

N. 2 | FEBBRAIO 2024

Il Professionista

Imprese e Codice della Crisi

Rivista di aggiornamento realizzata da 24 ORE Professionale
in collaborazione con Fondazione ADR Commercialisti



Consiglio Nazionale dei
Dottori Commercialisti
e degli Esperti Contabili

24ORE
PROFESSIONALE

Elbano De Nuccio
Presidente CNDCEC

Giovanna Greco
Segretario CNDCEC e Consigliere delegato Area "Funzioni giudiziarie e ADR"

Antonino Trommino
Presidente Fondazione Nazionale ADR dei Dottori commercialisti e degli Esperti Contabili

Maria Lucetta Russotto
Vice - Presidente Fondazione Nazionale ADR dei Dottori commercialisti e degli Esperti Contabili, Università degli Studi di Firenze, professore aggregato Economia Aziendale

COMITATO SCIENTIFICO

Lorenzo Gai
Università degli Studi di Firenze, professore ordinario Economia degli Intermediari Finanziari

Francesco Giunta
Università degli Studi di Firenze, professore ordinario di Economia Aziendale

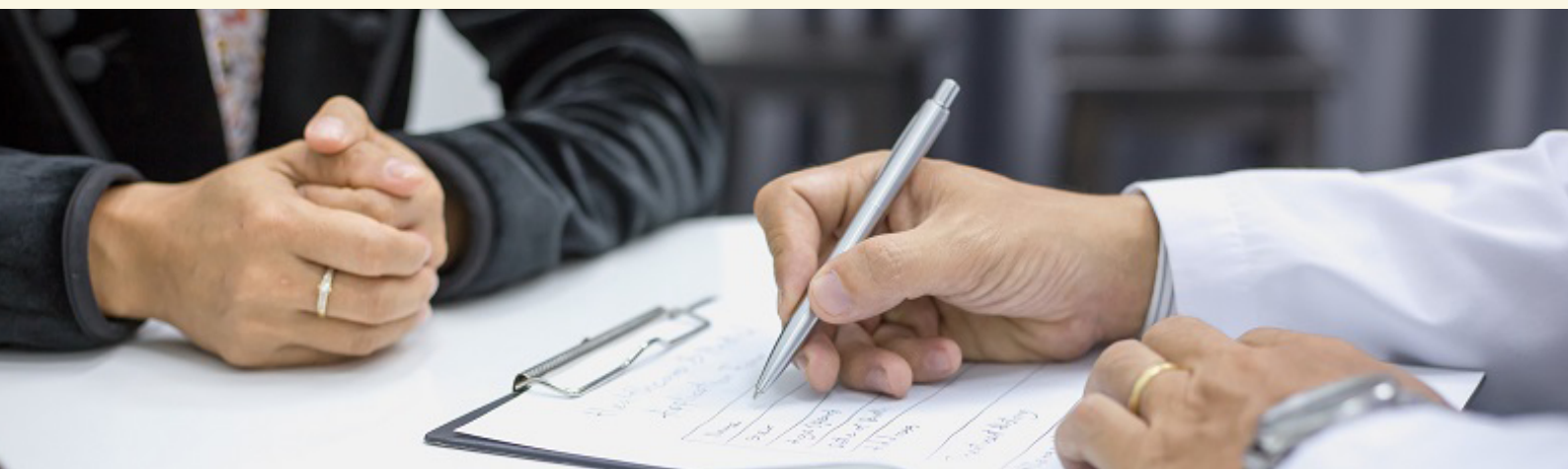
Elena Gori
Università degli Studi di Firenze, professore associato di Economia Aziendale

Andrea Paci
Università degli Studi di Firenze, professore ordinario di Economia e Gestione delle Imprese, presidente corso di laurea

Miche Pisani
Università degli Studi dell'Aquila, professore ordinario di Economia Aziendale

Alberto Quagli
Università di Genova, professore ordinario di Economia Aziendale

Annarita Trotta
Università degli Studi di Catanzaro, professore ordinario Economia degli Intermediari Finanziari



CONTENUTI

LE PROPOSTE

**Codice della Crisi d'impresa e dell'insolvenza
Trentuno proposte per superare le incertezze
interpretative nelle "procedure minori"**

4

APPROFONDIMENTI

Responsabilità professionale

44

Antonio Tuccillo,

Presidente Fondazione Nazionale Commercialisti - Ricerca

**Esecuzione forzata e procedure della composizione
di sovraindebitamento nel Codice della crisi d'impresa:
interferenze e sovrapposizioni in prospettiva.
dottrina e giurisprudenza**

46

Monica Peta,

Componente comitato scientifico Fondazione ADR Commercialisti, CNDCEC

RASSEGNA DI GIURISPRUDENZA

62

Newsletter realizzata da
24 ORE Professionale
in collaborazione con
Fondazione ADR Commercialisti

Proprietario ed Editore:
Il Sole 24 ORE S.p.A.

Sede legale e amministrazione:
Viale Sarca, 223 - 20126 Milano

Redazione:
24 ORE Professionale
© 2024 Il Sole 24 ORE S.p.a.

Tutti i diritti riservati.
È vietata la riproduzione
anche parziale e con qualsiasi
strumento.

I testi e l'elaborazione dei testi, anche
se curati con scrupolosa attenzione,
non possono comportare specifiche
responsabilità per involontari errori e
inesattezze.

Chiusa in redazione:
6 Febbraio 2024

Codice della Crisi d'impresa e dell'insolvenza Trentuno proposte per superare le incertezze interpretative nelle "procedure minori"

LE PROPOSTE

Il Codice della Crisi introdotto, da ultimo, con le modifiche apportate dal D.L. 83/2022 non ha visto interventi incisivi sul sovraindebitamento, sia a causa della minor importanza assegnata alle procedure 'minori', sia perché, forse, la materia risulta poco istintiva persino per i magistrati dell'ufficio legislativo: è evidente, comunque, la scelta frettolosa del legislatore di limitarsi ad un innesto degli istituti della legge 3/2012, peraltro riformati con la legge 176/2020, nella nuova architettura codicistica, senza una particolare attenzione alle peculiarità proprie di tali strumenti regolatori, rivolti ad una particolare categoria di debitori.

Tuttavia, la confusione creata dal variegato approccio interpretativo emerso in questo anno e mezzo in sede giurisprudenziale necessita di una rapida risposta, anche organica, se si vuole evitare una ulteriore fonte di disgregazione sociale, perché l'ampio novero di soggetti a cui si rivolge la normativa - debitori che intendono accedere alla giurisdizione versando, spesso, le ultime risorse disponibili - ha bisogno di tutto tranne che dell'incertezza applicativa dei tribunali, acuita dall'intuibile tradizionalismo degli operatori del diritto, spesso non formati per comprendere una normativa che disciplina ampie deroghe a principi fondanti l'ordinamento, quali l'affidamento, la tutela del credito e la garanzia patrimoniale generica.

Un gruppo di operatori e studiosi della materia intendono proporre semplici regole che siano in grado di smussare le maggiori oscillazioni ermeneutiche a cui abbiamo assistito negli ultimi mesi, che possono frustrare l'applicazione dell'intera normativa, con l'obiettivo di stimolare il legislatore dell'ennesimo Correttivo a recepire le osservazioni di chi vive quotidianamente queste incertezze e ha l'arduo compito di spiegarle ai sovraindebitati, magari proponendo impugnazioni al solo fine di recuperare la sacrosanta certezza del diritto.

Le proposte succintamente elaborate, vengono qui di seguito esposte in estrema sintesi e senza particolari argomentazioni dottrinarie a supporto, nella convinzione che esse appariranno di immediata percezione a coloro i quali, dall'entrata in vigore del Codice della Crisi, hanno avuto la sorte di vivere nella più assoluta incertezza interpretativa, secondo il noto brocardo "tribunale che vai, giurisprudenza che trovi".

Gli Autori delle proposte di modifica

Fabio Cesare

Avvocato in Milano, Gestore della crisi

Chiara Cracolici

Avvocata in Torino, Gestore OCC

Alessandro Curletti

Avvocato in Torino, Gestore OCC

Andrea Ferri

Dottore commercialista, Revisore Legale, Gestore della crisi

Giuseppe Limitone

Presidente della sezione procedure concorsuali presso il Tribunale di Vicenza

Astorre Mancini

Avvocato in Rimini, Gestore OCC

Maria Lucetta Russotto

*Vice Presidente Fondazione ADR Commercialisti,
Docente Università di Firenze*

Fabiola Tombolini

Avvocata in Ancona e Milano, Gestore OCC

Antonino Trommino

Presidente Fondazione ADR Commercialisti, Referente OCC Siracusa

LE PROPOSTE

LE PROPOSTE

Sommario

1. Prevalenza delle soluzioni regolatorie rispetto a quelle liquidatorie (*Fabio Cesare*)
2. Prededuzione nel concordato minore (*Astorre Mancini*)
3. Imprenditore individuale cancellato dal R.I. (*Giuseppe Limitone*)
4. Accesso necessario alle banche dati (*Giuseppe Limitone*)
5. Misure cautelari e protettive (*Astorre Mancini*)
6. Procedure familiari (*Fabiola Tombolini*)
7. Lo stato soggettivo del debitore nelle procedure di sovraindebitamento (*Giuseppe Limitone*)
8. La nozione di frode (*Giuseppe Limitone*)
9. Moratoria nella procedura del consumatore (*Astorre Mancini*)
10. La distribuzione del valore nella procedura del consumatore (*Astorre Mancini*)
11. La prosecuzione del mutuo ipotecario nel concordato minore (*Astorre Mancini*)
12. Reclamo avverso i decreti di inammissibilità (*Fabiola Tombolini*)
13. Il garante/socio illimitatamente responsabile (*Chiara Cracolici - Alessandro Curletti*)
14. Liquidazione controllata in assenza di beni (*Fabio Cesare*)
15. Alternativa tra liquidazione controllata e procedura dell'incapiente (*Giuseppe Limitone*)
16. Durata della liquidazione controllata ed esdebitazione (*Giuseppe Limitone*)
17. Art. 271 CCII: il termine per la domanda di accesso alla procedura negoziale (*Astorre Mancini*)
18. Distinzione del compenso tra OCC e liquidatore nella liquidazione controllata (*Giuseppe Limitone*)
19. Definizione OCC e i compensi dell'OCC nella fase esecutiva del piano (*Antonino Trommino*)

LE PROPOSTE

20. Cartolarizzazioni sociali e liquidazione controllata (*Fabio Cesare*)
21. Esercizio provvisorio nella liquidazione controllata (*Andrea Ferri*)
22. Riparti parziali nella liquidazione controllata (*Maria Lucetta Russotto*)
23. Revoca e sostituzione del liquidatore (*Maria Lucetta Russotto*)
24. Spese in prededuzione nella liquidazione controllata con preferenza sul credito ipotecario (*Astorre Mancini*)
25. Condizioni aggiuntive per l'esdebitazione del sovraindebitato (*Giuseppe Limitone*)
26. Durata del vincolo per l'incapiente (*Giuseppe Limitone*)
27. Presunzioni semplici dell'esdebitazione di diritto (*Fabio Cesare*)
28. Iscrizione del liquidatore all'albo dei gestori ex D.M. 202/2014 nella liquidazione controllata (*Giuseppe Limitone*)
29. Patrocinio a spese dello stato e prenotazione a debito nella liquidazione controllata (*Chiara Cracolici - Alessandro Curletti*)
30. Patrocinio a spese dello stato e prenotazione a debito nelle procedure di composizione delle crisi da sovraindebitamento (*Chiara Cracolici - Alessandro Curletti*)
31. Applicazione della nuova disciplina dell'esdebitazione alle procedure pendenti alla data del 15 luglio 2022 (entrata in vigore del codice della crisi) (*Giuseppe Limitone*)

LE PROPOSTE

1. Prevalenza delle soluzioni regolatorie rispetto a quelle liquidatorie

Le prime interpretazioni hanno reso più difficile l'accesso alle procedure regolatorie e hanno preferito di gran lunga le procedure di liquidazione giudiziale e controllata.

Sembrerebbe sovvertito un principio scontato, perché la Direttiva Insolvency ha posto il criterio generale della residualità delle procedure di liquidazione: ne è testimonianza l'art. 7 del Codice della Crisi che impone di trattare le prime in via pregiudiziale rispetto alle seconde e l'art. 271 CCII che impone di congelare il procedimento per l'apertura della liquidazione controllata in presenza di una istanza di ristrutturazione dei debiti del consumatore oppure di concordato minore.

Anche l'esdebitazione è sancita chiaramente come diritto e pertanto deve essere favorita e facilitata.

Va dunque codificato un principio ermeneutico che imponga di preferire ogni interpretazione che faciliti l'esdebitazione e consenta l'apertura di una procedura di regolazione della crisi rispetto a una procedura liquidatoria.

Si propone, dunque, l'integrazione dell'art. 7 CCII nei seguenti termini:

Articolo 7

Trattazione unitaria delle domande di accesso agli strumenti di regolazione della crisi e dell'insolvenza e alle procedure di insolvenza

1. [...]

2. [...]

3. [...]

4. Nel caso siano possibili più interpretazioni di una disposizione del presente codice, dovrà essere preferita quella che consente l'apertura di una procedura non liquidatoria, ivi compresa la ristrutturazione dei debiti del consumatore. Dovrà essere inoltre preferita ogni opzione che permetta ai debitori di accedere più facilmente all'esdebitazione.

2. Prededuzione nel concordato minore

Va sancita la natura prededucibile dei crediti professionali sorti in funzione della presentazione della domanda di concordato minore,

atteso l'obbligo di difesa tecnica stabilito per l'accesso a tale procedura negoziale, al pari di quanto già previsto per i crediti professionali nel concordato preventivo dal primo comma, lett. c), dell'art. 6 CCII, considerato che la giurisprudenza di merito ha mostrato oscillazioni circa l'ammissibilità di un'applicazione analogica al concordato minore della disposizione generale contenuta nel predetto articolo.

Si propone, dunque, l'integrazione dell'art. 6 CCII nei seguenti termini.

LE PROPOSTE

Articolo 6

Prededucibilità dei crediti

1. Oltre ai crediti così espressamente qualificati dalla legge, sono prededucibili:

- a) i crediti relativi a spese e compensi per le prestazioni rese dall'organismo di composizione della crisi da sovraindebitamento;
- b) i crediti professionali sorti in funzione della domanda di omologazione degli accordi di ristrutturazione dei debiti o del piano di ristrutturazione soggetto a omologazione e per la richiesta delle misure protettive, nei limiti del 75% del credito accertato e a condizione che gli accordi o il piano siano omologati;
- c) i crediti professionali sorti in funzione della presentazione della domanda di concordato preventivo **o concordato minore** nonché del deposito della relativa proposta e del piano che la correda, nei limiti del 75% del credito accertato e a condizione che la procedura sia aperta ai sensi dell'articolo 47 **o dell'articolo 78**;
- d) i crediti legalmente sorti durante le procedure concorsuali per la gestione del patrimonio del debitore e la continuazione dell'esercizio dell'impresa, il compenso degli organi preposti e le prestazioni professionali richieste dagli organi medesimi.

2. [...]

3. Imprenditore individuale cancellato dal R.I.

In giurisprudenza è emersa una interpretazione letterale e restrittiva dell'art. 33, comma 4, CCII, per cui la cancellazione dal registro delle imprese preclude l'accesso dell'imprenditore al concordato minore (ovviamente liquidatorio), con un effetto negativo di sistema derivante anche dalla negata possibilità di definire la debitoria c.d. promiscua con lo strumento della ristrutturazione ex art. 67 CCII.

Tale orientamento è basato su di una premessa non esplicita, e cioè che dopo la cancellazione l'imprenditore non esista più, e quindi non possa proporre alcuna soluzione concordataria perché estinto, la qual cosa, se può valere per le società ex art. 2495 c.c., non ha alcun valore per l'imprenditore individuale, che non si estingue con la cancellazione della sua impresa e rimane, invece, anche successivamente responsabile delle relative obbligazioni con tutto il suo patrimonio, a differenza della società.

Si propone, perciò, di chiarire che la norma in questione si riferisce solo all'imprenditore collettivo e non anche all'imprenditore individuale, così da consentire il concordato minore liquidatorio all'imprenditore individuale cancellato.

Si propone la seguente integrazione dell'art. 33 CCII.

Articolo 33

Cessazione dell'attività

1. [...]

2. [...]

3. [...]

4. La domanda di accesso alla procedura di concordato minore, di concordato preventivo o di omologazione degli accordi di ristrutturazione dei debiti presentata dall'imprenditore **costituito in forma di società** cancellato dal registro delle imprese è inammissibile.

LE PROPOSTE

4. Accesso necessario alle banche dati

Il previgente art. 15, comma 10, legge 3/2012 statuiva la possibilità di accesso alle banche dati da parte dell'OCC, *"per lo svolgimento dei compiti e delle attività previsti dal presente capo"*, quindi in chiara chiave di strumentalità efficiente.

Il Codice della Crisi non prevede, incomprensibilmente, analoga previsione, malgrado non siano affatto venute meno le esigenze sottese all'accesso.

È, invero, sempre necessario accedere alle banche dati, sia per non fuorviare i creditori ed il giudice con dati inveritieri o incompleti, inficianti le proposte negoziali (piano di ristrutturazione e concordato minore) o liquidatorie (liquidazione controllata), sia per evitare le responsabilità penali previste per l'OCC per le false attestazioni.

Tale possibilità, *rectius* potere-dovere, di accesso era prevista perché l'OCC doveva attestare sia la veridicità delle informazioni rilevanti fornite dal debitore, sia la fattibilità del piano di risanamento, con l'intuitivo corollario del doveroso riscontro di quanto rappresentatogli dal debitore mediante il ricorso a fonti autonome di conoscenza, anche in ragione del ruolo di terzietà del gestore, quale ausiliario di giustizia che compie attività surrogate del giudice, in una logica di degiurisdizionalizzazione delle procedure di risanamento, caratterizzate appunto (non dall'assenza totale di un controllo terzo, ma) dalla presenza di un organo quale l'OCC che svolge le funzioni istruttorie del giudice. Considerato che le esigenze di indagine sorgono fin dalla no-

mina del gestore da parte di un organismo privato come l'OCC, appare opportuna la previsione del preventivo assenso del debitore, tenuto anche conto che l'attività potrebbe non sfociare nella domanda giudiziale di accesso ad una procedura. Si propone perciò l'introduzione di un quarto comma all'art. 65 CCII, nei termini che seguono.

Articolo 65

Ambito di applicazione delle procedure di composizione delle crisi da sovraindebitamento

1. [...]

2. [...]

3. [...]

4. Si applica l'articolo 14, con riferimento anche alle fonti informative di cui all'articolo 49, comma 3, lett. f). La prestazione del consenso del debitore è condizione di procedibilità per l'accesso alle procedure di sovraindebitamento.

LE PROPOSTE

5. Misure cautelari e protettive

Negli strumenti negoziali di sovraindebitamento - ristrutturazione dei debiti del consumatore ex art. 67 CCII e concordato minore ex art. 74 CCII - la possibilità di accordare le misure protettive è ammessa contestualmente all'apertura della procedura, dunque a seguito del deposito della domanda di accesso e contestualmente ad una cognizione 'piena' della stessa, in uno al vaglio di ammissibilità.

Al contrario, la prassi evidenzia numerose situazioni di sovraindebitati i cui beni immobili risultano già assoggettati ad esecuzione forzata e con aste fissate a breve.

Inoltre, l'attuale disciplina delle misure protettive nelle procedure di sovraindebitamento appare non uniforme, se è vero che:

- nella ristrutturazione dei debiti del consumatore ex art. 67 CCII, è solo previsto un *automatic stay* senza possibilità di accordare misure cautelari diverse, né menzione alcuna alla protezione del patrimonio da ipoteche giudiziali iscritte dai creditori anteriori, come è invece previsto per il concordato minore;

- nel concordato minore ex art. 74 CCII nulla è prescritto per le misure cautelari, mentre si esplicita la possibilità di accordare protezione rispetto alle azioni esecutive individuali, ai sequestri conservativi ed alla acquisizione di diritti di prelazione sul patrimonio, nulla disponendo la norma in merito alla protezione della prosecuzione della continuità aziendale o professionale del debitore;

- nella liquidazione controllata ex art. 268 CCII, se proposta dal

debitore, non sono ipotizzabili, durante l'istruttoria, misure protettive o cautelari in suo favore; se proposta dal creditore, le cautele e protezioni degli artt. 54 e 55 CCII possono essere richieste solo dal debitore che intenda proporre una domanda di soluzione negoziata del sovraindebitamento, durante il termine a lui concesso per proporre le relative domande ex art. 271 CCII. La disciplina del Codice già prevede all'art. 65 CCII un aggancio alle norme generali sulle "misure protettive e cautelari" di cui agli artt. 54 e 55 CCII ma la giurisprudenza formatasi sul punto ritiene che non vi sia spazio per il rinvio operato dal secondo comma del predetto art. 65 CCII, per carenza di entrambi i presupposti ivi previsti.

In particolare,

- a. si ritiene incompatibile il richiamo generalizzato alle predette disposizioni generali prevedendo esse l'efficacia delle misure a far data dalla pubblicazione nel registro delle imprese, ciò che limiterebbe il richiamo ad una sola categoria di soggetti sovraindebitati, appunto gli imprenditori iscritti nel registro;
- b. si ritiene, comunque, presente una disciplina specifica rappresentata, appunto, dalla espressa previsione di misure protettive rese dal Giudice contestualmente all'apertura della procedura, per cui non ricorrerebbe il presupposto della "assenza di disciplina" specifica richiesto dall'art. 65, comma 2, CCII per il rinvio agli artt. 54 e 55 CCII.

Si propone dunque l'inserimento di una norma *ad hoc* nel titolo IV, capo II, sezione I, rubricato "Disposizioni di carattere generale", il cui tenore letterale potrebbe essere il seguente:

LE PROPOSTE

Articolo 65 bis

Misure protettive e cautelari nelle procedure di composizione delle crisi da sovraindebitamento

1. I debitori di cui all'articolo 2, comma 1, lettera c) possono richiedere in via anticipata la protezione del proprio patrimonio, o dei beni e diritti con i quali viene esercitata l'attività d'impresa o professionale, mediante le misure protettive e cautelari che appaiono, secondo le circostanze, più idonee ad assicurare provvisoriamente l'attuazione delle sentenze di omologazione ex articolo 70, comma 7, e articolo 80, comma 1, o di apertura della procedura di liquidazione controllata, ivi compreso il divieto di acquisire diritti di prelazione sul patrimonio del debitore da parte dei creditori aventi titolo o causa anteriore.

segue

LE PROPOSTE

continua

2. Le misure protettive e cautelari possono essere richieste dal debitore anche prima del deposito della domanda di accesso ad una procedura di composizione della crisi da sovraindebitamento, allegando l'elenco di tutti i creditori, con l'indicazione delle somme dovute e delle cause di prelazione, e una descrizione sommaria della consistenza e della composizione del proprio patrimonio, nonché una dichiarazione dell'OCC che attesti che la proposta di accordo o la domanda di apertura della liquidazione è in corso di predisposizione.

3. Il giudice dispone le misure senza preventiva fissazione di udienza ed omesso ogni contraddittorio, allo stato degli atti, verificata in via sommaria la documentazione prescritta dall'articolo 2 ed i requisiti soggettivi ed oggettivi di accesso del debitore alle procedure di composizione della crisi da sovraindebitamento.

4. Le misure protettive sono revocabili su istanza dell'OCC o dei creditori, o anche d'ufficio, in caso di atti in frode. Il giudice, salvo che l'istanza di revoca non sia palesemente inammissibile o manifestamente infondata, sente le parti, anche mediante scambio di memorie scritte e provvede con decreto.

5. Il giudice, se concede le misure, dispone la pubblicazione del decreto in apposita area del sito web del tribunale o del Ministero della giustizia e che ne sia data comunicazione entro dieci giorni, a cura dell'OCC, a tutti i creditori.

6. Gli effetti delle misure protettive decorrono dalla pubblicazione di cui al terzo comma e cessano decorsi i novanta giorni successivi, salvo proroga da chiedere prima della scadenza in presenza di giustificati motivi.

7. Per quanto non espressamente previsto nel presente articolo, si applicano gli articoli 54 e 55, in quanto compatibili.

6. Procedure familiari

La disciplina delle procedure familiari, a suo tempo introdotta in modo innovativo nel Codice e anticipata persino nella legge 3/2012, risponde a una esigenza particolarmente sentita, laddove ha offerto, nelle applicazioni pratiche, una efficace procedura ai molti casi di sovraindebitamento che coinvolgono interi nuclei familiari.

Pertanto non è infrequente nei fatti che con la crisi economica si registri anche la crisi familiare; proprio il largo ricorso a queste procedure, attese le esigenze di economicità e gestione di situazioni complesse, ha evidenziato l'utilità di una maggiore accessibilità alla trattazione di un unico progetto di risoluzione della crisi.

In giurisprudenza sono emerse alcune difficoltà applicative originate dalla molteplicità delle situazioni concrete prospettabili, per cui è auspicabile una più precisa previsione della norma, in primo luogo in ordine ai soggetti coinvolti, precisando l'accessibilità allo strumento anche da parte di ex coniugi, per cui nonostante lo scioglimento del vincolo si rende opportuna una trattazione unitaria della crisi familiare, con un interesse che sopravvive, appunto, allo scioglimento del vincolo (si pensi ai casi di famiglie con figli). Sul fronte processuale, attesa la prassi emersa, si propone il chiarimento circa la facoltà e non l'obbligo di riunione e collegamento di procedure di

regolazione della crisi attivate singolarmente dai membri di una famiglia, nonché in ordine alla competenza territoriale in caso di deposito di procedura unitaria familiare per soggetti con residenza in circoscrizioni differenti. La soluzione proposta nello specifico è conforme agli ordinari principi della connessione, sia oggettiva che soggettiva, per cui si propone come criterio di competenza, per la domanda unitaria, il foro del familiare che presenta la debitoria più rilevante.

Il tutto senza scalfire il principio della divisione delle masse attive e passive diverse, che sottende le procedure familiari.

Si propone, dunque, la seguente riformulazione della norma.

LE PROPOSTE

Articolo 66

Procedure familiari

1. I membri della stessa famiglia possono presentare un unico progetto di risoluzione della crisi da sovraindebitamento quando sono conviventi o quando il sovraindebitamento ha un'origine comune. Quando uno dei debitori non è un consumatore, al progetto unitario si applicano le disposizioni della sezione III del presente capo.

2. Ai fini del comma 1, oltre al coniuge **e all'ex coniuge**, si considerano membri della stessa famiglia i parenti entro il quarto grado e gli affini entro il secondo, nonché le parti dell'unione civile e i conviventi di fatto di cui alla legge 20 maggio 2016, n.76, anche successivamente allo scioglimento dell'unione civile o alla cessazione della stabile convivenza.

3. Le masse attive e passive rimangono distinte.

4. Nel caso in cui siano presentate più richieste di risoluzione della crisi da sovraindebitamento riguardanti membri della stessa famiglia, **avanti allo stesso giudice**, il giudice adotta i necessari provvedimenti per assicurarne il coordinamento **o la riunione**. Se le richieste pendono avanti a **giudici di uffici giudiziari diversi, le parti possono chiederne la riunione davanti al** giudice adito per primo.

4 bis. Ai fini della presentazione di un unico progetto di risoluzione della crisi familiare, quando, per i membri della famiglia, le procedure di risoluzione della crisi da sovraindebitamento a norma dell'articolo 27 dovrebbero essere proposte davanti a giudici di uffici giudiziari diversi, la procedura familiare deve essere proposta davanti al tribunale competente per il debitore principale, inteso come il soggetto tra gli istanti che risulta aver maturato la maggiore esposizione debitoria, per essere trattata nello stesso procedimento.

5. La liquidazione del compenso dovuto all'organismo di composizione della crisi è ripartita tra i membri della famiglia in misura proporzionale all'entità dei debiti di ciascuno.

7. Lo stato soggettivo del debitore nelle procedure di sovraindebitamento

La legge delega (Rordorf) aveva eliminato ogni riferimento alla colpa nel sovraindebitamento per la semplice considerazione che essa induceva, e purtroppo tuttora induce, a valutazioni soggettivistiche del contegno del debitore da parte del giudice, incentrate sull'atteggiamento psicologico del

debitore stesso piuttosto che limitarsi a valutazioni di condotte oggettivamente considerate, più in linea con il compito del giudice civile. Per tale motivo, la legge 3/2012 non ha avuto il successo applicativo che avrebbe meritato e che era nelle intenzioni del Legislatore. Nei decreti attuativi la colpa è stata però inopinatamente riesumata come colpa grave nelle norme sul sovraindebitamento ed ha nuovamente dato la stura ad una serie di interpretazioni soggettivistiche che hanno ricondotto la prassi applicativa, in molte occasioni, all'*ancien regime*, con la conseguente asfittica applicazione delle norme. Si ritiene perciò necessario tornare allo spirito della delega Rordorf ed eliminare ogni riferimento alla colpa, anche perché il richiamo alla colpa grave, se da un lato può indurre a ripetere gli errori di valutazione che si verificavano prima della riforma, dall'altro lato sembra davvero un soverchio doppione della mala fede e del dolo, posto che la colpa grave *dolo aequiparatur*, e basterebbe infatti il riferimento al dolo e alla mala fede per la giusta ed equilibrata applicazione delle norme *de quibus*.

LE PROPOSTE

La colpa non è contemplata neppure dalla Direttiva Insolvency II del 2019, che ha ispirato la riforma introdotta dal codice della crisi.

Non può, peraltro, non considerarsi che, per l'accesso alla liquidazione giudiziale, come per l'accesso al concordato preventivo ed al concordato minore non sia richiesta alcuna valutazione della colpa, in nessuna sua declinazione (v. art. 77 CII per il concordato minore, che considera impedienti solo gli atti diretti a frodare le ragioni dei creditori), ed è stata eliminata anche dall'art. 270 CCII anche per l'accesso alla liquidazione controllata.

Occorre segnalare, al proposito, che **negli U.S.A. non esiste giudizio sulla colpa del debitore**: il criterio del comportamento diligente nell'assunzione del debito e la conseguente imputabilità del sovraindebitamento sono stati esclusi dal sistema del diritto concorsuale; invero, la legge (*Bankruptcy Act*) omette totalmente di indagare sulle ragioni all'origine dello stato di crisi, essendo stata **rimossa dal sistema delle procedure concorsuali ogni valutazione soggettiva sul comportamento del debitore diverso dalla condotta dolosa**.

Correlativamente, l'eliminazione della colpa deve riguardare anche le norme sull'esdebitazione, che dovranno limitarsi a considerare le condotte oggettive del debitore.

Va, infine, considerato che: 1) la meritevolezza non può che essere presunta nel debitore; 2) essa non può essere esclusa dal fatto di aver violato la *par condicio creditorum*, preferendo, di fatto, questo o quel creditore (ivi compresi i creditori pubblici), poiché nessun debitore insolvente può essere tenuto a fare dei piani di pagamento nel rispetto della *par condicio creditorum*, dato che la sua violazione è consustanziale rispetto alla stessa insolvenza, fatto salvo il caso della intenzionale condotta lesiva del suddetto principio.

Proposta di nuova formulazione degli articoli di legge interessati:

LE PROPOSTE

Articolo 69

Condizioni soggettive ostative

1. Il consumatore non può accedere alla procedura disciplinata in questa sezione se è già stato esdebitato nei cinque anni precedenti la domanda o ha già beneficiato dell'esdebitazione per due volte, ovvero ha determinato la situazione di sovraindebitamento con **colpa grave**, malafede o frode.
2. [...]

Articolo 282

Esdebitazione di diritto

1. [...]
2. L'esdebitazione non opera nelle ipotesi previste dall'articolo 280 nonché nelle ipotesi in cui il debitore ha determinato la situazione di sovraindebitamento con **colpa grave**, malafede o frode.
3. [...]

Art. 283

Esdebitazione del sovraindebitato incapiente

1. [...]
2. [...]
3. [...]
4. [...]
5. [...]
6. [...]
7. Il giudice, assunte le informazioni ritenute utili, valutata la meritevolezza del debitore e verificata, a tal fine, l'assenza di atti in frode e la mancanza di dolo o **colpa grave** nella formazione dell'indebitamento, concede con decreto l'esdebitazione, indicando le modalità e il termine entro il quale il debitore deve presentare, a pena di revoca del beneficio, ove positiva, la dichiarazione annuale relativa alle sopravvenienze rilevanti ai sensi dei commi 1 e 2. **La meritevolezza si presume e non è esclusa dalla mera lesione della par condicio creditorum.**
8. [...]
9. [...]

8. La nozione di frode

Dolo, malafede e frode possono essere considerati sinonimi, esprimenti una consapevole e **intenzionale condotta posta in essere volutamente in danno dei creditori**. Per tale ragione, **non** può considerarsi **rilevante** la c.d. **frode revocatoria**, che opera come presupposto oggettivo (non soggettivo) della revoca, cioè l'aver posto in essere soltanto un **atto revocabile** ex art. 2901 c.c., ma **senza dolo di danno (*animus nocendi*)**, ad es. la costituzione di un fondo patrimoniale in favore dei figli in epoca anteriore alla crisi finanziaria. La frode rilevante, invece, per il sovraindebitamento deve essere connotata da particolare *animus nocendi*, teso a danneggiare i creditori e

rilevante sul piano soggettivo, comunque estraneo al presupposto tradizionale della revocatoria. Si propone, dunque, la seguente integrazione delle norme interessate.

LE PROPOSTE

Articolo 69

Condizioni soggettive ostative

1. Il consumatore non può accedere alla procedura disciplinata in questa sezione se è già stato esdebitato nei cinque anni precedenti la domanda o ha già beneficiato dell'esdebitazione per due volte, ovvero ha determinato la situazione di sovraindebitamento con **colpa grave**, malafede o frode. **La frode non coincide con il presupposto della revocabilità ex art. 2901 c.c.**
2. [...]

Articolo 77

Inammissibilità della domanda di concordato minore

1. La domanda di concordato minore è inammissibile se mancano i documenti di cui agli articoli 75 e 76, se il debitore presenta requisiti dimensionali che eccedono i limiti di cui all'articolo 2, comma 1, lettera d), numeri 1), 2) e 3), se è già stato esdebitato nei cinque anni precedenti la domanda o ha già beneficiato dell'esdebitazione per due volte o se risultano commessi atti diretti a frodare le ragioni dei creditori. **La frode non coincide con il presupposto della revocabilità ex art. 2901 c.c.**

Articolo 282

Esdebitazione di diritto

1. [...]
2. L'esdebitazione non opera nelle ipotesi previste dall'articolo 280 nonché nelle ipotesi in cui il debitore ha determinato la situazione di sovraindebitamento con **colpa grave**, malafede o frode. **La frode non coincide con il presupposto della revocabilità ex art. 2901 c.c.**
3. [...]

Art. 283

Esdebitazione del sovraindebitato incapiente

1. [...]
2. [...]
3. [...]
4. [...]
5. [...]
6. [...]
7. Il giudice, assunte le informazioni ritenute utili, valutata la meritevolezza del debitore e verificata, a tal fine, l'assenza di atti in frode e la mancanza di dolo **o colpa grave** nella formazione dell'indebitamento, concede con decreto l'esdebitazione, indicando le modalità e il termine entro il quale il debitore deve presentare, a pena di revoca del beneficio, ove positiva, la dichiarazione annuale relativa alle sopravvenienze rilevanti ai sensi dei commi 1 e 2. **La frode non coincide con il presupposto della revocabilità ex art. 2901 c.c.**
8. [...]
9. [...]

9. Moratoria nella procedura del consumatore

La moratoria nella legge 3/2012 trovava un'unica regola per entrambe le procedure negoziali, all'art. 8, comma 4, rubricato "Contenuto dell'accordo o del piano del consumatore".

Con l'entrata in vigore del Codice lo scenario è mutato radicalmente, ove si consideri che nel compendio di norme dedicate alle procedure di sovraindebitamento il legislatore ha ritenuto di non riprodurre il disposto già contenuto nell'art. 8, comma 4, legge 3/2012, per cui, in tema di moratoria dei creditori privilegiati, nulla è prescritto per le procedure di sovraindebitamento.

Ma se nel concordato minore, in continuità e nel tipo liquidatorio, è richiamata la disposizione sulla moratoria nel concordato preventivo (art. 86 CCII), analoga operazione ermeneutica appare inammissibile con riferimento alla ristrutturazione dei debiti del consumatore.

Si deve, dunque, prendere atto che nel Codice la procedura del consumatore non conosce alcuna disposizione in tema di moratoria dei privilegiati, ciò che ha condotto una prima giurisprudenza ad ammettere la moratoria solo laddove i creditori interessati prestino preventivamente il proprio assenso, con l'introduzione di elementi distorsivi di negoziabilità in una procedura che esclude la fase di votazione dei creditori.

Si propone, dunque, la seguente integrazione della norma.

LE PROPOSTE

Articolo 67

Procedura di ristrutturazione dei debiti

1. [...]

2. [...]

3. [...]

3bis. Il piano può prevedere una moratoria per il pagamento dei creditori muniti di privilegio, pegno o ipoteca, salvo che sia prevista la liquidazione dei beni o diritti sui quali sussiste la causa di prelazione.

4. [...]

5. [...]

6. [...]

10. La distribuzione del valore nella procedura del consumatore

In giurisprudenza ci si è posti il problema della portata effettiva della disposizione dell'art. 67 CCII, in riferimento al "contenuto libero" della proposta del consumatore e del trattamento "parziale e differenziato" dei creditori.

A fronte di alcune pronunce che hanno ammesso l'allocazione libera delle risorse, spesso disponibili in misura davvero ridotta, allo scopo di consentire la fattibilità del piano di ristrutturazione ed un soddisfa-

cimento non irrisorio per tutti i creditori, un'altra giurisprudenza ha ritenuto di dover valutare le proposte del consumatore alla stregua dei rigorosi criteri di distribuzione derivanti dagli artt. 2740 e 2741 c.c., tenuto conto che il legislatore del Codice ha ammesso deroghe a tali principi solo nell'ambito di strumenti di risoluzione della crisi segnati da forti elementi di negozialità e, quindi, disciplinati da una fase di votazione della proposta da parte dei creditori, esclusa nello strumento ex art. 67 CCII.

In realtà, il particolare favore accordato dal legislatore alla speciale procedura di ristrutturazione dei debiti del consumatore - quale soggetto più debole tra tutti i debitori ammessi alle procedure concorsuali - si evince da una serie di elementi quali il carattere, appunto, 'differenziato' della proposta, la possibilità di proseguire il mutuo ipotecario sull'abitazione anche sottraendo risorse ai creditori e la previsione del giudizio di convenienza, cui è tenuto il giudice, solo in caso di contestazione da parte di un interessato.

Si riformula, dunque, l'art. 67 CCII nei termini che seguono.

LE PROPOSTE

Articolo 67

Procedura di ristrutturazione dei debiti

1. Il consumatore sovraindebitato, con l'ausilio dell'OCC, può proporre ai creditori un piano di ristrutturazione dei debiti che indichi in modo specifico tempi e modalità per superare la crisi da sovraindebitamento. La proposta ha contenuto libero e può prevedere il soddisfacimento, anche parziale e differenziato, dei crediti in qualsiasi forma, **anche in deroga agli articoli 2740 e 2741 c.c., fermo in ogni caso il giudizio di convenienza ai sensi dell'articolo 70, comma 9, in caso di contestazione di uno dei creditori o qualunque altro interessato.**

3. [...]

4. [...]

5. [...]

6. [...]

11. La prosecuzione del mutuo ipotecario

Con riferimento alla previsione della prosecuzione del mutuo ipotecario nelle procedure negoziali di sovraindebitamento, come noto la legge 3/2012 - tenuto conto che la disciplina era contenuta in un'unica disposizione, l'art. 8 - rendeva possibile l'applicazione della fattispecie c.d. "incrociata", per cui nell'ambito dell'accordo di composizione, proponibile anche dal consumatore, ben poteva il debitore richiedere la prosecuzione del mutuo ipotecario gravante sull'immobile adibito ad abitazione, non già sul bene strumentale, per cui non era esclusa la possibilità, per il sovraindebitato che avesse maturato debiti d'impresa, di impostare una proposta di

LE PROPOSTE

accordo finalizzata al “salvataggio” dell’abitazione.

Con il Codice della Crisi le due fattispecie sono state disciplinate distintamente in istituti diversi, la ristrutturazione dei debiti del consumatore (art. 67, comma 5, CCII) e il concordato minore (art. 75, comma 3, CCII).

Nel concordato minore, a cui non accede il consumatore, è ora prevista la sola fattispecie di prosecuzione del mutuo sul bene strumentale d’impresa, pur essendo frequente l’ipotesi dell’imprenditore o del professionista indebitato che, se da un lato ha maturato debiti nell’esercizio dell’attività d’impresa o professionale, dall’altro lato ha cercato di preservare il proprio immobile residenziale proseguendo regolarmente nel pagamento delle rate del mutuo assistito da garanzia ipotecaria sullo stesso.

Essendo le due fattispecie di prosecuzione del mutuo rigorosamente distinte, ed addirittura inserite come opzioni normative in procedure diverse, una prima giurisprudenza ha ritenuto preclusa tale possibilità all’imprenditore minore o al professionista, stante la specialità della fattispecie ed il tenore letterale del terzo comma dell’art. 75 CCII, ciò malgrado venga in evidenza un profilo di incostituzionalità della norma per irragionevolezza, risultando impedita la speciale tutela dell’abitazione all’imprenditore minore o al professionista a causa della tipologia di debiti maturata.

Si propone la modifica del predetto comma con l’indicazione espressa della possibilità di prosecuzione del mutuo ipotecario avente ad oggetto l’abitazione principale, riservando, peraltro, la speciale attestazione dell’OCC alla sola fattispecie del mutuo gravante su bene strumentale all’esercizio dell’impresa.

Articolo 75

Documentazione e trattamento dei crediti privilegiati

1. [...]

2. [...]

3. Quando è prevista la continuazione dell’attività aziendale, è possibile prevedere il rimborso, alla scadenza convenuta, delle rate a scadere del contratto di mutuo con garanzia reale gravante **sull’abitazione principale o** su beni strumentali all’esercizio dell’impresa se il debitore, alla data della presentazione della domanda di concordato, ha adempiuto le proprie obbligazioni o se il giudice lo autorizza al pagamento del debito per capitale ed interessi scaduto a tale data. L’OCC attesta anche che il credito garantito potrebbe essere soddisfatto integralmente con il ricavato della liquidazione dei **beni strumentali all’esercizio dell’impresa** effettuata a valore di mercato e che il rimborso delle rate a scadere non lede i diritti degli altri creditori.

12. Reclamo avverso i decreti di inammissibilità

L'impugnabilità dei provvedimenti resi nelle procedure di ristrutturazione dei debiti del consumatore e concordato minore è regolata nel Codice con esclusivo riferimento all'ipotesi del reclamo avverso la sentenza di omologa o il decreto di rigetto dell'omologa; in entrambi i casi la competenza per il reclamo è della Corte d'Appello, in forza dei richiami agli artt. 50 e 51 (art. 70, comma 8, art. 70, comma 12, art. 80, comma 7).

Non vi è, invece, una disposizione espressa per la reclamabilità di provvedimenti che accertino la mancanza delle condizioni di ammissibilità delle proposte, resi al primo esame della domanda (art. 70, comma 1, e artt. 77 e 78), in una fase preliminare all'analisi delle ragioni di merito e all'articolato procedimento che si svolge in contraddittorio con i creditori e porta poi al vaglio delle condizioni di omologa.

In mancanza di una previsione espressa, la questione è stata sollevata dinanzi a diversi giudici del merito, che di volta in volta hanno fornito soluzioni difformi circa la competenza al reclamo in capo al Tribunale piuttosto che alla Corte d'Appello. Ciò in ragione dello sforzo interpretativo richiesto nel silenzio della norma, per cui si è fatto ricorso, con diverse motivazioni, al richiamo per analogia o in via indiretta (ad esempio con applicazione dell'art. 47, comma 5, dettato per il concordato preventivo).

L'obiettivo incertezza non è stata fugata dall'ordinanza della Corte di Cassazione n. 22699 del 26 luglio 2023, su rinvio pregiudiziale ex art. 363 bis c.p.c. formulato dalla Corte d'Appello di Firenze anche in merito a tale questione processuale, pur essendo stata riconosciuta la novità e criticità della questione *"mancando sul piano processuale un rimedio per questi provvedimenti negativi del giudice monocratico, peraltro assunti in prevalenza in assenza di contraddittorio, in un sistema processuale che non esclude in astratto questa possibilità, essendo presenti una pluralità di modelli processuali applicabili analogicamente, sia mediante reclamo alla Corte d'Appello che al Tribunale in composizione collegiale"*.

Si rende, quindi, opportuna una chiara indicazione normativa, in favore della certezza e uniformità delle soluzioni prospettabili, indicando i termini di reclamabilità dei decreti di inammissibilità delle proposte e il giudice competente (Tribunale, piuttosto che Corte d'Appello), secondo il modello che sembra più prossimo, quale può essere quello indicato in tema di concordato preventivo (art. 47, comma 5, CCII).

Si propongono le seguenti integrazioni all'art. 70 (ristrutturazione dei debiti del consumatore) e all'art. 78 (concordato minore).

LE PROPOSTE

LE PROPOSTE

Articolo 70

Omologazione del piano

1. Il giudice, se la proposta e il piano sono ammissibili, dispone con decreto che siano pubblicati in apposita area del sito web del Tribunale o del Ministero della giustizia e che ne sia data comunicazione entro trenta giorni, a cura dell'OCC, a tutti i creditori.

1 bis. Il giudice, quando accerta la mancanza delle condizioni di ammissibilità della proposta, sentito il debitore, con decreto motivato dichiara inammissibile la proposta. Il giudice può concedere al debitore un termine non superiore a quindici giorni per apportare integrazioni al piano e produrre nuovi documenti.

2. [...]

3. [...]

4. [...]

5. [...]

6. [...]

7. [...]

8. [...]

9. [...]

10. [...]

11. [...]

12. Contro il decreto di cui al comma 1 bis e comma 10 è ammesso reclamo ai sensi dell'articolo 50.

Oppure:

13. Il decreto di cui al comma 1 bis è reclamabile dinanzi al Tribunale nel termine di trenta giorni dalla comunicazione. Il Tribunale, sentito il debitore, provvede in camera di consiglio con decreto motivato. Si applicano le disposizioni di cui agli articoli 737 e 738 del codice di procedura civile.

Articolo 78

Procedimento

1. Il giudice, se la domanda è ammissibile, dichiara aperta la procedura con decreto non soggetto a reclamo e dispone la comunicazione, a cura dell'OCC, a tutti i creditori della proposta e del decreto.

1 bis. Il giudice, quando accerta la mancanza delle condizioni di ammissibilità della proposta, sentito il debitore, con decreto motivato dichiara inammissibile la proposta. Il giudice può concedere al debitore un termine non superiore a quindici giorni per apportare integrazioni al piano e produrre nuovi documenti.

2.[...]

2-bis.[...]

3.[...]

4.[...]

5.[...]

6. Contro il decreto di cui al comma 1 bis è ammesso reclamo ai sensi dell'articolo 50.

Oppure:

7. Il decreto di cui al comma 1 bis è reclamabile dinanzi al Tribunale nel termine di trenta giorni dalla comunicazione. Il Tribunale, sentito il debitore, provvede in camera di consiglio con decreto motivato. Si applicano le disposizioni di cui agli articoli 737 e 738 del codice di procedura civile.

13. Il garante/socio illimitatamente responsabile

Si propone di modificare la norma di cui all'art. 79, comma 5, CCII, così codificando un principio di diritto vivente espresso a più riprese dalla giurisprudenza di merito e di legittimità (Cass. 2015/3022). Nello specifico, si propone di meglio specificare, alla luce di alcune pronunce che hanno rimesso in dubbio la questione, che nella nozione di "terzo - fideiussore" non rientra il socio illimitatamente responsabile, di tal che, nell'ipotesi in cui ad accedere alla procedura di concordato minore fosse una società, gli effetti esdebitatori, quanto alle obbligazioni sociali ristrutturare con il piano concordatario sociale, si produrrebbero anche nei confronti dei soci illimitatamente responsabili, anche nell'ipotesi in cui questi ultimi fossero garanti.

È, dunque, corretto affermare e così prevedere che, nell'ambito applicativo della norma che esclude i fideiussori dall'effetto esdebitatorio conseguente alla corretta ed integrale esecuzione del piano concordatario presentato dalla società, rientrino solo i terzi estranei alla compagine sociale e non rientri, quindi, anche il socio illimitatamente responsabile garante della società stessa, "non potendo questi considerarsi terzo rispetto alla medesima società". Di tal che, si propone la modifica dell'art. 79, comma 5, del CCII, come segue.

LE PROPOSTE

Articolo 79

Maggioranza per l'approvazione del concordato minore

1. [...]

2. [...]

3. [...]

4. [...]

5. Il concordato minore non pregiudica i diritti dei creditori nei confronti dei coobbligati, fideiussori del debitore e obbligati in via di regresso, salvo che sia diversamente previsto. **Il presente comma non trova applicazione allorché il fideiussore sia anche socio illimitatamente responsabile della società garantita.**

14. Liquidazione controllata in assenza di beni

Nel vigore della legge 3/2012 non era contemplata la possibilità di apertura di una liquidazione del patrimonio senza beni; l'ipotesi deve essere considerata dopo l'entrata in vigore del Codice, malgrado la giurisprudenza si sia divisa tra chi l'ha ammessa e chi ha ritenuto l'antieconomicità della procedura assolutamente ostativa all'apertura della stessa, in assenza di beni o redditi, o in presenza di una disponibilità finanziaria minima. La liquidazione senza beni, tuttavia, è coerente con il sistema ed in linea

LE PROPOSTE

con Direttiva Insolvency, ove si consideri che:

a) il legislatore ha previsto che l'inefficienza della procedura per assenza di patrimonio liquidabile sia valutata solo *ex post* rispetto all'apertura, se è vero che in tema di chiusura della liquidazione controllata l'art. 276 CCII richiama l'art. 233 CCII, che al comma 1, lett. d), dispone che *«la liquidazione (giudiziale) si chiude quando nel corso della procedura si accerta che la sua prosecuzione non consente di soddisfare, neppure in parte, i creditori concorsuali, né i creditori prededucibili e le spese di procedura»*;

b) l'«eccezione di incapacienza» ex art. 268, comma 3, CCII è un'eccezione in senso proprio e stretto: solo il debitore può incaricare l'OCC di attestare l'assenza di attivo da distribuire ai creditori, per cui, se il debitore non solleva l'eccezione, la domanda del creditore è ammissibile nonostante l'incapienza del patrimonio perché il giudice non può sollevare una simile eccezione d'ufficio;

c) un diniego del Tribunale comporterebbe l'impossibilità per un debitore incapiente "immeritevole", ovvero privo dei requisiti per l'incapiente, di accedere al beneficio dell'esdebitazione ex art. 283 CCII e ciò lascerebbe un'area soggettiva priva di una procedura concorsuale e sarebbe in contrasto con l'art. 2, lett. c), del CCII, che fa ricadere sotto l'egida del sovraindebitamento tutte le posizioni soggettive per le quali non è previsto un istituto concorsuale specifico, dunque anche l'incapiente immeritevole.

Sotto il profilo della coerenza con il diritto unionale, la Direttiva Insolvency prevedeva una riserva di legge per escludere dalle procedure le liquidazioni inefficienti, stabilendo all'art. 23, comma 2, che gli Stati membri possono introdurre disposizioni che negano o limitano l'accesso all'esdebitazione *«quando non è coperto il costo della procedura»* (lett. e).

Il legislatore interno non si è avvalso di una simile riserva per l'esdebitazione: dunque, il giudice può recepire la normativa europea in via sostitutiva. Pertanto, in assenza di una specifica disposizione di legge che neghi l'accesso all'esdebitazione nel caso in cui i costi non siano coperti, deve ritenersi ammissibile la liquidazione controllata senza attivo.

Si propone, dunque, la seguente integrazione dell'art. 268 CCII.

Articolo 268

Liquidazione controllata

1. Il debitore in stato di sovraindebitamento può *domandare con ricorso al tribunale competente ai sensi dell'articolo 27, comma 2, l'apertura di una procedura di liquidazione controllata dei suoi beni, **anche in assenza di patrimonio o di diritti da liquidare.***

2. [...]

3. [...]

4. [...]

5. [...]

15. Alternativa tra liquidazione controllata e procedura dell'incapiente

In ogni caso, il Legislatore potrà rendere più definiti i presupposti di accesso alla procedura di liquidazione controllata. Invero, vi è incertezza circa la procedura da adire (in tesi: liquidazione controllata) nel caso in cui i mezzi offerti dal debitore servano soltanto per il pagamento della prededuzione, ma non consentano alcun riparto in favore dei creditori, posto che la procedura ha un senso solo se viene aperta in funzione del loro interesse. Invero, mancando le risorse attuali o future per poter distribuire qualcosa ai creditori, vi sarebbe la possibilità per lo stesso debitore di adire la procedura del sovraindebitato incapiente.

Onde chiarire il punto, si propone la seguente integrazione:

Articolo 270

Apertura della liquidazione controllata

1. Il tribunale, in assenza di domande di accesso alle procedure di cui al titolo IV e verificati i presupposti di cui agli articoli 268 e 269, dichiara con sentenza l'apertura della liquidazione controllata. La sentenza produce i suoi effetti anche nei confronti dei soci illimitatamente responsabili. Si applica, in quanto compatibile, l'articolo 256. **La liquidazione controllata non può essere aperta qualora le risorse disponibili e quelle ragionevolmente prevedibili inerenti nel triennio a venire non consentano alcun riparto in favore dei creditori.**

2. [...]
3. [...]
4. [...]
5. [...]
6. [...]

LE PROPOSTE

16. Durata della liquidazione controllata ed esdebitazione

La giurisprudenza ha statuito in modo non univoco sulla durata della liquidazione controllata, tenuto conto che il Codice della Crisi nulla dispone al riguardo, diversamente dalla legge 3/2012 (che prevedeva un termine minimo di quattro anni): la procedura potrà essere chiusa una volta terminata la liquidazione dei beni e compiuto il riparto finale, nonché negli altri casi previsti dall'art. 233 CCII, richiamato dall'art. 276 CCII.

In ogni caso, dalla disamina dell'art. 282 CCII raffrontato con l'art. 279 CCII, in tema di esdebitazione, si desume che la procedura di liquidazione controllata deve avere una durata di almeno tre anni, in ragione della persistente esigibilità dei crediti della massa fino al decorso del triennio necessario per la dichiarazione di esdebitazione del sovraindebitato, quando non vi siano (o non vi siano più) beni da liquidare.

Tuttavia, l'esdebitazione deve essere accordata anche prima del triennio se la procedura si chiude, per cui possono verificarsi le seguenti situazioni:

- liquidazione con soli beni: durata indefinita, in relazione alle necessità

concrete ed alla tempistica dell'attività liquidatoria (che comprende anche attività ricostruttiva a mezzo revocatorie, azioni risarcitorie, recupero crediti, etc.): sarebbe iniquo (e, dunque, incostituzionale) tenere avvinto il debitore al triennio senza una norma specifica;

- liquidazione con beni e quote di reddito/pensione: la durata minima e massima per la riscossione di somme è fissata in tre anni, stante l'incompatibilità tra esdebitazione e coercibilità del debito residuo, la liquidazione dei beni avrà invece una durata autonoma;

- liquidazione con solo reddito/pensione: la durata è di tre anni, come sopra, per le ragioni dette.

Si propone una nuova formulazione dell'art. 276 CCII.

LE PROPOSTE

Articolo 276

Chiusura della procedura

1. La procedura si chiude con decreto. Si applica l'articolo 233, in quanto compatibile. **Nel caso in cui vengano acquisiti all'attivo quote di reddito o di pensione o altri versamenti periodici, la procedura ha durata triennale, salvo l'eventuale maggior termine necessario per completare la liquidazione di eventuali beni residui.**

2. [...]

17. Art. 271 CCII: il termine per la domanda di accesso alla procedura negoziale

L'art. 271 CCII accorda al debitore, contro cui è proposta istanza di liquidazione controllata, la facoltà di presentare una domanda negoziale di sovraindebitamento nel termine assegnato dal giudice.

La norma appare lacunosa ove prescrive che il giudice concede il termine per "l'integrazione della domanda", senza chiarire la natura del termine e gli incombeni che devono essere assolti dal debitore.

La proposta di modifica dell'art. 271 CCII ipotizza un termine ravvicinato per il deposito dell'istanza di nomina del gestore presso l'OCC competente ed un termine più lungo per il deposito in tribunale della domanda di accesso alla ristrutturazione dei debiti del consumatore o al concordato minore.

Articolo 271

Concorso di procedure

1. Se la domanda di liquidazione controllata è proposta dai creditori o dal pubblico ministero e il debitore chiede l'accesso a una procedura di cui al capo II del titolo IV, il giudice concede un termine **di quindici giorni per proporre all'OCC competente l'istanza di nomina del gestore e fissa l'udienza di prosecuzione del procedimento per l'apertura della liquidazione controllata nel rispetto del termine di almeno novanta giorni, entro cui il debitore deve aver presentato domanda di accesso a una procedura di cui al capo II del titolo IV. I termini di cui sopra possono essere prorogati dal giudice una sola volta ad istanza del debitore, in presenza di giustificati motivi.**

segue

continua

2. Nella pendenza del **termine fissato per l'udienza di** cui al comma 1, non può essere dichiarata aperta la liquidazione controllata e la relativa domanda è dichiarata improcedibile quando sia aperta una procedura ai sensi del capo III del titolo IV. Alla scadenza **dei termini** di cui al comma 1, senza che il debitore abbia **presentato l'istanza di nomina o la domanda di accesso**, ovvero in ogni caso di mancata apertura o cessazione delle procedure di cui al capo III del titolo IV, il giudice provvede ai sensi dell'articolo 270, commi 1 e 2. Si applicano, in quanto compatibili, gli articoli da 51 a 55.

18. Distinzione del compenso tra OCC e liquidatore nella liquidazione controllata

LE PROPOSTE

Nell'ambito della procedura di liquidazione controllata, alcuni tribunali hanno inteso in modo unitario il compenso dovuto all'OCC e al liquidatore giudiziale, solitamente confermato nella persona del gestore della crisi, in ottica di riduzione dei costi, ma spesso scelto tra i professionisti iscritti anche all'albo ex art. 356 CCII.

L'unicità del compenso frustra ulteriormente il ruolo del liquidatore, portato a rifiutare l'incarico da svolgere per almeno tre anni con compensi davvero irrisori.

L'impostazione dell'unicità del compenso muove dall'art. 17 del D.M. 202/2014 (che regola il compenso degli OCC), disposizione riferita, tuttavia, al liquidatore nominato ex art. 13 legge 3/2012 ai fini dell'esecuzione del piano del consumatore o dell'accordo omologato, non già alla gravosa attività del liquidatore giudiziale, che non deve limitarsi ad eseguire una proposta già confezionata dal debitore, ma svolgere un'attività di liquidazione sovente più complessa.

La norma che disciplina l'attività nella liquidazione controllata è norma primaria, quale il Codice, prevalente sul decreto ministeriale che è *norma secondaria*.

Inoltre, non può essere unica la prestazione di due distinti soggetti che svolgono funzioni diverse, l'OCC e il liquidatore, quest'ultimo nominato eventualmente nell'incarico quale professionista, non facente funzioni dell'OCC.

Anche la disciplina del compenso è fortemente distinta: una volta che il compenso dell'OCC è stato iscritto nel passivo senza contestazioni dei creditori non è previsto alcun intervento del giudice delegato per sindacare eventualmente il credito insinuato, non avendo questi facoltà di rivedere d'ufficio lo stato passivo formatosi nel contraddittorio con i creditori; diversamente, il compenso del liquidatore non si forma nello stato passivo ma viene stabilito dal giudice dopo l'espletamento dell'attività, a norma dell'art. 275 CCII.

In tal senso, l'art. 14 del D.M. 202/2014 prevede per il gestore che i criteri determinativi del compenso si applichino in assenza di un accordo tra le

parti; invece, l'art. 275 CCII prevede la liquidazione del giudice, non essendo in alcun modo ipotizzabile un accordo con il debitore per fissarne la misura.

Infine, va segnalata la peculiarità stridente per cui il liquidatore si trova a vagliare e ad ammettere al passivo il credito dell'OCC. Se il credito fosse (anche) il suo, perché unitario, sarebbe in evidente conflitto di interessi, attesa, appunto, la rilevanza che l'importo liquidato determinerà sulla parte di compenso a lui spettante, all'esito della liquidazione.

Si propone, dunque, la seguente integrazione dell'art. 275 CCII.

LE PROPOSTE

Articolo 275

Esecuzione del programma di liquidazione

1. [...]
2. [...]
3. Terminata l'esecuzione, il liquidatore presenta al giudice il rendiconto. Il giudice verifica la conformità degli atti dispositivi al programma di liquidazione e, se approva il rendiconto, procede alla liquidazione del compenso del liquidatore, **tenendo conto del distinto compenso dell'OCC come iscritto al passivo.**
4. [...]
5. [...]
6. [...]

19. Definizione OCC

Sin dalla prima stesura del CCII l'acronimo OCC ha destato non poche perplessità agli addetti ai lavori in ordine all'esatta identificazione del soggetto al quale le nuove norme sul sovraindebitamento dovevano applicarsi.

Superata la primordiale operatività della legge 3/2012 ove si era in presenza del c.d. "doppio binario" ossia la possibilità da parte del Giudice di nominare, indipendentemente dalla presenza di un OCC nel circondario del Tribunale competente, un professionista svolgente compiti e funzioni attribuiti al medesimo Organismo, l'attuale normativa mette ancor più in risalto il ruolo dell'OCC sin dalla fase di presentazione delle domande di accesso alle procedure proposte dai debitori.

I regolamenti interni emanati dagli OCC ai sensi del D.M. 202/2014 e i relativi incarichi professionali sottoscritti fra le parti, attualmente prevedono che al Gestore nominato, iscritto all'apposito Albo di cui al citato decreto, vengano affidate la quasi totalità delle attività previste dal Capo II del codice.

Già la Corte di Cassazione con l'ordinanza 19740/2017 aveva affermato il principio secondo cui il livello di specializzazione del gestore della crisi inquadrato nell'ambito dell'organismo di composizione costituito a norma del comma 1 dell'art. 15 della legge 3/2012, costituiva un requisito necessario per poter gestire al meglio la crisi da sovraindebitamento.

Ne consegue che appare proficuo far emergere nel nuovo codice anche la figura del Gestore della Crisi da sovraindebitamento mai espressamente richiamata nella fase del procedimento e dell'esecuzione delle procedure. Occorre evidenziare, infatti, come la definizione di OCC contenuta nell'art. 2, comma 1, lettera t) del CCII sia in palese disarmonia con le distinte definizioni di "organismo" e "gestore della crisi" puntualmente contenute nell'art. 2 del D.M. 202/2014:

Organismo: "L'articolazione interna di uno degli enti pubblici individuati dalla legge e dal presente regolamento..."

Gestore della Crisi: "La persona fisica che, individualmente o collegialmente, svolge la prestazione inerente alla gestione dei procedimenti..."

Infine, l'ambito sanzionatorio previsto dai commi 3 e 4 dell'art. 344 a carico del "componente dell'organismo", non può che riferirsi alla figura del Gestore della crisi da sovraindebitamento e non, in senso astratto, all' "OCC".

Si ritiene, pertanto, utile la seguente integrazione all'art. 2.

LE PROPOSTE

Articolo 2 Definizioni

1. [...]

t) OCC: organismi di composizione **e gestori** della crisi da sovraindebitamento disciplinati dal decreto del Ministero della giustizia del 24 settembre 2014, n. 202 e successive modificazioni, che svolgono i compiti di composizione assistita della crisi da sovraindebitamento previsti nel presente codice.

[...]

compensi dell'occ nella fase esecutiva del piano.

Ai fini di una corretta quantificazione delle spese e dei compensi (*costi della procedura*) nelle procedure regolatorie, è necessario che la determinazione degli stessi sia concordata tra l'OCC ed il debitore con la massima precisione, al fine di evitare la sopravvenuta emersione di ulteriori esborsi che il debitore, e la procedura stessa, non sarebbero poi in grado di affrontare.

Le Linee Guida emanate a maggio 2023 dal Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili e dalla Fondazione ADR Commercialisti, hanno suggerito la suddivisione dell'attività dell'OCC nelle procedure negoziali, ai fini della determinazione del compenso dovuto - sempre in conformità a quanto previsto dall'art. 10, comma 3, del D.M. 202/2014 - nelle seguenti tre fasi:

1. la fase degiurisdizionalizzata, relativa al procedimento istruttorio fino al rilascio della Relazione da parte dell'OCC;
2. la fase della procedura instaurata dinanzi al Tribunale a seguito della presentazione della domanda e fino all'eventuale sentenza di omologazione;
3. la fase esecutiva (post omologa), fino al rilascio della relazione finale e liquidazione del compenso da parte del Giudice.

In sostanza, pur essendo il compenso unico per tutte le attività che

LE PROPOSTE

OCC e Gestore sono chiamati ad espletare, si è ritenuto necessario attribuire a ciascuna delle tre fasi un congruo valore la cui somma rappresenti il risultato complessivo del compenso pattuito. Ciò al fine di precisare l'ambito di esecuzione ed ultimazione di ogni singola fase/prestazione soprattutto nel caso in cui, per qualsiasi motivo, queste non venissero, in tutto o in parte, completate, potendo così l'OCC gestire al meglio il recupero delle somme nei confronti del debitore (e direi, anche e soprattutto, nell'interesse di quest'ultimo) sulla base delle prestazioni effettivamente svolte.

Occorre precisare come l'accordo su spese e compensi contenuto nel preventivo o contratto sottoscritto fra l'OCC ed il debitore che ha richiesto una delle procedure di accesso alla composizione della crisi, ha natura privatistica; secondo un diffuso orientamento della Suprema Corte, trattandosi di prestazioni di cui all'art. 2233 c.c., vige una gerarchia preferenziale che individua in primo luogo l'accordo delle parti ed in via soltanto subordinata le tariffe professionali (se previste), ovvero gli usi; in particolare le pattuizioni tra le parti risultano dunque preminenti su ogni altro criterio di liquidazione ed il compenso va determinato in base alla tariffa ed adeguato all'importanza dell'opera soltanto in mancanza di convenzione.

Per quanto sopra in sintesi evidenziato, sono emersi sin dalla loro originaria stesura, forti dissensi sull'applicazione degli artt. 68 e 76 CCII da parte dei Giudici che hanno diffusamente interpretato i relativi commi 4 e 6 (identici per ambedue gli articoli) mediante il rinvio al termine della fase esecutiva della procedura negoziale - indipendentemente da quanto previsto su base contrattuale nel piano omologato - del pagamento dei crediti prededucibili maturati dall'OCC nel suo ammontare complessivo.

È, dunque, palese il contrasto tra il riconoscimento della prededuzione di cui all'art. 6, comma 1, lett. a) al compenso dell'OCC e la concreta modalità di pagamento dello stesso solo alla fine del concordato o piano omologato, spesso di durata ultrannuale.

Nel richiamare l'art. 15, comma 2, del D.M. 202/2014 che ammette la corresponsione di acconti sul compenso finale, lasciando immutati i pagamenti in prededuzione previsti per l'OCC nel piano omologato e senza snaturare la *ratio* dei commi 4 e 6 dei citati artt. 68 e 76, appare opportuna l'esplicita previsione della possibilità dell'OCC di richiedere il pagamento di acconti nel corso della procedura, in conformità all'accordo sul compenso, riscontrata la corretta effettuazione delle attività di cui alla relativa fase.

Qui di seguito la proposta di modifica degli artt. 68, 71, 76, 81 CCII.

LE PROPOSTE

Articolo 68

Presentazione della domanda e attività dell'OCC

1. [...]

2.

[...]

d) l'indicazione dei costi della procedura, secondo quanto convenuto con l'OCC ai sensi degli artt. 10, comma 3, 14, 15, 16 e 17 del decreto del Ministero della giustizia del 24 settembre 2014, n. 202.

[...]

3.[...]

4.[...]

5.[...]

Articolo 71

Esecuzione del piano

1.[...]

2.[...]

3.[...]

4. Terminata l'esecuzione, l'OCC, sentito il debitore, presenta al giudice una relazione finale. Il giudice, se il piano è stato integralmente e correttamente eseguito, procede alla liquidazione del compenso all'OCC, tenuto conto di quanto eventualmente convenuto dall'organismo con il debitore, e ne autorizza il pagamento. *Nel corso della procedura il giudice potrà liquidare acconti sul compenso finale, a richiesta dell'OCC, autorizzandone, altresì, il pagamento, in relazione alle attività effettivamente svolte, in conformità all'accordo sul compenso intercorso tra le parti ed al piano omologato.*

5. [...]

6. [...]

Articolo 76

Presentazione della domanda e attività dell'OCC

1.[...]

2.

[...]

c) l'indicazione dei costi della procedura, secondo quanto convenuto con l'OCC ai sensi degli artt. 10, comma 3, 14, 15, 16 e 17 del decreto del Ministero della giustizia del 24 settembre 2014, n. 202.

[...]

3.[...]

4.[...]

5.[...]

6.[...]

Articolo 81

Esecuzione del concordato minore

segue

continua

1.[...]

2.[...]

3.[...]

4. Terminata l'esecuzione, l'OCC, sentito il debitore, presenta al giudice una relazione finale. Il giudice, se il piano è stato integralmente e correttamente eseguito, procede alla liquidazione del compenso all'OCC, tenuto conto di quanto eventualmente convenuto dall'organismo con il debitore, e ne autorizza il pagamento. **Nel corso della procedura il giudice potrà liquidare acconti sul compenso finale, a richiesta dell'OCC, autorizzandone, altresì, il pagamento, in relazione alle attività effettivamente svolte, in conformità all'accordo sul compenso intercorso tra le parti ed al concordato omologato.**

5. [...]

6. [...]

Anche nella liquidazione controllata, per la fase esecutiva di cui all'art. 275 CCII, emergono criticità in materia di compensi, laddove non viene previsto per il liquidatore alcun acconto così come previsto, invece, per il commissario giudiziale ed il curatore ai sensi dell'art. 137 CCII.

Si propone, dunque, la modifica dell'art. 275 nei termini che seguono.

LE PROPOSTE

Articolo 275

Esecuzione del programma di liquidazione

1. Il programma di liquidazione è eseguito dal liquidatore, che ogni sei mesi ne riferisce al giudice delegato. Il mancato deposito delle relazioni semestrali costituisce causa di revoca dell'incarico ed è valutato ai fini della liquidazione del compenso.

In materia di compensi si applica l'art. 18 del decreto del Ministero della giustizia del 24 settembre 2014, n. 202; si applica l'articolo 137 in quanto compatibile.

2.[...]

3.[...]

4.[...]

5.[...]

6.[...]

Nell'ambito di una trattazione armonica delle norme sui compensi anche l'art. 283 necessita di un adeguamento.

Articolo 283

Esdebitazione del sovraindebitato incapiente

1.[...]

2.[...]

3.[...]

4.[...]

e) l'indicazione dei costi della procedura, secondo quanto convenuto con l'OCC ai sensi degli artt. 10, comma 3, 14, 15, 16 e 17 del decreto del Ministero della giustizia del 24 settembre 2014, n. 202. I compensi dell'OCC sono ridotti alla metà.

5.[...]

6. I compensi dell'OCC sono ridotti della metà.

7.[...]

8.[...]

9.[...]

20. Cartolarizzazioni sociali e liquidazione controllata

Uno dei principali ostacoli per l'accesso alla liquidazione controllata è costituito dalla circostanza che detta procedura è caratterizzata dall'universalità dei beni coinvolti e dunque dalla necessità di attrarre alla procedura anche l'abitazione principale del soggetto sovraindebitato.

Questa remora del debitore, del tutto legittima, potrebbe essere superata se la liquidazione controllata fosse coordinata con le operazioni di cartolarizzazione sociale, le cui norme prevedono l'attribuzione dell'abitazione principale al debitore espropriato nella procedura individuale, in cambio di vantaggi fiscali accordati all'investitore che acquista il credito ipotecario sull'immobile.

Dette operazioni tutelano anche l'abitazione principale e accelerano la conclusione della procedura, perché permettono di attribuire il bene al cessionario del credito, evitando le lungaggini dell'asta, se il valore dell'immobile è assorbito interamente dal credito ipotecario. In questa evenienza, visto che il creditore ipotecario è l'unico ad essere leso dalla valorizzazione dell'immobile, si potrebbe anche valutare di evitare ogni fase competitiva. Le cartolarizzazioni a valenza sociale sono previste dall'art. 7.1 della legge 130/1999.

Con questo istituto il debitore può rivolgere istanza alla banca (o alla SPV che ha acquistato il credito tramite la cartolarizzazione) per sottoscrivere un contratto di affitto sullo stesso immobile pignorato, prima che la casa venga venduta sul mercato all'asta giudiziaria.

Con l'ausilio di una Associazione di Promozione Sociale, il debitore deve verificare la sostenibilità dei canoni e potrà anche ipotizzare di riacquistare l'immobile dopo un certo periodo di tempo.

La società di cartolarizzazione potrà chiedere l'assegnazione dell'abitazione a una società apposita ReoCO (Real Estate Owned COmpany), con vantaggi fiscali assai significativi.

Il risultato benefico è che il debitore non sarà costretto a lasciare l'immobile e potrà continuare a vivere nella stessa casa, il creditore ipotecario verrà immediatamente saldato, la procedura verrà chiusa più velocemente.

Si propone, dunque, la riformulazione dell'art. 275 CCII nei seguenti termini.

LE PROPOSTE

Art. 275

Programma di Liquidazione

1. [...]

2. Il liquidatore ha l'amministrazione dei beni che compongono il patrimonio di liquidazione. Si applicano le disposizioni sulle vendite nella liquidazione giudiziale, in quanto compatibili. **Il programma di liquidazione può prevedere l'attribuzione dell'immobile adibito ad abitazione principale al cessionario del credito, all'interno di un'operazione di cui all'art. 7.1. della legge 130/1999 che preveda la concessione in locazione al debitore dell'immobile costituito in garanzia del credito ceduto. Qualora all'interno di questa operazione l'immobile sia stimato per un valore inferiore al credito ipotecario di primo grado e il cessionario ne chiedi l'assegnazione con contestuale concessione di un diritto di godimento al debitore, non è necessario alcun procedimento competitivo per la vendita o l'assegnazione.**

segue

continua

Eseguita la vendita e riscosso interamente il prezzo, il giudice ordina la cancellazione delle iscrizioni relative ai diritti di prelazione, delle trascrizioni dei pignoramenti e dei sequestri conservativi nonché di ogni altro vincolo.

3. [...]

4. [...]

5. [...]

6. [...]

21. Esercizio provvisorio nella liquidazione controllata

Non è infrequente nella prassi l'accesso alla procedura di liquidazione controllata da parte di imprenditore in esercizio, per cui ci si è posti il problema se in detta procedura siano utilizzabili strumenti quali l'affitto di azienda o l'esercizio provvisorio. L'art. 272 CCII regola l'attività di liquidazione e richiama espressamente l'art. 213, commi 3 e 4, CCII, in quanto compatibili, dettato in tema di programma di liquidazione nella procedura maggiore, con espresso riferimento all'esercizio provvisorio dell'impresa; tuttavia, l'art. 211 CCII dettato proprio per "l'esercizio dell'impresa dell'imprenditore" non è richiamato nella liquidazione controllata, circostanza che ha ingenerato oscillazioni sul tema dal parte della giurisprudenza.

È chiaro che ammettere l'esercizio provvisorio nella liquidazione controllata significa non solo consentire, in determinati casi, di massimizzare l'interesse del ceto creditorio, ma anche di mettere in condizioni il debitore (piccolo imprenditore, imprenditore agricolo, ecc...) di ottenere l'azienda in esercizio al termine della procedura liquidatoria.

Si propone, dunque, la riformulazione dell'art. 272 CCII.

LE PROPOSTE

Articolo 272

Elenco dei creditori, inventario dei beni e programma di liquidazione

1. [...]

2. Entro novanta giorni dall'apertura della liquidazione controllata il liquidatore completa l'inventario dei beni del debitore e redige un programma in ordine a tempi e modalità della liquidazione. Si applica l'articolo 213, commi 3 e 4, **nonché l'articolo 211, con esclusione dei commi 4 e 5, in quanto compatibili, se dalla cessazione dell'attività può derivare un danno grave ai creditori. In tal caso con la sentenza di apertura della liquidazione controllata, il tribunale dovrà stabilire, anche in base ad un bilancio previsionale predisposto dal debitore con l'ausilio dell'OCC, gli importi, calcolati su base annua, da accantonare a titolo di imposte e contributi in diminuzione dell'utile dell'esercizio, come indicati dall'OCC nella propria relazione. Gli importi netti a favore dei creditori dovranno essere aggiornati dal liquidatore, all'esito degli adempimenti annuali e per tutta la durata della procedura.** Il programma è depositato in cancelleria ed approvato dal giudice delegato.

3. [...]

22. Riparti parziali nella liquidazione controllata

Onde evitare la giacenza eccessiva di somme spettanti ai creditori, si ritiene di dover prevedere l'obbligo di procedere a riparti parziali, in presenza delle condizioni di legge

LE PROPOSTE

Articolo 275

Esecuzione del programma di liquidazione

1. [...]

2. [...]

3. [...]

4. [...]

5. Il liquidatore provvede alla distribuzione delle somme ricavate dalla liquidazione secondo l'ordine di prelazione risultante dallo stato passivo, previa formazione di un progetto di riparto da comunicare al debitore e ai creditori, con termine non superiore a giorni quindici per osservazioni. In assenza di contestazioni, comunica il progetto di riparto al giudice che senza indugio ne autorizza l'esecuzione. **Sussistendone le condizioni di capienza, il liquidatore effettuerà riparti parziali nei limiti dell'80% delle somme in giacenza.**

6. [...]

23. Revoca e sostituzione del liquidatore

Per chiarire i limiti del potere giudiziale di revoca e sostituzione del liquidatore, appare opportuno richiamare la disciplina prevista per il curatore nella liquidazione giudiziale.

Si propone pertanto la seguente integrazione dell'art. 275 CCII.

Articolo 275

Esecuzione del programma di liquidazione

1. [...]

2. [...]

3. [...]

4. [...]

5. [...]

6. [...]

7. **Si applicano al liquidatore gli articoli 134 e 135.**

24. Spese in prededuzione nella liquidazione controllata con preferenza sul credito ipotecario

In vigore della legge 3/2012, con riferimento alla liquidazione del patrimonio disciplinata dall'art. 14 ter, la prevalente giurisprudenza riteneva

LE PROPOSTE

applicabile alle procedure di sovraindebitamento il disposto dell'art. 111-ter legge fall., in forza del quale anche il creditore ipotecario doveva sopportare le spese prededucibili, sia se specificatamente riferite al bene su cui cade il privilegio che, in quota, quelle c.d. generali.

Nel Codice della Crisi, in assenza di una norma generale di rinvio alla procedura liquidatoria maggiore, una prima giurisprudenza ha preso atto che il secondo comma dell'art. 277 CCII nulla dispone al riguardo, ponendo, all'apparenza, una regola contraria, a favore del creditore ipotecario, ove dispone che i crediti sorti in occasione o in funzione della liquidazione sono soddisfatti con preferenza rispetto agli altri, *"con esclusione di quanto ricavato dalla liquidazione dei beni oggetto di pegno e ipoteca per la parte destinata ai creditori garantiti"*, nel mentre l'art. 223 CCII dettato nella liquidazione giudiziale ha ripreso la formulazione del vecchio art. 111-ter legge fall. disponendo che nel conto speciale riguardante la vendita del bene oggetto di pegno e privilegio speciale, il curatore debba indicare in modo analitico *"le entrate e delle uscite di carattere specifico e della quota di quelle di carattere generale imputabili a ciascun bene o gruppo di beni secondo un criterio proporzionale"*, con ciò lasciando intendere che le spese specifiche e generali di procedura sono prededotte. Si propone, dunque, la seguente integrazione dell'art. 277 CCII.

Articolo 277

Creditori posteriori

1. I creditori con causa o titolo posteriore al momento dell'esecuzione della pubblicità di cui all'articolo 270, comma 2, lettera f), non possono procedere esecutivamente sui beni oggetto di liquidazione.
2. I crediti sorti in occasione o in funzione della liquidazione sono soddisfatti con preferenza rispetto agli altri, **con applicazione dell'articolo 223, comma 3, in relazione ai beni oggetto di pegno ed ipoteca.**

25. Condizioni aggiuntive per l'esdebitazione del sovraindebitato

È noto che il Codice prescrive condizioni diverse per l'esdebitazione del debitore (art. 280 CCII) rispetto al soggetto sovraindebitato (art. 282 CCII), prevedendo, ingiustificatamente, condizioni aggiuntive a carico di quest'ultimo. Riguardo il soggetto sovraindebitato, infatti, la norma prescrive non solo che l'esdebitazione non opera nelle ipotesi previste dall'art. 280 CCII, ma neppure nelle ipotesi in cui il sovraindebitato abbia determinato la situazione di sovraindebitamento con colpa grave, malafede o frode, ciò che comporta, peraltro, un'indagine a ritroso sull'origine del sovraindebitamento come accertata dall'OCC nella propria relazione iniziale.

Queste condizioni aggiuntive, non previste dall'art. 280 CCII per l'esdebitazione dei debitori maggiori, creano un disallineamento e aggravano senza alcun motivo l'esdebitazione del sovraindebitato, con ogni conseguente legittimo dubbio di incostituzionalità.

Si propone, dunque, una nuova formulazione dell'art. 282 CCII.

Articolo 282

Esdebitazione di diritto

1. [...]
2. L'esdebitazione non opera nelle ipotesi previste dall'articolo 280. ~~nonché nelle ipotesi in cui il debitore ha determinato la situazione di sovraindebitamento con colpa grave, malafede o frode.~~
3. [...]

26. Durata del vincolo per l'incapiente

Potrebbe porsi in dubbio l'eccessiva durata del vincolo temporale funzionale alla esdebitazione dell'incapiente, che la legge indica in quattro anni (considerato che per tale periodo potrebbe riemergere l'obbligo di pagamento dei debiti, in caso di sopravvenienze), visto che la Raccomandazione della Commissione Europea richiede che l'esdebitazione avvenga non oltre tre anni, e tale è il termine che è indicato dalla legge per esdebitare gli insolventi (art. 279 CCII) e i sovraindebitati (art. 282 CCII).

La questione della disparità di trattamento e della inosservanza della Raccomandazione Europea potrebbe essere ragionevolmente portata davanti alla Corte Costituzionale.

Si propone, perciò, la seguente modifica dell'art. 283 CCII.

Articolo 283

Esdebitazione del sovraindebitato incapiente

1. [...]
2. [...]
3. [...]
4. [...]
5. [...]
6. [...]
7. [...]
8. [...]
9. L'OCC, nei **tre anni** successivi al deposito del decreto che concede l'esdebitazione, vigila sulla tempestività *del deposito della dichiarazione di cui al comma 7 e, se il giudice ne fa richiesta, compie le verifiche necessarie per accertare l'esistenza di sopravvenienze rilevanti ai sensi dei commi 1 e 2.*

27. Presunzioni semplici nell'esdebitazione di diritto

L'art 21, secondo comma, della Direttiva Insolvency prevede che la esdebitazione debba avvenire senza l'intervento del giudice alla chiusura o dopo il triennio. Questo il testo della direttiva:

LE PROPOSTE

LE PROPOSTE

*Gli Stati membri provvedono affinché l'imprenditore insolvente che abbia adempiuto gli obblighi che gli incombono, ove esistano a norma del diritto nazionale, sia liberato dai debiti alla scadenza dei termini per l'esdebitazione **senza necessità di rivolgersi all'autorità giudiziaria o amministrativa** per aprire un'altra procedura oltre a quelle di cui al paragrafo 1.*

Si ritiene, dunque, opportuno ribadire che i requisiti per l'esdebitazione sono automatici e non necessitano di un ulteriore subprocedimento, né devono essere accertati dal giudice, se non a seguito di specifica doglianza da parte dei creditori, i quali ben potranno, laddove interessati, allegando l'esistenza delle condizioni impeditive degli art. 280 e 282 CCII. In altri termini, appare ragionevole ed in linea con le indicazioni europee, inserire una presunzione di operatività dei requisiti di cui all'art. 280 CCII, considerato che l'esdebitazione è automatica, "di diritto", per cui è inutile appesantire l'istruttoria se i creditori non ritengono sia necessario sollevare contestazioni.

La presunzione semplice avrebbe l'effetto, positivo, di limitare l'attività del gestore che altrimenti verrebbe richiesto di un'ulteriore indagine suppletiva sulla genesi dell'indebitamento e la condotta del debitore in pendenza della procedura.

Si propone, dunque, la seguente modifica dell'art. 282 CCII.

Articolo 282

Esdebitazione di diritto

1. [...]
2. L'esdebitazione non opera nelle ipotesi previste dall'articolo 280 nonché nelle ipotesi in cui il debitore ha determinato la situazione di sovraindebitamento con colpa grave, malafede o frode.
3. **I requisiti per l'esdebitazione si presumono sussistenti;** il provvedimento di cui al comma 1 **o il provvedimento con cui il tribunale dichiara la sussistenza delle preclusioni di cui al comma 2** è comunicato al pubblico ministero, ai creditori e al debitore, i quali possono proporre reclamo ai sensi dell'articolo 124 e opporre le preclusioni indicate nel comma 2; il termine per proporre reclamo è di trenta giorni.

28. Iscrizione del liquidatore all'albo dei gestori ex d.M. 202/2014 nella liquidazione controllata

Nella procedura di liquidazione controllata, il tribunale può nominare liquidatore il professionista individuato dal referente dell'OCC che ha gestito la fase anteriore all'apertura della liquidazione, anche se non è iscritto all'Albo nazionale previsto dall'art. 356 CCII.

La giurisprudenza contraria emersa negli ultimi mesi valorizza erroneamente il dato letterale dell'art. 356 CCII.

Infatti, nell'espressione "le funzioni di curatore, commissario giudiziale o liquidatore, nelle procedure previste nel codice della crisi e dell'insolvenza", ivi contenuta,

LE PROPOSTE

il riferimento alla figura del “liquidatore”, che va scelto nell’Albo nazionale, non riguarda il gestore della liquidazione controllata, ma è una specificazione della figura del commissario (“commissario giudiziale o liquidatore”), quindi il commissario liquidatore che svolge le sue funzioni nell’ambito delle procedure maggiori a carattere liquidatorio (come nel concordato preventivo con liquidazione di beni), e non qualunque liquidatore.

Del resto anche l’art. 68 CCII (per il piano di ristrutturazione del consumatore) e l’art. 76 CCII (per il concordato minore) prevedono che - in assenza di un OCC nel circondario del Tribunale - la nomina del gestore avvenga “tra gli iscritti all’albo dei gestori della crisi di cui al decreto del Ministro della giustizia 24 settembre 2014, n. 202”, senza alcun riferimento all’Albo nazionale di cui all’art. 356 CCII. Tale lettura è sostenuta, inoltre, da evidenti ragioni di opportunità: numerosi professionisti hanno scelto di operare esclusivamente nell’ambito delle procedure di risoluzione della crisi da sovraindebitamento, maturando esperienza in vigenza della l. 3/2012, per cui risultano iscritti esclusivamente nell’elenco dei gestori ex d.m. 202/2014 per la semplice ragione che non intendono svolgere il più impegnativo ruolo di curatore o commissario nelle procedure maggiori, che richiede anche una diversa e più strutturata organizzazione di studio. Si propone pertanto la seguente modifica dell’art. 356 CCII.

Articolo 356

Albo dei soggetti incaricati dall’autorità giudiziaria delle funzioni di gestione e di controllo nelle procedure di cui al codice della crisi e dell’insolvenza

1. È istituito presso il Ministero della giustizia un albo dei soggetti, costituiti anche in forma associata o societaria, destinati a svolgere, su incarico del tribunale, le funzioni di curatore, commissario giudiziale o **commissario** liquidatore, nelle procedure previste nel codice della crisi e dell’insolvenza. È assicurato il collegamento dati con le informazioni contenute nel registro di cui all’articolo 125, comma 4. Il Ministero della giustizia esercita la vigilanza sull’attività degli iscritti all’albo.
2. [...]
3. [...]

29. Patrocinio a spese dello Stato e prenotazione a debito nella liquidazione controllata

Come noto, l’art. 274 del CCII, dettato in tema di liquidazione controllata del sovraindebitato, attribuisce al liquidatore il potere di esercitare determinate azioni e di far valere determinate difese giudiziali funzionali al miglior soddisfacimento, nel contesto della procedura liquidatoria, del ceto creditorio.

Egli potrebbe trovarsi, tuttavia, nell’impossibilità oggettiva di esercitare le azioni e difese giudiziali, ove la procedura liquidatoria fosse priva di risorse finanziarie, se non di beni mobili o immobili da liquidare.

La normativa codicistica sulle procedure di sovraindebitamento non conosce alcuna disposizione che consenta al liquidatore di essere ammesso

al patrocinio a spese dello Stato e di beneficiare della c.d. prenotazione a debito delle spese necessarie all'esercizio o alla costituzione in giudizio nel contesto delle suddette azioni / difese giudiziali.

Sarebbe, invero, impossibilitato dall'esercitare in concreto detto potere, in quanto, come attentamente rilevato da una prima giurisprudenza di merito, le norme astrattamente e potenzialmente applicabili alla fattispecie - artt. 144 e 146 del D.P.R. 115/2002 - si riferiscono alla sola liquidazione giudiziale e, incidendo sul bilancio pubblico, non sono suscettibili di applicazione analogica alla liquidazione controllata del sovraindebitato.

Sotto questo aspetto, pertanto, onde evitare che la normativa menzionata possa palesare dei vizi di legittimità costituzionale, soprattutto con riferimento all'art. 3 ed all'art. 24 della Cost. - traducendosi *de facto* in una normativa censurabile per irragionevolezza, pregiudicando il legittimo diritto di difesa del liquidatore nominato in una procedura "a zero" - si propone di modificare gli artt. 144 e 146 del D.P.R. 115/2002, fonte normativa diversa dal CCII, nella parte in cui non prevedono l'operatività della normativa in materia di patrocinio a spese dello Stato e prenotazioni a debito anche ai casi in cui parte sia una procedura di liquidazione controllata.

LE PROPOSTE

D.P.R. 30 maggio 2002 n.115 - Articolo 144

Processo in cui è parte un fallimento o una liquidazione controllata del sovraindebitato

1. Nel processo in cui è parte un fallimento o una liquidazione controllata del sovraindebitato, se il decreto del giudice delegato attesta che non è disponibile il denaro necessario per le spese, il fallimento o la liquidazione controllata del sovraindebitato si considerano ammessi al patrocinio ai sensi e per gli effetti delle norme previste dalla presente parte del testo unico, eccetto quelle incompatibili con l'ammissione di ufficio.

D.P.R. 30 maggio 2002 n.115 - Articolo 146

Prenotazioni a debito, anticipazioni e recupero delle spese

1. Nella procedura fallimentare o di liquidazione controllata del sovraindebitato, che è la procedura dalla sentenza dichiarativa di fallimento e di apertura della liquidazione controllata del sovraindebitato alla chiusura, se tra i beni compresi nel fallimento o nella liquidazione controllata del sovraindebitato non vi è denaro per gli atti richiesti dalla legge, alcune spese sono prenotate a debito, altre sono anticipate dall'erario.

2. [...]

3. [...]

4. [...]

5. [...]

30. Patrocinio a spese dello Stato e prenotazione a debito nelle procedure di composizione delle crisi da sovraindebitamento

Già sotto la vigenza dell'oramai abrogata legge 3/2012, era in auge un contrasto giurisprudenziale intorno al tema relativo all'applicabilità o meno della disciplina di cui al D.P.R. 115/2002, dettata in materia di patrocinio a spese dello Stato, nelle procedure di composizione delle crisi da sovraindebitamento, considerate, sotto un profilo sistematico, in generale, includendovi, quindi, anche la procedura di esdebitazione del sovraindebitato incapiente.

Ora, esattamente come nel contesto della previgente normativa, anche il nuovo impianto codicistico non conosce alcuna disposizione che consenta al debitore di essere ammesso al patrocinio a spese dello Stato. Di tal che, il dibattito e il problema si ripropone anche sotto la vigenza della riformata disciplina, con il concreto ed attuale rischio di impossibilitare il debitore *non abbiente* ad accedere alle procedure *de quibus*, in palese violazione degli artt. 3 e 24 Cost. Sotto questo aspetto, pertanto, onde evitare che la normativa menzionata possa palesare dei vizi di legittimità costituzionale, soprattutto con riferimento all'art. 3 ed all'art. 24 della Cost. si propone di modificare gli artt. 2, 3, 74, 75 e 76 del D.P.R. 115/2002, fonte normativa diversa dal CCII, nella parte in cui non prevedono l'operatività della normativa in materia di patrocinio a spese dello Stato e prenotazioni a debito anche nel contesto delle procedure di composizione delle crisi da sovraindebitamento e di esdebitazione del sovraindebitato incapiente.

LE PROPOSTE

D.P.R. 30 maggio 2002 n.115 - Articolo 2 Ambito di applicazione

1. Le norme del presente testo unico si applicano al processo penale, civile, amministrativo, contabile e tributario, **alle procedure di composizione delle crisi da sovraindebitamento ed alla procedura di esdebitazione del sovraindebitato incapiente**, con l'eccezione di quelle espressamente riferite dal presente testo unico ad uno o più degli stessi processi.

2. [...]

D.P.R. 30 maggio 2002 n.115 - Articolo 3

segue

LE PROPOSTE

continua

Definizioni

1. Ai fini del presente testo unico, se non diversamente ed espressamente indicato:
[...]

o) "processo" è qualunque procedimento contenzioso o non contenzioso di natura giurisdizionale, **ivi comprese le procedure di composizione delle crisi da sovraindebitamento e la procedura di esdebitazione del sovraindebitato incapiente;**
[...]

D.P.R. 30 maggio 2002 n.115 -
Articolo 74 Istituzione del patrocinio

1. [...]

2. E', altresì, assicurato il patrocinio nel processo civile, amministrativo, contabile, tributario, **nelle procedure di composizione delle crisi da sovraindebitamento e di esdebitazione del sovraindebitato incapiente** e negli affari di volontaria giurisdizione, per la difesa del cittadino non abbiente quando le sue ragioni risultino non manifestamente infondate.

D.P.R. 30 maggio 2002 n.115 -
Articolo 75 Ambito di applicabilità

1. [...]

2. [...]

2-bis. [...]

2-ter. Nelle procedure di composizione delle crisi da sovraindebitamento e di esdebitazione del sovraindebitato incapiente, la disciplina del patrocinio si applica, sia con riferimento all'istanza di conferimento dell'incarico da parte del debitore all'Organismo di composizione della crisi, sia con riferimento alla domanda di accesso alla procedura di composizione della crisi da sovraindebitamento.

**31. Applicazione della nuova disciplina dell'esdebitazione
alle procedure pendenti alla data del 15.7.2022
(entrata in vigore del codice della crisi)**

Il principio del *favor debitoris* dovrebbe consentire l'applicazione della norma più favorevole tra due che prevedono una diversa afflizione del debitore, similmente a quello che accade nel caso di successione nel tempo di leggi penali nei confronti del reo, ove trova sempre applicazione il *favor rei*. L'istituto dell'esdebitazione è stato oggi costruito come un diritto soggettivo del debitore, che è ben difficile negare che possa essere riconosciuto anche a coloro i quali hanno definito in precedenza la loro condizione di sovraindebitamento.

L'attuale normativa consente un più facile accesso al diritto all'esdebitazione, rispetto alla precedente disciplina; trattandosi di norme che creano una disparità di trattamento rilevante sul piano personale e delle condizioni di vita, dovrebbe comunque trovare applicazione la norma più favorevole in base a una lettura costituzionalmente orientata.

Ne consegue che, ferma restando la disciplina transitoria di cui all'art. 390 CCII, si dovrebbe comunque applicare la normativa più favorevole al debitore, cioè gli artt. 278 ss. CCII, che attribuiscono al debitore un diritto sog-

gettivo tutelabile giudizialmente alla chiusura della procedura e comunque dopo tre anni dalla sua apertura, mediante il meccanismo previsto dell'automaticità.

È comunque plausibile affermare che l'art. 390 CCII - che disciplina espressamente la normativa applicabile alle procedure pendenti alla data di entrata in vigore del Codice - non si applichi all'istituto dell'esdebitazione, posto che quest'ultima non ha più le caratteristiche della procedura, cui fa riferimento la norma in esame, e varrebbe quindi la regola "*tempus regit actum*".

Si propone, quindi, la seguente modifica all'art. 390 CCII.

Articolo 390

Disciplina transitoria

1. [...]

2. Le procedure di fallimento e le altre procedure di cui al comma 1, pendenti alla data di entrata in vigore del presente decreto, nonché le procedure aperte a seguito della definizione dei ricorsi e delle domande di cui al medesimo comma sono definite secondo le disposizioni del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267, nonché della legge 27 gennaio 2012, n. 3.

2 bis. La disciplina dell'esdebitazione prevista dagli articoli 278 e seguenti si applica anche alle procedure pendenti alla data della sua entrata in vigore.

3. [...]

LE PROPOSTE

Responsabilità professionale

Antonio Tuccillo,

Presidente Fondazione Nazionale Commercialisti - Ricerca

APPROFONDIMENTI

Il Consiglio Nazionale ha, giustamente, richiamato l'attenzione istituzionale sulle limitazioni di responsabilità dell'Organo di Controllo in ambito societario.

La nostra categoria vede una sovraesposizione da parte dei colleghi che ricoprono il ruolo di Sindaci e che, in quanto tali, rispondono illimitatamente con il loro patrimonio per i fatti o le omissioni degli amministratori: sovente, il patrimonio dei professionisti è l'unica fonte di recupero per la procedura e assume la funzione di attivo nelle liquidazioni concorsuali. La limitazione delle responsabilità, oltre a perimetrare l'ambito delle responsabilità civili dei sindaci, consentirà la stipula di una polizza, che non abbia una indeterminatezza del valore e, conseguentemente, si avrà un massimale di rischio che consentirà alla compagnia di limitare le pretese sul premio annuo.

Orbene, è giunto il momento di effettuare un'attenta riflessione sulle responsabilità professionali complessivamente intese, a prescindere dal disegno di legge sulla limitazione della responsabilità dei componenti del collegio sindacale a un multiplo del compenso, e di tentare di proporre alcuni correttivi per agevolare i professionisti.

L'esercizio dell'attività professionale espone a molteplici responsabilità, basti pensare a un termine o a una scadenza fiscale non rispettata per far emergere rilevanti ed evidenti responsabilità in capo al professionista incaricato.

Ovvia tutela va garantita al cliente, ma anche il Professionista deve essere facilitato, non potendo compromettere una vita di lavoro per un errore commesso senza dolo.

In una prospettiva propositiva, può essere utile, allora, rivolgersi all'esperienza di altre categorie professionali, come ad esempio quella notarile, in cui i Consigli Nazionali assumono un ruolo importante a sostegno dell'iscritto. In tale ottica, ad esempio, si può citare l'esperienza del Consiglio Nazionale del Notariato che sottoscrive una po-

lizza che copre tutti gli iscritti da quelli che sono i rischi professionali. La circostanza che chiunque si rivolga ad un professionista iscritto, ad un albo professionale, possa far affidamento sulla copertura per danni professionali fornita da una polizza di carattere collettivo **aumenta la credibilità** verso la categoria professionale di riferimento e accentua l'interesse dell'interlocutore a confrontarsi con quanti siano realmente iscritti in Albi professionali, disincentivando il ricorso a soggetti non abilitati e, per l'effetto, contrastando la piaga dell'abusivismo.

Veniamo ora alla paventata ipotesi di sottoscrizione di una polizza collettiva, da parte del CN, esaminandone i possibili effetti e una serie di vantaggi che, allo scrivente, appaiono difficilmente opinabili.

1. Il professionista nel momento in cui stipula, da solo, una polizza paga un premio che è oltremodo superiore al premio che sarebbe pagato in caso di polizza cumulativa;
2. In caso di danno derivante da attività professionale, accade sovente che la polizza venga immediatamente disdettata dalla compagnia, così come si assiste al puntuale tentativo della compagnia di svincolarsi da ogni impegno, adducendo le più assurde considerazioni; tutto ciò, in caso di sottoscrizione di polizza cumulativa non potrebbe accadere, anche perché la compagnia dovrebbe disdettare l'intera polizza, stipulata non per uno ma per 120mila iscritti.
3. La copertura dovrebbe prevedere anche la tutela per le spese professionali, con un accollo totale della problematica da parte della compagnia assicurativa, come avviene con la RC automobilistica.
4. In termini di scadenza, invece, qualora il singolo professionista, non rinnovasse la polizza con la medesima compagnia, la copertura verrebbe meno, in mancanza delle c.d. polizza postuma che, come è noto, è una clausola tipica che copre risarcimenti richiesti dopo la scadenza della polizza.

La copertura postuma tutela anche gli eredi del professionista che, *mortis causa*, si trovano a dover gestire un eventuale sinistro del *de cuius* con polizza scaduta, mentre in caso di polizza continuativa e cumulativa questo evento potrebbe essere escluso in termini contrattuali.

Un'ultima considerazione si impone con riferimento anche all'importanza che un simile metodo potrebbe acquisire anche a fini statistici. Con uno strumento come quello della polizza cumulativa, potremmo conoscere il dato della Rischiosità/Sinistrosità del nostro lavoro e, quindi, cercare le soluzioni più adeguate per garantire alle future generazioni di guardare al lavoro con maggiore serenità.

Questo sarebbe importante per far riavvicinare i giovani alla nostra professione.

APPROFONDIMENTI

Esecuzione forzata e procedure della composizione di sovraindebitamento nel Codice della crisi d'impresa: interferenze e sovrapposizioni in prospettiva. dottrina e giurisprudenza

Monica Peta,

Componente comitato scientifico Fondazione ADR Commercialisti, CNDCEC

APPROFONDIMENTI

La riscrittura¹ delle procedure di composizione del sovraindebitamento del "debitore civile", di cui alla L. 3/2012, nell'ambito della riforma delle procedure concorsuali del D.lgs. 12 gennaio 2019, n. 14, Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza, (d'ora in poi "CCII" o "Codice"), riporta in auge il dibattito sul tema del **rapporto tra strumenti della composizione di sovraindebitamento e le procedure esecutive individuali**². Tra le diverse novità, agli effetti della Direttiva Insolvency, il CCII ha senza dubbio individuato un nuovo bilanciamento nella secolare contrapposizione degli interessi del creditore e del "debitore"³. In conformità del prevalente prin-

1 La materia come è noto è stata oggetto negli ultimi anni di interventi normativi ravvicinati. Il legislatore con la legge delega 155/2017 ha avviato un ambizioso intervento riformatore. In attuazione dell'art. 9 della citata legge delega ha approvato il D.Lgs. 14/2019 recante il "Codice della Crisi d'impresa e dell'insolvenza, il quale ha riformato l'intera materia delle procedure concorsuali, ivi comprese le procedure di sovraindebitamento. Segue il D.Lgs. 147/2020, "primo correttivo". Nelle more dell'entrata in vigore del Codice della crisi è risultato necessario eseguire un intervento correttivo per renderlo in linea con la Direttiva 2019/1023/Ue (c.d. *Direttiva Insolvency*, recepita dal Decreto legislativo 83/2022, "secondo correttivo").

2 Cfr. Consiglio nazionale di Notariato, Studio n. 33/2023/PC, pag. 1 (...) "Le conclusioni cui si giunge restituiscono un quadro in cui: la nuova disciplina ha ridefinito in chiave di maggiore efficienza il rapporto tra procedure esecutive individuali e strumenti di composizione della crisi e l'espropriazione forzata immobiliare (come disciplinata dal c.p.c.) non è poi così residuale come potrebbe sembrare dalla sua prima lettura".

3 Cfr. R. D'Alonzo, giudice del Tribunale di Larino, In executivis, La rivista telematica dell'esecuzione forzata, (25 luglio 2022): "Nella secolare contrapposizione tra debitore e creditore gli istituti della regolazione della crisi da sovraindebitamento sono, al contempo, una opportunità ed un'arma: una opportunità per il debitore che voglia far sedere attorno ad un tavolo i suoi creditori e sottoporre ad essi un piano o una proposta che realizzi un loro soddisfacimento concorsuale; un'arma per quel debitore che intenda avvalersene per finalità distorsive, e segnatamente per rallentare il creditore nel suo cammino verso la tutela esecutiva del credito". In argomento si veda anche Bertolotto-Tosi, Il giudice dell'esecuzione alle prese con le procedure concorsuali: punti fermi e proposte per nuove prassi operative, in Es. for, 2, 481; Farina, Le procedure concorsuali di cui alla legge n. 3 del 2012 e la (limitata)

cipio del “*favor debitoris*”, (rafforzato rispetto alla disciplina precedente), il legislatore ha inteso “favorire” la soluzione proposta dal debitore rispetto all’alternativa liquidatoria, ogni qualvolta la prima offra una soddisfazione del credito non inferiore alla seconda⁴. Ciò, in prospettiva, ha delle implicazioni in termini di **interferenze e sovrapposizioni tra gli strumenti della ristrutturazione dei debiti del consumatore, del concordato minore, della liquidazione controllata e la tradizionale attuazione forzata del credito a mezzo di espropriazione individuale**⁵.

Dall'altra parte, l'espropriazione forzata immobiliare, come la disciplina della composizione della crisi da sovraindebitamento, è stata oggetto di reiterati interventi legislativi⁶ con lo scopo di limitarne il generalizzato utilizzo a favore di strumenti alternativi di soddisfazione del credito⁷. Proprio in ragione degli abusi che in essa fisiologicamente si annidano, resta difficile la ricerca di un equilibrio tra tutela collettiva e tutela individuale del credito, nel senso che, quanto più viene ampliato il favor legislativo per la prima, tanto più si sono resi necessari apparati di prevenzione contro il rischio di strumentalizzazioni⁸.

APPROFONDIMENTI

compatibilità con la legge fallimentare. le problematiche della domanda e dell'*automatic stay*, in *Dir. Fall.*, 2017, 1, 43 ,

4 Cfr. Studio Notariato 33/2023, pag. 26

5 *Ibidem*.

6 Si cita l'art. 76 del D.P.R. 29 settembre 1973, n. 602 (disciplinante i procedimenti di riscossione coattiva a mezzo ruolo, comunemente denominati esecuzione esattoriale) che ha inteso limitare la possibilità dell'Agente della Riscossione di esperire procedure di espropriazioni su beni immobili (in primo luogo, vieta di espropriare la c.d. prima casa, ovvero l'immobile adibito ad uso abitativo che costituisca l'unico di proprietà del debitore e dove quest'ultimo risieda, purché non si tratti di abitazione di lusso o di categoria A/8 o A/9, in secondo, per gli immobili diversi da quelli ora indicati, la espropriazione nelle forme speciali può essere attivata solo per crediti di valore superiore a 120mila euro); la riforma dell'art. 560 c.p.c. nella parte (confermata anche con la nuova riforma) in cui al debitore è consentito continuare ad abitare l'immobile pignorato fino alla pronuncia del decreto di trasferimento; la previsione della generalizzata sospensione delle procedure esecutive aventi ad oggetto la casa di abitazione del debitore in occasione della recente crisi pandemica E. Fabiani, L. Piccolo, *La rinegoziazione del mutuo con effetto di esdebitazione nell'ambito del processo esecutivo avente ad oggetto l'abitazione principale del debitore*, pubblicato su CNN Notizie n. 21 del 17 febbraio 2020; *Le novità in tema di giustizia civile di interesse notarile entrano tutte in vigore il 30 giugno 2023*, focus e novità normative, CNN Notizie del 26 ottobre 2022.

7 Ci si riferisce all'istituto da ultimo introdotto con l'art. 41-bis L. 124/2019. Al riguardo si veda E. Fabiani L. Piccolo, Studio CNN n. 21-2020/E, *La rinegoziazione del mutuo con effetto di esdebitazione nell'ambito del processo esecutivo avente ad oggetto l'abitazione principale del debitore*, pubblicato su CNN Notizie n. 21 del 17 febbraio 2020; *sempre degli stessi autori, Le novità in tema di giustizia civile di interesse notarile entrano tutte in vigore il 30 giugno 2023*, focus e novità normative, CNN Notizie del 26 ottobre 2022

8 Sull'argomento si cita nuovamente R. D'Alonzo, giudice del Tribunale di Larino, In *executivis*, La rivista telematica dell'esecuzione forzata, (25 luglio 2022, già citato: “(...) E questa ricerca deve essere condotta nella consapevolezza della indefettibilità della tutela giurisdizionale in sede esecutiva, quale principio ispiratore dell'ordinamento (come riconosciuto, tra le premesse della considerazione unitaria dei tempi di risposta dell'ordina-

Sul punto, il Consiglio nazionale di Notariato, seguendo l'orientamento maggioritario della dottrina e della giurisprudenza, definisce il perimetro di applicazione (*non*) residuale dell'espropriazione forzata. Ovvero, in prospettiva, nella ricerca di un equilibrio tra procedure esecutive individuali e strumenti di composizione del sovraindebitamento, l'*"espropriazione forzata immobiliare non è poi così residuale, come potrebbe sembrare da una prima lettura della norma"*.

Quadro generale: le procedure di composizione del sovraindebitamento nel Codice della crisi d'impresa

Il soggetto sovraindebitato, di cui all'art. 2, comma 1, lett. c), d), e), CCII, può proporre soluzioni per superare lo stato di sovraindebitamento secondo le norme del titolo IV, Capo II, "Ristrutturazione dei debiti del consumatore" e "Concordato minore", o del titolo V, capo IX "Liquidazione controllata", capo X "Esdebitazione del sovraindebitato incapiente". È palese che la riscrittura delle procedure, rispetto al passato è finalizzata innanzitutto all'armonizzazione della disciplina della crisi e dell'insolvenza del "debitore civile" (e di tutti quei soggetti "minori" che prima della L. 3/2012 erano sottratti alle discipline concorsuali) con quella prevista per le imprese c.d. "maggiori", sulla base dell'esigenza di consentire anche al debitore non fallibile una possibilità di prosecuzione dell'attività economica, "continuità aziendale"⁹ e al "debitore civile" di ripartenza a mezzo di esdebitazione (al ricorrere di determinate condizioni) pur quando i propri debiti siano soddisfatti solo parzialmente².

APPROFONDIMENTI

mento alla domanda di giustizia e quindi di garanzia di un accesso effettivo ad un giudice, tra le più recenti da Cass., Sez. U., 23/07/2019, nn. 19883 a 19888, ove ulteriori ed ampi riferimenti, tra i quali pure quelli alla giurisprudenza costituzionale sulla necessaria effettività della tutela dei diritti di cui alle sentenze della Corte costituzionale nn. 419/95, 312/96 e 198/10): l'esecuzione forzata resta ineludibile complemento della tutela di ogni diritto, costituendo uno strumento di effettività del sistema giuridico e così dello stesso Stato democratico moderno, l'unico che può, se efficiente, garantire i diritti di tutti, senza che più contino classe sociale, razza o ricchezza (fin dalla celebre Corte EDU, 19/03/1997, *Hornsby c/ Grecia*, § 40, via via fino alle più recenti, fra cui Corte EDU, Grande Camera, 29/05/2019, *Ilgar Mamadov c/ Azerbaigian*, in causa 15172/13); il diritto a un ricorso effettivo ad un giudice, consacrato anche dall'art. 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (adottata a Nizza il 07/12/2000 e confermata con adattamenti a Strasburgo il 12/12/2007; pubblicata, in versione consolidata, sulla G.U. dell'Unione Europea del 30 marzo 2010, n. C83, pagg. 389 ss.; 9 rg 20335/17 efficace dalla data di entrata in vigore del Trattato di Lisbona, ratificato in Italia con L. 2 agosto 2008, n. 130, avutasi addì 01/12/2009), sarebbe illusorio se l'ordinamento giuridico di uno Stato membro consentisse che una decisione giudiziaria definitiva e obbligatoria restasse inoperante a danno di una parte (Corte Giustizia dell'Unione Europea, 30/06/2016, *Torna e Biroul Executorului Judecătoresc Horatiu Vasile Cruduleci*, 051205/15, punto 43; Corte Giustizia dell'Unione Europea, Grande Camera, 29/07/2019, *Alekszj Torubarov c/ Bevándorl-ási és Menekeiltügyi Hivatal*, C-556/17, punto 57); Cass. Sez. III, 10-6-2020, n. 11116".

⁹ In attuazione della Direttiva Insolvency il CCII ha attuato un fondamentale cambio di prospettiva non solo nel lessico ma di prospettiva mediante l'abbandono della soddisfazione dei creditori come finalità principale.

APPROFONDIMENTI

L'art. 2, comma 1, lett. a) e b), definisce distintamente la nozione di "crisi" e quella di "insolvenza", per passare successivamente, a quella di "sovraindebitamento", lett. "c)", che ricomprende entrambi, quando il soggetto interessato non è assoggettabile a liquidazione giudiziale, ovvero liquidazione coatta amministrativa o altre procedure liquidatorie previste dal Codice civile o da leggi speciali per il caso di crisi ed insolvenza. In particolare:

- "crisi": è lo stato del debitore che rende probabile l'insolvenza e che si manifesta con l'inadeguatezza dei flussi di cassa prospettici a far fronte alle obbligazioni nei successivi dodici mesi;
- "insolvenza": è lo stato del debitore che si manifesta con inadempimenti od altri fatti esteriori, i quali dimostrino che il debitore non è più in grado di soddisfare regolarmente le proprie obbligazioni;
- "sovraindebitamento": è lo stato di crisi o di insolvenza del consumatore, del professionista, dell'imprenditore minore, dell'imprenditore agricolo, delle start-up innovative di cui al decreto- legge 18 ottobre 2012, n. 179, convertito, con modificazioni, dalla legge 17 dicembre 2012, n. 221, e di ogni altro debitore non assoggettabile alla liquidazione giudiziale ovvero a liquidazione coatta amministrativa o ad altre procedure liquidatorie previste dal codice civile o da leggi speciali per il caso di crisi o insolvenza; (...).

Rispetto all'originaria definizione di sovraindebitamento contenuta nella L. 3/2012¹⁰ la distinzione tra crisi e insolvenza rileva sul piano della legittimazione a chiedere la misura della liquidazione controllata, legittimazione riconosciuta anche al creditore ma solo in caso di insolvenza¹¹.

Le procedure di composizione delle crisi da sovraindebitamento erano e restano riservate ai soggetti non suscettibili di liquidazione giudiziale (art. 2, comma 1, lett. c) d) e) - art. 65 - art. 66), a liquidazione coatta amministrativa o ad altre procedure liquidatorie previste dal Codice civile o da leggi speciali per il caso di crisi o insolvenza, cioè:

- persone fisiche che agiscano per scopi estranei all'attività imprenditoriale, commerciale, artigianale o professionale eventualmente svolta (consumatore secondo la definizione di cui alla lettera e) la quale aggiunge: *anche se socia di una delle società appartenenti ad uno dei tipi regolati nei capi III, IV e VI del titolo V del libro quinto del Codice civile, per i debiti estranei a quelli sociali*),
- artigiani, professionisti, aziende agricole,
- start-up innovative, imprese commerciali individuali³¹ o collettive c.d. sottosoglia.

A seconda dei casi, il soggetto sovraindebitato potrà accedere ad una delle

¹⁰ Art. 6 L. 3/2012, comma 2, lett. a): per sovraindebitamento si intende: "la situazione di perdurante squilibrio tra obbligazioni assunte e il patrimonio prontamente liquidabile per farvi fronte, che determina la rilevante difficoltà di adempiere le proprie obbligazioni, ovvero la definitiva incapacità di definirle regolarmente"

¹¹ Oltre che per crediti non inferiori a 50mila euro.

tre procedure:

- la **ristrutturazione dei debiti del consumatore** (regolata dall'art. 67 e seguenti): qui, la proposta del debitore-consumatore (dunque non professionista/ imprenditore) non ha bisogno dell'assenso dei creditori per essere omologata dal giudice (già Piano del consumatore);
- il **concordato minore** (regolato dagli artt. 74 e seguenti), che interessa il piccolo imprenditore o l'ex imprenditore o il professionista, e la proposta di accordo deve essere accettata da almeno il 50% dei creditori ammessi al voto (già Accordo del debitore);
- **liquidazione controllata del sovraindebitato** (regolata dagli artt. 268 e seguenti), qui, il giudice nomina un liquidatore per destinare ai creditori le disponibilità dei beni del debitore, al netto di quelli essenziali per vivere (già Liquidazione del patrimonio ed esdebitazione).

L'esecuzione forzata: *ratio* e limiti intrinseci

L'**espropriazione forzata immobiliare** (c.p.c., artt. 483 e seguenti) come la disciplina della composizione della crisi da sovraindebitamento, è stata oggetto di **reiterati interventi prescrittivi**¹² con lo scopo di limitarne il generalizzato utilizzo a favore di strumenti alternativi di soddisfazione del debito, molti dei quali tuttavia hanno avuto scarso riscontro pratico applicativo probabilmente per i limiti intrinseci della procedura¹³. L'esecuzione forzata nata e strutturata per dare attuazione coattiva al diritto di credito si caratterizza (a confronto con le procedure di composizione negoziata) per:

- l'assenza di una visione di insieme del patrimonio del debitore in generale e della sua complessiva posizione debitoria;

¹² Si cita l'art. 76 del D.P.R. 29 settembre 1973, n. 602 (disciplinante i procedimenti di riscossione coattiva a mezzo ruolo, comunemente denominati esecuzione esattoriale) che ha inteso limitare la possibilità dell'Agente della Riscossione di esperire procedure di espropriazioni su beni immobili (in primo luogo, vieta di espropriare la c.d. prima casa, ovvero l'immobile adibito ad uso abitativo che costituisca l'unico di proprietà del debitore e dove quest'ultimo risieda, purché non si tratti di abitazione di lusso o di categoria A/8 o A/9, in secondo, per gli immobili diversi da quelli ora indicati, l'espropriazione nelle forme speciali può essere attivata solo per crediti di valore superiore a 120mila euro); la riforma dell'art. 560 c.p.c. nella parte (confermata anche con la nuova riforma) in cui al debitore è consentito continuare ad abitare l'immobile pignorato fino alla pronuncia del decreto di trasferimento; la previsione della generalizzata sospensione delle procedure esecutive aventi ad oggetto la casa di abitazione del debitore in occasione della recente crisi pandemica. E. Fabiani, L. Piccolo, *La rinegoziazione del mutuo con effetto di esdebitazione nell'ambito del processo esecutivo avente ad oggetto l'abitazione principale del debitore*, pubblicato su CNN Notizie n. 21 del 17 febbraio 2020, *Le novità in tema di giustizia civile di interesse notarile entrano tutte in vigore il 30 giugno 2023*, focus e novità normative, CNN Notizie del 26 ottobre 2022.

¹³ Cfr. art. 41-bis L. 124/2019. Sull'argomento si veda E. Fabiani L. Piccolo, Studio CNN n. 21-2020/E, *La rinegoziazione del mutuo con effetto di esdebitazione nell'ambito del processo esecutivo avente ad oggetto l'abitazione principale del debitore*, pubblicato su CNN Notizie n. 21 del 17 febbraio 2020; sempre degli stessi autori, *Le novità in tema di giustizia civile di interesse notarile entrano tutte in vigore il 30 giugno 2023*, focus e novità normative, CNN Notizie del 26 ottobre 2022.

APPROFONDIMENTI

- la totale mancanza di attenzione per la possibile continuità aziendale (sotto il profilo della mancata previsione della vendita dell'azienda come complesso di beni funzionale all'attività economica e della liquidazione "atomistica" dei beni che la costituiscono come unico mezzo di soddisfazione dei crediti);
- l'irrelevanza nell'esecuzione forzata individuale delle cause del sovraindebitamento, ovvero l'assenza di qualsiasi valutazione sulla diligenza del debitore nell'assumere un debito sproporzionato o del comportamento del creditore nell'aver esercitato il credito senza tener conto delle condizioni del debitore;
- l'assenza di un meccanismo di esdebitazione per cui, nonostante l'eventuale perdita di tutto il proprio patrimonio e la liquidazione di (anche tutti) i propri beni, il debitore, in esito all'espropriazione forzata, rimane indebitato per il residuo insoddisfatto.

Nell'esperienza pratica degli ultimi dieci anni gli unici strumenti che possono definirsi realmente alternativi, al di fuori dell'accordo stragiudiziale tra creditore e debitore, sono le procedure di composizione della crisi da sovraindebitamento, con l'ausilio degli organismi di composizione della crisi, OCC.

APPROFONDIMENTI

L'*automatic stay* art. 70, comma 4, e art. 78, comma 2, CCII

Nella riformulazione dei primi due strumenti di composizione della crisi da sovraindebitamento del debitore civile, **accordo di ristrutturazione** e **concordato minore**, a differenza della precedente disciplina, il Codice della crisi dell'impresa ha previsto l'**inibitoria per i procedimenti di esecuzione forzata su istanza del debitore**, da disporsi con il decreto di apertura del procedimento e fino alla sua conclusione¹⁴.

Ai sensi dell'art. 70, comma 4, il giudice, se ritiene ammissibile la proposta e il piano di accordo di ristrutturazione proposto dal consumatore pronuncia decreto con il quale "(...) *su istanza del debitore, può disporre la sospensione dei procedimenti di esecuzione forzata che potrebbero pregiudicare la fattibilità del piano. Il giudice, su istanza del debitore, può altresì disporre il divieto di azioni esecutive e cautelari sul patrimonio del consumatore nonché le altre misure idonee a conservare l'integrità del patrimonio fino alla conclusione del procedimento, compreso il divieto di compiere atti di straordinaria amministrazione se non preventivamente autorizzati*"¹⁵.

Ai sensi dell'art. 78, comma 2, lett. d), il giudice se ritiene ammissibile la domanda di concordato minore con il decreto con cui dichiara aperta la procedura

¹⁴ Si veda anche R. D'Alonzo, giudice del Tribunale di Larino, In executivis, La rivista telematica dell'esecuzione forzata, 25 luglio 2022, citato.

¹⁵ Prosegue il comma 5, "Le misure protettive sono revocabili su istanza dei creditori, o anche d'ufficio, in caso di atti in frode. Il giudice, salvo che l'istanza di revoca non sia palesemente inammissibile o manifestamente infondata, sente le parti, anche mediante scambio di memorie scritte e provvede con decreto."

“(...) su istanza del debitore, dispone che, sino al momento in cui il provvedimento di omologazione diventa definitivo, non possono, sotto pena di nullità, essere iniziate o proseguite azioni esecutive individuali né disposti sequestri conservativi né acquistati diritti di prelazione sul patrimonio del debitore da parte dei creditori aventi titolo o causa anteriore”.

Le formulazioni sono diverse, ma per entrambe **le novità** più rilevanti rispetto la previgente disciplina si leggono nel fatto che:

- **occorre sempre l'istanza del debitore** (il quale, pertanto, potrebbe chiedere la sospensione di solo alcuni procedimenti e non di altri o non chiederla affatto); e
- la sospensione, quando disposta, **inibisce senza alcun dubbio anche l'inizio e non solo la prosecuzione dell'esecuzione forzata**.

Il CCII introduce il riferimento al **patrimonio del debitore**, mentre è sparita la precisazione che la sospensione non opera per i crediti impignorabili prevista in precedenza per l'accordo di composizione della crisi (corrispondente all'attuale concordato minore). Quanto all'eventuale vaglio del giudice, nel caso di piano di ristrutturazione dei debiti del consumatore il provvedimento inibitorio dell'esecuzione forzata, può essere disposto, su istanza del debitore, avuto riguardo alle prospettive di fattibilità del progetto ovvero se i procedimenti esecutivi possano *pregiudicare la fattibilità del piano*, mentre nel concordato minore, una volta ritenuta ammissibile la domanda, se richiesto, il giudice dispone le inibitorie richieste e non è previsto alcun ulteriore vaglio.

La nuova disciplina comporta che nel primo caso, quello dell'accordo di ristrutturazione dei debiti, la sospensione di un'esecuzione forzata in corso potrebbe non essere disposta dal giudice, anche se richiesta, ad esempio laddove la liquidazione del bene sia comunque prevista nella stessa proposta del consumatore e non vi sia motivo di ritenerla più vantaggiosa dell'altra in corso in espropriazione forzata. In tale caso la sospensione dell'esecuzione pendente riguarderà piuttosto la distribuzione del ricavato.

Quanto alla durata della sospensione,

- mentre l'art. 70, comma 4, per l'accordo del consumatore immagina la sospensione dei procedimenti esecutivi pendenti e il divieto di azioni esecutive disposti col decreto di apertura della procedura, ma senza specificare altro;
- l'art. 78, comma 2, lett. d), per il concordato minore specifica che la sospensione dei procedimenti esecutivi pendenti e il divieto di azioni esecutive siano disposti *fino al momento in cui il provvedimento di omologazione diventa definitivo*. I due regimi (piano di ristrutturazione del consumatore e concordato minore), dunque, si differenziano in merito:

- al vaglio del giudice nel disporre la sospensiva;
- alla durata della sospensione, al cui termine, in caso di omologa, corrisponde in ogni caso, comunque, l'improseguibilità in conformità a quanto disposto nella proposta omologata.

Quanto all'effetto sospensivo dei procedimenti esecutivi, se il giudice competente abbia aperto una procedura da sovraindebitamento e disposto l'inibitoria, l'effetto sospensivo si produce automaticamente, ma è pur sempre e solo il giu-

APPROFONDIMENTI

dice dell'esecuzione a doverlo dichiarare, prendendo atto di un provvedimento disposto *aliunde* e limitandosi ad una formale presa d'atto ex art. 623¹⁶. Quanto agli atti dell'esecuzione compiuti prima dell'inibitoria, si ritiene applicabile l'art. 626 c.p.c.

- rimarranno validi gli atti già compiuti, ma non se ne compiranno di nuovi;
- resteranno fermi gli effetti del pignoramento in favore dei creditori in analogia all'opinione consolidata in tema di concordato;
- resterà valida e stabile l'eventuale aggiudicazione in virtù della prevalente tutela dell'affidamento dei terzi (di cui l'art. 187-bis disp. att. è espressione nel diverso caso dell'improseguibilità del processo esecutivo);
- secondo taluni autori¹⁷ non viene meno la custodia (in quanto non verrebbero meno il pignoramento e le relative esigenze di conservazione dei beni), sebbene andrebbe valutato caso per caso se possa proseguire l'eventuale procedimento di liberazione del bene (dovrebbe poter proseguire se disposto per la conservazione dei beni o per garantire il diritto ormai acquisito dell'aggiudicatario);
- saranno inibiti e vietati gli esperimenti di aste anche già fissate e la fase distributiva;
- gli atti esecutivi posti in essere in pendenza della sospensione o, comunque, in violazione di uno specifico provvedimento del giudice sono invalidi.
- Una volta omologato il piano di ristrutturazione o il concordato minore, cioè chiuso il procedimento di composizione, le esecuzioni pendenti relative a beni inclusi nella proposta omologata (e salva l'ipotesi di subentro nell'esecuzione in corso da parte del liquidatore) non possono essere proseguite.

APPROFONDIMENTI

La “non residualità” dell'esecuzione forzata nel CCII: soggetto debitore, creditore, e principio di “procedure competitive”

Il paradigma normativo fin qui esposto, in prospettiva, palesa delle implicazioni sui soggetti

- debitore;
- creditore;
- mondo degli acquisti da vendita giudiziaria; e
- sulla residualità o meno del campo di applicazione della vendita forzata

La posizione del debitore: ipotesi a confronto

Se il soggetto sottoposto a pignoramento è un soggetto “consumatore”

¹⁶ Conigliaro cit., D'Alonzo *Le interferenze tra l'esecuzione forzata ed i procedimenti di composizione della crisi da sovraindebitamento nel Codice della crisi d'impresa*, in *Executivis*, La rivista telematica dell'esecuzione forzata, www.inexecutivis.it, pubblicato il 24 giugno 2022: “È opinione condivisa (e che non vi è ragione di ripudiare nell'era del CCII) quella per cui se il giudice del sovraindebitamento ha aperto la procedura di accordo o quella di piano e, soprattutto, disposto l'improseguibilità delle esecuzioni (in caso di ristrutturazione dei debiti del consumatore specificando quelle interessate dalla misura protettiva) il giudice dell'esecuzione provvede ai sensi dell'art. 623”.

¹⁷ D'Alonzo cit. par. 5

l'alternativa all'esecuzione forzata individuale è:

- la proposizione di un piano di accordo di ristrutturazione dei debiti (alle condizioni di ammissibilità e fattibilità previste dal CCII¹⁸); o
- la liquidazione controllata del suo intero patrimonio¹⁹.

Mentre nei casi in cui il debitore (o uno dei più debitori nel caso di procedura familiare) sia un debitore "non consumatore" l'alternativa all'esecuzione forzata individuale è:

- il concordato minore²⁰ (se si riesca a garantire la continuità aziendale o vi siano risorse messe a disposizione di terzi e si raggiunga l'accordo con i creditori secondo le maggioranze) o, anche in questo caso,
- la liquidazione controllata del suo intero patrimonio.

È certamente sempre preferibile per il debitore l'omologa di una sua proposta di composizione - che possa prevedere anche il reperimento di finanza di terzi - rispetto ad un'espropriazione forzata individuale, non fosse altro che, per l'automatica e fisiologica esdebitazione che ne consegue per il residuo credito insoddisfatto.

Inoltre, tra le novità, è lo stesso CCII ora a prevedere e regolamentare la possibilità per il debitore, nell'ambito delle prime due misure, di mantenere a certe condizioni e rispettivamente anche il finanziamento ipotecario sulla propria casa di abitazione o quello sui beni strumentali all'impresa.

Il piano proposto dal consumatore, in particolare, può essere particolarmente indicato nei casi in cui il bene abitativo, gravato da mutuo ipotecario regolarmente pagato, venga pignorato da creditori terzi - in ipotesi chirografi - e l'esecuzione sia usata più come strumento di pressione che di soddisfazione del credito.

Il concordato minore, invece, risulta particolarmente utile quando vi sia un'azienda con un valore di mercato che l'espropriazione immobiliare non riesce a monetizzare, diversamente da una proposta di concordato che ne preveda la cessione o l'affitto e possa garantire la continuità aziendale (continuità indiretta). Nella prima ipotesi, il successo della proposta si gioca in gran parte sulla diligenza del soggetto, non essendo richieste maggioranze o adesioni da parte dei creditori. Nella seconda, è richiesta l'adesione dei creditori, che devono prendere posizione sulla proposta offerta dal debitore²¹.

18 Art. 2, lett. e), e artt. 68, 69, CCII. Per la qualifica di consumatore si veda anche M. Peta, Ristrutturazione dei debiti del consumatore ammissibilità dei debiti dell'imprenditore cessato: relazione di "esclusività", saggio, Diritto della crisi, 20 giugno 2023.

19 Artt. 268 e seguenti, CCII.

20 Artt. 74, e seguenti, CCII.

21 Non è raro, il caso in cui un debitore voglia cercare di trovare una soluzione bonaria del proprio indebitamento con i propri creditori, ma non riesca a districarsi nell'individuazione dei soggetti cui rivolgersi (pensiamo a cessioni di crediti e cartolarizzazioni) né a portarli ad un unico tavolo per proporre una soluzione concordata in via stragiudiziale, comunque più conveniente di una mera liquidazione del patrimonio. CFR Studio 33-2023/PC, Consiglio nazionale di notariato, (20 marzo 2023)

APPROFONDIMENTI

Quando, invece, il debitore non è nelle condizioni di vedere accolta la propria proposta, per difetto di diligenza o, nel caso di concordato minore, quando manchi la prosecuzione dell'attività o l'apporto di finanza esterna (oltre che in tutti i casi in cui non si raggiunga la maggioranza richiesta) l'unica strada alternativa all'esecuzione forzata individuale resta la liquidazione controllata di tutto il suo patrimonio. Questa risulterà preferibile ad azioni esecutive su singoli beni, solo se:

- ritiene di poter soddisfare i propri creditori in maggior numero o secondo criteri di equilibrio ed efficienza migliori che in espropriazione forzata, magari proprio attraverso quei meccanismi che consentono anche il concorso su precedenti cessioni o assegnazioni di quote del proprio reddito o appunto a mezzo della monetizzazione del valore della propria azienda e, comunque,
- in tutti i casi in cui i propri beni non siano comunque sufficienti a soddisfare tutte le posizioni creditorie aperte, ma lui possa vantare un comportamento "meritevole" che gli consenta l'accesso alla successiva esdebitazione.

APPROFONDIMENTI

La posizione del creditore

I creditori subiscono l'iniziativa del debitore sia nel caso di proposta di piano di ristrutturazione del consumatore che in quello di concordato minore. L'omologa della misura comporta in entrambi i casi il fisiologico effetto remissorio percentuale di tutti i creditori anteriori (e salva sua revoca), e la tutela della propria posizione di creditore si esprime nelle osservazioni o contestazioni alla proposta dopo il decreto di apertura e prima dell'omologa (o dopo l'omologa in caso di sua impugnazione).

Riguardo la disciplina sulla contestazione della convenienza della proposta nei primi due strumenti di composizione il CCII prevede due limiti:

- il primo, in sede di omologa, è ispirato a criteri di ragionevolezza ed efficienza del sistema secondo lo spirito di favore per il debitore, ed è dato dal necessario raffronto tra quello che viene attribuito nella proposta rispetto a quello che il creditore potrebbe ricavare in caso di liquidazione dei beni. Questo criterio sembra valere sia per i creditori muniti di prelazione che per i creditori in genere con una leggera differenza terminologica in quanto per i privilegiati si parla di *pagamento in misura non inferiore a quella realizzabile, in ragione della collocazione preferenziale sul ricavato in caso di liquidazione, avuto riguardo al valore di mercato attribuibile ai beni o ai diritti oggetto della causa di prelazione come attestato dall'OCC*. Mentre per gli altri creditori si parla di credito che venga *soddisfatto dall'esecuzione del piano in misura non inferiore all'alternativa liquidatoria*²²;
- il secondo limite è dato, invece, dalla condotta tenuta dal creditore,

22 Cfr. art. 70, comma 9, e art. 80 comma 3.

che non deve aver aggravato la posizione debitoria. Il legislatore (senza distinzione tra classi dei creditori) ha assunto che *il creditore che ha colpevolmente determinato la situazione di indebitamento o il suo aggravamento o che ha violato i principi di cui all'articolo 124-bis del decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 385, non può presentare opposizione o reclamo in sede di omologa per contestare la convenienza della proposta* (art. 69, comma 2, per l'accordo di ristrutturazione debiti del consumatore) e che *il creditore, anche dissenziente, che ha colpevolmente determinato la situazione di indebitamento o il suo aggravamento, non può presentare opposizione in sede di omologa per contestare la convenienza della proposta*.(art. 80, comma 4, per il concordato minore)²³.

Alcuni esempi su possibili sovrapposizioni - interferenze tra le procedure²⁴:

- la banca con garanzia ipotecaria di primo grado su un'abitazione o su beni strumentali (ma non solo) potrebbe trarre vantaggio da una procedura di composizione quando il proprio debitore riesce a preservare il bene e il finanziamento in essere (evitando ad esempio iniziative esecutive da parte di terzi e mantenendo la propria capacità reddituale);
- un creditore ipotecario anche di primo grado potrebbe avvantaggiarsi in una composizione della crisi, quando il valore dei beni posti a garanzia del proprio credito non sia comunque sufficiente a soddisfarlo integralmente e la proposta preveda, invece, finanziamenti di terzi;
- un creditore ipotecario di grado successivo al primo, potrebbe preferire la partecipazione ad una composizione della crisi che coinvolga più beni, quando un pagamento percentuale risulti assai più sicuro e vantaggioso di un'azione esecutiva sui beni posti a garanzia, ma di insufficiente valore;
- un creditore chirografo (o anche privilegiato) privo di titolo esecutivo potrebbe trarre beneficio dalla procedura di composizione proposta dal proprio debitore, laddove ciò comporti un risparmio di tempo e spese per procurarsi il titolo e nella ricerca dei beni da colpire;

In conclusione, in generale in tutti i casi in cui il debitore riesca a reperire finanza esterna che si sommi ai propri beni, la proposta potrebbe essere

23 La formulazione del CCII conferma e rafforza, la valorizzazione della responsabilità del creditore, in quanto soggetto erogatore di finanziamento, nei suoi doveri di diligenza, correttezza, e buona fede svuotando di rigore il giudizio di meritevolezza della condotta del debitore che ha connotato la L. 3/201245. I presupposti per l'accesso alle misure del piano di ristrutturazione del consumatore, sia sotto il profilo di ammissibilità che di accoglibilità del piano si devono leggere in :

- le c.d. circostanze pregresse, art. 68, comma 2;
- i motivi del sovraindebitamento e la diligenza del debitore nell'assumere obbligazioni (lett. a);
- le ragioni di incapacità del debitore a adempiere (lett. b);
- il non aver determinato la situazione di sovraindebitamento con colpa grave, malafede o frode, art.69, comma 1;
- la "diligenza della condotta durante la procedura";
- la completezza ed attendibilità della documentazione di cui all'art. 68, comma 2, lett. c).

24 Trattati dallo Studio n. 33/2023 del Consiglio di Notariato, già citato.

APPROFONDIMENTI

APPROFONDIMENTI

più vantaggiosa di un'espropriazione forzata, in particolare per i creditori non muniti di prelazione. Diversamente, il creditore ben potrebbe preferire agire (o proseguire) in espropriazione forzata se sia munito di ipoteca di primo grado e il bene sia capiente o in tutti i casi in cui il debitore abbia un patrimonio che a suo giudizio sia in grado di soddisfare integralmente i propri debiti a mezzo di espropriazione forzata o quando tema che in sede di composizione della crisi la sua colpa nell'aver determinato o aggravato l'indebitamento possa pregiudicare la propria posizione nel concorso con gli altri creditori.

Ed anche quando una proposta preveda la liquidazione di alcuni beni, per i quali sia pendente un'espropriazione forzata (e di cui sia chiesta la sospensione e l'improseguibilità), il creditore procedente o intervenuto in esecuzione (anche al di fuori del caso di privilegio fondiario che abbiamo visto essere di non certa soluzione), potrà sempre confrontarsi con l'OCC e proporre osservazioni suggerendo l'eventuale subentro del liquidatore nell'espropriazione in corso (per motivi di efficienza e risparmio di spesa) e per riservare la previsione dell'improseguibilità a dopo la chiusura della liquidazione, prima della distribuzione.

Quanto al caso di liquidazione controllata, un creditore, laddove la posizione debitoria sia superiore a 50mila euro e il debitore sia in stato di insolvenza, potrebbe avere anche interesse a chiedere la liquidazione controllata anziché agire in esecuzione forzata individuale, laddove ad esempio non abbia alcun titolo di prelazione e vi siano plurime esecuzioni in corso dall'esito incerto, o anche semplicemente quando appunto non abbia ancora un titolo esecutivo e voglia cristallizzare la situazione e il patrimonio del proprio debitore (anche dal punto di vista ipotecario).

Anche in caso di liquidazione controllata aperta in pendenza di un procedimento di espropriazione forzata, ragioni di efficienza ed economia processuale dovrebbero suggerire al liquidatore il subentro e la prosecuzione di una liquidazione in corso anziché la sua improseguibilità immediata²⁵.

"Procedure competitive" e acquisti in vendita ("forzata")

A completamento, del quadro fin qui esposto, una breve riflessione deve farsi su come potrà cambiare (se sia destinato a cambiare o meno) il mondo degli **acquisti in vendita forzata**, alla luce del principio delle **"procedure competitive"**. In particolare, nella versione attualmente vigente del CCII, la vendita (o cessione) di beni in essi prevista deve sempre e solo avvenire a mezzo di *procedure competitive anche avvalendosi di soggetti specializzati, sotto il controllo e con la collaborazione dell'OCC, sulla base di stime condivise con il predetto organismo, assicurando, con adeguate forme di pubblicità, la*

²⁵ Sull'argomento l'art. 275 rinvia genericamente alle disposizioni sulle vendite nella liquidazione giudiziale (in quanto compatibili). Il curatore potrebbe anche non acquisire all'attivo o rinunciare a liquidare uno o più beni, se l'attività di liquidazione appaia manifestamente non conveniente consentendo in tale caso eventuali azioni esecutive sugli stessi beni.

massima informazione e partecipazione degli interessati (artt. 71 e 81, CCII) e con la previsione dello svincolo delle somme ricavate e dell'ordine di cancellazione delle formalità sui beni gravanti da parte del giudice, una volta verificata la conformità dell'atto al piano. Ciò impone alcune riflessioni circa la **natura** della vendita e le **modalità attuative**.

- Quanto alla natura della vendita effettuata nell'ambito di uno dei tre strumenti di composizione del sovraindebitamento, si ricorda che, l'opinione ormai consolidata definisce vendite coattive e sottoposte alla disciplina della "vendita forzata"²⁶ non solo le liquidazioni attuate in ambito di espropriazione forzata individuale o concorsuale (fallimento, ora liquidazione giudiziale), ma anche quelle che traggano origine da una proposta del debitore e presentino determinate caratteristiche:

- avvengano in attuazione di un provvedimento che ha coinvolto l'autorità giudiziaria e che sia obbligatorio per il debitore;
- l'attuazione sia comunque svolta sotto il controllo o in un ambito largamente giudiziale;
- in funzione della soddisfazione dei creditori e in potenziale concorso tra loro;
- mediante modalità competitive in grado di assicurare l'apertura al pubblico e la massima trasparenza e pubblicità;
- con previsione dell'effetto purgativo sui beni liquidati.

Di conseguenza, la nuova espressa previsione "tramite procedure competitive" conferma la natura coattiva e dall'altra esclude la vendita a trattativa privata come forma di liquidazione/cessione dei beni inclusi in una proposta di accordo o concordato (oltre che in quello di beni ricompresi nella liquidazione controllata di tutto il patrimonio del debitore).

- Riguardo invece le modalità attuative della liquidazione dei beni (in particolare degli immobili) e come le stesse possano modificare l'attuale mercato delle vendite giudiziarie, in prospettiva, sarà interessante verificare se le modalità competitive che verranno adottate nella vendita dei beni ricom-

²⁶ Sull'argomento si veda Cass., sez. I, 17 febbraio 1995, n. 1730, secondo cui "Nella vendita forzata, pur non essendo ravvisabile un incontro di consensi, tra l'offerente ed il giudice, produttivo dell'effetto transattivo, essendo l'atto di autonomia privata incompatibile con l'esercizio della funzione giurisdizionale, l'offerta di acquisto del partecipante alla gara costituisce il presupposto negoziale dell'atto giurisdizionale di vendita; con la conseguente applicabilità delle norme del contratto di vendita non incompatibili con la natura dell'espropriazione forzata, quale l'art. 1477 c.c. concernente l'obbligo di consegna della cosa da parte del venditore. Ne deriva che, in relazione allo "ius ad rem" (pur condizionato al versamento del prezzo), che l'aggiudicatario acquista all'esito dell'iter esecutivo, è configurabile un obbligo di diligenza e di buona fede dei soggetti tenuti alla custodia e conservazione del bene aggiudicato, così da assicurare la corrispondenza tra quanto ha formato l'oggetto della volontà dell'aggiudicatario e quanto venduto. Pertanto, qualora l'aggiudicatario lamenti che l'immobile aggiudicato sia stato danneggiato prima del deposito del decreto di trasferimento, il giudice è tenuto a valutare la censura dell'aggiudicatario medesimo, diretta a prospettare la responsabilità del custode (nella specie, della curatela fallimentare che aveva proceduto alla vendita forzata), in base ai principi generali sull'adempimento delle obbligazioni (art. 1218 cod. civ.), per inadeguata custodia del bene posto in vendita, fino al trasferimento dello stesso" (negli stessi termini Cass., sez. III, 30 giugno 2014, n. 14765)

APPROFONDIMENTI

presi nel piano dell'accordo o del concordato minore o in liquidazione controllata seguiranno o meno lo schema tipo della vendita in espropriazione immobiliare e/o se gli uffici giudiziari potranno efficacemente indicare modalità minime standardizzate di pubblicità e di vendita per consolidare l'affidabilità di queste vendite nel mercato immobiliare. È noto che le riforme che hanno connotato le aste in esecuzione forzata dal 2005 in poi, sono state tutte volte a trasformare le vendite forzate in vendite appetibili, competitive ovvero aperte al più ampio pubblico possibile e al maggior numero di acquirenti per un maggior realizzo nell'interesse di tutte le parti del processo²⁷.

Rilievi conclusivi

Il quadro rappresentato e ragionato nei suoi tratti essenziali allo scopo di questo contributo, a parere di chi scrive, in linea con quanto espresso dal Consiglio Nazionale di Notariato, consente sin da adesso di fissare alcuni punti riguardo le possibili interferenze e sovrapposizioni degli strumenti di composizione del sovraindebitamento e la procedura di esecuzione individuale. In particolare, in prospettiva, l'espropriazione forzata resta il mezzo di attuazione forzata del credito:

- in tutti i casi in cui manchi un vero e proprio sovraindebitamento (nel caso dell'imprenditore commerciale maggiore fallibile, come anche del debitore minore non fallibile);
- quando la proposta di piano di ristrutturazione o di concordato minore presentata dal debitore espressamente non ricomprenda i beni che sono, intanto, stati oggetto di pignoramento;
- nel caso di soggetti (molto spesso di cittadinanza non italiana) non più reperibili o che, comunque, non abbiano intenzione di proporre una misura concordata o una liquidazione controllata e manchino creditori che la chiedano;
- il debitore potrebbe non intendere chiedere alcuna misura di composizione minore perché è consapevole di non potere ottenere alcuna esdebitazione (in quanto privo dei requisiti di ammissibilità o accogliibilità richiesti o perché ne ha già fruito) o semplicemente perché non ha l'energia di partecipare attivamente alla dismissione del proprio patrimonio;

27 Si fa riferimento alla circostanza che oggi l'affidamento del mercato delle vendite giudiziarie si basa in gran parte sulle modalità e condizioni di vendita, del tutto standardizzate non solo quanto alle modalità concrete e ai tempi di svolgimento del singolo esperimento di vendita (tempi di pubblicazione, di presentazione dell'offerta, modalità telematiche di offerta a mezzo di PVP, possibilità di offrire un prezzo minimo non inferiore di un quarto, con possibilità di gara), ma anche rispetto all'attuazione della vendita nel suo complesso (rifissazione della vendita a prezzo ribassato, termine di versamento di saldo del prezzo, modi di attuazione dell'ordine di liberazione), alla completezza di una certa documentazione su cui la stima è effettuata (certificazione ipocatastale ex art. 567 c.p.c. e perizia redatta ex art. 173-bis disp. att. c.p.c.) resa disponibile mediante pubblicità molto regolamentate nei loro requisiti minimi (art. 490 c.p.c.) e alla certezza di determinati costi per l'acquisto (secondo il D.M. 15 ottobre 2015, n. 227).

APPROFONDIMENTI

- il creditore può non avere alcun interesse a chiedere la liquidazione controllata quando sia l'unico creditore o, comunque, l'unico munito di ipoteca su beni di valore sufficiente alla sua soddisfazione e/o abbia, comunque, già iniziato una procedura esecutiva idonea a soddisfarlo.
- Laddove, invece, vi siano gli estremi e i requisiti di ammissibilità per una composizione e per l'attuazione di una soddisfazione concorsuale, i nuovi strumenti prevarranno senz'altro rispetto alla tradizionale espropriazione forzata individuale che verrà dichiarata improseguibile (previa eventuale temporanea sua sospensione).

Sebbene le novità del Codice della crisi debbano senza accolte con favore, laddove consentano di superare i limiti della precedente disciplina, tra queste il prospettato nuovo bilanciamento tra interesse del debitore a una *refresh start* e quello del credito alla propria attuazione, non mancheranno ad aggiungersi nuovi dubbi interpretativi e applicativi rispetto ai quali sarà apprezzabile la prudente composizione dei giudici di merito e di legittimità ²⁸.

APPROFONDIMENTI

²⁸ Alcuni esempi: la convenienza della proposta rispetto all'alternativa liquidatoria e ai criteri di riferimento per prevalutare questa alternativa (anche in considerazione dei costi e delle spese di queste procedure da porre sempre in prededuzione - anche in successivi procedimenti - ai sensi dell'art. 6, in generale, e degli artt. 270, ultimo comma e 277, comma 2, in particolare 178); la valutazione della colpa del creditore nell'aver determinato o aggravato l'indebitamento e le conseguenze in termine di riduzione di tutela del suo credito quello della durata della liquidazione controllata quando siano apprese solo quote di reddito 179, in particolare nel caso in cui le stesse fossero già state oggetto di esecuzione presso terzi dichiarata improseguibile e non sia prevista esdebitazione; per approfondimento si veda il citato Studio 33-2023 del Consiglio nazionale di Notariato.



Rassegna di giurisprudenza

*Corte di cassazione, sezione I civile, ordinanza 27 luglio 2023 n. 22890
Codice RV: 668686/1 - CED, Cassazione, 2023*

Massima ufficiale

RASSEGNA DI GIURISPRUDENZA

Fallimento ed altre procedure concorsuali - In genere sovraindebitamento - Piano del consumatore - Disciplina sopravvenuta di cui all'art. 4-ter del d.l. n. 137 del 2020 - Procedimenti in corso - Anche se si sia già tenuta l'udienza prevista per l'omologazione - Applicabilità - Fattispecie.

In tema di sovraindebitamento, se il procedimento del piano del consumatore è ancora in corso, in quanto pur essendosi tenuta l'udienza prevista per l'omologazione, il giudice non si sia ancora pronunciato, si applica la disciplina sopravvenuta di cui all'art. 4-ter d.l. n. 137 del 2020, venendo in rilievo il principio di carattere generale - non derogato dalla norma in parola - per cui nell'ipotesi di entrata in vigore di una nuova normativa dispiegante effetti sostanziali o processuali sul rapporto controverso nell'intervallo di tempo intercorrente tra la deliberazione e la pubblicazione del provvedimento, è dovere del giudice applicare immediatamente la disciplina sopravvenuta mediante i necessari, consequenziali adempimenti. (In applicazione di tale principio, la S.C. ha affermato l'applicabilità al caso di specie dell'art. 12-bis, comma 2, l. n. 3 del 2012, nella versione introdotta dal citato d.l. e contenente una diversa disciplina del requisito della c.d. "meritevolezza").

*Corte di cassazione, sezione I civile, ordinanza 27 luglio 2023 n. 22797
Codice RV: 668685/2 - CED, Cassazione, 2023*

Massima ufficiale

Fallimento ed altre procedure concorsuali - In genere sovraindebitamento ex l. n. 3 del 2012 - Accordo di composizione della crisi - Falcidia del creditore ipotecario e pagamento dilazionato - Necessità di ammissione al voto anche per la perdita economica subita dal ritardo - Mancata previsione - Inammissibilità. In tema di accordo di composizione della crisi da sovraindebitamento ex l.

n. 3 del 2012, va necessariamente prevista l'ammissione del creditore ipotecario al voto, non solo in relazione alla parte falcidiata della sua pretesa, ma anche con riferimento alla perdita economica subita in ragione della dilazione di pagamento impostagli, conseguendone, in mancanza, l'inammissibilità della proposta di accordo.

*Corte di cassazione, sezione III civile, ordinanza 26 luglio 2023 n. 22715
Codice RV: 668608/1 - CED, Cassazione, 2023*

Massima ufficiale

Fallimento ed altre procedure concorsuali - Concordato preventivo - Effetti - In genere accordo di composizione della crisi da sovraindebitamento - Estensione al socio - Procedure esecutive pendenti - Riparto di competenze fra g.d. e g.e.

I rapporti tra giudice dell'esecuzione individuale e giudice del sovraindebitamento ex l. n. 3 del 2012 (applicabile "ratione temporis"), per l'ipotesi di contemporanea pendenza di procedure a carico del medesimo debitore, sono improntati a piena equiordinazione, per quanto i rispettivi poteri debbano necessariamente coordinarsi, nel rispetto delle specifiche disposizioni normative e delle corrispondenti funzioni e prerogative di ciascun giudice; pertanto, qualora a carico del debitore - proponente un accordo di composizione della crisi, ai sensi degli artt. 6 e ss. della citata legge - siano pendenti una o più procedure esecutive individuali, il giudice delegato alla procedura concorsuale, ove ne ricorrano i presupposti, col decreto di apertura della stessa ex art. 10, comma 2, lett. c), l. cit., può solo pronunciare il divieto di iniziare o proseguire le azioni esecutive, fino alla definitiva omologazione dell'accordo, ma non anche adottare provvedimenti direttamente incidenti sulle procedure stesse, riservati esclusivamente al giudice delle singole esecuzioni (oppure al giudice delle eventuali opposizioni esecutive proposte). Conseguentemente, se il giudice delegato ha pronunciato il divieto di proseguire le azioni esecutive, il giudice dell'esecuzione, se debitamente informato, è tenuto a sospendere il procedimento, previa verifica dei presupposti di cui all'art. 623 c.p.c.; nel caso di ritenuta insussistenza di questi ultimi, costituisce onere della parte interessata contestare la decisione con l'opposizione al provvedimento con cui il giudice dell'esecuzione abbia disposto la prosecuzione della procedura, pena l'irretrattabilità degli effetti dell'espropriazione forzata.

RASSEGNA
DI GIURISPRUDENZA

*Corte di cassazione, sezione I civile, ordinanza 7 dicembre 2022 n. 35976
Codice RV: 666248/1 - CED, Cassazione, 2022*

Massima ufficiale

Fallimento ed altre procedure concorsuali - In genere procedure di sovraindebitamento di cui alla l. n. 3 del 2012 - Sospensione feriale dei termini - Applicabilità - Esclusione - Fondamento - Art. 9 del d.lgs. n. 14 del 2019 - Valore interpretativo - Esclusione.

Alle procedure concorsuali di composizione della crisi da sovraindebitamento di cui alla l. n. 3 del 2012, pendenti alla data del 15 luglio 2022, si applica la sospensione feriale dei termini di cui all'art. 1 della l. n. 742 del 1969, non venendo in rilievo, per esse, l'art. 92 del r.d. n. 12 del 1941, richiamato dall'art. 3 della l. n. 742 del 1969 cit. con riguardo al procedimento di fallimento, e non essendo ad esse applicabile, nemmeno in via interpretativa, l'art. 9, comma 1, del d.lgs. n. 14 del 2019 e succ. modif. ed integr. (codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza), che esclude di regola, salvo diverse disposizioni, la sospensione feriale dei termini per tutti i procedimenti in esso regolati, comprese le procedure di composizione della crisi da sovraindebitamento, ora disciplinate nel Capo II del Titolo IV del d.lgs. medesimo.

**RASSEGNA
DI GIURISPRUDENZA**

*Corte di cassazione, sezione I civile, ordinanza 26 settembre 2022 n. 28013
Codice RV: 665750/1 - CED, Cassazione, 2022*

Massima ufficiale

Fallimento ed altre procedure concorsuali - In genere sovraindebitamento - Piano del consumatore - Rigetto dell'istanza di omologazione - Decreto di rigetto del reclamo - Ricorribilità per cassazione - Fondamento.

Il decreto del tribunale in composizione collegiale, di rigetto del reclamo avverso il diniego del giudice monocratico di omologazione del piano del consumatore, proposto ai sensi dell'art. 12-bis della l. n. 3 del 2012, è impugnabile con ricorso per cassazione, trattandosi di provvedimento avente carattere decisorio e definitivo, in quanto idoneo ad incidere su diritti soggettivi ed a regolamentare in modo incontrovertibile la dedotta situazione di sovraindebitamento.

Corte di cassazione, sezione I civile, sentenza 1° febbraio 2016 n. 1869

Massima redazionale

Fallimento - Procedura di esdebitazione - Piano di sovraindebitamento -

Proponibilità da imprenditori e professionisti per obbligazioni estranee - Sussiste.

Il piano di sovraindebitamento è esperibile a norma dell'articolo 12 bis della legge 3/2012 (introdotto dall'articolo 18 del DL n. 179 del 2012 convertito dalla legge n. 221 del 2012) pure da imprenditori e professionisti ove abbiano contratto obbligazioni per far fronte a esigenze personali o familiari o della più ampia sfera attinente agli impegni derivanti dall'estrinsecazione della propria personalità sociale, e anche a favore di terzi, ma senza riflessi in un'attività d'impresa o professionale propria. (Il Sole 24 Ore, Guida al Diritto, 2016, 9, pg. 38)

Tribunale Catanzaro, civile, sentenza 5 giugno 2023 n. 15

Massima redazionale

Sovraindebitamento - Crisi del consumatore - Prelazione - Titoli di prelazione - Liquidazione - Falcidia dei crediti

Nella procedura di ristrutturazione dei debiti del sovraindebitato consumatore, il CCII non consente infatti deroghe all'assoluto rispetto dei legittimi titoli di prelazione, secondo la regola generale di cui all'art. 2741 c.p.c., pur consentendo, ma nei limiti della dimostrazione della maggior convenienza rispetto all'alternativa liquidatoria, anche la falcidia dei crediti privilegiati.

Tribunale Verona, civile, sentenza 6 ottobre 2022

Massima redazionale

Sovraindebitamento - I membri di una famiglia possano presentare un'unica istanza di accesso alla procedura di liquidazione controllata

Il Tribunale di Verona ha affermato l'applicabilità delle disposizioni in tema di procedure familiari anche alla procedura di liquidazione controllata, in quanto l'articolo 66 del DLgs 12 gennaio 2019, n. 14 (CCII) costituisce previsione di carattere generale e, pertanto, tale possibilità è espressamente prevista dalla legge. Nel caso di specie, i due coniugi hanno presentato congiuntamente un'istanza per l'apertura di una procedura di liquidazione controllata del proprio patrimonio. Dal provvedimento emerge che entrambi i ricorrenti, essendo uno pensionato e l'altra lavoratrice dipendente, non sono assoggettabili a liquidazione giudiziale. (Il Sole 24 Ore, Norme&Tributi Plus Diritto, 2022, annotata da Valeria Cianciolo)

**RASSEGNA
DI GIURISPRUDENZA**

Fondazione ADR Commercialisti



Consiglio Nazionale dei
Dottori Commercialisti
e degli Esperti Contabili

24ORE
PROFESSIONALE