

# ASPETTI CONTROVERSI DELLE PROCEDURE DA SOVRAINDEBITAMENTO

## SOMMARIO

- SCHEMA DI SINTESI
- APPROFONDIMENTI

L. 27.01.2012, n. 3

Nei primi anni di applicazione della L. 3/2012 le prassi dei Tribunali hanno messo in evidenza aspetti controversi nella normativa sulla crisi da sovraindebitamento.

L'attività esplicativa e interpretativa della disciplina svolta dal CNDCEC e della commissione istituita al suo interno per lo studio della materia ha affrontato alcuni nodi interpretativi attraverso la pubblicazione del documento di novembre 2016 "Aspetti controversi delle procedure di sovraindebitamento (L. 3/2012)".

### SCHEMA DI SINTESI

#### ASPETTI PRELIMINARI SULLA NOMINA DEL GESTORE DELLA CRISI

- ⇒ Se non è stato istituito l'Organismo di composizione della crisi nella sede di competenza del debitore, l'istanza di nomina del gestore della crisi può essere presentata solo al Presidente del Tribunale competente.
- ⇒ Viceversa, se nella sede di competenza del debitore è presente tale organismo, l'istanza può essere alternativamente presentata al Presidente del Tribunale competente o all'Organismo di riferimento.
- ⇒ Ai sensi dell'art. 15 c. 9 L. 3/2012 il Presidente del Tribunale, nella nomina del professionista gestore della crisi, non è vincolato alle risultanze dell'elenco dei gestori depositato presso il registro tenuto dal Ministero della Giustizia ex art. 3 decreto 202/2014.
- ⇒ Il debitore, nel caso in cui si rivolga all'Organismo competente, può esprimere una preferenza sul nominativo del gestore della crisi. Spetterà in ogni caso al referente dell'Organismo ex artt. 2 e 10 decreto 202/2014, la verifica dei requisiti di indipendenza in capo al nominativo indicato.

#### ASSISTENZA LEGALE

- ⇒ **Alcuni tribunali ammettono la possibilità che il debitore depositi l'istanza di nomina contestualmente alla proposta e alla ulteriore documentazione richiesta dalla legge.** In tale caso:
  - .. l'istanza ha come unico fine quello di ottenere la nomina di un professionista che attesti la presenza dei requisiti di fattibilità;
  - .. il giudice può compiere valutazioni *ex ante* circa la ricorrenza dei presupposti di ammissibilità.
- ⇒ **Alcuni Tribunali aderiscono alla tesi per cui il debitore può presentare l'istanza personalmente senza la necessità di un difensore.**
  - In tale caso anche le attività successive, ivi compreso il deposito del piano e della documentazione a corredo, essendo atti collegati al primo, non necessitano della difesa tecnica.
- ⇒ **È controverso, invece, se il debitore possa depositare direttamente l'istanza di nomina del professionista accompagnata dalla proposta e dalla ulteriore documentazione, senza l'ausilio di un difensore.** Quest'ultimo pare comunque necessario nei seguenti casi in cui si apre una fase contenziosa del procedimento:
  - .. quando, prima dell'omologa, i creditori presentino contestazioni in udienza rispetto alla convenienza della proposta di accordo, ai sensi dell'art. 12, c. 2 L. n. 3/2012, o della proposta di piano, ai sensi dell'art. 12-bis, c. 3 stessa legge;
  - .. quando, successivamente all'omologazione dell'accordo o del piano del consumatore, uno dei creditori legittimati (estraneo) o qualunque altro interessato contesti la convenienza dell'accordo o del piano e proponga reclamo con ricorso nelle forme di cui agli artt. 737 e ss. c.p.c.;
  - .. quando il debitore proponga reclamo avverso il provvedimento di diniego (di omologazione) del giudice (art. 12 e 12-bis L. 3/2012).

## APPROFONDIMENTI

## GIURISPRUDENZA

- **Definizione di consumatore**

  - **La definizione di consumatore non esclude coloro i quali abbiano esercitato o esercitino attività d'impresa purchè, alla data di presentazione del piano, non sussistano debiti assunti nell'ambito di tali attività.** A tal fine, non vanno considerati i debiti di cui all'art. 7, c. 1, 3° periodo (Cass., sent. 1.02.2016, n. 1869).
  - Il rilascio di fideiussione personale da parte dell'amministratore unico e socio per consentire il finanziamento della società, esclude la qualificazione del garante quale consumatore (Trib. Milano, 16.05.2015).
  - La verifica della qualifica di consumatore deve accertare, in via rigorosa, il rapporto di funzionalità al privato consumo delle obbligazioni contratte (Trib. Milano, 16.05.2015).
  - Il rilascio, da parte del proponente, di garanzie a favore di terzi per consentire l'attività di impresa non riconducibile al garante non esclude quest'ultimo dalla definizione di consumatore (Trib. Rovigo, 13.12.2016).
  - La contrazione di un finanziamento per il sostegno dell'attività imprenditoriale del coniuge senza avervi mai preso parte, non esclude la qualificazione del contraente quale consumatore (Trib. Reggio Emilia, 19.11.2016).
  
- **Verifica fattibilità giuridica**

  - Il Tribunale svolge una verifica della fattibilità giuridica del piano al fine di evitare costi in prededuzione e oneri pubblicitari laddove il piano appaia, fino dalla richiesta di ammissione, privo delle condizioni necessarie per la sua fattibilità (Trib. Ravenna 10.03.2017).
  - Il giudice delegato, nell'ambito della verifica di ammissibilità, valuta la sussistenza delle condizioni formali e sostanziali della proposta e l'assenza di violazione di norme imperative (Trib. Bergamo, 31.03.2015).
  
- **Meritevolezza**

  - La contrazione di un mutuo, la cui rata assorba oltre l'85% della capacità reddituale del soggetto sovraindebitato, porta a concludere che il debitore abbia contratto obbligazioni non compatibili con le proprie capacità reddituali (Trib. S. Maria Capua Vetere 14.02.2017).
  
- **Durata**

  - La durata del piano, alla luce anche dei principi elaborati dal CNDCEC, non può eccedere i 3 - 5 anni complessivi (Trib. Ravenna, 1.12.2016).
  - Secondo i canoni forniti dalla giurisprudenza il limite temporale alla durata del piano è quinquennale (Trib. Rovigo, 13.12.2016).
  
- **Esclusione**

  - Non comporta l'inammissibilità della domanda l'aver presentato, nei 5 anni precedenti, altra domanda alla quale non abbiano fatto seguito i benefici concessi dalla procedura (Trib. Prato, 28.09.2016).
  
- **Advisor**

  - È ammissibile che il debitore, all'atto di richiesta di nomina dell'organismo di composizione della crisi, depositi contestualmente una proposta di accordo redatta dai professionisti dell'istante, il cui contenuto sia subordinato alle verifiche e all'attività dell'organismo (Trib. Pistoia, 19.11.2014).
  
- **Valori**

  - L'attestazione deve tenere in considerazione, nella valutazione del presumibile valore di realizzo, la probabile riduzione dell'importo che solitamente si verifica nell'ambito di procedure di espropriazione individuale (Trib. Rovigo, 13.12.2016).