. 248 sancţionând practic doar acele fapte care implică o deturnare a activităţii societăţii de la scopul comercial în vederea căruia a fost constituită.

Răspunderea subsidiară a membrilor organelor de conducere și/sau supraveghere a debitorului nu devine automat operantă în toate cazurile în care pasivul social nu poate fi acoperit, ci numai atunci când se demonstrează că prin fapta culpabilă şi intenţionată, întreprinsă în interes personal, subiecţii vizaţi au cauzat insolvabilitatea debitorului prin săvârşirea acțiunilor expres şi limitativ enumerate la articolul 248 din Legea insolvabilităţii nr. 149 din 29 iunie 2012 şi a căror consecinţe s-au materializat prin crearea, menţinerea sau aprofundarea stării de insolvabilitate, fiind necesar de a proba întrunirea cumulativă a condiţiilor de tragere la răspunde juridico-civilă.

Răspunderea reglementată de dispoziţiile art. 248 are, aşa cum rezultă din interpretarea textului de lege menţionat, o natură juridică delictuală, ceea ce presupune obligarea dovedirii îndeplinirii cumulative a condiţiilor prevăzute de dispoziţiile art. 1998 Cod Civil.

Astfel, pentru a stabili culpa şi a atrage la răspundere subsidiară membrii organelor de conducere şi/sau de supraveghere a societății debitoare, urmează să fie întrunite condiţii speciale şi anume: *să existe un prejudiciu, să existe o faptă ilicită, să existe un raport de cauzalitate între fapta ilicită şi prejudiciu, precum și fapta să fie săvârșită cu vinovăţie și în interesul personal al făptuitorului.*

În acest sens, dispozițiile art. 1998 alin. (1) din Codul civil consemnează că, cel care acţionează faţă de altul în mod ilicit, cu vinovăţie este obligat să repare prejudiciul patrimonial, iar în cazurile prevăzute de lege, și prejudiciul moral cauzat prin acţiune sau omisiune [3, art. 1998].

Astfel, prejudiciul, fapta ilicită, raportul de cauzalitate și vinovăția, sunt elemente esențiale și care trebuie dovedite, prin probe convingătoare de către administratorul insolvabilității/lichidatorul debitorului, împlinirea cumulativă a condițiilor fiind o condiție *sine qua-non* pentru atragerea răspunderii patrimoniale respective. Simplele afirmații, nedovedite, nu pot fundamenta admiterea cererii de atragere a răspunderii.

Complementar, învederez că în contextul condiţiilor generale necesare pentru antrenarea răspunderii delictuale nu poate exista răspunderea delictuală dacă nu s-a produs un prejudiciu. Astfel, pentru intervenţia răspunderii membrilor organelor de conducere ale debitorului, condiţiile sus-enumerate trebuie întrunite cumulativ, iar lipsa uneia conduce la imposibilitatea angajării răspunderii patrimoniale a membrilor organelor de conducere care au contribuit la apariţia stării de insolvabilitate a debitorului.

Caracterul special al reglementărilor invocate supra constă în aceea că aprecierea culpei persoanei chemate să răspundă subsidiar trebuie făcută „in concreto", cerîndu-se o cauzalitate specifică între faptă și prejudiciu, respectiv faptele enumerate, în măsura în care au fost săvîrșite culpabil și au cauzat un prejudiciu, să fi fost în măsură să contribuie la ajungerea debitorului în stare de insolvență.

Norma prevăzută la art. 248 din Legea Insolvabilității nr. 149 din 29 iunie 2012 nu instituie o răspundere obiectivă pentru prejudiciul reprezentînd totalul creanțelor creditorilor participanți la procedura de insolvabilitate, ci o răspundere în care faptele imputate trebuie dovedite, atît în fapt cît și în drept, sub aspectul condițiilor generale ale răspunderii civile delictuale reglementate de dispozițiile art. 1998 Cod Civil, cît și sub aspectul condițiilor speciale prevăzute în textul legii pentru fiecare din faptele enumerate la art. 248, condițiile generale ale răspunderii delictuale urmînd a dobîndi particularități specifice în funcție de cazul reglementat concret în textul legii[4, pag. 5].

În prezentul articol vom încerca să analizăm principalele particularități ale angajării răspunderii subsidiare a membrilor organelor de conducere a debitorului pentru fapta de ținere a contabilității fictive sau contrare legii, temei prevăzut de art. 248 (1) lit. d) din Legea Insolvabilității nr. 149 din 29 iunie 2012.

Astfel, potrivit art. 3 din Legea contabilității și raportării financiare nr. 287 din 15 decembrie 2017, prin noțiunea de *contabilitate* urmează a se înțelege un sistem complex de colectare, identificare, grupare, prelucrare, înregistrare,

generalizare și de prezentare a informațiilor privind elementele contabile.

Totodată, art. 18 (1) al Legii nr. 287 din 15 decembrie 2017, statuează că entitatea are obligația de a ține contabilitatea și de a întocmi situațiile financiare în modul prevăzut de lege, de standardele de contabilitate și de alte acte normative aprobate în conformitate cu art. 8 (1) lit. b) din același act normativ. Conform alin. (2) lit. a) a art. 18, în cazul persoanelor juridice care desfășoară activitatea de întreprinzător, indiferent tipul de proprietate și forma juridică de organizare, răspunderea pentru ținerea contabilității și raportarea financiară revine conducătorului și/sau administratorului.

Așadar, cerere privind tragerea la răspunderea subsidiară pentru fapta de ținere a contabilității fictive sau contrare legii care a cauzat insolvabilitate debitorului, poate fi înaintată exclusiv față de administratorul societății comerciale și/sau conducătorul acesteia, avînd în vedere că anume acesta este subiectul responsabil de ținerea corectă a contabilității.

Cu părere de rău, Legea Insolvabilității nr. 149 din 29 iunie 2012 nu este perfect sincronizată cu Legea nr. 287 din 15 decembrie 2017 cu privire la contabilitate și raportare financiară, în cuprinsul ultimei nefiind reglementate noțiunile de „*contabilitatea fictivă*” și „*contabilitatea contrară legii*”, la fel cum nu este arătată nici diferențele dintre aceste două noțiuni.

Respectiv, este foarte dificil de examinat chestiunea cu privire la angajarea răspunderii subsidiare a membrilor organelor de conducere a debitorului insolvabil pentru fapta de ținere a contabilității fictive sau contrare legii atunci cînd normele de specialitate nu conțin în detaliu explicații cu privire la specificul acestor fapte.

Este de evidențiat că o explicație a noțiunilor de „*contabilitatea fictivă*” și „*contabilitatea contrară legii*” nu a fost identificată nici în urma analizei practicii judiciare, ceea ce demonstrează în mod repetat actualitatea temei abordate.

Pentru a înțelege semnificația ținerii de*„contabilitatea fictivă”* și *”contabilitatea contrară legii”*, în continuare vom recurge la analiza doctrinei și legislația ale altor state.

Potrivit doctrinei, înregistrarea unor cheltuieli care nu au la bază operaţiuni reale înseamnă întocmirea unor acte/documente justificative false pentru cheltuieli care nu au fost făcute sau au fost mai mici decât cele consemnate în documentele justificative, iar pe baza acestor acte justificative false se operează şi în celelalte documente contabile cheltuieli nereale, cu consecinţa diminuării venitului net şi, implicit, a obligaţiei fiscale către stat, ceea ce, sintetic, reprezintă întocmirea unor acte false pentru cheltuieli [5, p. 7].

În aceeași ordine de idei, noțiunea de „operațiune contabilă fictivă”, echivalentă cu noțiunea de „*contabilitate fictivă*”, este reglementată în Legea României nr. 241/2005 pentru prevenirea și combaterea evaziunii fiscale, aceasta fiind descrisă ca disimularea realității prin crearea aparenței existenței unei operațiuni care în fapt nu există. Cu alte cuvinte, aceasta este o metodă de sustragere de la îndeplinirea obligațiilor fiscale și constă în evidențierea în actele contabile sau în alte documente legale, a cheltuielilor ce nu au la bază operațiuni reale ori evidențierea altor operațiuni fictive. Astfel, sub aspectul laturii de vinovăție, legiuitorul din Romania a prevăzut condiția vinovăției sub forma intenției directe, calificată prin scopul de sustragere de la îndeplinirea obligațiunilor fiscale [6].

Din analiza Legii României nr. 241/2005 pentru prevenirea și combaterea evaziunii fiscale, rezultă că operațiunile contabile fictive se prezintă a fi mențiuni executate în conținutul evidenței financiar-contabile și fiscale prevăzută de lege, ale unor tranzacții care însă nu au existat în realitate sau a căror realizare nu poate fi probată corespunzător.

Deci, o operațiune contabilă poate fi declarată fictivă atunci cînd se stabilește o diferențiere gravă între realitate și felul în care aceasta a fost trecută în evidența contabilă a debitorului, urmînd în mod obligatoriu ca prin această operațiune fictivă să există posibilitatea reală ca făptașul, în interes propriu, să aibă

posibilitatea de a se sustrage de la executarea corectă a obligațiunilor fiscale [6].

Pentru ca o tranzacție economică să fie calificată ca fiind reală este necesar de stabilit existența a patru elemente indispensabile, *furnizorul sau prestatorul, cumpărătorul sau beneficiarul, bunurile sau serviciile tranzacționate și prețul sau contraprestația*. Dacă toate aceste patru elemente sunt identificate în cuprinsul unei tranzacții, atunci această operațiune economică este validă. Însă, lipsa uneia din cele patru condiții esențiale determină fictivitatea oricărei tranzacții economice, or situația de fapt nu va mai corespunde cu felul în care aceasta a fost trecută în evidența contabilă a persoanei juridice [6].

Cu alte cuvinte, completarea unei facturi fiscale cu date necorespunzătoare înseamnă denaturarea actului prin înscrierea unor operațiuni care nu au la baza date reale și care nu pot produce efecte juridice corespunzătoare, avînd ca scop principal sustragerea de la plata unor sume datorate bugetului de stat în interesul personal al făptașului.

Operațiunea economică fictivă urmează a fi considerată consumată atunci cînd datele nereale sunt înscrise mai întîi în act, fie contract, factură sau ordin de plată, după care sunt trecute în evidența contabilă, iar ca rezultat sunt diminuate obligațiile fiscale.

Un alt exemplu de ținerea contabilității fictive este poate fi stabilită și atunci cînd în evidența contabilă a persoanei juridice sunt arătate cheltuieli care nu au fost efectuate în realitate sau au fost mai mici decît cele înscrise în documentele confirmative, iar pe baza acestor date false se acționează în vederea diminuării intenționate a obligațiunilor fiscale.

De asemenea, după indică și norma specificată la art. 248 (1) lit. e) din Legea Insolvabilității nr. 149 din 29 iunie 2019, pe lîngă fapta de ținere a contabilității fictive se distinge și ținerea a contabilității contrare legii.

Prin fapta de ținere a unei contabilități contrare legii se înțelege săvîrșirea acelor fapte ilicite prin care se încalcă reglementările imperative ale Legii privind contabilitatea și

raportarea financiară nr. 287 din 15 decembrie 207, altele decît operațiunile contabile fictive, indiferent dacă acestea reprezintă infracțiuni sau simple delicte civile,

Astfel, conform prevederilor art. 18 (3) din Legea nr. 287 din 15 decembrie 2017, persoanele responsabile de ținerea contabilității indicate la alin. (2) al aceleiași norme, sun obligate:

a. să asigure organizarea și ținerea contabilității în mod continuu din data înregistrării de stat a entității pînă la data lichidării acesteia;
b. să asigure elaborarea, aprobarea și aplicarea politicilor contabile în conformitate cu standardele de contabilitate și alte acte normative elaborate în conformitate cu art. 8 (1) lit.b);
c. să asigure elaborarea și aprobarea:
d. planului de conturi contabile a entității, după caz;
e. procedeelor interne privind contabilitatea de gestiune;
f. formularea documentelor primare și registrelor contabile;
g. regulilor privind circulația documentelor și tehnologia de prelucrare a informației contabile;
h. să asigure întocmirea completă și corectă, precum și integritatea și păstrarea documentelor contabile;
i. să organizeze sistemul de control intern;
j. să asigure documentarea faptelor economice și reflectarea acestora în contabilitate;
k. să asigure respectarea actelor normative de specialitate;
l. să asigure întocmirea, prezentarea și publicarea după caz, a situațiilor financiare în conformitate cu prezenta lege, standardele de contabilitate și alte acte normative prevăzute la art. 8 (1);

În acest mod, neexecutarea obligațiilor membrilor organelor de conducere a debitorului, specificate supra, echivalează cu ținerea contabilității contrare legii, faptă prevăzută la art. 248 (1) lit. e) din Legea insolvabilității, drept temei de tragere la răspundere subsidiară a membrilor organelor de conducere a debitorului.

Totodată, chiar și prevederile art. 34 din Legea nr. 287 din 15 decembrie 2017 prevede că entitățile și persoanele care încalcă prevederile prezentei legi poartă răspundere disciplinară, civilă, contravențională/penală, conform legislației în vigoare.

Însă, după cum am reiterat și mai sus, pentru a putea fi angajată răspunderea subsidiară a administratorului statutar al debitorului insolvabil pentru fata de ținere neconformă a contabilității, este necesar să fie întrunite condiții speciale, după cum urmează:

a. să fie stabilită și probată culpa subiectului la ținerea contabilității fictive sau contrare legii;
b. fapta de ținere a contabilității fictive sau contrare legii să fi cauzat sau agravat starea de insolvabilitate a debitorului;
c. să fie constat și demonstrat prejudiciul cauzat creditorilor;
d. să fie stabilită și probată legătura cauzală dintre acțiunile subiectului, starea de insolvabilitate a debitorului și prejudiciul cauzat astfel;

Respectiv, doar prin întrunirea cumulativă a condițiilor specificate mai sus va putea fi angajată răspunderea subsidiară pentru fapta menționate.

Totodată, la examinarea chestiunii privind aplicarea răspunderii subsidiare urmează a fi analizate și limitele temporale în interiorul cărora au fost comise pretinsele fapte prejudiciabile ale organelor de conducere sau supraveghere a debitorului.

Or, se reține că în vederea atragerii la răspundere subsidiară a persoanelor nominalizate în art. 248 din Legea insolvabilităţii nr. 149 din 29 iunie 2012, acţiunile culpabile trebuie să fi fost comise de către aceştia cu cel mult 2 ani înainte de intentarea procesului de insolvabilitate în privinţa debitorului, iar cererea cu privire la atragerea persoanelor în cauză la răspundere poate fi introdusă după intentarea procedurii de insolvabilitate în termen de 3 ani de la data la care s-a cunoscut sau trebuia să fie cunoscut faptul că dânşii au cauzat starea de insolvabilitate[7, pag. 8].

Această interpretare rezultă inclusiv și din analiza prevederilor art. 247 din Legea Insolvabilității nr. 149 din 29 iunie 2012 care statuează că, (1) în sensul prezentei legi, membri ai

organelor de conducere ale debitorului pot fi: debitorul persoană fizică ce desfăşoară activitate individuală de întreprinzător, fondatorul întreprinderii individuale sau al gospodăriei ţărăneşti (de fermier), administratorii societăţilor comerciale, membrii organelor executive, membrii consiliilor de supraveghere (de observatori), lichidatorii şi membrii comisiilor de lichidare, contabilii. (2) Prevederile alin. (1) se aplică persoanelor care deţineau funcţiile respective la data intentării procesului de insolvabilitate, precum şi celor care au deţinut aceste funcţii pe parcursul ultimelor 24 de luni anterioare intentării procesului [8, p . 9].

Astfel, pe cale de consecință rezultă că răspunderea subsidiară pentru faptele prevăzute la art. 248, poate fi imputată doar persoanelor care au deținut funcții de conducere în cadrul societății debitoare în ultimelor 24 de luni anterioare intentării procesului de insolvabilitate față de debitor.

Respectiv, rezultă că în cazul membrii organelor de conducere care activează în cadrul societății debitoare pînă la intentarea procesului de insolvabilitate, aceștia vor putea fi trași la răspundere subsidiară doar pentru faptele enumerate la art. 248 ce au fost comise în ultimele 24 de luni anterioare intentării procesului de insolvabilitate față de debitor.

În concluzie menționez că, chiar dacă se pot reține foarte multe asemănări cu răspunderea delictuală nu pot fi nesocotite diferenţieri semnificative în cazul aplicării răspunderii subsidiare, cum ar fi:

a) această formă de răspundere nu intervine oricând şi oriunde ci numai în derularea procedurii insolvenţei, ea avînd menirea să împlinească scopul pentru care a fost reglementate procedurile de insolvenţă și anume satisfacerea colectivă a creanțelor;
b) titularul intentării cererii de atragere a răspunderii este numai administratorul insolvabilității/lichidatorul care administrează averea debitorului pe perioada derulării procedurii de insolvabilitate sau comitetul creditorilor în cazul în care este autorizat de instanța de insolvabilitate;

c) răspunderea poate fi atrasă numai în situaţia săvârşirii unor fapte precis indicate de lege, fapte cauzatoare de prejudiciu şi nu în cazul săvârşirii vreunei alte fapte păgubitoare;
d) prejudiciul specific constă în punerea creditorilor în imposibilitatea de a recupera creanţele în condiţii normale iar nu în creanţele creditorilor validate conform tabelului de creanțe;
e) cercul persoanelor la care este fixată răspunderea este limitată, aşa cum prevede legea specială a insolvenţei; în cazul răspunderii delictuale orice persoană care provocă o pagubă este răspunzătoare;
f) Sub toate celelalte aspecte, răspunderea reglementată de art. 248 se suprapune peste conţinutul conceptului de răspundere delictuală reglementat de art. 1998 din Codul Civil.

În final, concluzionăm că avem de-a face cu o formă de răspundere legală cu caracter special, pentru un domeniu de interes special ce presupune un cadru procesual limitat la procedura de insolvabilitate, instituită sub formă reparatorie, patrimonială: are ca scop plata unei sume de bani stabilită de judecător pentru repararea unui prejudiciu specific. Prejudiciul este cauzat de frauda debitorului sau a reprezentanţilor săi, delicte civile prin manifestările descrise expres de lege. Reparaţia profită ca orice acţiune fundamentată pe ideea de fraudă tuturor creditorilor, distribuirea reparaţiei efectuându-e de judecător după regulile procedurilor de insolvenţă [9, pag. 217].

REFERINȚE BIBLIOGRAFICE:

1. Iacob-Constantin Drăgan. Atragerea răspunderii pentru intrarea în insolvență. Disponibil: http://www.ugb.ro/Juridica/Issue11ROEN/10._Atragerea_raspunderii_pentru_intrarea_in_insolventa.Constantin_Dragan.RO.pdf;
2. Decizia nr. 449/2011 referitoare la respingerea excepției de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 138 din Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenței. Disponibil:

https://lege5.ro/Gratuit/gi2tqojsga/c-u-r-t-e-a-decizie-449-2011?dp=gu3dkojvgayti;
3. Codul Civil al Republicii Moldova, publicat în Monitorul Oficil nr. 66-75 din 01.03.2019;
4. Sentința nr. 50/2013, Curtea de Apel Iași. Disponibil: https://legeaz.net/spete-drept-comercial-curtea-de-apel-iasi-2013/angajare-raspundere-organe-de-conducere-27-09-2013-ps7;
5. Decizia Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie nr. 21 din 6 noiembrie 2017 ; Monitorul Oficial nr. 1024 din 27 decembrie 2017;
6. Noțiunea de „operațiune fictivă" prevăzută de Legea nr. 241/2005 pentru prevenirea și combaterea evaziunii fiscal. Disponibil - https://www.juridice.ro/516969/notiunea-de-operatiune-fictiva-prevazuta-de-legea-nr-2412005-pentru-prevenirea-si-combaterea-evaziunii-fiscale.html;
7. Decizia Curții de Apel Chișinău nr. 2ri-73/19 din 18 aprilie 2019. Disponibil – https://cac.instante.justice.md/ro/pigd_integration/pdf/83d60d22-b39d-e911-80d8-0050568b7027;
8. Decizia Curții Supreme de Justiție nr. 2ri-112/18 din 04 aprilie 2018. Disponibilă – www.csj.md;
9. Vasile Luha. Natura juridică a răspunderii patrimoniale a membrilor organelor de conducere stabilită în derularea procedurilor de insolvență, Disponibil: http://www.uab.ro/reviste_recunoscute/reviste_drept/annales_10_2007/luha_2_ro.pdf;.