

La gestione della crisi da sovraindebitamento e il Piano del Consumatore

Luci ed ombre tra vecchia e nuova normativa

A cura di Avv. Eugenio Diffidenti e Avv. Valeria Giaccio



2019

La gestione della crisi da sovra indebitamento e il Piano del Consumatore: luci ed ombre tra vecchia e nuova normativa

a cura degli Avv. Eugenio Diffidenti e Avv. Valeria Giaccio

1. Introduzione

La legge n. 3 del 27 gennaio 2012 c.d. legge sul sovraindebitamento o meglio conosciuta come “legge salva suicidi”, ignota alla maggioranza degli italiani, consente ai privati e alle piccole imprese, ovvero a coloro che non posseggono i requisiti per accedere alle procedure concorsuali previste dalla legge fallimentare, di gestire la propria situazione debitoria ed ottenere la defalcazione o l’esdebitazione dei propri debiti.

Fu nel 2008, su iniziativa del Senatore Centaro con il disegno di legge n. 307 rubricato “*Disposizioni in materia di usura e di estorsione, nonché di composizione delle crisi da sovraindebitamento*”, che si iniziò a parlare di un meccanismo di estinzione in sede giudiziale delle obbligazioni del soggetto sovraindebitato non fallibile, mediante un accordo tra il debitore e il creditore. Solo dopo un lungo iter, entrò in vigore la legge n. 3 del 27 gennaio 2012, modificata successivamente con il D.L. 18 ottobre 2012, convertito con legge n. 221 del 17 dicembre 2012 ed in vigore dal 18 gennaio 2013.

La legge n. 3 del 27 gennaio del 2012, con le modifiche apportate dalla legge n. 221 del 17 dicembre 2012 - a differenza del disegno di legge che ne prevedeva soltanto l’accordo del debitore come procedura di risoluzione della crisi- prevede tre procedure tutte richiedenti l’ausilio dell’organismo di composizione della crisi e che si sostanziano:

- 1) nell’**accordo del debitore**, postulante l’acquisizione del consenso dei creditori che rappresentino almeno il 60% dei crediti;
- 2) nel **piano del consumatore**, che a differenza del primo non prevede alcun consenso dei creditori;
- 3) nella **liquidazione del patrimonio**, con cui vengono venduti tutti i beni del debitore al fine di soddisfare i creditori.

Si precisa che restano esclusi dalla procedura i beni assolutamente impignorabili e i crediti alimentari e di mantenimento limitatamente a quanto occorrente per il sostentamento del debitore e della sua famiglia.

1.1. Cosa si intende per sovraindebitamento?

L'art. 6 della legge n. 3 del 27 gennaio 2012 definisce “sovraindebitamento” la situazione di perdurante squilibrio tra le 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 adempierle regolarmente.

Ciò significa che può accedere a tale procedura chi non è più in grado di onorare i debiti assunti e le rispettive scadenze, in quanto pur volendo non si possiedono risparmi, redditi o immobili sufficienti da soddisfare le obbligazioni contratte.

1.2. Chi può accedervi? Quali sono i presupposti?

La legge “salva suicidi” è rivolta al consumatore, ovvero al debitore persona fisica che ha assunto obbligazioni esclusivamente per scopi estranei all'attività imprenditoriale o professionale eventualmente svolta.

In merito, la **Cass. Civ. Sez. I, 01-02-2016, n. 1869**, nel chiarire la nozione di consumatore abilitato al piano ha asserito che *“non si riferisce necessariamente ad una persona priva, dal lato attivo, di relazioni di impresa o professionali, sia pregresse che attuali, essendo richiesto soltanto che dette relazioni non abbiano dato vita ad obbligazioni residue, atteso che nello stato di insolvenza finale del consumatore non possono comparire obbligazioni assunte per scopi relativi alle predette attività di impresa o professionali”*. Pertanto, è da considerarsi consumatore *“soltanto il debitore persona fisica, che risulti aver contratto obbligazioni per far fronte ad esigenze personali o familiari o della più ampia sfera attinente agli impegni derivanti dall'estrinsecazione della propria personalità sociale, dunque anche a favore di terzi, ma senza riflessi diretti in una attività di impresa o professionale propria, salvo i debiti di cui all'art. 7, comma 1, terzo periodo della medesima legge”*.

2. Il piano del consumatore

Il piano del consumatore si propone con **ricorso**, presso il tribunale del luogo ove il debitore/consumatore ha la residenza, **contenente** ai sensi dell'art. 9 della legge n. 3 del 27 gennaio 2012:

- l'elenco di tutti i creditori con la puntuale indicazione delle somme dovute (al fine di semplificare la lettura al giudice e all'O.C.C. si consiglia di allegare al ricorso un prospetto denotante con accuratezza l'ammontare del debito originariamente assunto, delle somme già versate e di quello residuo);
- l'elenco dei redditi e dei beni mobili ed immobili del debitore (ad esempio conti correnti, retribuzione e/o pensione, immobili, autoveicoli e altri beni mobili registrati);
- l'indicazione di eventuali atti di disposizione compiuti negli ultimi cinque anni (quindi, eventualmente immobili e/o autoveicoli venduti);
- i motivi del sovraindebitamento del debitore (ai fini dell'ammissibilità del ricorso occorre dimostrare la buona fede del debitore e che la situazione di sovraindebitamento lamentata non sia stata intenzionale, bensì sia scaturita da motivi a lui sopravvenuti, involontari ed incolpevoli. Più precisamente, si deve dimostrare che il consumatore debitore al tempo dell'assunzione del debito fosse sicuro di poterlo estinguere. Ad esempio Tizio, dipendente a tempo indeterminato presso la Caio S.r.l. e con prole, percepisce una retribuzione mensile di € 1.900,00. Nel 2010 decide di chiedere un mutuo ventennale per l'acquisto o la ristrutturazione di un'immobile per un importo di € 700,00 mensili, ma dopo due anni viene licenziato o demansionato con conseguente riduzione dello stipendio ad € 1.000,00. E' evidente che la riduzione della propria capacità reddituale non consentirà a Tizio di adempiere all'obbligazione e a sostenere le spese per il sostentamento della sua famiglia. Pertanto, la situazione di sovraindebitamento di Tizio non è dolosa, in quanto con la retribuzione che percepiva al tempo della sottoscrizione del mutuo era perfettamente in grado di pagare le rate del mutuo e di sostenere la propria famiglia. Diverso, invece, è il caso di Tizio che sottoscriva

diversi finanziamenti pur essendo consapevole di non avere la capacità reddituale sufficiente a soddisfare i debiti);

- l'elenco delle spese correnti necessarie al suo sostentamento a quello della sua famiglia, previa indicazione della composizione del nucleo familiare e dell'attività lavorativa svolta;
- la dichiarazione che nei cinque anni antecedenti alla presentazione del piano non abbia fatto ricorso ad alcuna delle procedure previste per il risanamento dei debiti (rappresentando condizione di ammissibilità).

Previamente, al fine di evitare l'inammissibilità del ricorso, è necessario verificare la **sussistenza dei requisiti:**

- 1) **soggettivi:** essere persona fisica non fallibile;
- 2) **oggettivi:** *a)* aver assunto obbligazioni esclusivamente per scopi estranei all'attività imprenditoriale o professionale eventualmente svolta; *b)* perdurante squilibrio tra le obbligazioni assunte e il patrimonio prontamente liquidabile per farvi fronte, che determina la rilevante difficoltà di adempiere le proprie obbligazioni, ovvero la definitiva incapacità ad adempierle regolarmente; *c)* non essere soggetto a procedure concorsuali; *d)* non aver fatto ricorso al piano di ristrutturazione dei debiti nei precedenti cinque anni; *e)* non aver subito uno dei provvedimenti di cui agli articoli 14 e 14 bis della predetta legge (ovvero impugnazione e risoluzione dell'accordo e/o revoca e cessazione degli effetti dell'omologazione del piano del consumatore); *f)* aver fornito documentazione idonea a consentire di ricostruire compiutamente la propria situazione economica e patrimoniale (quale la dichiarazione dei redditi degli ultimi cinque anni (CUD), le buste paga, l'eventuale contratto di locazione o di mutuo, i contratti di finanziamento, estratti conto bancari e tutto ciò che è necessario a ricostruire in modo trasparente la propria situazione finanziaria. Ciò perché con il deposito del piano del consumatore si attiveranno una serie di controlli meticolosi per cui sarà inopinabile "omettere" volutamente qualsiasi atto di disposizione compiuto al solo fine di usufruire dei benefici previsti dalla suddetta legge).

L'art. 9 al comma 3 bis, altresì, prevede l'allegazione di una **relazione particolareggiata dell'O.C.C. (Organismo di Composizione della Crisi)** indicante:

- i. le cause dell'indebitamento e della diligenza impiegata dal consumatore nell'assumere volontariamente le obbligazioni;
- ii. l'esposizione delle ragioni dell'incapacità del debitore di adempiere le obbligazioni assunte;
- iii. il resoconto sulla solvibilità del consumatore negli ultimi cinque anni;
- iv. l'eventuale esistenza di atti del debitore impugnati dai creditori;
- v. il giudizio sulla completezza e attendibilità della documentazione depositata dal consumatore a corredo della proposta, nonché sulla probabile convenienza del piano rispetto all'alternativa liquidatoria.

L'O.C.C., che dovrà estendere la relazione particolareggiata a seguito della richiesta di attivazione della procedura di parte del consumatore, viene nominato dal Tribunale.

La successiva relazione particolareggiata dell'O.C.C., deve verificare la sussistenza e certificare il possesso in capo al consumatore dei requisiti presupposti dalla normativa ed essa può fare riferimento inizialmente alla relazione dell'avvocato del consumatore delegata alla richiesta di attivazione della procedura.

Nello specifico, il piano di ristrutturazione dei debiti presentato del ricorrente potrà contenere una proposta di defalcazione del debito residuo pari al 45% - 50% da saldare entro un determinato periodo di tempo non troppo lungo. Dovrà essere "fattibile" (tenendo conto ovviamente delle somme occorrenti al sostentamento del debitore e della sua famiglia) e varierà a seconda dell'età e della situazione personale e finanziaria del consumatore.

Ad esempio, potrà essere considerato improponibile un piano di ristrutturazione ventennale che preveda una rata mensile notevole o irrisoria, mentre sarà considerato attuabile un piano decennale con una rata mensile adeguata e sufficiente che garantisca al debitore sia il pagamento dei debiti sia il suo sostentamento.

Nel caso in cui si decida di rivolgersi direttamente ad un organismo di composizione della crisi sul sito del Ministero della Giustizia

(<http://crisisovraindebitamento.giustizia.it/>) sarà possibile reperire un ampio **elenco** degli organismi di composizione della crisi presenti sul territorio nazionale.

2.2. Decreto di ammissibilità, nomina del gestore ed omologazione del piano del consumatore

Redatti il ricorso e il piano di ristrutturazione (qualora si decida di redigere quest'ultimo senza l'iniziale ausilio di un organismo di composizione della crisi) occorrerà depositare la documentazione completa presso il Tribunale del luogo di residenza del debitore. Più precisamente, il deposito dovrà avvenire, almeno a Napoli, presso la cancelleria della sezione volontaria giurisdizione che provvederà successivamente a trasmetterlo alla cancelleria della sezione fallimentare.

Per il deposito è previsto il versamento del contributo unificato di € 98,00 e della marca da bollo di € 27,00.

Il deposito del piano del consumatore, ai sensi dell'art. 9 comma 3 quater, sospende il corso degli interessi convenzionali o legali, a meno che i creditori non siano garantiti da ipoteca, pegno o privilegio.

Il consumatore, nel caso in cui il giudice ritenga insussistenti i requisiti soggettivi o oggettivi, per i successivi cinque anni non potrà ripresentare il ricorso. Qualora, invece, accerti la sussistenza dei requisiti, con decreto provvederà ad ammettere l'istanza e a nominare un gestore della crisi, affinché svolga i compiti e le funzioni attribuiti agli organismi di composizione della crisi previsti dalla legge. Il giudice, altresì, potrà assegnare un termine di quindici giorni per eventuali integrazioni e presentazione di nuovi documenti.

Una volta nominato il professionista, occorrerà fornirgli tutta la documentazione depositata in quanto la cancelleria non consente al gestore di estrarre copia del fascicolo.

Dal momento della nomina si chiude la prima fase del procedimento ed inizierà quella dell'esame della situazione debitoria, affinché il professionista nominato dal giudice possa redigere successivamente una relazione attestante la fattibilità o meno del piano.

Il gestore, caso per caso, analizzerà la situazione reddituale e patrimoniale del consumatore, mediante controlli anche presso l'agenzia delle entrate, ed ognuno in base a delle proprie valutazioni potrà chiederà dei chiarimenti e/o della documentazione integrativa.

La documentazione integrativa che solitamente il gestore della crisi potrebbe richiedere è la seguente:

- a) Visura CRIF – SIC;
- b) Visura camerale al fine di verificare se il debitore è titolare di quote di partecipazione in società;
- c) Visura Pra;
- d) Visura protesti;
- e) Visura dei registri immobiliari su tutto il territorio nazionale;
- f) Certificato dei carichi pendenti;
- g) Certificazione anagrafe tributaria in ordine ai redditi percepiti nell'ultimo quinquennio;
- h) Estratti conto bancari dell'ultimo quinquennio;
- i) Estratti di ruolo Agenzia-Riscossione (Equitalia);
- j) Certificazione in ordine ad eventuali procedure esecutive pendenti;
- k) Eventuali atti del debitore impugnati dai creditori;
- l) Eventuali atti dispositivi compiuti nell'ultimo quinquennio.

Tuttavia, il professionista incaricato potrà chiedere diversa o ulteriore documentazione al fine di dirimere le proprie perplessità, per poi redigere una relazione sulla fattibilità o meno del piano e che dovrà prevedere i compensi del gestore in ordine ai parametri previsti dal **Decreto Ministeriale 24.09.2014 n. 202**.

Il Piano del consumatore a differenza dell'accordo del debitore non richiede il consenso dei creditori che rappresentino almeno il 60% dei crediti. Pertanto, una volta depositata la relazione si aprirà una nuova fase in cui il giudice, *ai sensi dell'art. 12-bis della legge n. 3 del 27 gennaio 2012*, verificata la fondatezza dei requisiti cui agli artt. 7,8 e 9 della predetta legge e l'assenza di atti in frode ai creditori, con decreto fissa

l'udienza disponendo la comunicazione, a cura dell'OCC, almeno trenta giorni prima a tutti i creditori della proposta e del decreto.

Corre l'obbligo di precisare che tale nuova fase, in alcuni fori, coincide con una nuova iscrizione a ruolo da parte dell'istante e conseguentemente con l'ulteriore pagamento del contributo unificato pari ad € 98,00 e della marca da bollo di € 27,00.

Ad esempio un piano del consumatore iscritto presso il Tribunale di Napoli, sezione volontaria giurisdizione, comporterà una doppia iscrizione a ruolo. Invero, dopo l'iscrizione a ruolo del ricorso per il piano del consumatore il procedimento si concluderà con un primo accoglimento e la nomina dell'OCC che assumerà l'incarico di redigere una relazione attestante la fattibilità o meno del suddetto piano.

Successivamente, a questa prima fase se il gestore della crisi nominato ritiene fattibile il piano del consumatore proposto si aprirà una seconda fase che comporterà una nuova iscrizione a ruolo (con conseguente pagamento di un nuovo contributo unificato e marca da bollo) a cui verrà assegnato un nuovo numero di ruolo generale in cui si provvederà a depositare unitamente alla produzione di parte della prima fase un'istanza da parte degli avvocati del sovraindebitato di richiesta dell'omologazione del piano e la relazione redatta dall'OCC. Cosa che invece non prevede ad esempio il Tribunale di Nola in cui invece non è richiesta alcuna doppia iscrizione.

Detto ciò si precisa che **tra il giorno del deposito della documentazione e l'udienza non devono decorrere più di sessanta giorni.**

Orbene, una volta ricevute le comunicazioni, i creditori avranno l'opportunità di presenziare alla prima udienza e/o potranno inviare all'OCC nominato le dovute osservazioni e/o opposizioni circa il piano di ristrutturazione dei debiti proposto.

Tuttavia, poiché il piano del consumatore ai fini dell'omologazione non contempla l'approvazione dei creditori (differentemente dall'altra procedura prevista dalla legge n. 3 del 2012 c.d. "*accordo con i creditori*" in cui invece è necessaria l'approvazione del 60% dei creditori), ai sensi dell'art. 12 bis comma I e IV della predetta legge se uno dei creditori o qualunque altro interessato contesta la convenienza del piano, il giudice, verificata l'assenza in frode ai creditori, lo omologa ugualmente se ritiene che "*la proposta soddisfa i requisiti previsti dagli artt. 7, 8 e 9 e che il credito possa essere*

soddisfatto dall'esecuzione del piano in misura non inferiore all'alternativa liquidatoria".

Inoltre, quando nelle more della convocazione dei creditori, la prosecuzione di specifici procedimenti di esecuzione forzata potrebbe pregiudicare la fattibilità del piano, il giudice con lo stesso decreto può disporre la sospensione degli stessi sino al momento in cui il provvedimento di omologazione diventa definitivo.

In prima udienza, il giudice verificata l'avvenuta comunicazione ai creditori del piano del consumatore e verificata la sussistenza dei requisiti quali la fattibilità del piano e l'idoneità dello stesso ad assicurare il pagamento dei crediti impignorabili nonché risolta ogni altra contestazione anche in ordine all'effettivo ammontare dei crediti ed escluso che il consumatore abbia assunto obbligazioni senza la ragionevole prospettiva di poterle adempiere ovvero che abbia colposamente determinato il sovraindebitamento, si riserva e nel termine di sei mesi dalla presentazione della proposta, omologa il piano e ne dispone una forma idonea di pubblicità.

Orbene, dal momento dell'omologazione i creditori con causa o titolo anteriore non potranno iniziare o proseguire azioni esecutive individuali e azioni cautelari nonché non potranno essere acquistati diritti di prelazione sul patrimonio del sovraindebitato; mentre i creditori con causa o titolo posteriore non potranno procedere esecutivamente sui beni oggetto del piano. Tuttavia, l'omologazione del piano non andrà a pregiudicare i diritti dei creditori nei confronti dei coobbligati, fideiussori del debitori e degli obbligati in via di regresso.

Corre l'obbligo di precisare che, ai sensi dell'art. 13 della suddetta legge, se per la soddisfazione dei crediti sono utilizzati beni sottoposti a pignoramento ovvero se previsto dall'accordo o dal piano del consumatore, il giudice su proposta dell'OCC nomina un liquidatore che dispone in via esclusiva degli stessi e delle somme incassate.

Il giudice sentito il liquidatore e verificata la conformità dell'atto dispositivo al piano del consumatore autorizza lo svincolo delle somme e ordina la cancellazione della trascrizione del pignoramento, delle iscrizioni relative ai diritti di prelazione nonché di ogni altro vincolo.

I pagamenti e gli atti dispositivi dei beni posti in essere in violazione del piano sono inefficaci rispetto ai creditori anteriori al momento in cui è stata eseguita la pubblicità.

Detto ciò, cosa succede praticamente al momento dell'omologazione del piano?

Preliminarmente è opportuno chiarire che i compensi dell'OCC e degli avvocati costituiti vanno liquidati in prededuzione entro sei mesi dalla data dell'omologa del piano e ciò non osta appunto l'omologazione. Subito dopo saranno liquidati i creditori così come indicato nel piano di ammortamento predisposto dagli avvocati e/o dall'OCC nominato.

2.3 Revoca dell'omologazione del piano

L'omologazione del piano del consumatore, ai sensi dell'*art. 14 bis*, su istanza di ogni creditore in contraddittorio con il debitore, **può essere revocata con conseguente cessazione degli effetti quando:**

a) sia stato dolosamente o con colpa grave aumentato o diminuito il passivo, ovvero sottratta o dissimulata una parte rilevante dell'attivo ovvero dolosamente simulate attività inesistenti. In tal caso il termine di decadenza è di sei mesi dalla scoperta e, in ogni caso, non oltre due anni dalla scadenza del termine fissato per l'ultimo adempimento previsto;

b) il proponente non adempia agli obblighi derivanti dal piano, se le garanzie promesse non vengano costituite o se l'esecuzione del piano divenga impossibile anche per ragioni non imputabili al debitore. In tal caso il termine di decadenza è di sei mesi dalla scoperta e, in ogni caso, entro un anno dalla scadenza del termine fissato per l'ultimo adempimento previsto.

La dichiarazione di cessazione degli effetti dell'omologazione del piano **non pregiudica i diritti acquistati dai terzi in buona fede.**

Non solo. Ai sensi dell'*art. 12 ter comma III* qualora il sovra indebitato non dovesse adempiere agli obblighi derivanti dall'omologazione e, quindi, non dovesse pagare il corrispettivo ai creditori, questi potranno chiedere al tribunale, mediante ricorso da decidere in camera di consiglio ex *art. 737 e ss c.p.c.* l'accertamento del mancato

pagamento con conseguente risoluzione dell'accordo. In tal caso con sentenza si dichiarerà il fallimento del debitore il quale nei 5 anni successivi non potrà riproporre il piano. Gli atti, i pagamenti e le garanzie posti in essere in esecuzione dell'accordo omologato non saranno soggetti all'azione revocatoria.

Si precisa, altresì, che ai sensi dell'art. 11 comma V, il piano omologato perde di diritto efficacia qualora il sovra indebitato non esegua integralmente entro 90 giorni dalle scadenze previste i pagamenti dovuti alle amministrazioni pubbliche e agli enti gestori di forme di previdenza e assistenza obbligatorie nonché in caso di compimento, durante la procedura, di atti diretti a frondare le ragioni dei creditori.

3. Il caso

Tizio, sposato con tre figli, impiegato presso la società Mevia percepiva una retribuzione netta variabile tra gli € 3.764,17 ed € 4.062,70 che raggiungeva un picco di € 6.492,24 nel mese di dicembre di cui circa il 50% della retribuzione rappresentato da bonus su chilometri percorsi, spese viaggio e diarie a cui non corrispondeva un obbligo di spesa o comunque di una rendicontazione documentale e quindi si traducevano in un aumento del reddito.

Con il trascorrere degli anni divenuta insostenibile la convivenza Tizio si separava dalla moglie Caia consensualmente.

Le pattuizioni economiche inerenti la separazione dei coniugi prevedevano l'erogazione di un assegno di mantenimento a carico del ricorrente per i tre figli minori di € 800,00 e l'assegnazione della casa coniugale alla moglie Caia e la prole con lei convivente (casa familiare per cui i coniugi avevano stipulato con un istituto bancario un mutuo e un contratto di prestito finalizzato alla ristrutturazione di immobile estinti poi anticipatamente).

Successivamente, Tizio proponeva modifica delle condizioni di separazione che accolta statuiva la riduzione dell'assegno di mantenimento da € 800,00 ad € 500,00 per i figli conviventi con la madre, ridotto del 50% nel mese di agosto, e la revoca dell'assegnazione della casa coniugale per vendita del suddetto immobile grazie al quale estingueva anticipatamente il mutuo.

A causa della separazione e all'estinzione anticipata del mutuo Tizio iniziava a patire danni patrimoniali. Tuttavia, dopo la separazione Tizio intraprendeva una relazione con Sempronia e si stabiliva con il figlio presso l'abitazione di quest'ultima con conseguente riorganizzazione degli spazi e sottoscrizione di un contratto di mutuo offrendo a garanzia l'iscrizione di ipoteca di 2° grado sull'immobile della compagna.

A causa della riduzione dei bonus e diarie Tizio che aveva sempre percepito una retribuzione variabile tra gli € 3.764,17 e gli € 4.062,70/ e gli € 5.000,00 sino ad un picco di € 6.492,24 nel mese di dicembre subiva una netta riduzione dello stipendio e pertanto un perdurante squilibrio tra le obbligazioni assunte e le spese di sostentamento per la famiglia. Pur impiegando, quindi, l'assoluta diligenza nell'adempiere le obbligazioni originariamente pattuite, Tizio stante la sua situazione finanziaria con un costante trend negativo, oggettivamente non riusciva ad assicurare il pagamento dei crediti trovandosi in una situazione di sovra indebitamento nei confronti di banche, finanziarie, società datrice nonché Equitalia.

Per tali motivi, in data 31 marzo 2016, gli scriventi depositavano presso il Tribunale di Napoli ricorso per l'omologazione del Piano del consumatore ai sensi della Legge n. 3/2012 chiedendo in via principale l'omologazione del Piano predisposto e in via subordinata la nomina di un Organismo di composizione della crisi.

In data 14 aprile 2016, il Tribunale di Napoli, VII Sezione Fallimentare, nella persona del Presidente Dott. Lucio Di Nosse, nominava l'Avv. Valeria Manzo quale OCC ovvero Professionista in possesso dei requisiti di cui all'art. 28 della Legge Fallimentare con compiti e funzioni attribuiti agli organismi di composizione della crisi. Dopo numerose revisioni al piano di ammortamento inizialmente predisposto veniva iscritto a ruolo nuovamente alla sezione volontaria giurisdizione il piano unitamente alla relazione particolareggiata *ex art. 9, comma 3 bis*, della Legge n. 3/2012.

In data 5 settembre 2017, veniva nominato quale Giudice Designato il Dott. Nicola Graziano il quale, vista la relazione particolareggiata depositata ed il Piano del consumatore, fissava l'udienza per l'eventuale omologa per il giorno 9 novembre 2017. Alla predetta udienza, stante il deposito da parte della scrivente della comunicazione di dissenso formulata dall'Agenzia delle Entrate-Riscossione, il giudice si riservava in

decisione e in data 16 novembre 2017 sciogliendo la riserva omologava il Piano del consumatore con espressa previsione: dell'integrale pagamento dei compensi vantati dagli avvocati e dall'OCC nominato in prededuzione nonché della defalcazione del 50% del debito residuo pari ad € 263.758,44 con il pagamento di complessivi euro 185.360,86 (di € 174.860,86 somma proposta al 50% sul debito residuo ed € 10.500,00 di complessivi compensi professionali) e del soddisfacimento dei debiti contratti con le scadenze riportate in quindici anni senza interessi.

4. Cosa accade dopo l'omologazione del piano del consumatore?

La legge n. 3 del 27 gennaio 2012 non prevede alcuna disposizione circa gli adempimenti da compiere dopo l'omologazione del piano del consumatore e i soggetti che debbano eseguirli.

Complice la lacuna normativa, la scarsa giurisprudenza e la non diffusissima omologazione del piano, il consumatore crede che il mero rispetto del provvedimento e delle modalità di pagamento risolva "automaticamente" la propria posizione debitoria.

In realtà, nonostante l'omologazione del piano venga comunicata prontamente, dal gestore della composizione di crisi da sovraindebitamento (c.d. O.C.C.), ai creditori, questi (quali ad esempio gli istituto di credito) potrebbero continuare a richiedere indebitamente l'intera somma debitoria e/o addirittura prelevarle direttamente dal conto corrente del debitore. Qualora dovesse configurarsi un simile evento, a mezzo del proprio procuratore, il consumatore potrà reclamare il rispetto del piano e/o richiedere la restituzione delle somme indebitamente prelevate.

Considerato che i dati e relativa posizione di "cattivo pagatore" sono inseriti nella Centrale Rischi Bankitalia (solo a sofferenza conclamata) e in CRIF (dall'inizio della sofferenza), il consumatore, dopo l'omologa del piano, nonostante il pagamento di quanto dovuto secondo i dettami del piano del consumatore, potrebbe continuare ad essere "segnalato" come inadempiente, con tutte le conseguenze del caso.

Pertanto, per cautelarsi contro i rischi derivanti, allegando il provvedimento di omologa, il consumatore dovrà richiedere agli suddetti organismi la rettifica dei dati, in quanto egli ottemperando al piano del consumatore non potrà considerarsi inadempiente.

5. Luci ed ombre del piano del consumatore e della legge n. 3 del 27 gennaio del 2012

La legge n. 3 del 27 gennaio 2012 ha certamente il merito di proporre una soluzione a chi, sommerso dai debiti, non sa più come fare a pagare i debiti e le spese di sostentamento mensili. Proprio perché propone una “*via di uscita*” è soprannominata legge salva suicidi.

Nello specifico, il piano del consumatore, non richiedendo il consenso dei creditori, in caso di omologazione **consentirebbe al debitore una defalcazione notevole pagando circa 45-50% del debito residuo.**

Tuttavia, questa legge con intenti così tanto “nobili”, presenta molte lacune e punti oscuri.

Preliminarmente, tra le cd. “ombre” di tale legge, senza dubbio è da annoverare il fatto che dopo il decreto di ammissibilità dell’istanza e la nomina del gestore, il consumatore viene lasciato completamente a se stesso, con l’impossibilità sia per l’avvocato sia per il professionista incaricato di rivolgersi al giudice in caso di perplessità e/o di contrasti. Ciò in quanto con il decreto si chiude definitivamente la prima fase del procedimento e per poter avere la possibilità di interloquire con un giudice come referente occorre la presentazione della relazione di fattibilità del piano del consumatore. Questo è per quanto attiene almeno il foro di Napoli in quanto ad esempio per il foro di Nola la nomina dell’OCC non comporta alcuna chiusura della procedura e quindi in caso di problemi sarà sempre possibile rivolgersi al giudice nominato per tutta il procedimento. Si può opinare che sia semplice, essendo sufficiente che il professionista incaricato presenti la relazione, in realtà ciò diventa molto complesso perché redigere una relazione sulla base di una legge lacunosa, non è così ovvio.

Il gestore della crisi viene investito di un doppio peso, da un lato quello di garantire la fattibilità del piano e che la situazione di sovraindebitamento non sia imputabile al dolo

del debitore né sia preordinata a frodare i creditori; dall'altro, quello di sentirsi moralmente e materialmente responsabile della vita del debitore, in quanto decidere di non presentare alcuna relazione o asserire l'inattuabilità del piano potrebbe portare una persona già disperata a dei gesti estremi.

Purtroppo, nella maggior parte dei casi dopo la nomina del gestore, non viene presentata alcuna relazione e i tribunali si ritrovano pieni di procedimenti sospesi.

Un altro punto che suscita perplessità ed è motivo di diverse interpretazioni contrastanti tra professionisti incaricati ed avvocati chiamati a rappresentare i consumatori è costituito dall'art. 8 comma 4 della legge n. 3 del 27 gennaio 2012, modificato dal Decreto Legge n. 179 del 18 ottobre 2012 . Difatti, ai sensi del suddetto comma ***“la proposta di accordo con contrazione dell'attività di impresa e il piano del consumatore possono prevedere una moratoria fino ad un anno dall'omologazione 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”***.

Orbene, dal dettato normativo è evidente che è consentita la moratoria (ovvero il differimento, la sospensione) di un anno per il pagamento dei soli crediti sottoposti a privilegio, pegno o ipoteca e che non può essere derogata (***in tal senso Tribunale Rovigo 13 dicembre 2016***).

La legge, con le sue numerose zone buie, suscita molti dubbi. Invero, ci si chiede: dopo l'omologazione del piano del consumatore chi deve vigilare sulla sua corretta e puntuale esecuzione? il professionista incaricato oppure la funzione del gestore cessa con l'attestazione della sua fattibilità?

Manca un referente a cui rivolgersi nella delicata fase tra il decreto di ammissione e la presentazione della relazione e che possa dirimere i conflitti e le perplessità degli operatori del diritto e dei professionisti incaricati. Inoltre, ad oggi non esiste alcun registro ove è possibile consultare quante volte il debitore ha presentato il piano del consumatore né la sua posizione debitoria, ovvero se è adempiente o moroso rispetto all'esecuzione del piano. Come non è contenuta alcuna disposizione che preveda gli adempimenti da compiere dopo l'omologazione del piano e i soggetti responsabili in tal senso.

La legge, infatti, in merito a ciò non prevede alcun obbligo in capo al gestore della crisi. L'art. 16 comma II prevede una responsabilità penale in capo al gestore in caso di false attestazioni in ordine alla veridicità dei dati contenuti nella proposta o nei documenti allegati e/o di in caso di rifiuto o omissione senza giustificato motivo di un atto del suo ufficio con pena alla reclusione da uno a tre anni e ad una multa da 1.000 a 50.000 euro.

Alla luce di quanto esposto, quindi, possiamo considerare la legge n. 3 del 27 gennaio 2012 piena di buoni intenti e un buon punto di partenza, ma con tante lacune che necessitano di essere colmate, soprattutto perché a “pagare” tali mancanze sono i consumatori, molti dei quali onesti lavoratori che a causa dell'attuale crisi economica si ritrovano in un'incresciosa situazione difficile da superare.

6. Modifiche alla legge n. 3 del 27 gennaio del 2012. Le principali novità in merito al sovraindebitamento introdotte dal D.lgs. n. 14 del 12 gennaio 2019 (c.d. Riforma Rordorf)

Il D.lgs. 12 gennaio 2019 n. 14 in attuazione della Legge 19 ottobre 2017 n. 155 (pubblicato sulla G.U. n. 38 del 14 febbraio 2019) che, ai sensi dell'art. 389, entrerà in vigore decorsi diciotto mesi dalla data di pubblicazione nella *Gazzetta Ufficiale* ovvero nel 2020, nel riformare il codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza ha parzialmente modificato la legge n. 3 del 27/01/2012.

L'obiettivo è stato quello di riformare in modo organico la disciplina delle procedure concorsuali al fine di consentire un'analisi precoce dello stato di difficoltà delle imprese e salvaguardare la capacità imprenditoriale di coloro che vanno incontro al fallimento. Tralasciando le novità che riguardano le imprese e ciò che è rimasto immutato per il piano del consumatore (competenza territoriale, modalità di ricorso e documentazione da allegare, salvo per la dichiarazione dei redditi da presentare che non più degli ultimi cinque anni bensì degli ultimi tre anni), è importante esaminare le novità della riforma Rordorf.

Il capo II del D.lgs. n. 14/2019 con gli artt. 65 – 73 e gli artt. 344-345, 351-352, 389-390 in tema di sovraindebitamento, rispetto alla legge 3/2012 prevede una disciplina più semplice e disposizioni specifiche per la regolamentazione della crisi della famiglia, attraverso la possibilità di presentare un unico piano congiunto, trattando in modo unitario la procedura attivata da più membri del medesimo nucleo familiare e predisponendo sanzioni di tipo processuale in caso di violazione di specifiche regole di condotta.

L'art. 2 co. 1 lett. c) del D.lgs. 14/2019 definisce “sovraindebitamento” lo stato di crisi o di insolvenza del consumatore, del professionista, dell'imprenditore minore (ovvero imprenditore sottosoglia che ai sensi dell'art. 1 della legge fallimentare è chi negli ultimi 3 esercizi prima del deposito della istanza di fallimento ha un attivo patrimoniale di ammontare complessivo annuo non superiore ad € 300.000,00, ricavi lordi per un ammontare complessivo annuo non superiore ad euro duecentomila, ammontare di debiti anche non scaduti non superiore ad euro cinquecentomila), dell'imprenditore agricolo, delle start-up innovative di cui al D.L. n. 179/2012 convertito dalla legge n. 221/2012, 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.

Pertanto, ai sensi dell'art. 65 del predetto D.lgs. 14/2019, tali debitori possono proporre soluzione della crisi da sovraindebitamento con produzione degli effetti anche nei confronti dei soci illimitatamente responsabili.

La riforma Rordorf, come anzidetto, rispetto al passato consente ai membri della stessa famiglia (oltre al coniuge si considerano tali anche i parenti entro il quarto grado e gli affini entro il secondo grado, conviventi di fatti e parti dell'unione civile) di presentare un unico progetto di risoluzione della crisi da sovraindebitamento quando sono conviventi e/o quando la crisi ha un'origine comune. Nel caso siano presentate più richieste inerenti membri della stessa famiglia, il Giudice adotta tutti i provvedimenti necessari per assicurare il coordinamento e la competenza apparterrà a quello adito per primo.

Si precisa che le masse attive e passive rimangono distinte e la liquidazione del compenso dovuto all'organismo di composizione della crisi (O.C.C.) è ripartita tra i membri della famiglia in misura proporzionale all'entità dei debiti di ciascuno.

Tra le novità, è importante evidenziare che con la riforma Rordorf viene meno il requisito della meritevolezza e attenuato quello della diligenza.

L'art. 12 bis co. 3 Legge 3/2012 prevedeva che il giudice omologava il piano solo quando accertava l'assenza di colpa e verificava la diligenza impiegata consumatore nell'assumere le obbligazioni. La riforma al fine di smorzare l'estrema rigidità dei due concetti prevede all'art. 68 co. 3 l'indicazione nella relazione particolareggiata se il soggetto finanziatore, ai fini della concessione del finanziamento, abbia tenuto conto del merito creditizio del debitore, valutato in relazione al suo reddito disponibile, dedotto l'importo necessario a mantenere un dignitoso tenore di vita. Quindi, rispetto al passato si terrà presente anche il rispetto da parte del finanziatore, del merito creditizio del richiedente al momento dell'erogazione del finanziamento. A tal fine la norma ritiene idonea una quantificazione non inferiore all'ammontare dell'assegno sociale moltiplicato per un parametro corrispondente al numero dei componenti il nucleo familiare della scala di equivalenza dell'ISEE. Ciò per consentire l'accesso al piano del consumatore qualora il finanziatore abbia erogato credito in assenza di merito creditizio del debitore all'epoca dell'erogazione del finanziamento.

La riforma prevede la possibilità di sanzionare, quindi, il creditore che abbia determinato colpevolmente la situazione di sovraindebitamento del debitore erogandogli finanziamenti in assenza di presupposti.

Dopo la riforma, quindi, nella relazione dell'O.C.C.:

- 1) è rimasta immutata l'indicazione: a) delle cause del sovraindebitamento; b) della diligenza adottata dal debitore nell'assumere le obbligazioni; c) l'esposizione delle ragioni dell'incapacità ad adempiere; d) la completezza e l'attendibilità della documentazione depositata a corredo della domanda.
- 2) è venuto meno il requisito della meritevolezza e l'indicazione di eventuali atti di disposizione compiuti negli ultimi cinque anni;

3) è stato introdotto il merito credito ovvero il gestore della crisi deve indicare se il soggetto finanziatore, ai fini della concessione del finanziamento, abbia tenuto conto del merito creditizio del debitore. Introducendo la possibilità di sanzionare il creditore che abbia determinato colpevolmente la situazione di sovraindebitamento del debitore erogandogli finanziamenti in assenza di presupposti.

Inoltre, il D.lgs. 14/2019 ha introdotto all'art. 69 co. 2 “condizioni soggettive ostative” l'impossibilità per il creditore, che ha colpevolmente determinato la situazione di indebitamento o il suo aggravamento o ha violato i principi di cui all'art. 124-bis del D.lgs. n. 385 dell' 1/09/1993 (TUB)¹, di presentare opposizione o reclamo in sede di omologa, anche se dissenziente né potrà far valere cause di inammissibilità che non derivino da comportamenti dolosi del debitore.

Il co. 1, invece, prevede che il consumatore non può accedere alla procedura se è già stato sdebitato nei cinque anni precedenti la domanda o ha già beneficiato dell'esdebitazione per due volte, ovvero ha determinato la situazione di sovra indebitamento con colpa grave, malafede o frode.

L'art. 344 del D.lgs.14/2019 prevede, salvo che il fatto non costituisca reato più grave, la reclusione da sei mesi a due anni e la multa da € 1.000,00 ad € 50.000,00, per il debitore che al fine di ottenere l'accesso alle procedure di composizione delle crisi da sovraindebitamento: a) aumenta o diminuisce il passivo ovvero sottrae o dissimila una parte rilevante dell'attivo ovvero dolosamente simula attività inesistenti; b) produce documentazione contraffatta o alterato ovvero sottrae, occulta o distrugge in tutto o in parte la documentazione relativa alla propria situazione debitoria ovvero la propria documentazione contabile; c) effettua pagamenti in violazione del piano di ristrutturazione dei debiti o del concordato minore omologati; d) dopo il deposito del piano di ristrutturazione e per tutta la durata della procedura, aggrava la sua posizione

¹ **Articolo 124-bis del D.lgs. n. 385 dell' 1/09/1993 (TUB) “Verifica del merito creditizio”** : 1. Prima della conclusione del contratto di credito, il finanziatore valuta il merito creditizio del consumatore sulla base di informazioni adeguate, se del caso fornite dal consumatore stesso e, ove necessario, ottenute consultando una banca dati pertinente. 2. Se le parti convengono di modificare l'importo totale del credito dopo la conclusione del contratto di credito, il finanziatore aggiorna le informazioni finanziarie di cui dispone riguardo al consumatore e valuta il merito creditizio del medesimo prima di procedere ad un aumento significativo dell'importo totale del credito.

debitoria; e) intenzionalmente non rispetta i contenuti del piano di ristrutturazione dei debiti o del concordato minore; f) incapiente che con domanda di esdebitazione produce documentazione contraffatta o alterata o sottrae, occulta o distrugge, in tutto o in parte, la documentazione relativa alla propria posizione debitoria ovvero la propria documentazione contabile.

Ai sensi della predetta norma è punito, altresì, con la reclusione da uno a tre anni e con la multa da € 1.000,00 ad € 50.000,00, il componente dell'organismo di composizione della crisi che nella relazione rende false attestazioni in ordine alla veridicità dei dati contenuti nella proposta, nella domanda di apertura della liquidazione controllata o nella domanda di esdebitazione o omette o rifiuta, senza giustificato motivo un atto del suo ufficio.

L'art. 345 del D.lgs. 14/2019 punisce con la reclusione da due a cinque anni e con la multa da € 50.000,00 ad € 100.000,00 il componente dell'organismo di composizione della crisi d'impresa che nell'attestazione espone informazioni false ovvero omette di riferire informazioni rilevanti in ordine alla veridicità dei dati contenuti nel piano o nei documenti ad esso allegati. La pena è aumentata se il fatto è commesso al fine di conseguire un ingiusto profitto per sé o per altri e se da esso consegue un danno per i creditori la pena è aumentata fino alla metà.

Gli artt. 351 e 352 attengono disposizioni in merito ai compensi (concordati con il debitore o liquidati dal presidente della sezione specializzata in materia di impresa del tribunale) e al funzionamento degli organismi (individuati tra i soggetti iscritti all'albo dei dottori commercialisti e degli esperti contabili o all'albo degli avvocati i quali abbiano svolto funzioni di commissario giudiziale, attentatore o abbiano assistito il debitore nella presentazione della domanda di accesso in almeno tre procedure di concordato preventivo o tre accordi di ristrutturazione dei debiti che siano stati omologati).

La riforma Rordorf ha senza dubbio il merito di aver apportato importanti ed apprezzabili novità, rendendo più snella e meno stringente la procedura per il consumatore, sanzionando i creditori che nell'erogare finanziamenti senza verificare la sussistenza dei presupposti provocano colpevolmente il sovraindebitamento del

consumatore. Tuttavia, permangono le lacune, i dubbi e le perplessità già precedentemente evidenziate in merito alla necessità di vigilare sulla corretta e puntuale esecuzione del piano, prima e dopo l'omologazione; di creare un registro consultabile che raccolga i piani omologati ed evidenzi la posizione debitoria di ciascun debitore nonché di individuare un referente a cui rivolgersi, nella delicata fase tra il decreto di ammissione e la presentazione della relazione, che possa dirimere i conflitti e le perplessità degli operatori del diritto e dei professionisti incaricati.

Avv. Eugenio Diffidenti e Avv. Valeria Giaccio

Centro Studi Giuridici e Storico-Politici Cambranum per MDC