



Consiglio Nazionale
dei Dottori Commercialisti
e degli Esperti Contabili

I PROCEDIMENTI DI COMPOSIZIONE DELLA CRISI ALLA LUCE DELLA LEGGE N. 155/2017

Valeria GIANCOLA

Consigliere Nazionale con delega alle funzioni giudiziarie e metodi ADR

Palmi, 10 aprile 2018





Lo scorso 14 novembre è entrata in vigore la legge n. 155 del 19 ottobre 2017 recante “*Delega al Governo per la riforma delle discipline della crisi e dell’insolvenza*” che opera una rivisitazione del diritto concorsuale, estesa anche alle procedure di composizione della crisi da sovraindebitamento di cui alla legge n. 3/2012, nonché ad istituti propri del diritto civile, come il sistema dei privilegi e delle garanzie.

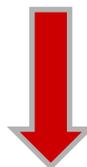


La legge n. 155/2017 conferma il ruolo cardine degli OCC nella gestione dei procedimenti di composizione della crisi da sovraindebitamento di cui alla legge n. 3/2012.

Ruolo enfatizzato anche dalla giurisprudenza di legittimità (Cass., ordinanza n. 19740/2017) secondo cui una volta decorso il periodo transitorio, ricompreso tra la data di pubblicazione della legge n. 3/2012 e quella del d.m. n. 202/2014 che ha regolamentato gli OCC, la nomina giudiziale di un professionista facente funzioni di OCC andrebbe consentita unicamente in caso di mancata costituzione dell'OCC competente nell'ambito territoriale di riferimento.



Occorre accennare non solo al ruolo riconosciuto e confermato agli OCC dalla riforma, ma anche a quello che avrebbero potuto avere nella fase preventiva di allerta – procedura finalizzata a favorire l'emersione precoce della crisi d'impresa e ad agevolarne la risoluzione assistita – che costituisce uno degli aspetti più innovativi della riforma.



Ci si riferisce alla scelta operata dal legislatore di sottrarre agli OCC di cui alla legge n. 3/2012 e al d.m. n. 202/2014 (*rectius* ad una apposita sezione specializzata di detti Organismi), la competenza per l'assistenza al debitore nella procedura di allerta per affidarla, ai sensi dell'art. 4, comma 1, lett. b) legge n. 155/2017, ad un apposito organismo di composizione assistita della crisi, costituito presso ciascuna camera di commercio, industria, artigianato o agricoltura.



Il testo licenziato dalla c.d. commissione Rordorf entrava alla Camera – anche per via delle proposte formulate dal CNDCEC- con un'impostazione che assegnava:

- la gestione della procedura di **allerta c.d. interna** - in quanto attivata dal debitore o dagli organi societari - ad una sezione specializzata dell'OCC, per il tramite di un professionista scelto tra soggetti forniti di adeguata professionalità nella gestione della crisi d'impresa, iscritto presso l'Organismo;
- la gestione della procedura di **allerta c.d. esterna**, in quanto avviata dai creditori pubblici qualificati (agenzia delle entrate, agenti della riscossione delle imposte, enti previdenziali) alla sezione specializzata in materia di impresa del Tribunale.



Nella versione definitiva approvata dalla Camera e riprodotta nella legge n. 155/2017 la procedura di allerta, sia interna che esterna, è stata interamente attribuita all'Organismo di composizione assistita della crisi che, però, risulta essere unicamente quello costituito presso le Camere di commercio, in tal modo distanziandosi da quelli istituiti dalla legge n. 3/2012 e dal d.m. n. 202/2014.

L'affidamento dell'incarico, inoltre, viene previsto in favore di un collegio composto almeno da tre esperti, designati con le modalità che seguono:

- un esperto è designato dal presidente della sezione specializzata in materia di impresa del tribunale competente;
- un esperto è designato dalla camera di commercio, industria, artigianato e agricoltura;
- un esperto è designato da associazioni di categoria.



CRITICITÀ

Non si può condividere la scelta di escludere dal novero degli Organismi abilitati alla gestione della fase di allerta gli Organismi di cui alla legge n. 3/2012 costituiti presso gli ordini professionali dei Dottori Commercialisti, degli Avvocati e dei Notai.

Trattasi di Organismi che vantano professionisti forniti di adeguata professionalità ed indipendenza, iscritti in appositi registri e già competenti nell'assistere il debitore nelle trattative finalizzate alla risoluzione assistita della crisi e nella valutazione sulla fondatezza delle segnalazioni circa l'esistenza di indizi sullo stato di crisi dell'impresa.



CRITICITÀ

La composizione collegiale cui affidare la gestione della procedura di allerta si presta ad alcune obiezioni, specialmente in considerazione dei tempi celeri (massimo sei mesi dalla segnalazione, nella procedura di allerta interna) che devono caratterizzare la fase di allerta.



La circostanza che i tre esperti debbano essere individuati da soggetti differenti e in base a criteri che potrebbero non essere univoci, potrebbe rendere non sempre tempestiva la nomina del collegio.



La circostanza che nel novero degli esperti potrebbero ricomprendersi non solo i professionisti iscritti agli Albi, potrebbe comportare difetti di coordinamento, soprattutto in relazione ai profili deontologici.

L'impegno del CNDCEC sarà significativamente incentrato sulla possibilità di intervenire con modifiche migliorative alla attuale disciplina dell'allerta prevista dalle legge n. 155/2017



L'art. 9 della legge n. 155/2017 reca dei principi e criteri direttivi per la revisione della disciplina del sovraindebitamento che, in gran parte, recepiscono alcune delle principali divergenze interpretative ed applicative emerse sin dai primi anni di applicazione della legge n. 3/2012.

Tra i più significativi emergono:

- l'estensione delle procedure anche ai soci illimitatamente responsabili delle società di persone e la necessità di individuare criteri di coordinamento nella gestione delle procedure di sovraindebitamento che riguardano più membri della stessa famiglia;
- l'ampiamiento dei casi di esdebitazione alle persone giuridiche;
- la previsione che, nella relazione particolareggiata dell'OCC, sia indicato se il soggetto finanziatore, ai fini della concessione del finanziamento, abbia tenuto conto del merito creditizio del richiedente;
- la previsione di misure sanzionatorie, eventualmente di natura processuale con riguardo ai poteri di impugnativa e di opposizione, a carico del creditore che abbia colpevolmente contribuito all'aggravamento della situazione di indebitamento;



- il *favor* per la continuazione dell'attività svolta dal debitore, desumibile dal criterio di delega che richiede al Governo di disciplinare procedure che consentano la prosecuzione delle attività già svolte dal debitore o la loro eventuale liquidazione, anche su istanza del debitore stesso prevedendo come obbligatoria, esclusivamente per il debitore consumatore, la soluzione liquidatoria solo se la crisi o l'insolvenza derivino da colpa grave, malafede o frode del debitore (criterio particolarmente coerente con le intenzioni del CNDCEC di emendare la disciplina del piano del consumatore in senso più favorevole per quei consumatori "onesti ma sfortunati");
- la previsione che il piano del consumatore possa comprendere anche la ristrutturazione dei crediti derivanti da contratti di finanziamento con cessione del quinto dello stipendio o della pensione e dalle operazioni di prestito su pegno;
- la previsione della preclusione all'accesso alle procedure ai soggetti già esdebitati nei cinque anni precedenti la domanda o che abbiano beneficiato dell'esdebitazione per due volte, ovvero nei casi di frode accertata.



Atto del Governo n. 524 sottoposto a parere parlamentare
(trasmesso alla Presidenza del Senato il 19 marzo 2018)

«Schema di decreto legislativo recante disposizioni per disciplinare il regime di incompatibilità degli amministratori giudiziari, dei loro coadiutori, dei curatori fallimentari, e degli altri organi delle procedure concorsuali»



Introduce delle cause di incompatibilità per gli amministratori giudiziari e i coadiutori derivanti dall'esistenza di legami di parentela (rapporto di coniugio, unione civile, stabile convivenza, parentela entro il terzo grado, affinità entro il secondo) e da un rapporto di assidua frequentazione (relazione sentimentale, rapporto di amicizia stabilmente protrattosi nel tempo e connotato da reciproca confidenza, rapporto di commensalità abituale) con i magistrati addetti all'ufficio giudiziario al quale appartiene il magistrato che conferisce l'incarico

Trattasi di nuovi limiti alle nomine derivanti dall'esistenza dei suddetti rapporti tra amministratore giudiziario e magistrati appartenenti al medesimo ufficio giudiziario del magistrato conferente l'incarico (nel caso di ufficio di grandi dimensioni e organizzato in sezioni, l'incompatibilità si applica ai magistrati componenti il collegio della sezione interessata).



Per espressa previsione del d. lgs. il regime di incompatibilità, troverà anche nei confronti dei curatori fallimentari e dei loro coadiutori, dei commissari e dei liquidatori giudiziali nominati nei concordati, dei commissari nominati nei procedimenti di amministrazione straordinaria, nonché in riferimento al gestore per la liquidazione e al liquidatore nelle procedure di sovraindebitamento.