ROMÂNIA
Avocatul Poporului
Str. Eugeniu Carada , nr. 3, Sector 3, Bucureşti
Telefon +40-21-312.71.01 Fax: +40-21-312.49.21 Internet: http://www.avpoporului.ro E-mail: avp@avp.ro

AVOCATUL POPORULUI
REGISTRATURĂ GENERALĂ
IEŞIRE Nr. 8543 9 OCT. 2013

Domnului Augustin Zegrean

Preşedintele Curţii Constituţionale

În conformitate cu dispoziţiile art. 146 lit. d) din Constituţia României şi ale art. 13 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 35/1997 privind organizarea şi funcţionarea instituţiei Avocatul Poporului, republicată, cu modificările şi completările ulterioare, vă transmitem alăturat excepţia de neconstituţionalitate cu privire la dispoziţiile art. 81 alin. (3) şi ale art. 348 din Ordonanţa de urgenţă a Guvernului nr. 91/2013 privind procedurile de prevenire a insolvenţei şi de insolvenţă, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 620 din data de 4 octombrie 2013, cu rugămintea de a hotărî cu luarea în considerare a dispoziţiilor art. 32 din Legea nr. 47/1992 privind organizarea şi funcţionarea Curţii Constituţionale, republicată.

Vă asigur, domnule preşedinte, de înalta mea consideraţie.

Avocatul Poporului,

Prof. univ. dr. Anastasiu Crişu

București, 9 octombrie 2013

ROMÂNIA
Avocatul Poporului
Str. Eugeniu Carada , nr. 3, Sector 3, Bucureşti
Telefon +40-21-312.71.01 Fax: +40-21-312.49.21 Internet: http://www.avpoporului.ro E-mail: avp@avp.ro

Excepţie de neconstituţionalitate referitoare la dispoziţiile art. 81 alin. (3) şi ale art. 348 din Ordonanţa de urgenţă a Guvernului nr. 91/2013 privind procedurile de prevenire a insolvenţei şi de insolvenţă

Motive de neconstituţionalitate:

Dispoziţiile **art. 81 alin. (3) şi ale art. 348 din Ordonanţa de urgenţă a Guvernului nr. 91/2013 privind procedurile de prevenire a insolvenţei şi de insolvenţă**, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 620 din data de 4 octombrie 2013, contravin art. 1 alin. (5) şi art. 15 alin. (2) din Constituţia României.

Normele supuse controlului de constituţionalitate sunt următoarele:

– **art. 81 alin. (3)**: *„În cazul în care activitatea debitorului se află sub incidenţa prevederilor Legii audiovizualului nr. 504/2002, cu modificările şi completările ulterioare, ca urmare a deschiderii procedurii şi până la data confirmării planului de reorganizare se suspendă licenţa audiovizională, în sensul Legii nr. 504/2002, cu modificările şi completările ulterioare, cu începere de la data primirii comunicării de către Consiliul Naţional al Audiovizualului, în planul de reorganizare vor fi prevăzute condiţiile de exercitare a dreptului de a difuza, într-o zonă determinată, un anume serviciu de programe, condiţii ce vor fi suspuse aprobării prealabile a Consiliului Naţional al Audiovizualului”*;

– **art. 348**: *„(1) Prezenta ordonanţă de urgenţă intră în vigoare la data de 25 octombrie 2013. (2) Prezenta ordonanţă de urgenţă se aplică şi procedurilor de prevenire a insolvenţei şi de insolvenţă aflate în derulare la data intrării sale*

în vigoare, cu excepţia dispoziţiilor art. 183–203, care se aplică doar cererilor introduse după data intrării în vigoare a acesteia".

Ordonanţa de urgenţă a Guvernului nr. 91/2013 privind procedurile de prevenire a insolvenţei şi de insolvenţă include într-un singur act normativ legislaţia generală (aplicabilă tuturor operatorilor economici), legislaţia specială (incidentă instituţiilor de credit şi societăţilor de asigurare/reasigurare), reglementarea insolvenţei grupurilor de societăţi, precum şi a insolvenţei transfrontaliere. Sunt, de asemenea, reglementate în noul act normativ modificări ale procedurilor desfăşurate în faţa judecătorului sindic, aplicabile proceselor aflate pe rolul instanţelor de judecată.

În condiţiile actuale, în care România, ca membră a Uniunii Europene are obligaţia de a transpune o serie de acte normative europene, consecinţa firească fiind creşterea cantitativă a legislaţiei, preocuparea pentru asigurarea securităţii juridice constituie o obligaţie. Prin urmare, în activitatea de elaborare, modificare sau abrogare a unor acte normative, care conţin norme de procedură, principiul securităţii juridice trebuie privit în întreaga sa dimensiune, cuprinzând, în principal, următoarele exigenţe: ***neretroactivitatea legii, accesibilitatea şi previzibilitatea acesteia.***

Referitor la încălcarea art. 1 alin. (5) din Constituţie, precizăm următoarele:

Prin dispoziţiile art. 1 alin. (5) din Legea fundamentală („*în România, respectarea Constituţiei, a supremaţiei sale şi a legilor este obligatorie*") se instituie o obligaţie generală, impusă tuturor subiecţilor de drept, inclusiv puterii executive, care, în activitatea de legiferare, trebuie să respecte Legea fundamentală a ţării şi să asigure calitatea legislaţiei. Este evident că pentru a fi aplicat în înțelesul său, un act normativ trebuie să fie precis, previzibil și totodată să asigure securitatea juridică a destinatarilor săi.

În acord cu principiul general al legalităţii, prevăzut de art. 1 alin. (5) din Legea fundamentală, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a statuat importanţa asigurării accesibilităţii şi previzibilităţii legii, inclusiv sub aspectul

stabilităţii acesteia, instituind şi o serie de repere pe care legiuitorul trebuie să le respecte pentru asigurarea acestor exigenţe (Curtea Europeană a Drepturilor Omului: Sunday Times contra Regatului Unit al Marii Britanii şi Irlandei de Nord, 1979, Reckvenyi contra Ungariei, 1999, Rotaru împotriva României, 2000, Damman împotriva Elveţiei, 2005).

Principiul previzibilităţii impune ca autorităţile publice să normeze relaţiile sociale prin adoptarea de acte normative care să intre în vigoare, în cazuri justificate, după trecerea unei perioade rezonabile de timp, astfel încât să permită oricărei persoane să poată recurge la consultanţă de specialitate în vederea adoptării unei atitudini potrivite. Lipsa unei asemenea exigenţe a normelor juridice determină o nesiguranţă a raporturilor juridice, care poate avea ca efect vătămarea drepturilor subiecţilor de drept vizaţi de ipoteza normei legale.

Totodată, asigurarea securităţii juridice trebuie observată cu mai mare stricteţe în cazul regulilor cu implicaţii şi consecinţe financiare, încât cei vizaţi de acestea să cunoască precis întinderea obligaţiilor impuse (Curtea de Justiţie Europeană în cauza C-325/85, Irlanda c. Comisia; cauza C-237/86, Olanda c. Comisia, cauza C-255/02, Halifax si alţii).

În aceste condiţii, dispoziţiile art. 348 din Ordonanţa de urgenţă a Guvernului nr. 91/2013, care prevăd că noile reglementări se aplică tuturor procedurilor aflate în derulare la data intrării în vigoare a actului normativ, cu excepţia prevederilor art. 183–203, nu sunt constituţionale.

De asemenea, dispoziţiile art. 81 alin. (3) din Ordonanţa de urgenţă a Guvernului nr. 91/2013, care fixează un regim juridic distinct pentru debitorul aflat sub incidenţa prevederilor Legii audiovizualului nr. 504/2002, pot fi considerate neconstituţionale în raport cu art. 1 alin. (5) din Constituţie, întrucât subiecţii de drept cu privire la care s-a declanşat procedura de insolvenţă sub imperiul legii vechi nu au posibilitatea să prevadă că o reglementare ulterioară le va afecta însăşi existenţa acestora ca subiecţi de drept privat. În unele cazuri, în perioada de observaţie specifică materiei insolvenţei, cuprinsă între deschiderea

procedurii şi confirmarea planului de reorganizare (care poate dura între 45 de zile şi o perioadă nedeterminată obiectiv, în funcţie de numărul creditorilor şi de acţiunile întreprinse de aceştia), unii debitori sunt împiedicaţi să-şi desfăşoare efectiv activitatea.

În ceea ce priveşte neconcordanţa dispoziţiilor art. 348 din Ordonanţa de urgenţă a Guvernului nr. 91/2013 în raport de art. 15 alin. (2) din Legea fundamentală, considerăm că acestea au caracter retroactiv întrucât se aplică şi procedurilor aflate în derulare începând cu data intrării în vigoare a acesteia.

Normele legale criticate acţionează asupra fazei iniţiale de constituire a situaţiei juridice, modificând în mod esenţial regimul juridic creat prin depunerea cererilor de deschidere a procedurii insolvenţei, cu încălcarea principiului *tempus regit actum*.

În legătură cu cele menţionate, precizăm că la stabilirea sferei de acţiune în timp a legii trebuie să se ţină cont atât de prioritatea noii legi faţă de cea veche, dar şi de siguranţa raporturilor juridice, care presupune ca acestea să nu fie desfiinţate sau modificate, fără un motiv de ordine publică.

A da o interpretare diferită principiului neretroactivităţii înseamnă, pe de o parte, a-i solicita subiectului de drept, încă de la data introducerii cererii, o anumită conduită care nu era prevăzută de lege, iar pe de altă parte, a admite faptul că soluţionarea cererii acestuia este supusă unor factori aleatori, intervenţi în perioada de observaţie specifică procedurii insolvenţei.

Or, principiul previziunii legitime se opune unei astfel de interpretări a legii, fiind obligatoriu ca normele tranzitorii din Ordonanţa de urgenţă a Guvernului nr. 91/2013 să respecte exigenţele impuse de dispoziţiile art. 54 alin. (2) din Legea nr. 24/2000 privind normele de tehnică legislativă pentru elaborarea actelor normative, cu modificările şi completările ulterioare, potrivit cărora acestea *„trebuie să asigure, pe o perioadă determinată, corelarea celor două reglementări, astfel încât punerea în aplicare a noului act normativ să*

decurgă firesc şi să evite retroactivitatea acestuia sau conflictul între norme succesive".

În actualul context legislativ, legiuitorul a ales ca noile dispoziţii de procedură civilă să se aplice numai proceselor şi executărilor silite începute după intrarea acestuia în vigoare. În acest sens, evidenţiem dispoziţiile art. 3 alin. (2) din Legea nr. 73/2012 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, care prevăd că „*procesele începute prin cereri depuse, în condiţiile legii, la poştă, unităţi militare sau locuri de deţinere înainte de data intrării în vigoare a Codului de procedură civilă rămân supuse legii vechi, chiar dacă sunt înregistrate la instanţă după această dată*".

Este adevărat că Ordonanţa de urgenţă a Guvernului nr. 91/2013 nu aduce în plan legislativ o problemă care până în acest moment nu a mai fost reglementată, însă aceasta a avut drept scop unificarea normelor în materia insolvenţei, sub forma unui cod, ca o necesitate generată de diferenţele dintre norma generală şi normele speciale.

În aceste condiţii, acordarea unei perioade de timp suficiente pentru analiza noului act normativ este necesară, încât înţelegerea şi aplicarea procedurilor institute să respecte întocmai voinţa legiuitorului de a echilibra interesele debitor/creditor în procedura insolvenţei, de a limita cauzele care generează reducerea şanselor de recuperare a creanţelor şi de a eficientiza instrumentele pre-insolvenţă, precum şi a încuraja înţelegerile extra-judiciare creditori-debitor pentru depăşirea dificultăţilor financiare fără a se aduce atingere drepturilor constituţionale ale subiecţilor de drept implicaţi.

Având în vedere criticile formulate, solicităm Curţii Constituţionale să constate neconstituţionalitatea prevederilor **art. 81 alin. (3) şi art. 348 din Ordonanţa de urgenţă a Guvernului nr. 91/2013**, în raport de art. 1 alin. (5) şi art. 15 alin. (2) din Constituţia României.

Avocatul Poporului,

Prof. univ. dr. Anastasiu Crişu