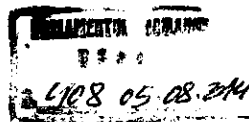
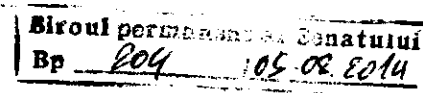




GUVERNUL ROMÂNIEI  
PRIMUL – MINISTRU



1466/105-08  
2404/2014



**Domnule președinte,**

În conformitate cu prevederile art. 111 alin. (1) din Constituție, Guvernul României formulează următorul

## **PUNCT DE VEDERE**

referitor la propunerea legislativă intitulată „*Lege pentru modificarea și completarea Legii societăților nr.31/1990*”, inițiată de domnul senator PSD Darius-Bogdan Vâlcov și un grup de parlamentari aparținând Grupurilor parlamentare ale PSD, PP-DD (Bp. 204/2014).

### **I. Principalele reglementări**

Propunerea legislativă are ca obiect de reglementare modificarea și completarea *Legii societăților nr. 31/1990, republicată, cu modificările și completările ulterioare*, în vederea comunicării hotărârilor tribunalului prin care s-a pronunțat dizolvarea societății, către administrațiile publice locale, precum și pentru reducerea termenului de 3 luni la 30 de zile calendaristice de la data la care hotărârea judecătorească de dizolvare rămâne definitivă, precum și pentru amendarea dispozițiilor privitoare la cesiunea părților sociale la societățile cu răspundere limitată. Potrivit Expunerii de motive este necesară „*punerea la punct a legislației*” în sensul „*eliminării ambiguităților ce lasă loc la interpretări ce pot fi speculate de evazionști*”.

## II. Observații

1. În ceea ce privește propunerea de completare a art. 202 din Legea nr.31/1990 privind societățile, republicată, cu modificările și completările ulterioare, facem următoarele precizări:

Potrivit art. 555 din Codul civil, în conținutul dreptului de proprietate este inclus dreptul de a poseda, dreptul de a se folosi și dreptul de a dispune de bun. Prerogativa titularului dreptului de proprietate de a înstrăina bunul său se poate exercita, potrivit aceluiași articol, în limitele stabilite de lege.

În ceea ce privește prerogativa de dispoziție asupra titlurilor de participare la capitalul social, legiuitorul a circumstanțiat exercitarea acestui drept la societățile de persoane, acestea având un caracter *intuitu personae*, care se opune liberei transferabilități a părților sociale<sup>1</sup>. Astfel, în ceea ce privește societățile cu răspundere limitată, art. 202 din *Legea nr.31/1990*, face o distincție între transmiterea părților sociale între asociați și cea către terți. Dacă pentru prima ipoteză, alineatul (1) al articolului menționat stabilește principiul liberei circulații între asociați, lăsând, însă, la latitudinea acestora stabilirea, în actul constitutiv, a unor eventuale restricții sau a altor reguli privitoare la această transmitere<sup>2</sup>, în ceea ce privește cesiunea către terți, legiuitorul o condiționează de aprobarea prealabilă a cel puțin trei pătrimi dintre asociați.

În plus, pentru îndeplinirea aceluiași obiectiv ca cel al prezentei propuneri legislative, respectiv prevenirea și combaterea evaziunii fiscale, legiuitorul a introdus și un mecanism suplimentar de protecție a creditorilor care ar fi prejudiciați ca efect al transferului de părți sociale către terți. Astfel, prin *Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 54/2010 privind unele măsuri pentru combaterea evaziunii fiscale*, s-a introdus obligativitatea înregistrării hotărârii asociațiilor de aprobare a cesiunii în registrul comerțului și a publicării acesteia în Monitorul Oficial. În termen de 30 de zile de la publicare, toți creditorii sociali precum și orice alte persoane prejudiciate prin hotărârea asociațiilor pot formula opoziție la cererea de înregistrare în registrul comerțului a hotărârii adunării generale de aprobare a cesiunii către terți, prin care să solicite instanței judecătorești să oblige societatea sau, după caz, asociații la repararea prejudiciului cauzat prin acest transfer.

De asemenea, pentru o mai mare transparență a intenției asociatului față de creditorul fiscal, a fost stabilită expres obligația registrului comerțului de a transmite, de îndată, hotărârea asociațiilor Agenției Naționale de Administrare Fiscală și direcțiilor generale ale finanțelor publice județene și a municipiului București. Așadar, creditorului bugetar îi sunt asigurate pârghiile suplimentare de

<sup>1</sup> Legea societăților, Comentariu pe articole, Ediția 5 St. D. Cârpenaru, GH. Piperea, S. David, p. 694.

<sup>2</sup> Op. Cit., p. 694.

acces la informațiile asupra operațiunilor derulate de societate și care l-ar putea prejudicia.

Prin prezenta inițiativă legislativă, se propune, însă, introducerea unui mecanism suplimentar de protecție a creditorului bugetar față de cel descris mai sus, respectiv condiționarea transferului părților sociale de realizarea inspecției fiscale de către organele de specialitate din cadrul ANAF. Această condiționare devine aplicabilă numai dacă cesiunea are loc în primul an de la înființarea societății și dacă are ca obiect cel puțin jumătate din părțile sociale ale acesteia.

După cum am menționat mai sus, dreptul de dispoziție este o prerogativă a dreptului de proprietate, drept fundamental, garantat de art.44 din Constituție. Astfel cum s-a statuat constant în jurisprudența Curții Constituționale, dreptul de proprietate nu este absolut iar legiuitorul poate stabili cadrul juridic pentru exercitarea atributelor acestuia, instituind anumite condiționări, care, însă, trebuie să își găsească o justificare rezonabilă și proporțională cu obiectivul propus și să nu ducă la imposibilitatea efectivă de exercitare a drepturilor fundamentale mai sus menționate. Potrivit art. 53 din Constituție, restrângerea drepturilor fundamentale poate fi dispusă numai dacă este necesară într-o societate democratică pentru apărarea unui interes public, proporțională cu situația care a determinat-o, aplicată în mod nediscriminatoriu și fără a aduce atingere existenței dreptului sau a libertății.

În opinia noastră, textul propus de inițiator nu se circumscrie imperativelor aferente restrângerii drepturilor fundamentale, și poate fi criticabil din perspectiva încălcării dreptului de proprietate al asociatului într-o societate cu răspundere limitată.

Astfel, art. 202 din *Legea nr. 31/1990*, în forma în vigoare, instituie deja un mecanism de avertizare a creditorului fiscal cu privire la intenția asociatului de transmitere a părților sale sociale precum și posibilitatea ca acesta să obțină, pe calea unei acțiuni în instanță, o despăgubire dacă se constată că o astfel de operațiune i-ar aduce prejudicii. Or, introducerea unui mecanism suplimentar care afectează dreptul de dispoziție al asociatului, nereglementarea corespunzătoare a efectelor pe care măsura propusă le are asupra transferului de părți sociale sunt elemente ce pot conduce la nerespectarea imperativelor restrângerii acestui drept fundamental.

Semnalăm, sub acest aspect, faptul că textul propus de inițiator nu precizează data la care începe inspecția fiscală (stabilind doar durata maximă a acesteia de 30 de zile), de unde se poate deduce că inclusiv în situația în care instanța a respins opoziția creditorului bugetar, cesiunea nu poate opera decât după efectuarea unei inspecții fiscale. De asemenea, textul este neclar din perspectiva efectelor pe care le-ar avea măsura propusă - realizarea inspecției fiscale - care, în fapt, este o acțiune ce vizează activitatea societății, asupra

dreptului de dispoziție al asociatului, în contextul în care, în lipsa unei acțiuni în instanță, acesta nu poate fi ținut răspunzător pentru eventualele datorii bugetare pe care le are societatea.

De asemenea, considerăm că măsura de completare a art.202 din *Legea nr.31/1990 republicată, cu modificările și completările ulterioare*, cu un nou alineat, (2<sup>5</sup>), instituie un regim discriminatoriu, în funcție de formele de organizare a societăților comerciale.

Precizăm că realizarea inspecției fiscale este reglementată de prevederile Codului de procedură fiscală în care sunt precizate expres modul de selectare al contribuabililor pentru inspecția fiscală, regulile privind inspecția fiscală și durata efectuării inspecției fiscale. Aceste reglementări sunt în contradicție cu modificările din inițiativa legislativă.

Astfel, la art.100 alin.(1) și (2) din *Codul de procedură fiscală* se prevede că:

*„(1) Selectarea contribuabililor ce urmează a fi supuși inspecției fiscale este efectuată de către organul de inspecție fiscală competent, în funcție de nivelul riscului stabilit ca urmare a analizei de risc.*

*(2) Analiza de risc reprezintă activitatea efectuată în scopul de a identifica riscurile de nedeclarare a creanțelor fiscale, de a le evalua, de a le gestiona, precum și de a le utiliza în vederea selectării contribuabililor ce urmează a fi supuși inspecției fiscale.”*

De asemenea, la alin.(6). al art.105 din *Codul de procedură fiscală* se stabilește modul de organizare și desfășurare al activității de inspecție fiscală:

*„(6) Activitatea de inspecție fiscală se organizează și se desfășoară în baza unor programe anuale, trimestriale și lunare aprobate în condițiile stabilite prin ordin al președintelui Agenției Naționale de Administrare Fiscală, respectiv prin acte ale autorităților administrației publice locale, după caz.”*

Termenele de efectuare a inspecțiilor fiscale sunt stabilite de prevederile art.104 din *Codul de procedură fiscală*, conform cărora durata efectuării nu poate fi mai mare de 3 luni, ori în cazul marilor contribuabili sau a celor cu sedii secundare durata inspecției nu poate fi mai mare de 6 luni.

2. Referitor la modificările care vizează art. 237 alin. (3), (7), (8), (9) și (10), facem următoarele precizări:

În ceea ce privește extinderea sferei destinatarilor comunicării hotărârii de dizolvare a societății și a încheierii de radiere din registrul comerțului, apreciem că propunerea autorului inițiativei legislative ca aceasta să se facă și către *"administrațiile publice locale unde persoane juridică are sediul social sau deține bunuri"* poate fi considerată ca oportună. Pentru mai multă rigoare, apreciem necesară reformularea sintagmei care se propune a fi introdusă la alin.

(3) și (9) astfel: "*administrației publice locale în a cărei rază teritorială se află sediul societății sau sunt localizate bunuri aflate în proprietatea acesteia.*"

Referitor la propunerea de amendare a alineatului (7) al articolului 237, autorii propunerii legislative au în vedere, pe de o parte, scurtarea termenului în care judecătorul poate numi un lichidator, de la 3 luni la 30 de zile calendaristice, corelativ cu instituirea obligației de numire a unui lichidator, indiferent dacă societatea sau o persoană interesată au solicitat aceasta. Se propune, așadar, instituirea unei proceduri obligatorii de lichidare în cazul societăților care au făcut obiectul dizolvării-sanctiune reglementată la art. 237.

În opinia noastră, față de mecanismul dizolvării-sanctiune stabilit la art. 237, propunerile inițiatorului nu pot fi primite.

Astfel, la acest articol, legiuitorul a conceput o modalitate de sancționare a societăților la care sunt constatate nereguli care țin de organizarea și funcționarea societăților, cum ar fi dispariția unor asociați, fictivitatea sediului social, încetarea *de facto* a activității societății, și care sunt de natură a periclita securitatea circuitului civil. În aceste cazuri, pentru protejarea acestui interes public, a fost instituită o procedură judiciară de dizolvare, la cererea oricărei persoane interesate dar și a statului, prin intermediul ONRC. Odată rămasă definitivă hotărârea de dizolvare pronunțată de tribunal, la cererea oricărei persoane interesate, se va numi un lichidator, urmând ca societatea să parcurgă procedura de lichidare. În lipsa unei astfel de solicitări, la cererea ONRC, societatea va fi radiată din oficiu, prin încheiere a judecătorului, pronunțată cu citarea părților.

Într-adevăr, astfel cum precizează și inițiatorul în expunerea de motive, în concepția legiuitorului român, lichidarea este o etapă necesară și obligatorie a dizolvării societăților. Astfel, în conformitate cu art. 233 alin. (1) din *Legea nr. 31/1990*, dizolvarea are ca efect deschiderea procedurii de lichidare. Totuși, față de scopul lichidării care este acela de a valorifica drepturile asociaților și creditorilor societății dizolvate, apreciem că aceasta nu se poate desfășura decât dacă există un interes pentru atingerea acestui scop. Or, dispozițiile actuale ale *Legii nr.31/1990* dau posibilitatea oricărei persoane interesate în lichidarea patrimoniului societății - cum ar fi asociații, creditorii, inclusiv creditorul bugetar - de a solicita numirea unui lichidator, având astfel posibilitatea de a-și satisface drepturile.

În opinia noastră, prevenirea unei eventuale lipse de diligență din partea societății/a asociaților/a creditorilor în solicitarea numirii unui lichidator nu poate întemeia derularea unei proceduri de lichidare pentru toate societățile, indiferent dacă a fost justificat sau nu un interes pentru realizarea acesteia. Facem referire aici, în special, la efectul de creștere a costurilor care ar trebui

suportate din fondul de lichidare constituit în temeiul art. 4 alin.(6) din *Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenței*, pe care această măsură l-ar genera.

Fondul de lichidare a fost instituit de legiuitor pentru satisfacerea unui interes general al societății respectiv, asigurarea securității circuitului civil, prin eliminarea de pe piață inclusiv a societăților care nu dispun de resurse financiare pentru a apela la o procedură de lichidare sau de insolvență. Acest fond este alimentat din taxele care se achită la registrul comerțului și din sumele recuperate în cadrul procedurilor de insolvență, impunerea unor costuri suplimentare asupra operatorilor economici fiind justificată tocmai prin scopul căruia ii sunt afectate sumele distribuite din acest fond, de protejare a drepturilor creditorilor și debitorilor.

Apreciem, însă, că atât timp cât nici creditorii și nici debitorul nu își manifestă interesul pentru desfășurarea lichidării, suportarea cheltuielilor aferente acestei proceduri din fondul de lichidare nu se circumscrie scopului general pentru care acesta a fost instituit.

În ceea ce privește propunerile de amendare a alin.(9) și (10) ale art. 237, inițiatorul nu își precizează în expunerea de motive intenția de reglementare cu privire la instituirea unor formalități de publicitate a „încheierii de radiere, pronunțată după închiderea procedurii de lichidare, în condițiile Legii nr. 85/2006 privind procedura insolvenței” și nici privitor la stabilirea regimului juridic al bunurilor rămase în patrimoniul societății radiate în urma procedurii de insolvență (care ar urma să revină asociaților).

Potrivit art. 260 alin.(4) din *Legea nr. 31/1990* lichidatorul, în calitate de reprezentant legal al societății, dacă constată că societatea este în insolvență, este obligat să ceară deschiderea procedurii insolvenței în termen de 15 zile de la data depunerii raportului privind situația economică a societății. Astfel, dacă sunt îndeplinite condițiile prevăzute de lege pentru deschiderea procedurii insolvenței, societatea va fi supusă procedurii simplificate, potrivit art. 1 alin.(2) litera e) din *Legea nr. 85/2006*.

Așadar, odată deschisă procedura insolvenței, operațiunile de lichidare și efectele acesteia vor fi guvernate de norma specială în materie - *Legea 85/2006* (respectiv de noua lege privitoare la procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență), care conține propriile reguli privitoare la publicitatea și efectele sentinței de închidere a procedurii insolvenței, prin care judecătorul-sindic dispune și radierea societății din registrul în care este înmatriculată.

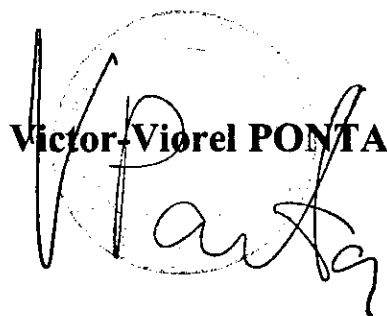
3. Semnalăm, totodată, trimiterile eronate la „direcțiile generale ale finanțelor publice județene și a municipiului București” din textul inițiativei legislative deoarece, potrivit prevederilor *Hotărârii Guvernului nr.520/2013 privind organizarea și funcționarea Agenției Naționale de Administrare*

*Fiscală*, direcțiile generale ale finanțelor publice județene și a municipiului București s-au reorganizat în direcții generale regionale ale finanțelor publice și a Municipiului București.

### **III. Punctul de vedere al Guvernului**

Având în vedere considerentele menționate, **Guvernul nu susține adoptarea acestei propuneri legislative în forma prezentată.**

Cu stimă,

  
**Victor Viorel PONTA**

**Domnului senator Călin-Constantin-Anton Popescu-Tăriceanu**  
**Președintele Senatului**