

LUGLIO - SETTEMBRE

Rivista di
approfondimento
scientifico

meC

**mediazione e composizione
crisi da sovraindebitamento**

Edizione Sovraindebitamento



MEDI

#03

duemiladiciannove



**Mediazione e Composizione
Crisi da sovraindebitamento
Rivista di approfondimento scientifico**

MEDI dell'Odcec di Napoli

Organismo di Mediazione Civile

Organismo di Composizione della Crisi da
Sovraindebitamento

Ente di Formazione



Piazza dei Martiri, 30 - 80121 Napoli

tel 081/7643787 - fax 081/2400335

P.IVA 05936561215

rivista.medi@odcec.napoli.it

Autorizzazione del Tribunale di Napoli n. 16 del 16 marzo 2011.

DIRETTORE RESPONSABILE

Riccardo Izzo

CO DIRETTORI

Vincenzo Moretta

Achille Coppola

CONSIGLIERI DELEGATI

Matteo De Lise

PRESIDENTE COMITATO SCIENTIFICO

Nicola Graziano

COMITATO SCIENTIFICO

Matteo De Lise

Erika Capobianco

Giovanna Bifulco

Leonilda Buoncunto

Marcello Parlato

Simone Terrana

Stefano Botta

Francesca Tummolillo

Vincenzo Piccirillo

COMITATO DI REDAZIONE

Valeria Manzo

Marcello Parlato

Marianna Quaranta

Monica Mandico

SEGRETERIA DI REDAZIONE

Isabella Ascione

I contenuti e i pareri espressi negli articoli sono da considerare opinioni personali degli autori che non impegnano pertanto il direttore, i vice direttori, il comitato scientifico e il comitato di redazione.

SOMMARIO

Prefazione pag. 04

**Le nuove procedure di
composizione delle crisi da
sovraindebitamento**

a cura di VALERIA MANZO pag. 05

**L'esdebitazione nel nuovo
codice della crisi d'impresa
e insolvenza**

a cura di MONICA MANDICO pag. 11

Le procedure di sovraindebitamento.

a cura di MARCELLO PARLATO pag. 13

La liquidazione controllata

a cura di MARIANNA QUARANTA pag. 18

Prefazione

*“Cari Colleghi,
l’evoluzione della normativa rincorre le esigenze del cittadino ma, nel caso delle ADR, ovvero la mediazione civile e la gestione della crisi da sovraindebitamento, ha dato strumenti straordinari per risolvere molti dei principali problemi che possono capitare a chiunque, ai nostri clienti ma anche a noi stessi.*

L’Occ Medì è l’unico organismo a Napoli gestito da professionisti, con diversi anni di esperienza specifica, che ha formato Colleghi competenti e specializzati ad assistere debitori colpiti dalla crisi economica, nel morale oltre che nelle finanze, spingendoli alla disperazione e talvolta a gesti estremi.

Le ADR sono anche importanti occasioni professionali e questa rivista è lo strumento per veicolare tecniche, normative e soluzioni in una materia nuova ed in rapida evoluzione.

*a cura di
Riccardo Izzo*

Le nuove procedure di composizione delle crisi da sovraindebitamento

a cura di
Valeria Manzo

Avvocato

SOMMARIO 1. Sull'iter legislativo che ha condotto all'approvazione della Legge n. 3/2012; 2. Il sovraindebitamento nel nuovo Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza; 3. La procedura di ristrutturazione dei debiti del consumatore; 4. Il concordato minore; 5. La liquidazione controllata del sovraindebitato; 6. Il futuro ruolo dell'OCC
- NOTE

1. Sull'iter legislativo che ha condotto all'approvazione della Legge n. 3/2012

Il dibattito sulla necessità d'introdurre nel nostro ordinamento una procedura di regolazione dell'insolvenza civile è andato, negli ultimi anni, intensificandosi in ragione del progressivo indebitamento di privati e famiglie derivante dal crescente e sistematico ricorso al credito al consumo caratterizzato, a sua volta, dalla destinazione di flussi reddituali futuri al rimborso del debito.

Dall'introduzione all'interno della Legge Fallimentare di un istituto quale l'esdebitazione, concepito al fine di consentire la liberazione del debitore fallito da tutti i propri debiti pregressi rimasti insoddisfatti, è sorto un acceso dibattito dottrinario relativo all'opportunità di consentire anche a coloro i quali non fossero assoggettabili alla disciplina fallimentare la possibilità di accedere al c.d. fresh start.

La Legge 27 gennaio 2012 n. 3 (recante Disposizioni in materia di usura e di estorsione, nonché di composizione delle crisi da sovraindebitamento) ha introdotto, per la prima volta, nel nostro ordinamento delle procedure di esdebitazione destinate a tutti quei soggetti sovraindebitati i quali non potessero

accedere alle procedure concorsuali. Si premetta un breve excursus del travagliato iter legislativo che ha condotto all'approvazione della Legge c.d. salvasuicidi.

Nel corso della XV Legislatura, al fine di permettere a qualunque persona fisica che versasse in una situazione d'insolvenza ovvero di temporanea difficoltà finanziaria (purché percettrice di un reddito o titolare di beni) di far fronte a situazioni di sovraindebitamento, venne presentato il D.D.L. n. C 412 del 3 maggio 2006 volto ad istituire una procedura di concordato delle persone fisiche insolventi con i creditori. In data 1° aprile 2009 il Senato approvò il D.D.L. n. 307, c.d. Centaro denominato Disposizioni in materia di usura e di estorsione, nonché di composizione delle crisi da sovraindebitamento; in sede di sottoposizione all'esame della Camera (AC 2364) lo stesso fu approvato il 26 ottobre 2011 con una serie di modificazioni che determinarono, però, la necessità di un ulteriore esame da parte del Senato (AS 307-B).

Nelle more della definitiva approvazione del testo, con legislazione d'urgenza fu emanato il D.L. 22 dicembre 2011 n. 212 recante Disposizioni urgenti in materia di composizione delle crisi da sovraindebitamento e disciplina del processo civile, con il quale fu introdotto un organico complesso di norme finalizzate a permettere ai debitori, con l'ausilio

di organismi di composizione della crisi ed eventualmente ricorrendo anche a terzi garanti, di proporre ai propri creditori un accordo di ristrutturazione dei debiti.

La consapevolezza dello stato ormai avanzato dell'iter dell'AS 307-B indusse il Senato ad anteporre alla conversione l'approvazione del Disegno di Legge d'iniziativa parlamentare tradottosi con la pubblicazione nella G.U. del 30 gennaio 2012 della Legge n. 3/2012. Constatato come la procedura, come conformata nell'originaria versione dalla Legge, non avesse avuto una significativa applicazione nei principali Tribunali italiani, la Camera invitò il Governo a provvedere con la presentazione di un apposito D.D.L. Nello specifico, con il Disegno di Legge AC 5117: --- venne introdotto un ulteriore procedimento per la composizione delle crisi da sovraindebitamento del soggetto consumatore (inteso quale debitore persona fisica che avesse assunto obbligazioni prevalentemente per scopi estranei all'attività imprenditoriale o professionale eventualmente svolta); --- fu ridotta al 60% la soglia prevista per il raggiungimento dell'accordo con i creditori; --- furono dettate una serie di disposizioni comuni ad entrambi i procedimenti; --- si prevede la possibilità per i debitori di rifarsi, alternativamente, ad una procedura di liquidazione di tutti i beni.

Da ultimo, con il D.L. 18 ottobre

2012 n. 179 (recante Ulteriori misure urgenti per la crescita del Paese - c.d. Decreto Crescita 2.0), convertito nella Legge n. 221 del 17 dicembre 2012 (recante Conversione, con modificazioni, del decreto-legge 18 ottobre 2012 n. 179, recante ulteriori misure urgenti per la crescita del Paese) la normativa sul sovraindebitamento è stata riformata nel senso già auspicato dal Governo con il succitato Disegno di Legge nell'ottica della creazione di comparti normativi alternativi ma complementari.

2. Il sovraindebitamento nel nuovo Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza

Con il Decreto Legislativo 12 gennaio 2019 n. 14, rubricato Codice della crisi dell'impresa e dell'insolvenza in attuazione della Legge 19 ottobre 2017 n. 155, pubblicato nella G.U. in data 14 febbraio 2019 ma che entrerà in vigore il 14 agosto 2020, sono state apportate talune rilevanti modifiche alla disciplina della composizione della crisi da sovraindebitamento. Esaminiamole in dettaglio, conducendo una comparazione con la disciplina vigente.

Il Codice ha, in primo luogo, apportato la seguente innovazione terminologica rinominando come segue le tre procedure:

--- il piano di ristrutturazione dei debiti del consumatore (artt. 72-78) ha sostituito il piano del consumatore (artt. 12-bis-14-bis L. n. 3/2012);

--- il concordato minore (artt. 79-88) ha sostituito l'accordo di composizione della crisi (artt. 10-12 L. n. 3/2012);

--- la liquidazione controllata del sovraindebitato (artt. 273-281) ha sostituito la liquidazione dei beni (artt. 14-ter-14-terdecies L. n. 3/2012). È stato, altresì, previsto un quarto procedimento per il debitore incapiente. Nello specifico, ai sensi dell'art. 283, "Il debitore persona fisica meritevole, che non sia in grado di offrire ai creditori alcuna utilità, diretta o indiretta, nemmeno in prospettiva

futura, può accedere all'esdebitazione solo per una volta, fatto salvo l'obbligo di pagamento del debito entro quattro anni dal decreto del giudice laddove sopravvengano utilità rilevanti che consentano il soddisfacimento dei creditori in misura non inferiore al dieci per cento. Non sono considerate utilità, ai sensi del periodo precedente, i finanziamenti in qualsiasi forma erogati". Trattasi della c.d. esdebitazione senza utilità con la quale, nell'ottica della ratio legis generale della riforma della destigmatizzazione del debitore insolvente, si mira a reinserire nel circuito economico soggetti potenzialmente produttivi (non intestatari di alcun bene immobile o mobile da sottoporre a liquidazione volontaria).

Per quanto attiene il requisito oggettivo di accesso alla procedura ovvero la definizione di sovraindebitamento: --- ai sensi dell'art. 6, primo comma, lett. a) della Legge n. 3/2012 trattasi de "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"; --- ai sensi, invece, dell'art. 2, primo comma, lettera c) del D.Lgs. n. 14/2019 trattasi de "Lo stato di crisi (quale stato di difficoltà economico-finanziaria che rende probabile l'insolvenza del debitore) o di insolvenza (quale stato del debitore che si manifesta con inadempimenti o altri fatti esteriori i quali dimostrino che il debitore non è più in grado di soddisfare regolarmente le obbligazioni assunte) 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".

Per quanto concerne i requisiti soggettivi:

--- la Legge n. 3/2012 ammette l'accesso alla procedura:

- 1) ai c.d. imprenditori commerciali sotto-soglia;
- 2) agli imprenditori agricoli che esercitino le attività indicate all'art. 2135 c.c. sia in forma individuale che in forma societaria;
- 3) alle start-up innovative;
- 4) agli ex soci illimitatamente responsabili di società di persone i quali non ricoprano più tale qualifica da più di un anno;
- 5) ai soci di società di capitali per i soli debiti e garanzie personali;
- 6) all'imprenditore cessato con cancellazione dal registro delle imprese da oltre un anno;
- 7) ai consumatori;
- 8) ai professionisti intellettuali i quali esercitino attività regolamentate da leggi speciali con conseguente iscrizione ad un albo e i professionisti non iscritti;
- 9) agli artisti i quali non esercitino l'attività in forma di impresa;
- 10) alle associazioni professionali ed alle società tra professionisti che esercitino attività regolamentate da leggi speciali e non;
- 11) infine, agli enti privati, ai consorzi, alle associazioni ed alle fondazioni che non abbiano come scopo l'esercizio di un'attività commerciale e non siano soggetti a liquidazione coatta amministrativa;

--- diversamente, il Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza ammette l'accesso:

- 1) ai consumatori;
- 2) ai professionisti;
- 3) ai soci: a) di società in nome collettivo; b) accomandatari di società in accomandita semplice e per azioni; c) accomandanti ingeritisi nell'amministrazione ex art. 2320 c.c., purché non vi sia pregiudizio per i creditori sociali;
- 4) al c.d. imprenditore minore (che presenti congiuntamente i seguenti requisiti: a) un attivo patrimoniale di ammontare complessivo annuo non superiore ad euro trecentomila nei tre esercizi antecedenti la data di deposito della istanza di apertura della liquidazione giudiziale o dall'inizio dell'attività se di durata inferiore; b) ricavi, in qualunque modo essi risultino, per un am-

montare complessivo annuo non superiore ad euro duecentomila nei tre esercizi antecedenti la data di deposito dell'istanza di apertura della liquidazione giudiziale o dall'inizio dell'attività se di durata inferiore; c) un ammontare di debiti anche non scaduti non superiore ad euro cinquecentomila);

5) all'imprenditore agricolo c.d. minore;

6) alle start-up innovative;

7) al garante sovraindebitato (il quale, ai sensi dell'art. 70, ben potrà accedere al concordato minore ovvero al piano di ristrutturazione allorché la fideiussione sia stata rilasciata rispettivamente in favore di un imprenditore/professionista ovvero di un consumatore);

8) e ad ogni altro debitore non assoggettabile alla liquidazione giudiziale ovvero a LCA o ad altre procedure liquidatorie previste dal codice civile o da leggi speciali per il caso di crisi o insolvenza. Avuto riguardo alla nozione di consumatore: --- ai sensi dell'art. 6, primo comma, lett. b) della Legge n. 3/2012 s'intende "Il debitore persona fisica che ha assunto obbligazioni esclusivamente per scopi estranei all'attività imprenditoriale o professionale eventualmente svolta"; --- ai sensi dell'art. 2, primo comma, lettera e) del D.Lgs. 14/2019 s'intende, bensì, "La persona fisica che agisce per scopi estranei all'attività imprenditoriale, commerciale, artigiana o professionale eventualmente svolta, 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". Al fine di ovviare alla prassi dei Tribunali che, nel silenzio della normativa, troppo spesso rigettavano i ricorsi proposti congiuntamente dai membri della stessa famiglia, l'art. 66 del Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza contempla la possibilità per gli stessi (intesi oltre al coniuge, i parenti entro il quarto grado e gli affini entro il secondo, nonché le parti dell'unione civile e i conviventi di fatto) di presentare una procedura familiare o un unico progetto di risoluzione della crisi da sovraindebitamento al-

lorquando siano conviventi ovvero quando il sovraindebitamento abbia un'origine comune. Per quanto attiene il requisito della meritevolezza: --- l'art. 12-bis, terzo comma, della Legge n. 3/2012 sancisce che il giudice omologa il piano del consumatore nel sol caso in cui escluda che il debitore abbia assunto obbligazioni senza la ragionevole prospettiva di poterle adempiere ovvero abbia colposamente determinato il sovraindebitamento, anche per mezzo di un ricorso al credito non proporzionato alle proprie capacità patrimoniali; --- le difficoltà interpretative riscontrate in relazione al concetto di colpa, hanno indotto il legislatore della riforma: - a smorzare l'estrema rigidità del concetto di meritevolezza mantenendola nel sol caso di debitore incapiente (come precedentemente esposto) e degradandola, negli altri casi, a mera diligenza nell'assumere le obbligazioni; - ad estenderla al creditore il quale abbia colpevolmente determinato la situazione d'indebitamento o il suo aggravamento con conseguente preclusione per lo stesso di presentare opposizione ovvero reclamo in sede di omologa nonché di far valere cause di inammissibilità che non derivino da comportamenti dolosi del debitore.

3. La procedura di ristrutturazione dei debiti del consumatore

Venendo alla trattazione del piano del consumatore/nuova procedura di ristrutturazione dei debiti del consumatore si evidenzia quanto segue. Per quanto concerne il contenuto della proposta: --- a norma dell'art. 8 della Legge n. 3/2012 il consumatore può proporre ai propri creditori la ristrutturazione dei debiti e la soddisfazione dei crediti attraverso qualsiasi forma (inclusa la cessione dei crediti futuri); --- a norma, invece, dell'art. 67 del D.Lgs. n. 14/2019, il consumatore può, con l'ausilio dell'OCC, proporre ai creditori un piano di ristruttu-

razione dei debiti avente contenuto libero che indichi, in modo specifico, tempi e modalità per superare la crisi da sovraindebitamento e, eventualmente, che preveda il soddisfacimento, anche parziale, dei crediti in qualsiasi forma. Avuto riguardo al principio di prevalenza dei debiti di natura personale su quelli di natura professionale si attenziona come, nella vigenza della Legge n. 3/2012, in relazione alla tipologia di debiti che possono essere ammessi al ripianamento, siano sorti non pochi dubbi interpretativi.

Sulla questione si è recentemente espressa la Cassazione con la sentenza n. 1869 del 1° febbraio 2016 la quale, nell'esaminare le diverse interpretazioni della nozione di consumatore offerte, ha affermato il principio secondo il quale la nozione di consumatore non fa riferimento ad una persona priva, dal lato attivo, di relazioni d'impresa o professionali, purché non abbiano dato vita ad obbligazioni residue "potendo il soggetto anche svolgere l'attività di professionista o imprenditore, invero solo esigendo l'art. 6, comma 2, lett. b), una specifica qualità della sua insolvenza finale, in essa cioè non potendo comparire obbligazioni assunte per gli scopi di cui alle predette attività ovvero comunque esse non dovendo più risultare attuali".

Tale orientamento ha trovato positivo accoglimento in un recente decreto di omologa del Tribunale di Paola del 12 maggio 2016 (R.G. n. 341/2015) che, in aderenza a quanto affermato dal Supremo Consesso ha statuito la possibilità di avvalersi del piano del consumatore in presenza di "crediti di natura mista" derivanti, in minima parte, anche da attività imprenditoriale.

Nonostante l'auspicio di una regolamentazione normativa ad hoc, il D.Lgs. n. 14/2019 nulla ha previsto in merito. In relazione alla falcidia della cessione del quinto dello stipendio: --- nel silenzio della Legge c.d. salvasuicidi, i Tribunali si sono, sovente, trovati a dover decidere se il patrimonio del debitore messo a disposizione dei creditori paracorsuali dovesse comprendere

anche le quote di stipendio oggetto di cessione, adottando decisioni tutt'altro che unanimesi; --- l'art. 67, terzo comma, del Codice della crisi e dell'insolvenza statuisce, invece, che: "La proposta può prevedere anche la falcidia e la ristrutturazione dei debiti derivanti da contratti di finanziamento con cessione del quinto dello stipendio, del trattamento di fine rapporto o della pensione e dalle operazioni di prestito su pegno".

Quanto alla soddisfazione non integrale dei creditori muniti di privilegio: --- l'art. 8, quarto comma, della Legge n. 3/2012 ammette la previsione di una moratoria sino 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 dei diritti sui quali sussiste la causa di prelazione;

--- diversamente a dirsi con il dettato di cui ai commi quarto e quinto dell'art. 67 del D.Lgs. n. 14/2019 a norma dei quali viene sancito che: "È possibile prevedere che i crediti muniti di privilegio, pegno o ipoteca possano essere soddisfatti non integralmente, allorché ne sia assicurato il 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.

È possibile prevedere anche il rimborso, alla scadenza convenuta, delle rate a scadere del contratto di mutuo garantito da ipoteca iscritta sull'abitazione principale del debitore se lo stesso, alla data del deposito della domanda, ha adempiuto le proprie obbligazioni o se il giudice lo autorizza al pagamento del debito per capitale ed interessi scaduto a tale data". Da ultimo, circa il merito creditizio: --- se la Legge n. 3/2012 non ha preso in considerazione in maniera diretta la condotta dei creditori, ritenendo neutra la condotta degli stessi nel concedere le singole operazioni economiche; --- l'art. 68, terzo comma, del D.Lgs. n. 14/2019 impone all'OCC di indicare, nella propria relazione particolareggia-

ta, se il soggetto finanziatore abbia tenuto conto, ai fini della concessione del finanziamento, del merito creditizio del debitore valutato in relazione al suo reddito disponibile detratto l'importo necessario a mantenere un dignitoso tenore di vita. A tal punto, l'istante, sulla scorta di quanto esposto dal mediatore, grazie all'ausilio dell'avvocato e dei consulenti, depositava, ai sensi dell'art. 7 L. 3/2012, istanza di accesso alla procedura di composizione della crisi da sovraindebitamento, con in allegato il relativo piano e la relazione particolareggiata innanzi al Tribunale di Nola.

In data 23 ottobre 2018, il Tribunale, in persona del giudice, dottoressa Giuseppa d'Inverno, omologava il piano del consumatore proposto dall'istante.

Con questa procedura conclusasi positivamente si aprono le porte ad una nuova frontiera in cui, le procedure alternativa di risoluzione delle controversie possono tra di loro intrecciarsi, al fine di risolvere un conflitto. In questo caso, per la prima volta, la mediazione civile demandata dal giudice, ha risolto, attraverso il piano del consumatore, un sovraindebitamento.

4. Il concordato minore

La Legge n. 3/2012 prevede la possibilità per il debitore in stato di sovraindebitamento (incluso il consumatore) di proporre ai creditori, con l'ausilio degli organismi di composizione della crisi, un accordo di ristrutturazione dei debiti e di soddisfazione dei crediti sulla base di un piano che: --- assicurato il regolare pagamento dei titolari di crediti impignorabili, indichi le scadenze e le modalità di pagamento dei creditori (anche se suddivisi in classi) e per l'ipotetica liquidazione dei beni, nonché eventuali garanzie rilasciate per l'adempimento dei debiti; --- affidi il patrimonio del debitore ad un gestore per la liquidazione, la custodia e la distribuzione del ricavato ai creditori.

Diversamente, secondo quanto san-

cito dall'art. 74 del D.Lgs. n. 14/2019 "I debitori di cui all'articolo 2, comma 1, lettera c), in stato di sovraindebitamento, escluso il consumatore, possono formulare ai creditori una proposta di concordato minore quando consente di proseguire l'attività imprenditoriale o professionale. 2. Fuori dai casi previsti dal comma 1, il concordato minore può essere proposto esclusivamente quando è previsto l'apporto di risorse esterne che aumentino in misura apprezzabile la soddisfazione dei creditori". Ne consegue, dunque, che: --- mentre attualmente il consumatore può accedere a tutte e tre le procedure di sovraindebitamento, in futuro potrà, esclusivamente, optare per il piano di ristrutturazione e la liquidazione controllata; --- allorché non si realizzi una delle due succitate condizioni, i debitori dovranno optare per lo strumento della liquidazione controllata essendo loro precluso l'accesso al piano di ristrutturazione. L'art. 8 della Legge c.d. salvauicidi prevede che la soddisfazione dei crediti possa avvenire attraverso qualsiasi forma (inclusa la cessione dei crediti futuri). Il Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza, all'art. 74, terzo comma, prevede una disposizione del seguente tenore: "La proposta di concordato minore ha contenuto libero, indica in modo specifico tempi e modalità per superare la crisi da sovraindebitamento e può prevedere il soddisfacimento, anche parziale, dei crediti attraverso qualsiasi forma, nonché la eventuale suddivisione dei creditori in classi". Per quanto attiene i quorum da computare ai fini del raggiungimento dell'accordo, l'art. 11, secondo comma, della Legge n. 3/2012 richiede che lo stesso sia approvato dai creditori rappresentanti almeno il 60% dei crediti. Diformemente, l'art. 79 del D.Lgs. n. 14/2019 ne statuisce l'approvazione dai creditori che rappresentino la maggioranza dei crediti ammessi al voto. In relazione ai soggetti non ammessi al voto e non computati ai fini del raggiungimento della maggioranza, la riforma innova rispetto all'attuale normativa includendovi la parte dell'unione civile ed il convivente di

fatto del debitore. Da ultimo, circa la natura giuridica si attenziona come: --- se con l'attuale normativa l'accordo è una convenzione tra debitore proponente e creditori aderenti (dalla dottrina definito come atto complesso a formazione progressiva) dove il controllo del giudice assume natura meramente formale e non sostanziale; --- con la riforma muta sostanzialmente nella ragione in cui il giudice viene investito di più ampi poteri dovendo verificare, oltre al raggiungimento della maggioranza, l'ammissibilità giuridica nonché la fattibilità economica del piano.

5. La liquidazione controllata del sovraindebitato

La procedura di liquidazione del patrimonio, non contenuta nell'originaria formulazione, è stata introdotta con il D.L. n. 179/2012 il quale ha aggiunto gli artt. 14 ter e ss. alla Legge n. 3/2012. Essa si pone come strumento di carattere residuale o alternativo trattandosi di un istituto che, ricalcando la procedura di liquidazione fallimentare, coinvolgendo l'intero patrimonio (pignorabile) del debitore compresi gli accessori, le pertinenze ed i beni futuri, si pone come procedimento esecutivo/espropriativo volto alla ripartizione dell'attivo tra i creditori secondo le regole proprie del concorso. All'apertura della procedura ben può giungersi, oltre che a seguito di apposita domanda del debitore, anche attraverso un iter patologico che conduce all'apertura della stessa per effetto della conversione dell'accordo con i creditori ovvero del piano del consumatore. Ai sensi dell'art. 14 quater della Legge n. 3/2012 tale conversione è, difatti, disposta dal giudice nel sol caso in cui i fatti inattuativi delle altre procedure siano stati determinati da cause imputabili al debitore su istanza: --- del debitore stesso; --- ovvero di uno dei creditori. Sul punto si condivide l'orientamento di quella dottrina secondo la quale l'accesso alla pro-

cedura tramite conversione (postulando la risoluzione dell'accordo o la revoca del piano) sembrerebbe attribuirle un connotato sanzionatorio generante un'incoerenza di fondo con l'intera procedura. Ancor più incoerente con la ratio legis risulta il dettato di cui all'art. 268 del D.Lgs. n. 14/2019 laddove viene previsto come l'accesso alla liquidazione controllata possa essere domandata, oltre che dal debitore: --- da un creditore anche in pendenza di procedure esecutive individuali; --- e, qualora l'insolvenza riguardi l'imprenditore, dal Pubblico Ministero. Tuttavia, se a chiedere la procedura sia un soggetto diverso dal sovraindebitato, essa sarà dichiarata improcedibile allorquando già penda un piano di ristrutturazione ovvero un concordato minore, oppure il debitore chieda di accedervi.

Invariate sono rimaste le singole fasi della procedura ovvero l'apertura, la formazione del passivo, la liquidazione dell'attivo, il riparto e la chiusura.

6. Il futuro ruolo dell'OCC

Trattando, da ultimo, del mutato ruolo dell'OCC si evidenzia quanto in appresso.

Per quanto attiene la nomina è stato previsto:

- in via principale che la domanda al giudice avvenga tramite un OCC costituito nel circondario del Tribunale competente;

- in via residuale che, qualora nel circondario non vi sia un OCC, le funzioni dello stesso siano svolte da un professionista o da una società tra professionisti in possesso dei requisiti di cui all'art. 358 del Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza, nominati dal Presidente del Tribunale competente ovvero da un giudice da lui delegato.

Non è chiaro se all'OCC competerà ancora la prededuzione (sin ora riconosciutagli dalla giurisprudenza) in considerazione che, nella nuova disciplina, non sono prededucibili i crediti professionali per prestazioni rese durante le procedure di allerta

e di composizione assistita della crisi da soggetti diversi dall'organismo di composizione assistita della crisi.

La relazione (che non viene più definita particolareggiata) dovrà contenere:

--- nella ristrutturazione dei debiti del consumatore: a) l'indicazione delle cause dell'indebitamento e della diligenza impiegata dal debitore nell'assumere le obbligazioni; b) l'esposizione delle ragioni dell'incapacità del debitore di adempiere le obbligazioni assunte; c) la valutazione sulla completezza ed attendibilità della documentazione depositata a corredo della domanda; d) l'indicazione presunta dei costi della procedura; e) la valutazione del merito creditizio del debitore da parte del soggetto finanziatore;

--- nel concordato minore: a) l'indicazione delle cause dell'indebitamento e della diligenza impiegata dal debitore nell'assumere le obbligazioni; b) l'esposizione delle ragioni dell'incapacità del debitore di adempiere le obbligazioni assunte; c) l'indicazione della eventuale esistenza di atti del debitore impugnati dai creditori; d) la valutazione sulla completezza e attendibilità della documentazione depositata a corredo della domanda, nonché sulla convenienza del piano rispetto all'alternativa liquidatoria; e) l'indicazione presumibile dei costi della procedura; f) la percentuale, le modalità e i tempi di soddisfacimento dei creditori; g) l'indicazione dei criteri adottati nella formazione delle classi, ove previste dalla proposta; h) la valutazione del merito creditizio del debitore da parte del soggetto finanziatore.

Infine, avuto riguardo ai compiti, tanto nella ristrutturazione dei debiti del consumatore (cfr. art. 71) quanto nel concordato minore (cfr. art. 81) l'OCC:

- 1) vigilerà sull'esatto adempimento del piano;
- 2) risolverà le eventuali difficoltà e le sottopone al giudice;
- 3) ogni sei mesi riferirà al giudice per iscritto sullo stato dell'esecuzione;
- 4) terminata l'esecuzione, sentito il debitore, presenterà al giudice il rendiconto.

In relazione al rendiconto spetterà, poi, al giudice:

--- approvarlo e, di conseguenza, procedere alla liquidazione del compenso in favore dell'OCC (tenendo conto della diligenza da questi mostrata);

--- ovvero non approvarlo (con possibilità di escludere il diritto al compenso come espressamente sancito dagli artt. 71, quarto comma, e 81, quarto comma, del D.Lgs. n. 14/2019) indicando gli atti necessari per l'esecuzione del piano/concordato minore ed un termine per il loro compimento. Concludendo, è auspicabile che la lunga vacatio del Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza conduca a riflessioni tali che volgano a porre rimedio a non poche criticità, come segnalate nelle pagine che precedono.

NOTE

ABI, Sovraindebitamento – Crisi d'impresa, circolare n. 3 del 25 gennaio 2013, Relazione illustrativa al d.l. 179/2012.

AGOSTINI F., Il piano del consumatore. Dall'omologa alla cessazione, ODCEC Pistoia, 2013.

AGOSTINI F., Il ruolo dell'O.C.C. nei rapporti con i professionisti del debitore, ODCEC Pistoia, 2014.

BATTAGLIA R., I nuovi procedimenti di composizione della crisi da sovraindebitamento dopo il maquillage della L. n. 3/2012, in Fallimento, 2013.

BENINCASA D., Composizione della crisi da sovraindebitamento. L'istituto in rapporto alle procedure concorsuali, in Temi Romana.

CARON A., L'Omologazione dell'accordo e del piano, in La "nuova" composizione della crisi da sovraindebitamento, Il Civilista, 2013.

D'AMORA R., Aristotele, Holmes e i creditori estranei (note a margine della legge n. 3 del 2012), 2012.

D'AQUINO DI CARAMANICO R., Organismi di composizione della crisi, in La "nuova" composizione della crisi da sovraindebitamento, Il Civilista, 2013.

FABBIANO V., Procedura di composizione della crisi da sovraindebitamento, in www.ilsovraindebitamento.it, Studio Unione Nazionale Giovani Dottori Commercialisti, 2013.

FABIANI M., La gestione del sovraindebitamento del debitore "non fallibile" (d.l. 212/2011), in Il Caso. it, 2012.

FERRO M., L'insolvenza civile, in Sovraindebitamento e usura, Milano, 2012.

FIOCAMO F. S., Gli organismi di composizione della crisi: l'assetto organizzativo, in Sovraindebitamento e usura, Milano, 2012.

GUIOTTO A., La nuova procedura per l'insolvenza del soggetto non fallibile: osservazioni in itinere, in Fallimento, 2012.

IVONE G., L'ammissione alla procedura, in La "nuova" composizione della crisi da sovraindebitamento, Il Civilista, 2013.

LO CASCIO G., L'ennesima modifica alla legge sulla composizione della crisi da sovraindebitamento (L. 27 gennaio 2012, n. 3), in Fallimento, 2013.

LUMI A., Composizione delle crisi da sovraindebitamento – Presupposti di ammissibilità e presentazione della domanda – Il ruolo dell'Organismo di composizione della crisi, Incontro di studio – Pistoia - 23 maggio 2013.

MACARIO F., Finalità e definizioni, in La "nuova" composizione della crisi da sovraindebitamento, Il Civilista, 2013.

MICHELOTTI F., Le funzioni dei professionisti e degli organismi di composizione della crisi nelle pro-

cedure di sovraindebitamento, ODCEC Pistoia, 2014.

MODICA L., Profili giuridici del sovraindebitamento, Napoli, 2012.

PELLECCHIA E., Dall'insolvenza al sovraindebitamento. Interesse del debitore alla liberazione e ristrutturazione dei debiti, Torino, 2012.

PORRECA P., L'insolvenza civile, in Le riforme della legge fallimentare, 2009.

SABATELLI E., I creditori nella composizione delle crisi da sovraindebitamento del consumatore, in I Battelli del Reno, Università degli studi di Bari, 2013.

SOLLINI E., La composizione della crisi da sovraindebitamento, Napoli, 2013.

SPAGNUOLO D., L'insolvenza del consumatore, in La nuova legge fallimentare "rivista e corretta", 2008.

TERRANOVA G., La composizione della crisi da sovraindebitamento: uno sguardo d'insieme, in Composizione della crisi da sovraindebitamento, Il Civilista, 2012.

L'esdebitazione nel nuovo codice della crisi d'impresa e insolvenza

a cura di
Monica Mandico

Avvocato del foro di Napoli. Founder di Mandico & Partners. Gestore della crisi

1. L'esdebitazione nel nuovo codice della crisi d'impresa e insolvenza

Il cosiddetto “discharge” di un soggetto sovraindebitato rappresenta la liberazione debiti, con l'auspicio di un suo rilancio nel mondo economico, ciò non implicando la cancellazione di tutti i debiti ma la relativa inesigibilità di quelli non soddisfatti nell'ambito di una procedura concorsuale con liquidazione dei beni; gli effetti esdebitatori si estendono anche ai creditori anteriori (che non hanno partecipato al concorso) sia pure limitatamente alla sola parte eccedente riconosciuta ai creditori concorsuali con la medesima posizione giuridica. In ogni caso restano fermi i diritti dei creditori verso eventuali coobbligati, obbligati in via di regresso o fideiussori, a cui possono esigere il pagamento per l'intero, con l'eccezione del caso di fideiussione concessa dal socio di società di persone, poiché il socio non è considerato terzo, in quanto prevale il rapporto societario esistente. Dunque, il fideiussore-socio può ottenere il beneficio dell'esdebitazione.

Con riguardo ai requisiti soggettivi per accedere all'esdebitazione è bene precisare che questa può essere

concessa alla persona fisica e anche alla società, con effetti liberatori per il socio illimitatamente responsabile, definendo così un criterio di estensione del beneficio. Sul punto va ricordato che è consentito adire al piano di ristrutturazione dei debiti del consumatore e al concordato minore solo quando il soggetto non sia già stato esdebitato nei cinque anni precedenti la domanda e non abbia beneficiato dell'esdebitazione per più di due volte (articolo è 69 co.1 e 77 c. 1).

Quanto ai requisiti oggettivi, restano comunque esclusi dall'esdebitazione i debiti derivanti dagli obblighi di mantenimento e alimentari, dall'obbligo di risarcimento del danno da illecito extracontrattuale, dall'applicazione di sanzioni penali e amministrative di tipo pecuniario, che non siano accessorie a debiti estinti.

L'esdebitazione derivante da liquidazione controllata opera di diritto alla chiusura della liquidazione controllata o comunque decorsi tre anni dalla sua apertura¹. Si ricorda che l'attuale art. 14-quinquies della legge 3/2012 prevede una durata minima della liquidazione dei beni di quattro anni e solo dopo la chiusura della procedura è possibile chiedere l'esdebitazione. In ogni caso, ai fini del beneficio dell'esdebitazione, è necessaria l'emissione di un provvedimento dichiarativo da parte del tribunale, che, se riguarda un

imprenditore, va iscritto al registro delle imprese a fini di pubblicità; tale provvedimento può essere reclamato dal pubblico ministero e dai creditori.

In tema di preclusione al beneficio dell'esdebitazione è chiarito che è precluso se vi è stata la condanna passata in giudicato per reati penali gravi². Nello specifico il debitore non deve essere stato condannato con sentenza passata in giudicato per reati commessi in connessione con l'attività d'impresa e comunque posti in pregiudizio grave del corretto svolgimento dei rapporti economici, quali la bancarotta fraudolenta³, delitti contro l'economia pubblica⁴, delitti contro l'industria e il commercio⁵, altri delitti compiuti in connessione con l'esercizio dell'attività d'impresa⁶. Si specifica che la preclusione derivante da una condanna penale grave va considerata rispetto ai soci illimitatamente responsabili ed ai legali rappresentanti, relativamente ai tre anni precedenti la domanda di liquidazione⁷. In sintesi gli ulteriori impedimenti all'attivazione dell'esdebitazione sono determinati dall'aver tenuto il debitore, non consumatore, una condotta dannosa per i creditori attraverso la commissione di atti in frode ai creditori (mettere in nota: distrazione dell'attivo o l'esposizione di passività inesistenti – e quindi falsando le loro valutazioni – od an-

¹ (tuttavia non può superare i due anni, prorogabili a tre per gravi e giustificati motivi). ² art. 280 lett. a richiamato dall'art. 282 c. 2 Codice della Crisi e dell'Impresa. ³ art. 339 del Codice ⁴ (artt. da 499 all'art. 512 c.p.) ⁵ (artt. da 513 all'art. 517-quinquies c.p.) ⁶ È fatto salvo il caso che per tali reati sia intervenuta la riabilitazione ⁷ (art. 282 c. 4)

che aver determinato o aggravato il dissesto con modalità tali da rendere gravemente difficile la ricostruzione degli affari da parte degli organi della procedura, o, ancora, facendo ricorso abusivo al credito), la mancata cooperazione con la procedura, l'essersi esdebitato nei cinque anni precedenti o l'aver già beneficiato due volte dell'esdebitazione.

In riferimento al procedimento da seguire, è l'art. 281 che ne disciplina l'iter per giungere alla pronuncia di esdebitazione, la quale può intervenire nello momento dell'emissione del decreto di chiusura della procedura - sempre che non siano decorsi 3 anni dalla data di apertura, - oppure, se il periodo del triennio è già trascorso e risulta ancora pendente la procedura di liquidazione giudiziale, su istanza del debitore.. Nell'emettere il decreto motivato di esdebitazione, al tribunale non è più richiesto di sentire preliminarmente i creditori non integralmente soddisfatti, né deve chiedere il parere all'OCC o al liquidatore ed ai fini dell'istruttoria saranno sufficienti i seguenti documenti: certificato dei carichi pendenti (per la verifica dell'esistenza di procedimenti penali in corso); certificato generale del casellario giudiziale (per la verifica di eventuali condanne); estratto del registro delle procedure d'insolvenza e degli strumenti di gestione della crisi. In ogni caso il decreto del tribunale va comunicato agli organi della procedura, al PM, ai creditori ammessi al passivo non integralmente soddisfatti e al debitore che possono fare reclamo, a norma dell'art. 124, entro trenta giorni.

Una grande novità introdotta dalla riforma, riguarda l'esdebitazione del debitore incapiente disciplinata all'articolo 283, che prevede la possibilità, - sia pure straordinaria perchè concessa solo per una volta, - al debitore meritevole di vedersi esdebitato, anche quando non sia in grado di offrire ai creditori alcuna utilità diretta o indiretta, nemmeno in prospettiva futura, tenuto conto di quanto necessario per il sostentamento della sua famiglia. Viene comunque fatto salvo l'obbligo di pagamento dei debiti ove, entro

il quadriennio dall'esdebitazione, sopravvengano rilevanti utilità (da calcolarsi su base annua) tali da consentire il soddisfacimento dei creditori in misura non inferiore al dieci per cento, calcolate tenendo conto delle detrazioni relative alle spese per la produzione del reddito e quelle per il mantenimento del debitore stesso e della sua famiglia. Il dettato normativo precisa che non sono considerate utilità i finanziamenti, atteso che vanno restituiti. Il legislatore ha voluto, in questo modo, dare l'opportunità a tutti quei soggetti, potenzialmente produttivi, ma impossibilitati a superare il peso del sovraindebitamento, di un loro reinserimento nel mercato. Va da sé che in questa procedura diventa rilevante il criterio della meritevolezza del debitore. Sul punto il ruolo dell'OCC (i cui compensi sono ridotti della metà) è dunque molto importante, sia perché ha il compito di trasmettere al giudice la domanda e la documentazione richiesta per legge necessaria che avrà avuto cura di acquisire e che sarà mirata a 1) individuare i creditori e l'ammontare dell'esposizione debitoria; 2) ricostruire gli atti di straordinaria amministrazione compiuti nel biennio; c) esporre l'ammontare dei redditi dichiarati negli ultimi tre anni; d) rendicontare tutte le entrate del debitore e del nucleo familiare e sia perché è tenuto, con una relazione particolareggiata, ad esporre le cause dell'indebitamento e tutti i presupposti idonei a valutare la meritevolezza del debitore, nonché la diligenza impiegata nell'assumere obbligazioni e le ragioni che hanno comportato l'incapacità ad adempierle. L'organismo è altresì incaricato di una specifica valutazione relativa al merito creditizio del debitore, in considerazione dagli eventuali finanziatori che hanno potuto essere la causa del sovraindebitamento del richiedente l'erogazione del credito, stante il carico già esistente per le spese di sostentamento della famiglia calcolato su base ISEE; viene dunque valutata la diligenza adottata dall'operatore qualificato (banca; finanziaria; intermediario bancario) nel rapporto con il so-

vraindebitato e se questi sia stato o meno indotto a sopravvalutare le sue risorse e capacità restitutorie. L'esdebitazione è riconosciuta con un decreto del giudice, che tiene in considerazione la sussistenza degli elementi di meritevolezza e l'insussistenza di atti di frode, ovvero di dolo o colpa grave nell'indebitamento. Tale provvedimento contiene, inoltre, indicazioni sulle modalità e sui termini entro i quali il debitore deve presentare, a pena di perdita del beneficio concesso, la dichiarazione annuale nel caso in cui intervengano sopravvenienze rilevanti. Il decreto è poi comunicato ai creditori che possono proporre opposizioni entro trenta giorni dalla ricezione della comunicazione, a seguito delle quali il giudice convoca gli opposenti e il debitore, per un contraddittorio scritto e quindi, all'esito, conferma o revoca il provvedimento sull'esdebitazione con decreto motivato soggetto a reclamo. L'attività dell'OCC prosegue per i successivi 4 anni dal deposito del decreto di esdebitazione, e dovrà vigilare sul tempismo delle indicazioni stabilite nella procedura.

Bibliografia

- Ghia L. "L'esdebitazione Evoluzione storica, profili sostanziali, procedurali e comparatistici" IPSOA 2008
- Negrelli M. "Procedure composizione crisi sovraindebitamento. Le novità apportate dal Codice della Crisi d'Impresa e Insolvenza in merito alle procedure di composizione delle crisi da sovraindebitamento" 2019
- Pisani A. Massamormile "La crisi del soggetto non fallibile" Giappichelli Editore, 2006
- Posca D., Junio V., D'Amico D. "La procedura fallimentare l'esdebitazione e l'insolvenza" Maggioli Editore 2015

Le procedure di sovraindebitamento

a cura di
Marcello Parlato

Dottore Commercialista.

SOMMARIO_1. Profili generali; *1.1. L'accordo di composizione; 1.2. Il piano del consumatore; 1.3. La procedura di liquidazione del patrimonio;* **2.** Vendite nella procedura di sovraindebitamento; **3.** Rapporti tra sovraindebitamento e Credito Fondiario e Pignoramento Presso terzi; **4.** Conclusioni

1. Profili generali

Il legislatore ha introdotto, con la Legge n. 3 del 2012, tre istituti di composizione della crisi da sovraindebitamento:

- 1) l'accordo di composizione della crisi o di ristrutturazione dei debiti;
- 2) il piano del consumatore;
- 3) la liquidazione del patrimonio.

I predetti istituti presentano quale caratteristica comune quella di porre un rimedio alle situazioni d'indebitamento eccessivo di soggetti che, per la loro qualifica soggettiva o per il mancato possesso dei requisiti richiesti ex lege, non possono accedere alle procedure concorsuali così come disciplinate dalla legge fallimentare (legge in vigore fino all'agosto 2020).

In particolare, il presupposto soggettivo per accedere a tali procedure è rappresentato proprio dalla qualità di soggetto non fallibile o di debitore cui sono estranee attività imprenditoriali o professionali, mentre presupposto oggettivo è il persistere dello stato di sovraindebitamento¹.

Tanto premesso, nell'ambito delle questioni maggiormente rilevanti derivanti dall'applicazione degli istituti in discorso, si segnalano quelli relativi al rapporto tra la procedura di composizione della crisi da so-

vraindebitamento e le procedure esecutive, così come disciplinate dal Codice di Rito con particolare riferimento agli effetti sospensivi delle procedure ex L.3/2012 rispetto alle procedure espropriative già avviate dal creditore nei confronti del debitore.

Al riguardo si rappresenta che il legislatore, con l'art. 13 del d.l. n. 83/2015, ha ritenuto opportuno modificare l'art. 480, comma 2, c.p.c., disponendo che l'atto di precetto debba obbligatoriamente contenere l'avvertimento che il debitore può, con l'ausilio di un organismo di composizione della crisi o di un professionista nominato dal giudice, porre rimedio alla propria situazione di sovraindebitamento concludendo con i creditori un accordo di composizione della crisi o proponendo agli stessi un piano del consumatore.

Tale avvertimento rappresenta, pertanto, per il debitore, la possibilità di applicare quanto normativamente previsto in materia di sovraindebitamento ovvero di bloccare l'esecuzione minacciata con l'atto di precetto.

Sulla questione si segnalano due orientamenti giurisprudenziali contrastanti. Secondo un primo orientamento, la violazione dell'art. 480, 2° co., ult. parte, c.p.c., se censurata a norma dell'art. 617 c.p.c., determina la nullità del precetto, con con-

seguente sospensione dell'esecuzione²; secondo altro orientamento, tra l'altro prevalente, secondo cui la mancanza dell'avvertimento della possibilità di avvalersi delle procedure di sovraindebitamento di cui alla L. n. 3/2012 (art. 480 comma 2 c.p.c. così come modificato dall'art. 13 d.l. n. 83/2015) non comporta la nullità del precetto, potendo il debitore in qualsiasi momento, depositare un ricorso ex l. 3/12 senza incorrere in decadenza e/o preclusioni³.

La legge sul sovraindebitamento prevede il divieto di iniziare azioni esecutive individuali e/o l'eventuale sospensione delle stesse.

Considerato che il debitore ha la possibilità di scegliere nell'ambito della norma sul sovraindebitamento tre procedure diverse, occorre soffermarsi sul modo in cui queste si intrecciano con l'esecuzione forzata individuale.

Va evidenziato un elemento in comune a tutte le procedure di sovraindebitamento: il deposito del ricorso non interferisce con le azioni esecutive individuali, considerato che la sospensione costituisce un effetto esclusivo del decreto di apertura emesso da parte del giudice del sovraindebitamento.

La scelta del legislatore di sospendere le esecuzioni pendenti, solo in seguito all'adozione del provvedimento di apertura da parte del giu-

¹ Il Legislatore ha inoltre specificato all'art 6, comma 2, della L. n. 3/2012 cosa si intenda per sovraindebitamento: "la situazione di perdurante squilibrio tra le obbligazioni assunte e il patrimonio prontamente liquidabile per farvi fronte, ovvero la definitiva incapacità del debitore di adempiere regolarmente le proprie obbligazioni" ² (T. Milano, 23-12-2015) ³ (T. Roma, 19-1-2016; T. Bergamo, 21-10-2016; T. Ravenna, 22-6-2016; T. Milano, 18-2-2016; T. Frosinone, 28-1-2016).

dice concorsuale, riduce significativamente il rischio che il debitore abusi dei tre istituti normativamente previsti, posto che la domanda priva dei presupposti o dei requisiti di cui agli artt. 7, 8 e 9 non interferisce con le azioni esecutive individuali.

Nell'eventualità in cui intervenga la sospensione degli atti esecutivi opera per un lasso di tempo circoscritto, senza interferire con l'efficacia degli atti anteriori pertanto il regime processuale coincide con quello di cui all'art. 626 c.p.c.. Al giudice dell'esecuzione è preclusa ogni attività di prosieguo, ma gli atti esecutivi in precedenza compiuti, come il pignoramento o l'aggiudicazione, rimangono validi ed efficaci.

1.1 L'accordo di composizione

Con riferimento alla procedura di accordo di composizione della crisi l'art. 10, comma 1, della legge in esame prevede che il debitore, con l'ausilio di un organismo di composizione della crisi, formuli una proposta avente ad oggetto un piano di ristrutturazione dei debiti e di soddisfazione dei crediti contenente, tra le altre:

- la dilazione del pagamento dei debiti;
- la remissione (o esdebitazione) parziale dei debiti;
- la dilazione del debito ridotto per effetto della remissione parziale;
- l'indicazione di eventuali garanzie rilasciate per l'adempimento dei debiti;
- l'indicazione delle modalità per l'eventuale liquidazione dei beni;
- la previsione di un eventuale affidamento del patrimonio del debitore ad un gestore per la liquidazione,
- la custodia e la distribuzione del ricavato ai Creditori, mediante un professionista in possesso dei requisiti per la nomina a curatore fallimentare, il quale sarà poi nominato dal giudice.

Il giudice, se la proposta soddisfa i requisiti previsti dagli artt. 7, 8 e 9, fissa immediatamente l'udienza, di-

ponendo la comunicazione ai creditori. Con il decreto di cui all'art. 10, comma 1, il giudice 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 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". La valutazione in ordine alla opportunità di sospensione dell'esecuzione è riservata al giudice chiamato a definire il procedimento di cui alla legge n. 3/12 e non al Giudice dell'esecuzione il quale subisce tale provvedimento.

Pertanto, il divieto di azioni esecutive individuali e l'eventuale provvedimento di sospensione delle stesse presuppone che il giudice abbia verificato la sussistenza dei requisiti previsti (soggettivi ed oggettivi), che la proposta soddisfa i requisiti di cui agli artt. 7-8 e 9 della legge n. 3/12 e che non vi siano atti in frode ai creditori.

Occorre evidenziare che soltanto a decorrere dall'emanazione del decreto di apertura della procedura di accordo di composizione della crisi è prevista la sospensione automatica di tutte le azioni esecutive, mentre dal deposito della proposta ne scaturisce esclusivamente la sospensione del decorso degli interessi ai soli fini del concorso, ad eccezione dei crediti prelatizi, per i quali gli interessi continuano a maturare, salvo quanto disposto dagli artt. 2749, 2788 e 2855, commi secondo e terzo, del codice civile.

Per quanto riguarda la durata della sospensione del decorso degli interessi, si ritiene applicabile quanto previsto in materia di fallimento e in materia di concordato preventivo: la sospensione del decorso degli interessi è prevista fino alla chiusura del fallimento o fino alla data di omologazione del concordato.

Nell'accordo di composizione della crisi la sospensione del decorso degli interessi opera dalla data di presen-

tazione della proposta di accordo sino alla data dell'emissione del decreto di omologazione della procedura, riprendendo, pertanto, dopo l'omologa.

Ritornando agli effetti sulle procedure esecutive, occorre precisare che per le procedure esecutive azionate anteriormente all'emissione del decreto di apertura, il divieto di proseguire procedure esecutive non comporta l'estinzione del titolo esecutivo e la invalidazione degli atti posti in essere fino alla data di emissione del decreto, ma comporta la sola sospensione del processo esecutivo.

Diversamente, per le procedure esecutive azionate successivamente all'emissione del decreto di apertura, la sanzione prevista è la nullità di tutti gli atti esecutivi eventualmente compiuti, i quali restano improduttivi di effetti anche nell'eventualità in cui l'accordo non venisse omologato.

In questo modo nell'eventualità di cessazione della procedura per mancata omologazione o revoca del decreto, il creditore provvisto di titolo esecutivo, che aveva già azionato la procedura esecutiva prima dell'emissione del suddetto decreto, sarà legittimato a riassumere il processo ai sensi dell'art. 627 c.p.c.

Il comma 2, lett. c) dell'art. 10 stabilisce che il giudice dispone, con una misura inibitoria, che fino alla definitività del provvedimento di omologazione entro centoventi giorni non possano più, sotto pena di nullità, essere iniziate o proseguite azioni esecutive individuali, né disposti sequestri conservativi, né acquistati diritti di prelazione sul patrimonio del debitore che ha presentato la proposta di accordo, da parte dei creditori aventi titolo o causa anteriori. Tale tutela temporale opera sino al momento in cui il provvedimento di omologa diventa definitivo, va precisato che tale sospensione non opera per quei crediti così detti impignorabili ovvero previsti dall'art. 545 c.p.c (crediti alimentari, sussidi di grazia o di sostentamento a persone comprese nell'elenco dei poveri, oppure sussidi dovuti per maternità, malattie

o funerali da casse di assicurazione, da enti di assistenza o da istituti di beneficenza...etc.) per i quali dovrà essere assicurato il regolare pagamento dei crediti.

1.2 Il piano del consumatore

Come noto, il piano del consumatore prevede un'ulteriore possibilità, consentita al debitore in possesso dei requisiti per proporre l'accordo di composizione della crisi e dotato della qualità di consumatore, di proporre, in via diretta, al giudice un piano di risanamento dei propri debiti, senza addivenire ad un accordo con i propri creditori.

Nel caso in cui trovi applicazione il piano del consumatore, per il debitore diversamente da quanto accade nella procedura di accordo di composizione della crisi, non trova applicazione un divieto generale e automatico di iniziare o proseguire azioni esecutive individuali sui beni del sovraindebitato. Quest'ultimo, infatti, sarà legittimato a chiedere al giudice la sospensione di determinate esecuzioni già esistenti, individuandole specificamente nel ricorso, l'art. 12 bis della L. n. 3/2012, prevede che "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".

La sospensione delle azioni esecutive pendenti si basa, quindi, su un'esplicita istanza del debitore, il quale è tenuto ad indicare che specifiche esecuzioni pendenti possono, nelle more della convocazione dei creditori, pregiudizialmente interferire con la fattibilità del piano. Sarà poi il giudice a decidere, discrezionalmente, se sospendere o meno l'esecuzione individuale. Infatti, nella procedura intrapresa dal consumatore, il giudice può limitare, secondo

la propria discrezionalità, la sospensione alle sole esecuzioni idonee a pregiudicare la fattibilità del piano del consumatore; pertanto occorre che tali esecuzioni siano espressamente individuate nel decreto di apertura della procedura concorsuale. Il provvedimento di sospensione del giudice è limitato alle cause esecutive pendenti ed individuate dal debitore nel ricorso, non essendo preclusi gli avvii di nuove esecutive, valutando preliminarmente se l'esecuzione in corso incida o meno sull'economia del piano prospettato ai creditori pertanto l'esecuzione forzata potrà essere sospesa solo ove vada a ledere la fattibilità del piano. Anche nel piano del consumatore il Giudice dell'Esecuzione subisce il provvedimento di sospensione emanato dal Giudice del "sovraindebitamento" il quale valuta discrezionalmente in merito all'impatto dell'esecuzione pendente sulla fattibilità del piano. Gli effetti reali del provvedimento di sospensione della procedura esecutiva sono quelli previsti dall'art. 626 c.p.c., secondo cui "quando il processo è sospeso, nessun atto esecutivo può essere compiuto, salvo diversa disposizione del giudice dell'esecuzione". Qualora il giudice non abbia disposto con il decreto di fissazione udienza la sospensione delle esecuzioni pendenti, l'arresto opera ex lege nel momento in cui il piano viene omologato. Infatti, l'art. 12 ter, dispone che: "dalla data dell'omologazione del piano i creditori con causa o titolo anteriore non possono iniziare o proseguire azioni esecutive individuali. Ad iniziativa dei medesimi non possono essere iniziate o proseguite azioni cautelari né acquistati diritti di prelazione sul patrimonio del debitore che ha presentato la proposta di piano". I creditori con causa o titolo posteriore non possono procedere esecutivamente sui beni oggetto del piano, Ove sia stata disposta la sospensione della procedura esecutiva ma il piano non fosse omologato, detta sospensione cesserebbe per la mancata omologazione.

1.3 La procedura di liquidazione del patrimonio

La terza procedura di sovraindebitamento prevista dalla norma è la procedura di liquidazione del patrimonio. L'art. 14-ter della legge n. 3/2012 prevede che, in alternativa alla proposta per la composizione della crisi, il debitore, in stato di sovraindebitamento e per il quale non ricorrono le condizioni di ammissibilità di cui all'art. 7, comma 2, lettere a) e b), può chiedere la liquidazione di tutti i propri beni. Ai sensi dell'art. 14-quinquies la procedura si apre in forza di un decreto di apertura emesso dal Tribunale in virtù del quale dal decreto di apertura fino al momento in cui il provvedimento di omologazione diventa definitivo, non possono, sotto pena di nullità, essere iniziate (o proseguite) azioni cautelari o esecutive, né essere acquistati diritti di prelazione sul patrimonio oggetto di liquidazione da parte dei creditori aventi titolo o causa anteriore. Con riferimento ai creditori con causa o titolo posteriore al momento dell'esecuzione della pubblicità di cui all'art. 14-quinquies, 2° co., lettere c) e d), è stabilito dall'art. 14-duodecies legge n. 3/2012 che questi soggetti non possono procedere esecutivamente sui beni oggetto di liquidazione. Nella procedura di liquidazione il divieto di azioni esecutive individuali opera in automatico come nella procedura di accordo di composizione della crisi. Infatti, l'art. 14-quinquies, dispone che "il giudice, se la domanda soddisfa i requisiti di cui all'art. 14-ter, verificata l'assenza di atti in frode ai creditori negli ultimi cinque anni, dichiara aperta la procedura di liquidazione".

Con il decreto di apertura della procedura il giudice nomina un liquidatore e dispone che, sino al momento in cui il provvedimento di omologazione diventa definitivo, non possono, sotto pena di nullità, essere iniziate o proseguite azioni cautelari o esecutive né acquisiti diritti di prelazione sul patrimonio oggetto di liquidazione da parte dei creditori

aventi titolo o causa anteriore. Una volta aperta la procedura, dunque, il liquidatore se sono pendenti procedure esecutive può subentrarvi in luogo del creditore procedente: il meccanismo è lo stesso adottato dall'art. 107, 6° co., l. fall. per la prosecuzione (o l'improcedibilità) delle esecuzioni pendenti su istanza del curatore fallimentare. Il liquidatore, quindi, non solo ha l'amministrazione dei beni che compongono il patrimonio di liquidazione ma può subentrare nelle procedure esecutive pendenti. In questo caso il ricavato della vendita andrà distribuito tra i creditori ammessi al passivo, secondo le regole del concorso, e non solo tra i creditori che presero parte all'esecuzione immobiliare, rispettando le relative cause di prelazione.

2. Vendite nella procedura di sovraindebitamento

La liquidazione dei beni sono state disciplinate a seconda della procedura di sovraindebitamento scelta dal debitore, infatti nelle procedure di accordo di composizione della crisi e di piano del consumatore, il legislatore non ha disciplinato le modalità di vendita dei beni e non ha operato alcun rinvio alle norme aventi ad oggetto le modalità di liquidazione dei beni nel fallimento né alle modalità di liquidazione dei beni nella procedura di liquidazione del patrimonio, lasciando al debitore la possibilità di realizzare la ristrutturazione dei debiti e la soddisfazione dei crediti attraverso qualsiasi forma purché sia rispettato il principio di competitività.

Diversa invece è la situazione nella procedura di liquidazione del patrimonio in cui la dismissione del patrimonio è inserita nel programma di liquidazione redatto dal liquidatore, il quale può prevedere che le vendite siano effettuate anche mediante procedura competitiva o mediante rogito notarile, sempre rispettando e garantendo adeguate forme di pubblicità, oltre che la massima informazione e partecipazione

degli interessati, così come stabilito dall'art. 14-nonies L. n. 3/2012.

Nella prassi accade spesso che si ricorra alle procedure da sovraindebitamento in presenza di un'esecuzione immobiliare già pendente, talvolta in fase avanzata (ad esempio già in fase di vendita delegata). In questi casi emergono alcune criticità, in quanto non c'è coordinamento tra la disciplina del sovraindebitamento, le altre leggi ed il Codice di procedura civile. Potrebbe darsi il caso che, subentrata la sospensione della procedura esecutiva per intervenuta apertura di una procedura di sovraindebitamento, i beni posti in vendita siano già stati aggiudicati in via provvisoria e/o definitiva. In questa ipotesi essendo già intervenuta l'aggiudicazione, occorre precisare che la sospensione non interferisce con il termine per il versamento del saldo prezzo stabilito nell'ordinanza di autorizzazione alla vendita ed il relativo procedimento di vendita è, comunque, destinato a proseguire. Nell'eventualità in cui il delegato alla vendita nel corso delle operazioni ex art. 573 abbia aggiudicato il bene oggetto dell'esecuzione, il giudice dell'esecuzione una volta riscontrato il tempestivo versamento del saldo del prezzo da parte dell'aggiudicatario, è tenuto ad emettere il decreto di trasferimento ex art. 586 c.p.c. in virtù, del principio dell'intangibilità dell'aggiudicazione, che trova fondamento nell'art. 187-bis disp. att. c.p.c., secondo cui tanto l'aggiudicazione provvisoria che l'assegnazione sono indifferenti all'estinzione del procedimento esecutivo, tutti gli atti esecutivi restano efficaci nei confronti dell'aggiudicatario provvisorio o dell'assegnatario. Alla luce di quanto esposto il decreto di trasferimento emesso nelle more della sospensione costituisce un atto dovuto e non può considerarsi come un atto di prosecuzione dell'esecuzione.

Qualora l'accordo o il piano del consumatore siano stati omologati, l'importo saldato dall'aggiudicatario (unitamente alle cauzioni già confiscate e ai frutti del bene) non potrà essere assegnato al creditore procedente ma andrà a beneficio di

tutti i creditori. Nella procedura di liquidazione del patrimonio, la somma va accantonata e versata al liquidatore per consentirgli l'esecuzione del programma ex art. 14 novies, l. sovraind.

Un altro aspetto da chiarire nell'eventualità in cui venga sospesa la procedura esecutiva è quali siano le norme di riferimento, infatti ci potremmo trovare nell'ipotesi in cui il bene pignorato viene venduto in esecuzione dell'accordo, del piano o del programma di liquidazione. In questo caso ogni attività è rimessa al giudice del sovraindebitamento anche con riferimento all'ordine di cancellazione dei gravami da impartire al conservatore.

Viceversa, se il liquidatore è subentrato nell'esecuzione individuale, ai sensi dell'art. 14-novies, 2° co., la vendita prosegue con le regole del c.p.c.

Nel caso in cui la procedura esecutiva individuale sia stata sospesa e l'accordo o il piano non sono omologati oppure, ove omologati, cessano di produrre effetti per il verificarsi delle situazioni patologiche previste dagli artt. 11, 12 4° co. e 14-bis, il creditore procedente (o altro intervenuto munito di titolo esecutivo) è legittimato alla riassunzione del processo a norma dell'art. 627 c.p.c. Laddove il giudice non abbia fissato un termine per la riassunzione, questa deve comunque essere effettuata entro sei mesi dal passaggio in giudicato del decreto con cui il tribunale ha dichiarato la cessazione degli effetti.

3. Rapporti tra sovraindebitamento e Credito Fondiario e Pignoramento Presso terzi.

Considerato che i casi più frequenti di intreccio tra una procedura esecutiva ed uno dei tre istituti di composizione della crisi da sovraindebitamento riguardano l'erogazione di un mutuo fondiario e/o il pignoramento dello stipendio occorre approfondire tali ipotesi. Infatti, il privilegio attribuito dall'art. 41

T.U.B. sui beni ipotecati a garanzia di finanziamenti fondiari, poiché quest'ultimi possono iniziare e/o proseguire azioni esecutive anche dopo la dichiarazione di fallimento, occorre chiarire se tale privilegio è da applicarsi anche in costanza di uno dei tre istituti di composizione della crisi. L'attribuzione patrimoniale nella procedura esecutiva fondiaria è pertanto provvisoria e comunque da confermare nel procedimento fallimentare. L'esecuzione fondiaria costituisce un privilegio temporale e processuale ma non sostanziale, dovendo sempre essere validato nella procedura fallimentare⁴. La distribuzione così operata dal giudice dell'esecuzione ha comunque carattere provvisorio e può stabilizzarsi solo all'esito degli accertamenti definitivi operati in sede fallimentare. Tale privilegio processuale è limitato al solo fallimento e non può essere esteso al sovraindebitamento o ad altre procedure concorsuali. Per quanto riguarda le procedure di pignoramento presso terzi, considerato che la legge sul sovraindebitamento prevede il divieto di iniziare azioni esecutive individuali e/o l'eventuale sospensione delle stesse, tale divieto si estende naturalmente anche su quest'ultime.

Nel caso in cui il giudice dell'esecuzione abbia emesso l'ordinanza di assegnazione delle somme anteriormente all'apertura della procedura di sovraindebitamento, la giurisprudenza maggioritaria ha ritenuto, secondo l'orientamento giurisprudenziale dominante, che il creditore che abbia pignorato il quinto dello stipendio, per la parte che residui impagata alla data dell'apertura della procedura di sovraindebitamento, non potrà continuare a riscuotere il quinto fino a soddisfazione integrale, ma dovrà subire la falcidia come tutti gli altri creditori, applicando in via analogica quanto previsto dall'art. 44 l.fall⁵.

4. Conclusioni

Da quanto sopra esposto ne consegue che il rapporto tra esecuzione individuale e procedura di sovraindebitamento cambia in base al tipo di procedura prescelta dal debitore. In particolare, il divieto di iniziare o proseguire azioni esecutive opera in automatico con il decreto di apertura della procedura sia nella procedura di accordo di composizione della crisi che nella procedura di liquidazione del patrimonio e perdura non sino al momento in cui il provvedimento di omologa diventa definitivo bensì fino al termine della fase esecutiva della procedura di sovraindebitamento, in quanto diversamente verrebbe pregiudicata la finalità della procedura.

Diversamente, nella procedura del piano del consumatore è possibile che il divieto di iniziare o proseguire azioni esecutive sia emesso dal giudice del sovraindebitamento con apposito decreto. Tale decreto è emesso dal giudice a seguito di apposita istanza inibitoria presentata dal sovraindebitato che abbia evidenziato come una determinata esecuzione individuale possa ledere l'economicità del piano stesso. Ove, tuttavia, il giudice non dovesse emettere il provvedimento inibitorio, il suddetto divieto opererebbe, in ogni caso, dall'omologazione del piano al termine della procedura.

L'anzidetto divieto comporta la sospensione delle procedure esecutive pendenti al momento dell'apertura delle procedure di sovraindebitamento e la nullità di quelle azionate successivamente. Con questo approfondimento si è analizzato il rapporto tra procedure esecutive individuali e procedure di sovraindebitamento con riferimento alla normativa vigente.

Tuttavia, vista la riforma e la futura entrata in vigore del Codice della crisi e dell'insolvenza (D.Lgs. n. 14/2019), contenente il nuovo Co-

dice della crisi d'impresa e dell'insolvenza, è stata ridisegnata anche la disciplina della "crisi da sovraindebitamento", sin qui contenuta nella legge n. 3 del 2012, palesando altresì la volontà del legislatore che le procedure introdotte nel nostro ordinamento dalla legge n. 3/2012 siano da considerarsi a pieno titolo tra le procedure concorsuali, non potendole oggi definire "minori". La giurisprudenza in materia di procedure da sovraindebitamento e la prassi che si è andata sviluppando evidenziano l'importante funzione sociale che le procedure di sovraindebitamento, svolgono, in quanto consentono agli individui o enti non assoggettabili alle procedure concorsuali di cancellare i loro debiti, in modo da avere la possibilità di ripartire e poter riacquistare un ruolo attivo nell'economia, con evidente beneficio non solo per loro stessi, ma in generale per tutta l'economia e la collettività.

⁴ sul punto si è espressa anche la Corte di Cassazione con la sentenza n. 23482/2018, stabilendo che la provvisoria distribuzione delle somme ricavate dalla vendita di un immobile pignorato dall'istituto di credito fondiario, in una procedura esecutiva individuale, proseguita dopo la dichiarazione di fallimento del debitore ai sensi dell'art. 41 del D. Lgs n. 385/1993, dovrà essere operata dal giudice dell'esecuzione sulla base dei provvedimenti anche non definitivi emessi in sede fallimentare ai fini dell'accertamento⁵ Si segnala l'orientamento contrario del tribunale di Milano che con ordinanza del 09.07.2017, ha sostenuto che l'assegnazione debba avere il sopravvento sulla procedura di sovraindebitamento in quanto la L. n. 3/2012 non effettua nessun richiamo alla legge fallimentare

La liquidazione controllata

a cura di
Marianna Quaranta

Avvocato.

SOMMARIO_ 1. Premessa: la liquidazione controllata e la liquidazione del patrimonio; **2.** Il ruolo dell'OCC nella procedura di liquidazione controllata; **3.** Gli aspetti procedurali; **4.** I contratti ineseguiti o parzialmente eseguiti e la redazione dello stato passivo.

1. Premessa: la liquidazione controllata e la liquidazione del patrimonio

Tra le procedure dedicate alla composizione della crisi da sovraindebitamento una delle novità più significative, introdotta dal D.Lgs. recante il codice della crisi di impresa e dell'insolvenza in attuazione della legge delega n.155/2017, attiene alla liquidazione controllata nel sovraindebitamento; si tratta di un istituto che sostanzialmente ha caratteristiche del tutto speculari alla liquidazione giudiziaria che regola le ipotesi di liquidazione nell'ambito delle procedure di definizione della crisi con riferimento ai soggetti che ovviamente non possono accedere alla procedura da sovraindebitamento.

Si tratta di una scelta del legislatore che consente alle procedure da sovraindebitamento di rientrare nello stesso schema previsto per le procedure concorsuali che possiamo definire "maggiori".

L'antecedente speculare della procedura è quello contenuto nella sezione seconda della legge del 27 gennaio 2012 n.3, che, come noto, regolamentava la liquidazione del patrimonio del debitore sovraindebitato; orbene, atteso che la liquidazione controllata comunque attiene a patrimoni di valore meno significativo rispetto a quelli oggetto di li-

quidazione giudiziale, il legislatore ha voluto, da un lato, regolamentare la procedura in maniera speculare alla liquidazione giudiziale e, dall'altro, comunque preservarne alcune caratteristiche di celerità.

Anzitutto, va dato atto che, ai sensi dell'art.268, il soggetto legittimato attivo alla richiesta di apertura della procedura di liquidazione controllata è sempre il debitore, tuttavia, laddove vi siano delle procedure esecutive pendenti individuali, anche il creditore potrà richiedere l'apertura della liquidazione controllata, qualora vi sia il forte rischio di un sovraindebitamento, e, nel caso in cui l'insolvenza riguardi un imprenditore non fallibile, questa può essere richiesta anche dal Pubblico Ministero.

L'estensione della legittimazione al Pubblico Ministero costituisce attuazione di uno specifico criterio di delega che era stato considerato dall'art. 9 comma 1, lett. h) della legge delega n.155/2017, e sostanzialmente risponde a quelle esigenze di carattere pubblicistico che consentono di intervenire in ambito civilistico nel rispetto delle regole che, comunque, attengono al concorso per poter ottenere il soddisfacimento dei creditori del soggetto in stato di sovraindebitamento e che sia imprenditore non fallibile.

Per quel che concerne l'ambito di applicazione va specificato che ai sensi del comma 3 del medesimo art. 268 sono esclusi dalla liquida-

zione, come del resto già previsto dall'art.14 ter, comma 6, della legge n.3/2012, i crediti impignorabili ex art. 545 cod. proc. civ., i crediti aventi carattere alimentare, di mantenimento, quindi stipendi, pensioni, salari e ciò che il debitore guadagna con la sua attività nei limiti di quanto occorra per il sostentamento suo e della famiglia; inoltre sono esclusi dalla liquidazione i frutti che derivano dall'usufrutto legale sui beni dei figli e anche i beni costituiti in un fondo patrimoniale (con i relativi frutti), oltre le cose che non possono essere pignorate per disposizione di legge.

La norma riprende all'ultimo inciso ricalcando sostanzialmente la pregressa formulazione un principio fondamentale, cioè che il deposito della domanda sospende ai soli effetti del concorso il corso degli interessi convenzionali o legali fino alla chiusura della liquidazione salvo che non siano garantiti da ipoteca pegno o privilegio

2. Il ruolo dell'OCC nella procedura di liquidazione controllata

Tra le novità più significative vi è sicuramente da apprezzare il tentativo del legislatore di valorizzare il ruolo dell'OCC, da un lato, e l'attività del debitore, dall'altro,

prevedendo che non sia necessaria nemmeno per la proposizione della liquidazione controllata l'assistenza di un legale, in quanto tale assistenza, di fatto, è assicurata dall'intervento dell'organismo.

Anche in questo caso il gestore della crisi nominato dovrà redigere una relazione, allegata al ricorso, nella quale va dato conto della situazione economico-finanziaria del debitore e la sussistenza dello stato di crisi o di insolvenza. Parimenti, l'organismo dovrà preoccuparsi anche di esprimere una valutazione sull'attendibilità della documentazione, allegata dal debitore al ricorso, nei limiti in cui questa sia riscontrabile attraverso strumenti di indagine che possono essere affidati alla consultazione dei pubblici registri.

L'art. 269 indica in sette i giorni dal conferimento dell'incarico entro i quali l'organismo di composizione della crisi ha l'onere di dare notizia della pendenza della procedura agli uffici fiscali e agli enti locali competenti in base all'ultimo domicilio fiscale del debitore.

La disposizione ha la finalità di consentire agli uffici preposti di predisporre la documentazione necessaria per far valere eventuali crediti che debbano essere considerati ai fini della liquidazione e laddove necessaria, o comunque funzionale rispetto all'attività dell'organismo, di comunicare l'effettiva situazione debitoria verso l'Erario in modo che l'OCC possa tenerne conto nella sua relazione.

3. Gli aspetti procedurali

L'art. 270 regola gli aspetti procedurali ed, in particolare, statuisce che il tribunale, in assenza di domanda di accesso alle procedure di cui al titolo IV e verificati i presupposti dell'articolo 268 e 269, dichiara con sentenza l'apertura della liquidazione controllata.

Il comma 1 dell'art. 270 va letto in combinato con l'art. 271 poiché nel caso sia presente una domanda di liquidazione proposta dai creditori o dal pubblico ministero e il debi-

tore, contemporaneamente, chieda l'accesso ad una procedura alternativa di composizione della crisi, il tribunale, concederà un termine per integrare la domanda ai sensi dell'art. 271.

Vi è, quindi, una sorta di verifica preliminare da parte del tribunale su sollecitazione del debitore che mira a verificare se, nella fattispecie, non sia percorribile una soluzione più favorevole per il debitore rispetto alla liquidazione controllata, che pur essendo semplificata nelle forme è per il debitore certamente più onerosa.

In particolare, attraverso la possibilità prevista di integrare la domanda, è sostanzialmente sancito il principio di carattere generale in funzione del quale la liquidazione può essere disposta solo quando non sono proposte o non sono percorribili soluzioni concorsuali alternative.

Laddove sia aperta una procedura di composizione della crisi da sovraindebitamento, la domanda di liquidazione dovrà essere dichiarata improcedibile; invece, nel caso in cui il debitore non provveda, nel termine assegnatogli dal giudice, ad integrare la domanda o la procedura non viene aperta, il tribunale dispone l'apertura della liquidazione controllata con sentenza, reclamabile innanzi alla Corte di Appello.

Tale sentenza contiene la nomina del giudice delegato e del liquidatore, confermando l'organismo individuato ai sensi del precedente art. 269 ovvero, su sollecitazione del debitore, oppure, per giustificati motivi, può disporre che il liquidatore sia scelto nell'elenco dei gestori della crisi di cui al decreto del Ministero della Giustizia n. 202/2014. In questo caso, la scelta dovrebbe cadere tra i gestori residenti nel circondario del tribunale competente; l'eventuale deroga a tale criterio dovrà essere espressamente motivata e comunicata al Presidente del Tribunale.

Una volta aperta la procedura, il debitore-imprenditore provvede al deposito, entro sette giorni, di bilanci, scritture contabili e fiscali obbligatorie, nonché, dell'elenco

dei creditori; inoltre, il giudice assegna ai terzi che vantano diritti sui beni del debitore e ai creditori che risultano dall'elenco depositato, un termine non superiore a sessanta giorni entro il quale, a pena di inammissibilità, questi devono trasmettere al liquidatore a mezzo pec la domanda di restituzione e rivendicazione o ammissione al passivo che sarà predisposta secondo le formalità di cui all'art. 201, che trova applicazione anche con riferimento alla procedura di liquidazione controllata.

Adempiuti questi passaggi preliminari, il giudice, nella medesima sentenza, ordina la consegna o il rilascio dei beni che fanno parte del patrimonio oggetto di liquidazione, salvo che non ritenga, in presenza di gravi specifiche ragioni, di autorizzare il debitore o il terzo ad utilizzare alcuni di essi.

Il provvedimento con il quale è disposta la consegna o il rilascio dei beni oggetto di liquidazione è titolo immediatamente esecutivo ed è posto in esecuzione a cura del liquidatore.

La lett. f) dell'art.270, in ossequio ai principi generali adottati dalla riforma e nel rispetto delle regole di pubblicità delle procedure da sovraindebitamento, prevede l'inserimento della sentenza con la quale è stata aperta la procedura di liquidazione sul sito del Tribunale o del Ministero della Giustizia.

Anzi, laddove il debitore che accede alla procedura di liquidazione controllata svolga attività di impresa e pur non essendo fallibile, la pubblicazione deve essere, altresì, eseguita presso il registro delle imprese.

Qualora nel patrimonio oggetto della procedura di liquidazione controllata vi siano beni immobili e mobili registrati, dovrà essere predisposta anche la trascrizione della sentenza presso gli uffici competenti.

Va poi dato atto, sempre nella prospettiva del coordinamento con le altre procedure di amministrazione straordinaria, che al liquidatore si applicano gli art. 35, comma 4 bis, 35 comma 1 e 2 del D. Lgs. n.159/2011, cioè il regime delle in-

compatibilità previste nel Codice Antimafia.

Una volta che il liquidatore avrà eseguito gli adempimenti preliminari, la sentenza dovrà essere notificata al debitore, ai creditori ed ai titolari di diritti sui beni oggetto di liquidazione.

4. I contratti ineseguiti o parzialmente eseguiti e la redazione dello stato passivo.

Il comma 6 dell'art. 270, regola un importante aspetto sulla falsariga di quello che viene disposto nell'ambito delle amministrazioni giudiziarie in applicazione del richiamato decreto n.159/2011. La norma statuisce che se un contratto è ancora ineseguito, o non compiutamente eseguito nelle prestazioni principali da entrambi le parti, all'apertura della procedura di liquidazione controllata l'esecuzione del contratto rimane sospesa fino a che il liquidatore, previa audizione del debitore, dichiara di subentrare nel contratto in luogo del primo debitore, assumendo tutti i relativi obblighi con decorrenza da detto subentro.

Il liquidatore potrà anche valutare la convenienza a sciogliersi dal contratto, salvo questo abbia effetti reali e sia già avvenuto il trasferimento del bene.

In altri termini, rispetto ai contratti ancora pendenti il liquidatore avrà la possibilità di valutare la convenienza di subentrare nella posizione di debitore principale o se sciogliersi dal contratto. Questa valutazione non è priva di effetti importanti, come, ad esempio, nei contratti a prestazioni periodiche, resta fermo ciò che è stato già eseguito e la scelta del liquidatore di chiudere la posizione contrattuale potrà avere effetto solamente sulle prestazioni successive. Se il liquidatore intendesse proseguire nel rapporto, i debiti sorti in esecuzione

del contratto rientrerebbero tra quelli prededucibili, quindi a carico della procedura con tale rango.

In caso di inerzia del liquidatore, il contraente del debitore potrà mettere in mora il liquidatore facendosi assegnare dal giudice delegato un termine non superiore a sessanta giorni decorso il quale il contratto si intenderà risolto. In tale ultima fattispecie, il contraente potrà chiedere di essere veduto il suo credito ammesso al passivo della liquidazione controllata, senza aver diritto ad alcun risarcimento del danno; la scelta del liquidatore, infatti, è operata in funzione degli interessi della procedura e non può essere "sanzionata".

Sempre sotto l'aspetto procedurale, gli articoli 272 e 273 regolano le attività che devono essere poste in essere dal liquidatore tra cui quella di prendere in considerazione l'elenco dei creditori, redigere l'inventario dei beni e il programma di liquidazione, formare lo stato passivo.

I termini sono scadenzati in maniera abbastanza puntuale e anche sollecita, infatti, il liquidatore deve aggiornare l'elenco dei creditori ai quali la sentenza deve essere notificata entro trenta giorni dalla comunicazione dalla sentenza.

Entro novanta giorni dall'apertura della liquidazione controllata il liquidatore dovrà completare l'inventario dei beni e redigere un programma in ordine a tempi e modalità della liquidazione. Tale documento, strutturato in modo da assicurare la ragionevole durata della procedura in modo che essa non si protragga oltremodo, andrà depositato in cancelleria ed approvato dal giudice delegato, .

Una volta che sono scaduti i termini per la proposizione delle domande, il liquidatore predispone un progetto di stato passivo nel quale sono indicati i titolari di diritti sui beni immobili e mobili di proprietà o in possesso del debitore e provvede a comunicarlo agli interessati a mezzo posta certificata all'indirizzo indicato nella domanda del creditore procedente; in mancanza dell'indicazione di detto indirizzo, il progetto si intende comunicato

al creditore mediante il deposito in cancelleria.

Avverso il progetto di stato passivo, potranno essere proposte, entro quindici giorni, delle osservazioni con le stesse modalità con cui è stata proposta la domanda, in assenza delle quali il liquidatore forma lo stato passivo e lo deposita in cancelleria.

Quando, invece, sono formulate le osservazioni ritenute fondate dal liquidatore, quest'ultimo predispone un secondo progetto di stato passivo che comunica secondo le modalità già individuate; se vi sono contestazioni non sono superabili, il liquidatore rimette gli atti al giudice delegato il quale provvederà in maniera definitiva alla formazione del passivo con decreto motivato. Contro tale decreto potrà essere proposto reclamo davanti al collegio di cui non farà parte il giudice delegato e il procedimento si svolgerà in maniera sommaria, senza particolari formalità ma che garantisca il contraddittorio.

Una volta approvato il programma di liquidazione, questo deve essere eseguito e ogni sei mesi il liquidatore dovrà riferire al giudice delegato sullo stato di attuazione del programma. La mancanza del deposito delle relazioni semestrali costituisce causa di revoca dell'incarico e viene valutata ai fini della liquidazione del compenso.

Concluse le operazioni di liquidazione dei beni, il giudice ordina la cancellazione delle iscrizioni relative ai diritti di prelazione e di trascrizione dei pignoramenti e dei sequestri conservativi, nonché, di ogni altro vincolo gravante sui beni. Successivamente è onere del liquidatore dar conto del suo operato attraverso la presentazione di rendiconto; il giudice delegato verificherà la conformità degli atti dispositivi al programma di liquidazione e, se approva il rendiconto, procede alla liquidazione del compenso del professionista incaricato mentre, se non approva, indica gli atti necessari da eseguire ed un termine per il loro compimento. Le prescrizioni dovranno essere adempiute nel termine concesso

dal giudice delegato alla procedura; qualora il liquidatore non vi provveda potrà essere sostituito ovvero, in fase di liquidazione del compenso, se ne terrà conto.

In ultimo, il liquidatore provvederà alla predisposizione del progetto di distribuzione delle somme ricavate secondo l'ordine di prelazione risultante dallo stato passivo, previa formazione di un progetto di riparto che comunicherà al debitore, assegnando un termine ai creditori non superiore a quindici giorni per le osservazioni, in mancanza delle quali il giudice ne autorizzerà l'esecuzione. Se, invece, sorgono contestazioni sul progetto di riparto, il liquidatore verifica se sia possibile apportare le modifiche opportune altrimenti, anche in questo caso, rimetterà gli atti al giudice delegato. Per quel che concerne invece l'attività di recupero, il liquidatore, previa autorizzazione del giudice delegato, esercita o (se pendenti) prosegue le azioni previste dalla legge finalizzate a conse-

guire la disponibilità dei beni compresi nel patrimonio del debitore e ogni azione diretta al recupero dei crediti. Quindi nell'attività della composizione del patrimonio del debitore sono attribuiti ampi poteri al liquidatore per le azioni di recupero, sempre previa autorizzazione del giudice delegato.

Parimenti, se sono esercitabili o se sono pendenti azioni dirette a far dichiarare l'inefficacia degli atti compiuti dal debitore in pregiudizio dei creditori, il liquidatore è legittimato attivo.

La procedura si chiude con il decreto nel quale viene anche valorizzato il pagamento del compenso del liquidatore e, laddove vi siano stati degli accantonamenti, viene disposto lo svincolo delle somme.

Infine l'art. 277 regola il caso dei creditori con causa o titolo posteriore rispetto all'esecuzione della pubblicità della sentenza di apertura della procedura di liquidazione che non possono procedere esecutivamente sui beni che sono

oggetto della liquidazione; diversamente, i crediti sorti in occasione o in funzione della liquidazione sono soddisfatti in via preferenziale rispetto agli altri, con esclusione di quanto ricavato dalla liquidazione dei beni oggetto di pegno o ipoteca per la parte destinata ai creditori garantiti. Resta, infatti, il principio generale in funzione del quale i crediti garantiti da pegno o ipoteca, anche nell'ambito della procedura di liquidazione controllata, non possono essere soddisfatti in misura inferiore rispetto a quello che è il ricavato che si trarrà dalla loro liquidazione.



ADR Medi” rappresenta una organizzazione interna dell’Ordine dei Dottori Commercialisti di Napoli e quindi con il requisito di ente pubblico ed una autonomia amministrativa gestionale e contabile riconosciuta dal Ministero della Giustizia. Di seguito una descrizione sintetica delle attività dell’ente.

Medi - sistema di gestioni delle ADR, accreditamenti e autorizzazioni

Medi formazione

Ente di formazione accreditato presso il Ministero della Giustizia dal 25/10/2007 a tenere corsi formazione che abilitano all’esercizio della professione di sia di mediatore professionista nonché abilita i docenti per l’insegnamento nei corsi per mediatore civile e beneficia dell’esenzione IVA sia per i corsi che attività accessorie di cui al DPR 633 del 1972.

O.C.C. Medi

Organismo di composizione della crisi da sovraindebitamento iscritto con Pdg n.47 del 2016 al iscrizione al Ministero della Giustizia.

Medi Organismo di mediazione

Accreditato presso il Ministero della Giustizia al n° 142 come “diverso da CCIAA e Ordini professionali” abilitato a gestire le mediazioni civili senza limite per materia, organismo interno all’Ordine dei commercialisti e quindi ente pubblico, che garantisce i requisiti di autonomia ed indipendenza nonché di un servizio pubblico che garantisce anche terzietà ed imparzialità.

Rivista Scientifica

La rivista è iscritta al Tribunale di Napoli ed offre, agli esperti, la possibilità di pubblicare articoli validi per l’accreditamento come “docente teorico in mediazione” con Autorizzazione del Tribunale di Napoli n. 16 del 16 marzo 2011;

AG.COM

Medi è iscritta al n°1 degli organismi di mediazione iscritti all’AGCOM ed ha organizzato i corsi di formazione per i mediatori del Corecom Campano.

Mediacampania

L’Odcec Napoli Medi e la Camera di Commercio di Napoli, hanno costituito “Mediacampania”, partecipata al 50%, ha lo scopo di diffondere la cultura conciliativa alle aziende e ai cittadini.

Sportello informativo presso il Comune di Napoli Municipalità 2°

E’ stata sottoscritta una convenzione con il Comune di Napoli per fornire una qualificata assistenza informativa ai cittadini napoletani.

Riccardo Izzo
Presidente Medi

Rivista

Mediazione e Composizione crisi da sovraindebitamento
Rivista di approfondimento scientifico

Anno

2019 Luglio - Settembre
Numero: 3

Editore

“Medi” dell’ODCEC di Napoli
Organismo di Mediazione Civile
Organismo di Composizione della Crisi da Sovraindebitamento
Ente di Formazione

Progetto grafico e stampa

Marco Ricchi - www.telastampo.com

€9,50

Copia Gratuita

Rivista scaricabile on-line sul sito
www.odcec.napoli.it/medi/

ISSN 2039-8522



MEDI

Editore

“Medi” dell’ODCEC di Napoli
Organismo di Mediazione Civile
Organismo di Composizione della Crisi da
Sovraindebitamento
Ente di Formazione

€ 9,50

Copia Gratuita

Rivista scaricabile on-line sul sito - www.odcec.napoli.it/medi/

ISSN 2039-8522