

Sovraindebitamento

Organismi di composizione della crisi da sovraindebitamento e Registro ministeriale

di Lydia Ansaldo



La L. n. 3 del 2012 come modificata dal D.L. n. 179/2012 ha introdotto nel nostro ordinamento le procedure di composizione della crisi da sovraindebitamento e di liquidazione del patrimonio destinate a soggetti fino ad allora esclusi dall'accesso alle procedure concorsuali. Il quadro normativo si è di recente arricchito, e così completato, con il Decreto Ministeriale istitutivo del Registro degli Organismi di composizione della crisi da sovraindebitamento e contenente i requisiti di iscrizione allo stesso. Per la gestione delle procedure, sino ad ora affidata esclusivamente a gestori incaricati dal Tribunale, ci si potrà ora rivolgere agli Organismi che verranno istituiti sul territorio.

Finalità e scopi delle procedure e soggetti beneficiari

Occorre anzitutto premettere che le procedure di gestione delle situazioni di crisi sono state pensate e delineate per fornire una risposta concreta a quei soggetti, imprenditori e consumatori, che non potevano accedere alle procedure concorsuali presenti e disciplinate nel nostro ordinamento e non avevano, pertanto, la possibilità di una gestione propositiva, ossia attraverso un progetto di ristrutturazione che garantisse i creditori e lo stesso debitore, di una situazione debitoria non più sostenibile. Le modifiche introdotte al testo originario della L. n. 3/2012 hanno poi mutato il tratto distintivo di queste nuove procedure non più pensate come accordi negoziali ossia validi solamente per i creditori che avevano preso parte ed accettato l'accordo (1). Oggi le stesse si presentano come procedimenti più marcatamente concordatari che sfociano in un risultato obbligatorio per tutti i creditori al raggiungimento di una maggioranza qualificata di consensi.

La normativa, in particolare, prevede tre distinte procedure: l'accordo di ristrutturazione dei debiti, il piano del consumatore e la procedura alternativa della liquidazione dei beni. Di queste la seconda è riservata in via esclusiva alla categoria dei consumatori, mentre alle altre due possono accedere sia gli imprenditori "non fallibili" - ossia che non possono accedere ad altre procedure concorsuali - sia i consumatori. In sostanza il soggetto che si trova in uno stato c.d. di sovraindebitamento anziché attendere che siano i creditori ad aggredire il suo patrimonio oppure ad attivarsi e proporre soluzioni stragiudiziali prive di garanzie determinanti, può rivolgersi ad un Organismo e scegliere uno di questi strumenti.

Anzitutto appare opportuno individuare le categorie dei soggetti che possono accedere a questi percorsi di gestione delle crisi. L'art. 6 della L. n. 3/2012 fa riferimento a situazioni di indebitamento "...non soggette né assoggettabili a procedure concorsuali diverse da quelle regolate dal presente capo...", occorre dunque individuare la categoria dei soggetti così detti "non fallibili". In questa cate-

(1) L. 27 gennaio 2012, n. 3, in G.U. 30 gennaio 2012, n. 24, *Disposizioni in materia di usura e di estorsione, nonché di composizione delle crisi da sovraindebitamento*, modificata dal D.L. 18 ottobre 2012, n. 179 convertito con modificazioni dalla L. 17 dicembre 2012, n. 221. Decreto Ministero della Giustizia 24 settembre 2014, n. 2020, in G.U. 27 gennaio 2015, *Regola-*

mento recante i requisiti di iscrizione nel Registro degli Organismi di composizione della crisi da sovraindebitamento, ai sensi dell'art. 15 della L. 27 gennaio 2012, n. 3, come modificato dal D.L. 18 ottobre 2012, n. 179, convertito con modificazioni dalla L. 17 dicembre 2012, n. 221.

ria trovano ingresso tutti gli imprenditori che non raggiungono i limiti dimensionali stabiliti dall'art. 1 l. fall. (2), gli imprenditori che abbiano cessato da oltre un anno la loro attività (3), gli imprenditori agricoli (4), i professionisti e le società tra professionisti e le *start-up* innovative (5). Più agevole è l'individuazione del consumatore che lo stesso art. 6 definisce come il debitore persona fisica che abbia assunto obbligazioni per scopi estranei all'attività imprenditoriale o professionale eventualmente svolta.

Accanto ai requisiti soggettivi che legittimano l'accesso alla gestione della situazione di crisi, vi sono poi anche requisiti oggettivi. Anzitutto uno stato di sovraindebitamento ossia, secondo la stessa definizione fornita dalla L. n. 3/2012, il debitore deve trovarsi in una condizione di importante difficoltà a far fronte alle proprie obbligazioni o addirittura di definitiva incapacità di adempierle. Una tale situazione deve essere determinata da uno squilibrio che perdura nel tempo tra l'ammontare delle obbligazioni e degli impegni che il soggetto ha assunto e la consistenza del patrimonio immediatamente liquidabile in capo al medesimo soggetto. Ma per poter accedere alla procedura, occorre altresì che il debitore sia, in qualche modo, meritevole. Ossia che non abbia fatto ricorso a questo tipo di procedimento nei cinque anni anteriori o non abbia avviato, senza limitazione temporale, una procedura sfociata in un accordo che sia stato poi revocato. Inoltre, il debitore deve aver fornito tutta la documentazione necessaria, idonea e sufficiente a ricostruire la situazione economica e patrimoniale.

L'intervento degli Organismi e dei Gestori della crisi nell'amministrazione delle procedure

Il ruolo centrale nella gestione delle procedure è affidato dunque agli Organismi di Composizione ed ai Gestori della crisi da sovraindebitamento che svolgono le attività su incarico degli Organismi o del Tribunale: figure terze che sono dunque chiamate ad assistere il debitore e a gestire la fase dell'accesso alla procedura, della comunicazione dell'accordo e dell'esecuzione dello stesso con assoluta imparzialità ed indipendenza (6). L'istituzione degli Organismi, e la centralità del loro ruolo, era già stata prevista dalla L. del 2012 che in particolare all'art. 15 ne prevedeva la costituzione, salvo poi rinviare ad un successivo decreto ministeriale l'istituzione del Registro e la fissazione dei criteri per l'iscrizione. Il recente decreto del Ministero della Giustizia 24 settembre 2014, n. 202 ha istituito, appunto, il Registro degli Organismi autorizzati a svolgere tale ruolo e ne ha formalizzato i requisiti di iscrizione e permanenza nell'elenco. La L. n. 3/2012 già prevedeva un'iscrizione di diritto per alcuni Organismi ed un'iscrizione sottoposta al vaglio del responsabile del Registro per gli altri Organismi: i primi verranno accreditati nella sezione A del Registro e i secondi nella sezione B, oltre agli Organismi nelle due sezioni verranno inseriti gli elenchi dei gestori della crisi. Gli enti che beneficiano di un'iscrizione di diritto, quindi a semplice richiesta, sono gli Organismi di conciliazione costituiti presso le camere di commercio (7), il segretario sociale (8), gli ordini professionali degli avvocati, commercialisti, esperti contabili e Notai, anche se associati tra loro. Mentre nella sezione B posso-

(2) L'art. 1 del R.D. 16 marzo 1942, n. 267 e successive modificazioni, *Legge Fallimentare*, nell'individuare le imprese soggette a fallimento e a concordato preventivo fa riferimento al raggiungimento di determinate soglie di attivo, di ricavi e di passivo.

(3) Il *dies a quo* per il termine è la cancellazione dal Registro Imprese.

(4) La L. n. 3/2012 inizialmente nulla disponeva a riguardo e si erano posti alcuni dubbi sulla possibilità di consentire agli imprenditori agricoli l'accesso agli strumenti di gestione; oggi ogni dubbio è superato dall'art. 7, comma 2 *bis*, L. n. 3/2012.

(5) Art. 31, comma 1., L. n. 221 del 2012.

(6) Per quanto riguarda l'accesso alla procedura, la legge prevede che il debitore possa proporre l'accordo o piano con l'ausilio degli Organismi, ma una pronuncia del Tribunale di Vicenza del 29 aprile 2014 ha indicato come necessaria l'assistenza tecnica del debitore perché la proposta è da considerarsi come domanda giudiziale che introduce una procedura che si svolge davanti al Tribunale, procedura che ha lo scopo di comporre una crisi finanziaria ma che potrebbe presentare una fase potenzialmente contenziosa. La pronuncia, in assenza di una specifica previsione legislativa, non manca di susci-

tare dubbi, anche perché è comunque previsto che il debitore si rivolga all'Organismo ed al Gestore proprio per preparare e raccogliere la documentazione necessaria.

(7) Si tratta degli Organismi di Conciliazione istituiti dalla L. 29 dicembre 1993, n. 580 "Riordinamento delle camere di commercio, industria artigianato e agricoltura". La legge nell'ambito delle "funzioni di supporto e promozione degli interessi generali delle imprese e delle economie locali" prevedeva appunto la costituzione di commissioni arbitrali e conciliative per la risoluzione di controversie tra imprese e tra imprese e consumatori e utenti. È in quell'ambito dunque che troverebbe giustificazione e fondamento questo nuovo ruolo attribuito alle Camere di Commercio. Si tratta degli stessi Organismi che sono stati accreditati per la gestione dei procedimenti di mediazione previsti dal D.Lgs. n. 28/2010: è evidente però che le figure professionali di mediatori e gestori della crisi non possono essere confuse o sovrapposte, potendo un professionista essere iscritto in entrambi gli elenchi in presenza dei requisiti richiesti dalle due diverse normative.

(8) Costituito ai sensi dell'art. 22, comma 4, L. 8 novembre 2000, n. 328.

no essere iscritti Organismi istituiti quale articolazione interna di Comuni, Provincie, Città metropolitane, Regioni ed istituzioni universitarie pubbliche.

Per essere iscritti gli Organismi di entrambe le sezioni devono dotarsi di un Referente all'interno dell'Organismo al quale sia garantito un adeguato grado di indipendenza, devono produrre una polizza assicurativa con un massimale di almeno un milione di euro e adottare un regolamento che sia conforme alla normativa; per gli Organismi che non beneficiano dell'iscrizione di diritto è altresì richiesta, oltre alla costituzione come articolazione interna di uno degli enti pubblici specificamente indicati, la disponibilità da parte di almeno 5 gestori della crisi ad operare in via esclusiva per l'Organismo. Quanto alla figura dei gestori sono richiesti particolari requisiti di onorabilità, professionalità, formazione ed aggiornamento trattandosi di un incarico che richiede specifiche competenze ed esperienza nelle materie giuridiche ed economiche con particolare riferimento alle procedure concorsuali ed alle esecuzioni mobiliari ed immobiliari (9). Per agevolare l'iniziale operato degli Organismi è previsto che per i primi 3 anni avvocati, commercialisti, esperti contabili e notai siano esentati dai requisiti di qualificazione ed aggiornamento purché siano stati nominati, in almeno 4 procedure, come curatori fallimentari, commissari giudiziali, delegati alle procedure di vendita nelle procedure esecutive immobiliari ovvero abbiano svolto compiti e funzioni dell'Organismo o del liquidatore nell'ambito dei procedimenti di gestione della crisi o di liquidazione dei beni. Ricordiamo, infatti, che a norma dell'art. 15, comma 9, L. n. 3/2012 i compiti e le funzioni attribuite agli Organismi di composizione della crisi possono essere svolti altresì da un professionista, o da una società tra professionisti, in possesso dei requisiti previsti per la nomina a curatore fallimentare, o da un notaio in virtù di nomina del Tribunale territorialmente competente (10). Quest'ultima previsione, che ha permesso l'instaurarsi delle procedure pur in assenza del Registro degli Organismi, appare ancora necessaria dato il vincolo della competenza territoriale. Potrebbe, infatti, accadere che in un determinato circondario non siano stati istituiti Organismi con il rischio di impedire, di fatto, l'ac-

cesso a questi strumenti di tutela. La sostanziale vicinanza tra queste procedure e quelle concorsuali disciplinate dalla Legge Fallimentare ha portato il legislatore ad individuare nei soggetti che abbiano maturato una certa esperienza in quell'ambito, unitamente ai notai, i potenziali gestori, nella prima fase di operatività del Registro, degli accordi di ristrutturazione. Attesa la delicatezza di questo ruolo è auspicabile una particolare attenzione da parte degli Organismi e del Responsabile del Registro nella valutazione dei profili di coloro che richiedono l'iscrizione proprio per la funzione di garanzia che sono chiamati a svolgere.

Ottenuta l'iscrizione, l'Organismo è soggetto ad obblighi di documentazione e rendicontazione dell'attività svolta. Gli Organismi possono incorrere nella sospensione o cancellazione dal Registro per la perdita o l'inesistenza dei requisiti di iscrizione oppure per non aver svolto almeno 3 procedimenti di gestione della crisi nel corso di un biennio. Sono poi previsti, sia per gli Organismi che per i gestori, particolari obblighi di indipendenza, riservatezza e correttezza proprio a tutela del debitore e dei creditori coinvolti nella procedura.

Le procedure di composizione della crisi: accordi di ristrutturazione e piano del consumatore

La prima fase della procedura è rappresentata dalla predisposizione della proposta e dalla raccolta di tutte le informazioni e dei documenti necessari per consentire l'esame della situazione economica e le comunicazioni prescritte dalla legge. Questa prima fase di "istruzione" della pratica e di predisposizione del piano compete agli Organismi ed ai gestori della crisi. L'accordo proposto deve avere un contenuto minimo ossia prevedere il pagamento regolare dei soggetti titolari di crediti che secondo l'art. 545 c.p.c. sono impignorabili, indicare le scadenze e le modalità secondo le quali verranno pagati gli altri creditori e le modalità per l'eventuale cessione dei beni. Se ci sono garanzie queste devono essere indicate anche se non è necessario prevedere l'integrale soddisfazione dei creditori muniti di privilegio, pegno o ipoteca essendo sufficiente che per queste categorie venga previsto un pagamento non inferiore a quello realizzabile dalla liquidazione dei

(9) Come meglio descritti e precisati nell'art. 4 del D.M. n. 202/2014.

(10) L'art. 28 della l. fall. prevede che possano essere nominati curatori fallimentari avvocati, dottori commercialisti, ragionieri e ragionieri commercialisti, studi associati o società tra

professionisti appartenenti a queste categorie e coloro che abbiano svolto particolari funzioni in società per azioni. Sono invece esclusi dalla nomina coniuge parenti ed affini e coloro che sono in particolari relazioni professionali o commerciali con il fallito.

beni oggetto di garanzia alle condizioni di mercato come attestato dagli Organismi. Dunque sarà l'Organismo a dover fornire un'attestazione circa il presumibile valore di realizzo di determinati beni secondo le stime del mercato. Particolare tutela è invece riservata a determinati crediti dello Stato per i quali è possibile prevedere soltanto una dilazione e non anche un pagamento in misura parziale (11). Il pagamento può avvenire anche mediante cessione di beni futuri o conferimento di beni, anche sotto forma di garanzia, da parte di terzi che devono sottoscrivere la proposta stessa. Questa deve essere poi accompagnata dall'elenco dei creditori con indicazione dell'ammontare dei crediti, dall'inventario dei beni del debitore e degli atti di disposizione eventualmente compiuti nel quinquennio anteriore. Devono poi essere allegate le dichiarazioni dei redditi degli ultimi 3 anni e le scritture contabili obbligatorie per lo stesso periodo se si tratta di imprenditore. Parimenti devono essere indicati la composizione del nucleo familiare del debitore e le spese necessarie per la famiglia. Particolare rilevanza assumono l'attestazione di fattibilità del piano rilasciata dall'Organismo e, se si tratta di proposta di piano del consumatore, la relazione particolareggiata redatta dall'Organismo contenente una serie di dati ed indicazioni sulle ragioni che hanno portato alla crisi e sulla possibilità di eseguire il piano. La proposta deve dunque essere integrata con una serie di documenti ed indicazioni precise e particolareggiate che hanno lo scopo di testimoniare la serietà e la fattibilità della proposta e di garantire la posizione dei creditori chiamati a valutare quella proposta. La preparazione e redazione di questi documenti rappresenta un momento fondamentale nell'attività dei Gestori della crisi, proprio perché questi documenti saranno alla base della valutazione fatta dal Tribunale in punto all'ammissibilità delle procedure e ai creditori nelle determinazioni relative all'assenso alla proposta e potrebbero rappresentare un compito piuttosto gravoso per chi è chiamato a coadiuvare il debitore nella predisposizione dell'accordo. Organismi e Gestori sono chiamati dunque non ad un semplice controllo formale

dei documenti ma anche a valutazioni nel merito del valore dei beni, della condotta del debitore e della fattibilità del piano, ricordando che agli stessi compete verificare e garantire la veridicità dei dati forniti dal debitore (12).

Una volta redatta la proposta questa, unitamente a tutta la documentazione, deve essere depositata presso il Tribunale e comunicata, a cura dell'Organismo all'agente per la riscossione, agli uffici fiscali ed agli enti locali. Il deposito comporta l'immediato vantaggio della protezione dei beni del debitore dalle esecuzioni individuali dei creditori. Se la proposta supera positivamente il vaglio del Giudice in merito ai requisiti previsti dalla legge, e in questo assume un ruolo fondamentale la relazione che accompagna la proposta stessa, allora verrà fissata con decreto un'udienza, al decreto dovrà essere data pubblicità secondo quanto stabilito dal Giudice e dello stesso dovrà essere data comunicazione ai creditori; ove la proposta abbia ad oggetto beni immobili o mobili registrati il decreto dovrà essere trascritto negli appositi registri (13). A questo punto in mancanza di situazioni patologiche di atti in frode ai creditori che porterebbero alla revoca del decreto la parola passa ai creditori (14). Questi, ricevuta la proposta dagli Organismi, infatti, potranno comunicare il proprio voto favorevole o contrario rispetto alla stessa (la mancata comunicazione vale come assenso). Se i consensi raccolti rappresentano il 60% dei crediti chirografi e dei privilegiati pagati in misura parziale, allora si avvierà la fase dell'omologazione. Gli Organismi dovranno relazionare in un primo momento i creditori circa i consensi raccolti della proposta, raccogliendo eventuali contestazioni, quindi il Tribunale. Una volta omologato dal Tribunale l'accordo diviene obbligatorio per tutti i creditori il cui diritto sia sorto anteriormente al momento in cui è stata data pubblicità alla proposta e dovrà essere eseguito. Per l'omologazione del piano del consumatore non è previsto l'assenso dei creditori ma è il Giudice a valutare i presupposti di fattibilità del piano e meritevolezza del debitore stesso ed a concedere, se l'esame ha esito positivo, l'omologa decidendo an-

(11) Si tratta dei debiti relativi a tributi che costituiscono risorse proprie dell'Unione Europea, IVA e ritenute operate e non versate.

(12) Nel caso in cui il componente dell'Organismo, ovvero il professionista incaricato, renda false attestazioni sulla veridicità dei dati contenuti nella proposta o nei documenti ad essa allegati ovvero in punto alla fattibilità del piano proposto dal debitore, è prevista la pena della reclusione da uno a tre anni e la multa da € 1.000 a 50.000 (art. 16, L. n. 3/2012).

(13) Ci si può interrogare sulla natura formale o sostanziale

del controllo esercitato da Giudice, per una riflessione a favore di un mero controllo di legalità, L. Durello, *Profili processuali del procedimento per la composizione della crisi da sovraindebitamento*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, fasc. 2, 2014, 651.

(14) Il Tribunale di Reggio Emilia con pronuncia dell'11 marzo 2015 ha rigettato la domanda di omologazione di un accordo ritenendo ostativa la costituzione di un *Trust* avvenuta successivamente al manifestarsi della situazione di squilibrio patrimoniale, ritenendolo appunto atto in frode ai creditori.

che su eventuali contestazioni dei creditori interessati (15).

A questo punto si apre la fase di esecuzione dell'accordo che potrebbe prevedere, ove necessario, la nomina, ad opera del Tribunale, di un liquidatore dei beni; anche in questa fase è previsto che gli Organismi svolgano un ruolo di controllo.

Ove in seguito all'omologa dovesse emergere che il debitore aveva con dolo o colpa grave fornito informazioni non veritiere rispetto al passivo o all'attivo, l'accordo potrebbe essere annullato dal Tribunale su istanza dei creditori mentre in caso di inadempimento o impossibilità di esecuzione i creditori potranno chiederne la risoluzione.

La procedura di liquidazione dei beni

Si tratta di un procedimento che può essere alternativo a quelli di gestione della crisi ma può anche porsi come conseguenza di quelli nel caso di mancato accordo o mancata omologazione. Il debitore, che non sia soggetto fallibile e che non abbia fatto ricorso a procedimenti di gestione nel quinquennio anteriore, può chiedere al Tribunale la nomina di un liquidatore. Anche in questo caso la domanda, oltre che dall'elenco dei beni, deve essere accompagnata da una relazione dell'Organismo che contenga indicazioni ed informazioni sulla situazione patrimoniale e personale del debitore. La procedura può altresì essere disposta dal giudice in determinati casi di annullamento o cessazione dell'accordo o revoca dell'omologa del piano del consumatore. Se la domanda viene valutata positivamente dal Giudice, senza che sia necessario un accordo dei creditori, questi nominerà un liquidatore e alla stessa dovrà essere data pubblicità nelle forme previste dalla legge. A ciò farà seguito la fase di inventario dei beni e formazione dell'elenco dei creditori, quindi la liquidazione dei beni attraverso il ricorso a procedure competitive ed il pagamento dei creditori.

Un beneficio particolarmente interessante, introdotto da diversi anni per le procedure concorsuali, è quello dell'esdebitazione cui il debitore potrà accedere sempre che abbia collaborato in modo positivo e non abbia riportato determinate condanne ovvero non abbia compiuto atti in frode ai creditori o non sia incorso nella situazione di sovraindebitamento colposo. Attraverso l'esdebitazione, che è

provvedimento revocabile, il debitore viene liberato di tutti i debiti residui ossia non saldati all'esito della liquidazione che vengono dichiarati appunto dal Giudice "inesigibili".

I costi delle procedure

Al momento del conferimento dell'incarico l'Organismo deve comunicare al debitore il grado di complessità dell'incarico dando altresì indicazioni circa i presumibili costi: un preventivo che indichi la misura del compenso con indicazione delle singole attività e delle voci di costo, comprendendo altresì spese, oneri e contributi. In mancanza di accordo con il debitore le spese vengono liquidate secondo le previsioni contenute negli artt. da 14 a 18 che indicano il compenso per l'Organismo in misura percentuale sull'ammontare dell'attivo realizzato e del passivo risultante dall'accordo o dal piano sul modello di quanto previsto per i curatori fallimentari e nelle procedure di concordato.

I possibili sviluppi delle procedure di gestione della crisi

In questi anni di ridotta operatività della normativa, essendo stato istituito il Registro degli Organismi solo da alcuni mesi, l'interesse per queste procedure è stato comunque crescente. Anche se, a fronte delle numerose richieste di nomina di Gestori rivolte ai Tribunali, non sempre si è arrivati alla formalizzazione e omologazione di accordi. Bisognerà ora attendere per valutare quali sviluppi si avranno con l'istituzione del Registro e soprattutto con la possibilità per gli enti, individuati dalla normativa e fortemente legati al territorio, di costituire Organismi a servizio di piccole imprese, professionisti e consumatori. Anche questo intervento conferma il ricorso crescente da parte del legislatore a strumenti alternativi di risoluzione delle controversie ed il coinvolgimento delle Camere di Commercio, di alcuni ordini professionali e di alcuni enti pubblici nella gestione delle procedure. Questi strumenti potranno portare risultati positivi nella misura in cui gli Organismi, ai quali viene richiesto un forte impegno, sapranno dotarsi di strutture efficienti ed organizzate anche attraverso la scelta di professionisti competenti.

(15) Per un approfondimento sul tema delle cause dell'indebitamento E. Pellecchia, *Primi provvedimenti sulle procedure di*

composizione delle crisi da sovraindebitamento: in particolare, il piano del consumatore, in *Banca, borsa, tit. cred.*, 2014, fasc. 5.