

SOVRAINDEBITAMENTO NEL CCII: UNA POSSIBILE VIA PER L'*AUTOMATIC STAY*

di ASTORRE MANCINI

È noto il problema per cui la l. 3/2012 non prevede alcuna forma di protezione anticipata del patrimonio del debitore dalle iniziative dei creditori, nella fase intercorrente tra la nomina del gestore da parte del competente OCC e l'emissione del decreto ex art. 10 che inibisce a chiunque l'aggressione dei beni del sovraindebitato¹.

Il tempo necessario al professionista per il reperimento della documentazione, l'approntamento della proposta di composizione, cui segue l'attestazione favorevole del gestore, comporta spesso il decorso di due o tre mesi preziosi, nel corso dei quali i creditori possono anche premunirsi di un titolo esecutivo ed iscrivere ipoteca giudiziale sull'immobile del sovraindebitato, senza peraltro che l'efficacia di tale titolo di prelazione possa essere messa in discussione da una norma analoga all'art. 168, comma 3, l. fall. che espressamente dichiara inefficaci le ipoteche giudiziali iscritte nei novanta giorni anteriori alla presentazione della domanda di concordato.

Nel nuovo Codice della crisi, lo scenario normativo non sembra mutare, anzi, è reso addirittura complicato dal venire meno del c.d. *automatic stay* conseguente alla presentazione della domanda di apertura della procedura, considerato che l'art. 78 CCII, che riproduce sostanzialmente il contenuto dell'art. 10

¹ Con il decreto ex art. 10 l. 3/2012, infatti, il giudice “c) 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 ne' disposti sequestri conservativi ne' acquistati diritti di prelazione sul patrimonio del debitore che ha presentato la proposta di accordo, da parte dei creditori aventi titolo o causa anteriore; la sospensione non opera nei confronti dei titolari di crediti impignorabili”.

l. 3/2012, prevede che l'inibitoria delle azioni esecutive e dei titoli di prelazione sui beni del sovraindebitato non sia automatica ma consegua solo ad una specifica istanza del debitore².

Tuttavia, la collocazione sistematica delle procedure di sovraindebitamento nel CCII, con conseguente estensione a dette procedure della disciplina codicistica dell'allerta, consente al debitore di anticipare la protezione del proprio patrimonio ad un momento ancora anteriore al deposito dell'istanza di apertura della procedura, avendo il professionista o gestore della crisi l'opportunità di accedere ad uno strumento processuale che consente appunto detta anticipazione.

Il legislatore ha infatti voluto chiarire che anche le situazioni regolate dalle procedure di sovraindebitamento hanno a disposizione gli strumenti di allerta, volti appunto all'emersione anticipata dello stato di crisi, disciplinati nel dettaglio dagli artt. 12 ss. CCII³, per cui ben potrà accadere che il referente dell'OCRI, ricevuta la segnalazione dei soggetti qualificati o l'istanza dello stesso debitore, convochi il soggetto sovraindebitato direttamente innanzi all'OCC competente per

² La necessità di una specifica istanza del debitore apre peraltro problemi di coordinamento sistematico di non facile soluzione, al pari di quanto previsto dallo stesso CCII per le procedure maggiori in cui, allo stesso modo, la misura protettiva deve essere oggetto di specifica richiesta del debitore. In particolare, se da un lato è ragionevole ritenere che l'istanza accompagni sempre la domanda di apertura della procedura, dall'altro lato viene da chiedersi come possa prefigurarsi, in assenza di istanza del debitore ex art. 78 CCII, la pendenza della procedura di sovraindebitamento, avente natura concorsuale, con la possibilità per il singolo creditore di agire in via esecutiva sul patrimonio del sovraindebitamento; analogamente, si pone il problema di quale sia il regime di stabilità di eventuali titoli di prelazione acquisiti dal creditore dopo il decreto di apertura della procedura, in particolare in tutte le fattispecie di accordo o piano che prevedono il mantenimento in capo al debitore dell'immobile ove risiede, tenuto conto che l'art. 78 punto b) CCII prevede la trascrizione del decreto di apertura nei soli casi *“ove il piano preveda la cessione o l'affidamento a terzi di beni immobili o beni mobili registrati”*.

³ Il settimo comma dell'art. 12 CCII stabilisce infatti che *“gli strumenti di allerta si applicano anche alle imprese agricole e alle imprese minori, compatibilmente con la loro struttura organizzativa, ferma la competenza dell'OCC per la gestione della fase successiva alla segnalazione dei soggetti di cui agli articoli 14 e 15 ovvero alla istanza del debitore di composizione assistita della crisi”*.

territorio (in tal senso dispone infatti l'art. 17 sesto comma CCII).

I compiti di coadiuvare e sollecitare il debitore affinché ponga rimedio al proprio stato di crisi sono dunque assegnati all'OCC, e per esso al gestore della crisi che sarà nominato, in sostituzione dell'OCRI; è ragionevole ritenere che l'OCC incaricato dal referente dell'OCRI, nei limiti della compatibilità, debba osservare le disposizioni prescritte dall'art. 18 CCII per il procedimento di audizione del debitore e di valutazione del suo stato di crisi, archiviando la posizione quando ritiene che non sussista la crisi o che si tratti di imprenditore al quale non si applicano gli strumenti di allerta ovvero individuando con il debitore le possibili misure per porre rimedio allo stato di crisi, fissando il termine per la loro attuazione e riferendo ai creditori segnalanti nel caso in cui il debitore non assuma alcuna iniziativa.

Ma al di fuori della specifica fattispecie della convocazione “forzata” del sovraindebitato ora richiamata, il debitore, di propria iniziativa, può avviare direttamente il procedimento di composizione assistita della crisi previsto dall'art. 19 CCII, alla stregua del quale il collegio [dell'OCRI] fissa un termine non superiore a tre mesi, prorogabile fino ad un massimo di ulteriori tre mesi solo in caso di positivi riscontri delle trattative, per la ricerca di una soluzione concordata della crisi dell'impresa, incaricando il relatore di seguire le trattative.

Ancora una volta si ritiene che il referente dell'OCRI, stimolato dall'iniziativa del debitore che propone istanza diretta ex art. 19 CCII, una volta accertato che il debitore è assoggettabile alle procedure di sovraindebitamento convochi lo stesso direttamente innanzi all'OCC competente per territorio⁴, assegnando a questi il compito di seguirlo nella composizione del proprio stato di crisi.

E' in questa fase che l'ordinamento offre all'*advisor* del debitore, incaricato di impostare un piano di accordo (concordato minore) o un piano del consumatore (*rectius*, un

⁴ In tal senso, come già osservato, il settimo comma dell'art. 12 CCII stabilisce che l'OCC è competente “*per la gestione della fase successiva alla segnalazione dei soggetti di cui agli articoli 14 e 15 ovvero alla istanza del debitore di composizione assistita della crisi*”.

accordo di ristrutturazione dei debiti ⁵), uno strumento di protezione del patrimonio di indubbio interesse: il successivo art. 20 CCII consente infatti, a chi abbia avviato il procedimento di composizione assistita della crisi, la possibilità di chiedere in sede giudiziale “*le misure protettive necessarie per condurre a termine le trattative in corso*”.

La procedura prevista dal richiamato art. 54 quarto comma CCII non è peraltro delle più agevoli, tenuto conto in primo luogo che la competenza a decidere è del giudice della sezione specializzata in materia di imprese; inoltre, il c.d. Decreto Correttivo in attesa di approvazione, intervenendo su tale disposizione di legge, ha precisato che dette misure protettive vengono rese con decreto motivato all’esito di un’udienza che dovrà tenersi entro un termine non superiore a trenta giorni dal deposito della domanda.

E’ comunque fuor di dubbio l’utilità dello strumento messo a disposizione dall’ordinamento: la prassi professionale conoscerà senz’altro la strategia di avviare fin da subito la richiesta del sovraindebitato di accesso alla procedura di composizione assistita della crisi ex art. 19 CCII, al solo fine di richiedere le misure protettive al competente tribunale, salvo poi uscire da detta procedura depositando domanda di accesso ad una delle procedure di sovraindebitamento.

⁵ Va chiarito infatti che anche nell’accordo di ristrutturazione dei debiti, l’attuale piano del consumatore, l’inibitoria delle azioni esecutive e cautelari è possibile solo una volta depositati il piano e la proposta, prova ne è il legislatore prevede tale possibilità soltanto nell’art. 70 CCII, rubricato “omologazione del piano”, il cui quarto comma recita che “*con il decreto di cui al comma 1, il giudice, 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*”.