

Le patologie delle procedure di composizione delle crisi da sovraindebitamento tra la Legge n. 3/2012 ed il Codice della crisi di impresa e dell'insolvenza

Autore: Redazione

In: Diritto civile e commerciale

di Chiara Cracolici e Alessandro Curletti*

* Avvocati

Sommario

Abstract

1. Premessa
2. Il quadro normativo di riferimento
3. Le patologie dell'accordo di composizione della crisi
4. Le patologie del piano del consumatore
5. Disposizioni comuni alle procedure di accordo e piano
7. Le patologie della ristrutturazione dei debiti del consumatore e del concordato minore
 - 7.1. Le patologie della ristrutturazione dei debiti del consumatore
 - 7.2. Le patologie del concordato minore
8. Conclusioni

Il presente contributo mira ad approfondire un tema ancora oggi poco dibattuto: le vicende patologiche delle procedure di composizione delle crisi da sovraindebitamento, a cavallo tra la legge, 27 gennaio 2012, n. 3 ed il Codice della crisi di impresa e dell'insolvenza. Dopo una prima analisi del quadro normativo di riferimento, ci si soffermerà sulla disamina e studio delle vicende patologiche che potrebbero verificarsi, rispettivamente, nelle procedure di accordo di composizione della crisi, piano del consumatore ed esdebitazione conseguente alla chiusura della procedura liquidatoria. Una lettura critica delle norme porterà ad evidenziarne le criticità, analogie e differenze. Uno sguardo finale non potrà che essere proiettato anche al futuro. Farà da padrone pertanto negli ultimi paragrafi del presente contributo l'analisi della disciplina contenuta nel Codice della crisi di impresa e dell'insolvenza di cui al decreto legislativo, 12 gennaio 2019, n. 14, le cui criticità vogliono essere un auspicio perché il legislatore delegato possa profittare in pieno della nuova delega conferita con legge, 8 marzo 2019, n. 20 e porre eventuali adeguati correttivi.

1. Premessa

Il presente contributo affronta un tema, che non ha alimentato ancora un acceso dibattito giurisprudenziale e dottrinale. Trattasi, più nello specifico, delle vicende "patologiche" che coinvolgono la procedura di accordo di composizione della crisi di cui agli artt. 7 ss. L. 3/2012, la procedura di piano del consumatore ex artt. 12 bisss. L. 3/2012 e la procedura di liquidazione del patrimonio normata dagli artt. 14 *ter* ss. della citata legge o, più precisamente con riferimento a quest'ultima, la procedura di esdebitazione conseguente alla chiusura della procedura liquidatoria di cui all'art. 14 *terdecies* L. 3/2012.

Il presente contributo si articolerà in tre parti. Nella prima parte, verranno scrupolosamente individuate tutte le disposizioni presenti nella legge sul sovraindebitamento che disciplinano le *patologie* delle procedure; nella seconda parte, si esaminerà, relativamente a ciascuna procedura, la disciplina contemplata dal legislatore; nella terza ed ultima parte, si esaminerà la disciplina dedicata al tema da parte del Codice della crisi di impresa e dell'insolvenza di cui al d.lgs. 14/2019 (che, tuttavia, entrerà in vigore solo a partire dal 15 agosto 2020).

2. Il quadro normativo di riferimento

Fatta questa doverosa premessa metodologica, non resta che addentrarsi nel primo capitolo di questo breve contributo: il quadro normativo di riferimento. Come è ben noto, le procedure di composizione delle

crisi da sovraindebitamento sono state introdotte nel nostro ordinamento e disciplinate dalla legge, 27 gennaio 2012 n. 3, la quale, sin dalla sua entrata in vigore, è stata oggetto di svariate modifiche ed integrazioni. Ci si riferisce nello specifico al decreto legge, 18 ottobre 2012, n. 179, convertito con modificazioni dalla legge, 21 dicembre 2012, n. 221, il quale ha parzialmente modificato ed integrato la procedura di accordo di composizione della crisi ed introdotto la procedura di piano del consumatore e liquidazione del patrimonio, al successivo decreto del Ministero della Giustizia, 24 settembre 2014, n. 202, il quale, in attuazione dell'art. 15 della L. 3/2012, ha introdotto nel nostro ordinamento il regolamento recante i requisiti di iscrizione nel registro degli organismi di composizione della crisi da sovraindebitamento ed al decreto legge, 27 giugno 2015, n. 83, convertito con modificazioni dalla legge, 6 agosto 2015, n. 132, il quale, all'art. 13, comma 1, lett. a), ha modificato l'art. 480 cod. proc. civ., introducendo l'obbligo per il creditore procedente di inserire, sotto pena di nullità, nell'atto di precetto l'avvertimento per il debitore esecutato, allorquando sovraindebitato, della possibilità di avvalersi delle procedure di accordo di composizione della crisi ovvero di piano del consumatore di cui alla L. 3/2012 per porre rimedio alla propria situazione di sovraindebitamento con l'ausilio di un organismo di composizione della crisi ovvero di un professionista, in sua vece nominato dal tribunale territorialmente competente.

La legge n. 3/2012 ha introdotto e disciplinato tre distinte procedure: l'accordo di composizione della crisi, il piano del consumatore e la liquidazione del patrimonio. Orbene, le norme che il legislatore ha dedicato alle *patologie* delle menzionate procedure sono inserite in un ordine piuttosto sparso nel testo della legge, con esiti che la dottrina ama definire "*di dubbia organicità sistematica*"^[1].

Le disposizioni che qui interessano sono, in particolare, le seguenti: art. 10, comma 3, art. 11, comma 5, art. 12, commi 4 e 5, art. 12 *ter*, comma 4, art. 13, comma 3, art. 14, art. 14 *bis*, art. 14 *quater* ed art. 14 *terdecies*, comma 5. *Latu sensu*, una fase in un certo senso patologica delle procedure potrebbe dirsi disciplinata anche dall'art. 9, comma 3 *ter*.

Gli artt. 10, comma 3, 12, commi 4 e 5 e 14 sono riferiti alla procedura di accordo di composizione della crisi. Gli artt. 12 *ter* e 14 *bis* sono riferiti, invece, alla procedura di piano del consumatore. Gli artt. 9, comma 3 *ter*, 13 e 14 *quater* sono comuni ad entrambe le procedure di composizione della crisi. L'art. 14 *terdecies*, comma 5, si riferisce, infine, alla procedura di esdebitazione conseguente alla chiusura della procedura liquidatoria di cui agli artt. 14 *ter* ss.

^[1] Crivelli, Fontana, Leuzzi, Napolitano, Rolfi, *Il nuovo sovraindebitamento dopo il Codice della crisi di impresa e dell'insolvenza*, Bologna, 2019, pag. 127.

3. Le patologie dell'accordo di composizione della crisi

Individuato il disorganico quadro normativo di riferimento, non resta che esaminare, a questo punto, le varie disposizioni citate, al fine di individuare con scrupoloso ordine le patologie che investono le procedure qui in esame.

Con riferimento alla procedura di accordo di composizione della crisi, si consiglia di operare una preliminare distinzione tra patologie antecedenti la fase di omologazione e patologie successive a tale fase.

Quanto alle prime, l'analisi non può che, anzi tutto, investire la patologia ben disciplinata dall'art. 10, comma 3, ovvero sia la revoca del decreto di cui all'art. 10, comma 1.

Ora, ai sensi dell'art. 10, comma 1, successivamente al deposito della proposta di accordo di composizione della crisi e della documentazione prescritta dall'art. 9, il giudice, se la proposta soddisfa i requisiti di cui agli artt. 7, 8 e 9, fissa immediatamente l'udienza con un decreto, avente il contenuto di cui ai commi 1 e 2 della citata norma.

Se, tuttavia, il giudice accertasse la presenza di iniziative o di atti in frode ai creditori, all'udienza, ai sensi del comma terzo dell'art. 10, disporrebbe la revoca del decreto di cui al comma 1 e ordinerebbe la cancellazione della trascrizione dello stesso, nonché la cessazione di ogni altra forma di pubblicità disposta.

Tutte le altre sono patologie che investono la fase successiva all'omologazione dell'accordo.

L'art. 11, comma 5, disciplina l'ipotesi in cui il debitore non esegua integralmente, entro novanta giorni dalle scadenze previste, i pagamenti dovuti, secondo il piano omologato, alle amministrazioni pubbliche e agli enti gestori di forme di previdenza e assistenza obbligatorie, nonché l'ulteriore ipotesi in cui risultino dal debitore compiuti, durante la procedura, atti diretti a frodare le ragioni dei creditori. Nonostante nella prima ipotesi la disposizione ponga quale conseguenza del verificarsi della stessa il fatto che "[...] *l'accordo cessa, di diritto, di produrre effetti*", mentre nella seconda parli di *revoca* dell'accordo, in dottrina si ritiene che entrambe le ipotesi, in ragione dell'uso, non casuale, del termine "*altresì*" a cavallo tra le due fattispecie, sottintendano una ipotesi di revoca, la cui conseguenza primaria consiste nella cessazione, di diritto, della produzione degli effetti dell'accordo. Quali siano gli effetti dell'accordo lo specifica l'art. 12, comma 3, attraverso il richiamo operato dal successivo comma quarto. Quest'ultima

disposizione espressamente si riferisce agli *effetti di cui al comma 3*: talché, si ritiene che gli effetti dell'accordo non possano che essere quelli indicati dalla norma citata. Due, in particolare, sono gli effetti prodotti dall'accordo omologato: da una parte, l'obbligatorietà per tutti i creditori anteriori al momento in cui è stata eseguita la pubblicità di cui all'art. 10, comma 2; dall'altra, il fatto che i creditori, con causa o titolo posteriore, non possano procedere esecutivamente sui beni oggetto del piano.

L'art. 12, comma 4, per l'appunto, disciplina due ulteriori interessanti ipotesi di c.d. "*venir meno degli effetti*" dell'accordo omologato, come indicati dal precedente comma 3 (e come già trattati). Il primo caso riguarda la risoluzione dell'accordo di composizione, caso questo su cui si soffermerà in maniera più approfondita nel prosieguo. Il secondo riguarda, invece, il "*mancato pagamento dei crediti impignorabili, nonché dei crediti di cui all'articolo 7, comma 1, terzo periodo*", vale a dire i tributi costituenti risorse proprie dell'Unione Europea, l'imposta sul valore aggiunto e le ritenute operate e non versate. L'accertamento del mancato pagamento di tali crediti è chiesto al tribunale, con un ricorso da decidere in camera di consiglio, ai sensi degli artt. 737 ss. cod. proc. civ. Avverso il provvedimento, anche di diniego, del giudice è ammesso il reclamo, che si propone aventi al tribunale in composizione collegiale; del collegio non può far parte il giudice che ha pronunciato il provvedimento.

L'art. 12, comma 5, contempla una particolare ipotesi di risoluzione dell'accordo omologato: "*la sentenza di fallimento pronunciata a carico del debitore*". In tali ipotesi, precisa la norma, gli atti, i pagamenti e le garanzie poste in essere in esecuzione dell'accordo omologato non sono soggetti a revocatoria di cui all'art. 67 L. fall.; inoltre, a seguito della sentenza che dichiara il fallimento, i crediti derivanti da finanziamenti che siano stati effettuati in esecuzione o in funzione dell'accordo omologato sono prededucibili a norma dell'art. 111 L. fall.

Il cuore della disciplina delle patologie dell'accordo è contenuto, ad avviso di chi scrive, nell'art. 14, il quale, nonostante il riferimento di cui alla rubrica all'"*impugnazione e risoluzione*", disciplina i casi di *annullamento* e *risoluzione* dell'accordo. Ora, l'art. 14 disciplina i casi e l'azione di annullamento ai commi 1 e 1 bis; i casi e l'azione di risoluzione ai commi 2 e 3; i commi 4 e 5 sono comuni ad entrambe le azioni.

Tre sono gli aspetti che la norma, ai commi citati, scrupolosamente disciplina: in primo luogo, i legittimati a chiedere l'annullamento dell'accordo; in secondo luogo, i casi nei quali può essere esperita l'azione; in terzo luogo, il termine entro il quale l'azione può essere esperita.

Con riferimento al primo aspetto, ai sensi del comma 1 della disposizione in esame, il decreto di

annullamento viene pronunciato dal tribunale in composizione monocratica "su istanza di ogni creditore", in contraddittorio con il debitore. Con riferimento al secondo aspetto, sempre ai sensi del comma 1 della citata norma, l'accordo può essere annullato quando: (i) è stato dolosamente o con colpa grave aumentato o diminuito il passivo; (ii) quando dolosamente o con colpa grave è stata sottratta ovvero dissimulata una parte rilevante dell'attivo; (iii) quando sono state dolosamente simulate attività inesistenti. L'art. 14 specifica, peraltro, come l'indicata casistica sia *tassativa*, non essendo ammessa alcuna altra azione di annullamento. Con riferimento all'ultimo aspetto, il ricorso per l'annullamento, ai sensi del successivo comma 1 *bis*, deve essere proposto nel termine di sei mesi dalla scoperta ed, in ogni caso, non oltre due anni dalla scadenza del termine fissato per l'ultimo adempimento previsto.

I medesimi aspetti sono disciplinati anche per l'azione di risoluzione, prevista, come detto, dai commi 2 e 3. Con riferimento al primo aspetto, esattamente come per l'azione di annullamento, anche per la domanda di risoluzione la legittimazione attiva spetta a "*ciascun creditore*". Ancora una volta, la domanda si propone con ricorso da proporsi avanti al tribunale in composizione monocratica e, anche se non espressamente indicato, non vi sono ragioni per non contemplare, nel corso della procedura, anche un contraddittorio con il debitore. Con riferimento al secondo aspetto, il secondo comma dell'art. 14 individua la seguente casistica realizzatasi la quale i creditori possono domandare la risoluzione dell'accordo di composizione: (i) se il proponente non adempie agli obblighi derivanti dall'accordo; (ii) o se le garanzie promesse non vengono costituite; (iii) ovvero se l'esecuzione dell'accordo diviene impossibile per ragioni non imputabili al debitore. Appare interessante a questo punto segnalare tre aspetti: in primo luogo, a differenza dell'annullamento, la casistica indicata dal legislatore per ottenere la risoluzione non è tassativa; non è forse un caso che lo stesso legislatore individui una ulteriore causa di risoluzione in una diversa disposizione, già precedentemente esaminata: "*la sentenza di fallimento pronunciata a carico del debitore*" (il riferimento in questo caso è contenuto nel quinto comma dell'art. 12); si potrebbe osservare che, a differenza della casistica indicata dall'art. 14, l'ipotesi contemplata dall'art. 12, comma 5 rappresenta un caso di risoluzione pronunciata d'ufficio; sulla base di questa riflessione, potrebbe allora cercare in un certo senso di comprendersi la ragione per cui il legislatore abbia scelto due diverse sedi per disciplinare i casi di risoluzione: nell'art. 12, il legislatore si è occupato dei casi in cui gli effetti dell'accordo vengono meno d'ufficio; nella seconda dietro istanza di parte; in secondo luogo, è interessante segnalare come il legislatore si occupi di specificare gli effetti della risoluzione non tanto nell'art. 14, quanto in una precedente disposizione e, in particolare, nei commi 3 e 4 dell'art. 12. Ancor più specificatamente, ai sensi del quarto comma dell'art. 12, in caso di risoluzione la conseguenza è che "*vengono meno gli effetti di cui al comma 3*", vale a dire dunque l'obbligatorietà dell'accordo per tutti i

creditori anteriori al momento in cui è stata eseguita la pubblicità di cui all'art. 10, comma 2 e il fatto che i creditori con causa o titolo posteriore non possano procedere esecutivamente sui beni oggetto del piano. In terzo luogo, dalla lettera della legge, non si comprende quali siano gli effetti dell'annullamento dell'accordo: in tal senso, si potrebbe con evidenza ipotizzare come siano esattamente gli stessi della risoluzione [artt. 12, commi 3 e 4].

Si consideri ancora un ultimo importante aspetto. Allorquando si verificasse l'ipotesi di cui all'art. 14, comma 2 e, più nello specifico, l'impossibilità dell'esecuzione dell'accordo di composizione per ragioni non imputabili al debitore, a mente del comma 4 *ter* dell'art. 13, questi, con l'ausilio dell'organismo di composizione della crisi, potrebbe modificare la proposta e troverebbero, all'uopo, applicazione le disposizioni di cui ai paragrafi 2 e 3 della sezione 1 della L. n. 3/2012.

Con riferimento al terzo aspetto, ai sensi del terzo comma dell'art. 14, il ricorso per la risoluzione è proposto, a pena di decadenza, entro sei mesi dalla scoperta e, in ogni caso, entro un anno dalla scadenza del termine fissato per l'ultimo adempimento previsto dall'accordo. Anche in questo senso, appare curioso osservare che il legislatore ha previsto la pena della decadenza solo per la risoluzione e non anche per l'annullamento.

Ma su questo aspetto si tornerà più avanti.

Come anticipato, i commi 4 e 5 fissano dei precetti comuni ad entrambe le azioni: da una parte, a mente del quarto comma, sia l'annullamento che la risoluzione non pregiudicano i diritti acquistati dai terzi in buona fede; dall'altra, trovano applicazione, in quanto compatibili, gli artt. 737 ss. cod. proc. civ.; avverso il decreto del giudice può essere proposto reclamo avanti al tribunale in composizione collegiale, con la specificazione per cui del collegio non può far parte il giudice che ha pronunciato il provvedimento.

4. Le patologie del piano del consumatore

A differenza della procedura di accordo di composizione della crisi, nell'ambito della procedura di piano del consumatore non sembrerebbero esservi specifiche disposizioni (analoghe nella sostanza all'art. 10, comma 3) afferenti vicende patologiche antecedenti la fase di omologazione del piano. Salvo ovviamente che non si intenda individuare una vicenda patologica nella declaratoria di inefficacia, da parte del giudice delegato con il decreto di diniego, del provvedimento di sospensione delle procedure esecutive adottato contestualmente alla fissazione di udienza (ed al ricorrere dei presupposti di cui al secondo comma

dell'art. 12 bis) .

Nella fase successiva all'omologazione, invece, le disposizioni che si occupano delle vicende patologiche del piano sembrerebbero in un certo senso sostanzialmente ricalcare le norme già dettate in tema di accordo di composizione della crisi, pur con qualche differenza.

La prima vicenda patologica è disciplinata dall'art. 12 *ter*, comma 4. In tale disposizione, il legislatore prende in esame la medesima ipotesi già prevista e disciplinata per la procedura di accordo dall'art. 12, comma 4.

La disposizione in esame, in particolare, prende in considerazione l'ipotesi del *mancato pagamento dei crediti impignorabili, nonché dei crediti di cui all'art. 7, comma 1, terzo periodo*, vale a dire, come già detto, i tributi costituenti risorse proprie dell'Unione europea, l'imposta sul valore aggiunto e, da ultimo, le ritenute operate e non versati. Con riferimento, peraltro, a questi ultimi crediti, la Suprema Corte di Cassazione ha specificato come, nel piano del consumatore, il pagamento degli stessi debba avvenire, non soltanto integralmente, ma anche immediatamente, senza che il consumatore possa beneficiare della dilazione di pagamento (prevista invece per la procedura di accordo di composizione della crisi)^[2]. E tale circostanza la si potrebbe desumere, secondo la giurisprudenza citata, dal tenore del terzo comma dell'art. 12 bis che, nel delineare i contorni del giudizio valutativo che il giudice è chiamato a compiere in fase di omologazione del piano, espressamente subordina il giudizio positivo ad una verifica circa la fattibilità del piano e "l'idoneità dello stesso ad assicurare il pagamento [...] dei crediti di cui all'articolo 7, comma 1, terzo periodo".

Tanto premesso, in caso di mancato pagamento dei menzionati crediti, a mente del quarto comma dell'art. 12 *ter*, esattamente come per la procedura di accordo di composizione, anche per il piano, vengono meno gli effetti del piano. Effetti di cui "al comma 1" della medesima disposizione ed individuati rispettivamente nel fatto che "dalla data di omologazione del piano i creditori con causa o titolo anteriore non possono iniziare o proseguire azioni esecutive individuali" e che "ad iniziativa dei medesimi creditori non possono essere iniziate o proseguite azioni cautelari né acquistati diritti di prelazione sul patrimonio del debitore che ha presentato la proposta di piano". Una riflessione sorge spontanea.

Nella procedura di accordo di composizione della crisi, il legislatore, quanto agli specifici *effetti* dell'accordo che *vengono meno* in caso di mancato pagamento dei crediti impignorabili e dei crediti di cui all'articolo 7, comma 1, terzo periodo, fa un espresso riferimento, nella disposizione di cui al quarto

comma dell'art. 12, a quelli indicati dal comma 3 della medesima norma, vale a dire, nella specie, l'obbligatorietà dell'accordo omologato per tutti i creditori anteriori al momento in cui è stata eseguita la pubblicità di cui all'art. 10, comma 2, oltre al fatto che i creditori con causa o titolo posteriore non possono procedere esecutivamente sui beni oggetto del piano. Nella procedura di piano del consumatore, nonostante gli stessi identici effetti siano contemplati dal secondo comma dell'art. 12 *ter* e, soprattutto, nonostante il legislatore abbia voluto riproporre la stessa vicenda patologica già prevista dall'art. 12, comma 4 per la procedura di accordo di composizione, l'art. 12 *ter*, comma 4, sceglie al contrario di fare un riferimento, quanto agli effetti del piano che vengono meno ove il debitore non pagasse i debiti di cui sopra, al primo comma della norma, anziché al secondo.

Il legislatore, in altri termini, crea un sistema per cui, nella procedura di piano del consumatore, gli effetti del piano che verrebbero meno in caso di mancato pagamento dei crediti impignorabili e di quelli di cui all'articolo 7, comma 1, terzo periodo, non sono gli stessi che, in analoga situazione, verrebbero meno nella procedura di accordo di composizione della crisi. La scelta, a ben vedere, appare frutto di un errore.

Anche perché sarebbe evidentemente illogico poter pensare che, qualora venissero meno gli effetti del piano ricorrendo i presupposti di cui al quarto comma dell'art. 12 *ter*, i creditori con causa o titolo posteriore non possano procedere esecutivamente sui beni oggetto del piano.

Chi scrive ritiene, pertanto, che, forse, gli effetti cui il legislatore intendeva far riferimento fossero quelli di cui al comma 2, anziché al comma 1 dell'art. 12 *ter* anche per il piano del consumatore.

In forza del richiamo, operato dal quarto comma dell'art. 12 *ter*, al quarto comma dell'art. 12, anche per la procedura di piano del consumatore come per la procedura di accordo di composizione, l'accertamento del mancato pagamento di tali crediti è chiesto al tribunale in composizione monocratica, con ricorso da decidere in camera di consiglio, ai sensi degli artt. 737 ss. cod. proc. civ. Avvero il provvedimento, anche di diniego, del giudice monocratico, è ammesso reclamo, che si propone avanti al tribunale in composizione collegiale; del collegio, non può far parte il giudice che ha pronunciato il provvedimento.

La seconda fattispecie patologica relativa alla procedura di piano del consumatore è disciplinata dall'art. 14 *bis*. Tale disposizione nella sostanza ricalca le medesime vicende patologiche già disciplinate per la procedura di accordo dagli artt. 11, comma 5 e 14.

Il primo comma dell'art. 14 *bis*, attraverso un richiamo all'art. 11, comma 5 (disposizione questa dettata in tema di accordo), ricollega, esattamente come per la procedura di accordo, alla mancata esecuzione

integrale da parte del debitore sovraindebitato, entro novanta giorni dalle scadenze previste, dei pagamenti secondo il piano alle amministrazioni pubbliche e agli enti gestori di forme di previdenza e assistenza obbligatorie ed al compimento, sempre da parte del debitore, nel corso della procedura di atti diretti a frodare le ragioni dei creditori, *"la revoca e la cessazione di diritto dell'efficacia dell'omologazione del piano del consumatore"*.

Ed è proprio lo stesso richiamo all'art. 11, comma 5, che consente anche di delineare i contorni processuali della procedura di revoca. Talché, come per la procedura di accordo di composizione, anche per la procedura di piano del consumatore, il giudice provvede d'ufficio con un decreto reclamabile ai sensi dell'art. 739 cod. proc. civ.; il reclamo deve essere presentato davanti al tribunale in composizione collegiale e del collegio non può far parte il giudice che ha pronunciato il provvedimento.

A questo punto, si delinea una formale differenza rispetto alla disposizione (l'art. 14, nella specie) dettata per la procedura di accordo. Come si era precisato poc'anzi, per la procedura di accordo, l'art. 14 disciplinava due distinte vicende patologiche: l'annullamento e la risoluzione dell'accordo. Ora, l'art. 14 *bis*, pur ricalcando le medesime fattispecie che nella procedura di accordo di composizione della crisi conducono, rispettivamente, alla declaratoria di annullamento e di risoluzione dello stesso, preferisce per il piano del consumatore non riprendere la medesima distinzione, ma ricollegare al verificare di tutte le fattispecie un'unica conseguenza: *"la cessazione degli effetti dell'omologazione"*. Talché, ai sensi del secondo comma dell'art. 14 *bis*, il tribunale *su istanza di ogni creditore* (sotto questo aspetto di legittimazione attiva esattamente come per l'accordo), *in contraddittorio con il debitore* (anche sotto questo aspetto procedurale esattamente come per l'accordo), dichiara cessati gli effetti dell'omologazione del piano nelle seguenti ipotesi (e qui sorge la differenza rispetto all'altra procedura di composizione): (a) quando è stato dolosamente o con colpa grave aumentato ovvero diminuito il passivo, ovvero sottratta o dissimulata una parte rilevante dell'attivo o dolosamente simulate attività inesistenti; (b) se il proponente non adempie agli obblighi derivanti dal piano, se la garanzie promesse non vengono costituite o se l'esecuzione del piano diviene impossibile per ragioni non imputabili al debitore.

Sorge, come detto la differenza, in quanto, per la procedura di accordo, l'art. 14 ricollegava alla fattispecie di cui al secondo comma, lettera a) dell'art. 14 *bis* (che nell'art. 14 erano indicate al comma 1) la conseguenza dell'*annullamento* ed alle fattispecie di cui al secondo comma, lettera b) dell'art. 14 *bis* (che nell'art. 14 erano indicate al comma 2) la conseguenza della *risoluzione* dell'accordo. Per il piano del consumatore, invece, l'art. 14 *bis* abbandona la distinzione tra annullamento e risoluzione e ricollega al verificarsi di tutte le fattispecie la medesima conseguenza, consistente nella cessazione degli effetti

dell'omologazione del piano.

Nella sostanza, la distinzione tra le due procedure appare solo formale e legata solo alla diversa terminologia, in quanto, da un punto di vista procedurale, entrambe le fattispecie vengono trattate nello stesso modo.

Tanto per l'accordo quanto per il piano, la legittimazione attiva per l'esercizio dell'azione appartiene ad ogni creditore e per entrambe le procedure viene previsto il necessario coinvolgimento, tramite instaurazione del contraddittorio, con il debitore.

Nonostante, poi, le due fattispecie portino, per il piano, alla medesima conseguenza, esattamente come per l'accordo, anche per il piano, tuttavia, il legislatore ha operato una distinzione relativamente ai termini entro cui presentare la domanda. In particolare, al ricorrere delle fattispecie di cui alla lett. a) del secondo comma dell'art. 14 *bis* (per intenderci le fattispecie cui il legislatore ha ricollegato la conseguenza dell'annullamento nella procedura di accordo, cfr. art. 14, comma 1), il ricorso è proposto, a pena di decadenza, entro sei mesi dalla scoperta e, in ogni caso, non oltre due anni dalla scadenza del termine fissato per l'ultimo adempimento previsto (cfr. art. 14 *bis*, comma 3). Al ricorrere delle fattispecie di cui alla lett. b) dell'art. 14 *bis* (nella specie, le ipotesi cui la legge ha ricollegato, a mente del secondo comma dell'art. 14, la conseguenza della risoluzione dell'accordo), il ricorso è proposto, a pena di decadenza, entro sei mesi dalla scoperta e, in ogni caso, entro un anno dalla scadenza del termine fissato per l'ultimo adempimento previsto dall'accordo (cfr. art. 14 *bis*, comma 4).

Identità di termini, ma anche identità di effetti quanto ai terzi, atteso che, anche per il piano del consumatore, a mente del comma quinto comma dell'art. 14 *bis* (che di fatto ricalca esattamente il disposto di cui al comma 4 dell'art. 14) la dichiarazione di cessazione degli effetti dell'omologazione del piano non pregiudica i diritti acquistati dai terzi in buona fede.

Il sesto ultimo comma dell'art. 14 *bis* contiene un richiamo espresso al quinto comma dell'art. 14, il che lascia intendere l'identità anche a livello strettamente processuale tra le due procedure. Anche per la procedura di piano, trovano applicazione gli artt. 737 ss. cod. proc. civ.; avverso il provvedimento del giudice monocratico, è ammesso reclamo avanti al tribunale in composizione collegiale, con la precisazione per cui del collegio non può far parte il giudice che ha pronunciato il provvedimento.

Ora, l'identità tra le due procedure, nonostante la differente terminologia usata (nell'accordo annullamento e risoluzione, mentre nel piano cessazione degli effetti dell'omologazione), consente, ad

avviso di chi scrive, di colmare la lacuna contenuta nel comma 1 *bis* dell'art. 14. Riprendendo brevemente quanto già detto per la procedura di accordo di composizione, il legislatore nel fissare i termini per la proposizione del ricorso per l'annullamento e risoluzione aveva creato una inspiegabile stortura: in particolare, per l'azione di risoluzione dell'accordo aveva espressamente indicato, quale conseguenza del mancato rispetto del termine per la presentazione del ricorso, la decadenza; così invece non aveva fatto per l'azione di annullamento. Attraverso l'appena svolta analisi comparata tra le due procedure, si può pacificamente ritenere si sia trattato di una svista, atteso che le medesime fattispecie previste nell'ambito del piano del consumatore sono caratterizzate dalla previsione di un termine (di sei mesi o due anni/sei mesi o un anno) previsto a pena di decadenza.

Conclusivamente, anche per la procedura di piano, trova applicazione il disposto di cui all'art. 13, comma 4 *ter*, secondo cui allorquando si verificasse l'ipotesi di impossibilità dell'esecuzione del piano per ragioni non imputabili al debitore, questi, con l'ausilio dell'organismo di composizione della crisi, potrebbe modificare la proposta e troverebbero, all'uopo, applicazione le disposizioni di cui ai paragrafi 2 e 3 della sezione 1 della L. n. 3/2012.

^[2] Cass. Civ., sez. 1, 1 febbraio 2016, n. 1869, in www.ilcaso.it.

5. Disposizioni comuni alle procedure di accordo e piano

Il legislatore del 2012 ha dettato, con riferimento al tema in oggetto, tre disposizioni comuni, applicabili cioè a entrambe le procedure di composizione della crisi.

L'art. 9, comma 3 *ter*, che prevede che, successivamente al deposito, ma anteriormente alla fase di apertura della procedura, il giudice possa concedere al debitore un termine perentorio non superiore a quindici giorni per apportare integrazioni alla proposta e produrre nuovi documenti.

Il mancato rispetto del termine conduce ad un arresto della procedura, con un decreto di inammissibilità.

L'art. 13, comma 3, che, in fase di esecuzione, consente al giudice, *in ogni caso*, di sospendere, con un decreto motivato, gli atti di esecuzione dell'accordo o del piano, "*qualora ricorrano gravi e giustificati motivi*".

L'art. 14 *quater* che, invece, disciplina la conversione della procedura liquidatoria.

A mente di tale disposizione, il giudice, su istanza del debitore o di uno dei creditori, dispone, con il decreto avente il contenuto di cui all'art. 14 *quinquies* (trattasi del decreto di apertura della procedura di liquidazione del patrimonio di cui agli artt. 14 *ter* ss.), la conversione della procedura di composizione della crisi di cui alla sezione prima della L. n. 3/2012 s.m.i. (accordo di composizione della crisi o piano del consumatore) in quella di liquidazione del patrimonio nelle seguenti ipotesi: (a) annullamento dell'accordo di composizione (art. 14, comma 1); (b) la cessazione degli effetti dell'omologazione del piano del consumatore (art. 14 *bis*, comma 2, lettera a)); (c) revoca e cessazione di diritto degli effetti dell'accordo o del piano del consumatore nelle ipotesi di cui, rispettivamente, agli artt. 11, comma 5 e 14 *bis*, comma 1 (per entrare ancor più nello specifico, se il debitore non esegue integralmente entro novanta giorni dalle scadenze previste i pagamenti dovuti secondo il piano alle amministrazioni pubbliche e agli enti gestori di forme di previdenza e assistenza obbligatorie e se risultano compiuti durante la procedura atti in frode ai creditori); (d) risoluzione dell'accordo *ex* art. 14, comma 2; (e) cessazione degli effetti dell'omologazione ai sensi dell'art. 14 *bis*, comma 2, lettera b).

La disposizione, peraltro, precisa che i casi indicati dalle lettere c), d) ed e), perché possano determinare la conversione in procedura liquidatoria devono "*essere determinati da cause imputabili al debitore*".

La precisazione assume rilevanza con riferimento all'impossibilità sopravvenuta di esecuzione dell'accordo o del piano. Ove infatti l'impossibilità derivi da *ragioni non imputabili al debitore*: (1) il debitore potrà, *ex* art. 13 comma 4 *ter*, con l'ausilio dell'organismo di composizione della crisi, modificare la proposta di accordo o di piano, con conseguente applicazione delle disposizioni di cui ai paragrafi 2 e 3 della prima sezione della legge n. 3/2012; (2) l'accordo verrà, su istanza dei creditori, dichiarato risolto ai sensi dell' art. 14, comma 2, mentre con riferimento al piano verrà dichiarata, sempre su istanza dei creditori, la cessazione degli effetti dell'omologa ai sensi dell' art. 14 *bis*, comma 2, lett. b); (3) non sussisterà la condizione di inammissibilità di cui all' art. 7, co. 2, lettera c), che, nell'individuare le cause dell'inammissibilità della proposta, indica, tra le altre, il fatto che il debitore abbia subito, "*per cause a lui imputabili*", uno dei provvedimenti di cui all' art. 14 e 14 *bis*; talché, non sarà preclusa al debitore, salvo il ricorrere di differenti condizioni di inammissibilità, la possibilità di presentare una nuova proposta di accordo o piano (4) non potrà essere disposta la conversione in procedura liquidatoria, la quale, come detto, richiede l'imputabilità al debitore.

Ove, al contrario l'impossibilità sopravvenuta dell'esecuzione derivi da *ragioni imputabili al debitore*: (1) sarà preclusa al debitore la possibilità, di cui all' art. 13 comma 4 *ter*, di modificare la proposta; (2) l'accordo verrà, su istanza dei creditori, dichiarato risolto ai sensi dell' art. 14, comma 2, mentre con

riferimento al piano del consumatore verrà dichiarata, sempre su istanza dei creditori, la cessazione degli effetti dell'omologa ai sensi dell' art. 14 *bis*, comma 2, lett. b); (3) sussisterà la condizione di inammissibilità di cui all' art. 7, co. 2, lettera c) (allorquando il debitore decida di presentare una nuova proposta di accordo o piano); sarà quindi ammessa quale unica possibilità la presentazione di una domanda di liquidazione del patrimonio *ex art. 14 ter ss.*; (4) potrà essere disposta la conversione in procedura liquidatoria ai sensi dell' art. 14 *quater*.

Per concludere, se ci si domanda quale sia il ruolo dell'OCC nelle sopra descritte vicende patologiche delle procedure di composizione della crisi, anche se la legge non attribuisce espressamente a tale organismo una legittimazione attiva nella presentazione delle diverse azioni, non di meno gli conferisce il delicato compito di suscitare, in un certo senso, l'impulso del ceto creditorio. Il riferimento va ai primi due commi dell' art. 13, i quali conferiscono all'OCC i seguenti poteri e finanche doveri: (a) risolvere tutte le eventuali difficoltà insorte nel corso dell'esecuzione dell'accordo e del piano; (b) vigilare sull'esatto adempimento dello stesso; (c) oltre a comunicare ai creditori ogni eventuale irregolarità; (d) sottoporre al giudice della procedura le eventuali contestazioni che hanno ad oggetto la violazione di diritti soggettivi.

Le patologie della procedura di esdebitazione *ex art. 14 terdecies*

Nella procedura liquidatoria non sembrerebbero esservi particolari vicende patologiche normate, fatta salva l'ipotesi di cui al secondo comma dell' art. 14 *novies*, che, ricalcando la disposizione di cui all' art. 13, comma 3, consente al giudice di sospendere, in ogni caso, con decreto motivato, gli atti di esecuzione del programma di liquidazione, allorquando "*ricorrano gravi e giustificati motivi*".

Differentemente, nella procedura di esdebitazione conseguente alla chiusura della liquidazione, la legge n. 3 del 2012, all'art. 14 *terdecies*, comma 5, contempla una ipotesi di *revoca*, che in un certo senso ricalca il caso di annullamento dell'accordo di cui all' art. 14, comma 1 e di cessazione dell'omologazione del piano ai sensi dell' art. 14 *bis*, comma 2, lettera a), nonché il caso di revoca e cessazione degli effetti dell'omologazione di cui agli artt. 11, comma 5 e 14 *bis*, comma 1. Con due particolari differenze, però: (1) mentre la menzionata azione di annullamento o di cessazione degli effetti dell'omologazione dell'accordo e del piano può essere esercitata entro un certo termine (ai sensi del comma 1 *bis* dell' art. 14 e del comma 3 dell' art. 14, a pena di decadenza, sei mesi dalla scoperta e, in ogni caso, non oltre due anni dalla scadenza del termine fissato per l'ultimo adempimento), in sede di esdebitazione, il provvedimento esdebitatorio, a norma del comma quinto dell' art. 14 *terdecies*, può essere revocato *in ogni momento*; (2)

mentre la revoca e cessazione degli effetti di cui agli artt. 11, comma 5 e 14 *bis*, comma 1, dell'accordo e del piano può essere dichiarata anche d'ufficio, il provvedimento di esdebitazione può essere revocato solo su istanza dei creditori. Quanto alla casistica indicata dalla norma, il provvedimento esdebitatorio è revocabile in ogni momento, su istanza dei creditori, se risulta: (a) che è stato concesso ricorrendo l'ipotesi di cui al comma 2, lettera b) dell'art. 14 *terdecies* (vale a dire, quando il debitore nei cinque anni precedenti l'apertura della liquidazione o nel corso della stessa, ha posto in essere atti in frode ai creditori, pagamenti o altri atti dispositivi del proprio patrimonio, o simulazioni di titoli di prelazione, allo scopo di favorire alcuni creditori a danno di altri); (b) che è stato dolosamente o con colpa grave aumentato ovvero diminuito il passivo, ovvero sottratta o dissimulata una parte rilevante dell'attivo, o simulate attività inesistenti. L'ipotesi di cui alla lettera a) ricorda quella di cui all' art. 11, comma 5 e 14 *bis*, comma 1 (pur essendo nel caso dell'esdebitazione molto più puntuale e dettagliata); l'ipotesi di cui alla lettera b) ricorrono quella contemplata dall' art. 14, comma 1 e 14 *bis*, comma 2, lettera a).

Quanto agli aspetti processuali, la procedura di fatto è sempre la medesima: ai sensi del comma sesto dell' art. 14 *terdecies*, si applicano, in quanto compatibili, gli artt. 737 ss. cod. proc. civ.; il reclamo si propone avanti al tribunale in composizione collegiale e del collegio non può far parte il giudice che ha pronunciato il decreto.

7. Le patologie della ristrutturazione dei debiti del consumatore e del concordato minore

7.1. Le patologie della ristrutturazione dei debiti del consumatore

Con l'approvazione del Codice della crisi di impresa e dell'insolvenza, di cui al d.lgs. 12 gennaio 2019, n. 14, che, tuttavia, per espressa previsione normativa (cfr. art. 389, comma 1), entrerà in vigore decorsi diciotto mesi dalla data della sua pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale (vale a dire a decorrere dal 15 agosto 2020), il legislatore, oltre a sostituire le procedure di accordo di composizione della crisi e di piano del consumatore con quelle di ristrutturazione dei debiti del consumatore e di concordato minore, ha specificamente dedicato alle fasi patologiche delle stesse una disciplina maggiormente omogenea e semplificata.

Procedendo con ordine, nella ristrutturazione dei debiti del consumatore, secondo la più attenta dottrina, *"le vicende [...] , almeno dal punto di vista della relativa nomenclatura e da quello sistematico risultano assai semplificate rispetto alla disciplina dettata in proposito dalla l. n. 3/2012"*^[3].

Può operarsi una preliminare distinzione tra vicende che possono verificarsi dopo l'apertura della procedura, ma prima dell'omologazione e vicende che possono verificarsi dopo l'omologazione.

Quanto alle prime, può verificarsi l'ipotesi di cui al decimo comma dell' art. 70: il diniego dell'omologazione. In tale caso, il giudice investito della procedura provvede con decreto motivato e dichiara l'inefficacia delle misure protettive accordate. Su quest'ultimo aspetto, secondo la più autorevole dottrina, "[...] trattandosi di declaratoria di inefficacia le procedure eventualmente sospese non dovranno essere riassunte ai sensi dell'art. 627 c.p.c., ma semplicemente riprenderanno come mai fossero state sospese, e quindi eventuali atti che fossero stati posti in essere nel frattempo acquisterebbero piena efficacia"^[4]. Al verificarsi di tale particolare ipotesi, ai sensi del combinato disposto dei commi 10 e 11 dell'art. 70, il debitore ovvero il creditore o il PM (ma in queste ultime due ipotesi solo nei casi di frode) possono domandare al tribunale (in composizione collegiale) l'apertura della procedura liquidatoria di cui agli artt. 268 ss. del Codice. E ciò precisa la dottrina, "assorbe la previsione della revoca come arresto intermedio della procedura, così come concepito dall'art. 106 C.C.I. per l'ipotesi del concordato preventivo"^[5]. Nella fase successiva all'apertura, bensì antecedente alla omologazione, ben potrebbero verificarsi altre ipotesi che potrebbero condurre all'arresto della procedura: si pensi, a titolo di esempio, il pagamento dei debiti pregressi (su tale aspetto è lo stesso art. 67, comma 5, che, con riferimento al debito derivante da contratto di mutuo ipotecario insistente sull'abitazione principale, consente al debitore il pagamento del debito per capitale ed interessi scaduto alla data della presentazione della domanda, al ricorrere di determinate condizioni e previa autorizzazione giudiziale), ovvero la carenza della qualità soggettiva di consumatore (come definito dall' art. 2, comma 1, lettera e) del C.C.I.). Ipotesi che potrebbe verificarsi nel caso in cui il ricorrente, imprenditore o professionista, intenda ristrutturare debiti di natura mista. In tale caso, la dottrina ritiene che non vi siano preclusioni perché il debitore possa, in caso di inammissibilità della domanda di ristrutturazione dei debiti del consumatore, presentare una domanda di concordato minore di cui agli artt. 74 e seguenti, in alternativa alla domanda di liquidazione controllata del sovraindebitato, vigente il disposto di cui all' art. 270, comma 1, del Codice, il quale subordina l'apertura della liquidazione all'assenza di domanda di composizione della crisi^[6].

Nel caso in cui l'arresto della procedura dovesse intervenire in una fase ancora anteriore rispetto all'apertura della procedura, la dottrina ritiene applicabile il disposto di cui all' art. 268, "con conseguente facoltà per lo stesso debitore e i creditori di chiedere l'apertura della liquidazione controllata nelle forme ivi disciplinate"^[7].

Nella fase successiva all'omologazione, le vicende patologiche sono disciplinate dall' art. 72. E il legislatore, in tal caso, parla specificamente di revoca dell'omologazione. La norma in esame prende in considerazione tre eventi che ben possono condurre alla revoca dell'omologa: (1) quando è stato dolosamente o con colpa grave aumentato o diminuito il passivo, ovvero sottratta o dissimulata una parte rilevante dell'attivo o dolosamente simulate attività inesistenti (trattasi, nella sostanza, dei tre eventi già contemplati dall'art. 14 *bis*, commi 1 e 2, lett. a) della L. n. 3/2012 e al verificarsi dei quali la legge ricollegava quale conseguenza la cessazione degli effetti dell'omologazione del piano del consumatore); (2) in caso di inadempimento degli obblighi previsti nel piano (trattasi, in sostanza, della stessa ipotesi già prevista dall'art. 14 *bis*, comma 2, lett. b) della L. n. 3/2012 al cui verificarsi la legge ricollegava la cessazione degli effetti dell'omologazione del piano del consumatore); (3) qualora il piano sia divenuto inattuabile e non sia possibile modificarlo (anche in questo caso il riferimento va all'analogia previsione di cui all'art. 14 *bis*, comma 2, lett. b), della L. n. 3/2012).

Esaminiamo più nel dettaglio le ipotesi di cui al n. 2. Quanto alla nozione di inadempienza, secondo la dottrina essa *"va ricercata nel codice civile, e quindi sebbene la norma in commento non lo espliciti, la revoca è anche qui esclusa nell'ipotesi in cui l'inadempimento medesimo sia di scarsa importanza (art. 119 C.C.I. e 1455 c.c.), pertanto non caratterizzato da un significativo scostamento rispetto alla percentuale prevista"*^[8]. Il dubbio sul fatto se la percentuale offerta dal debitore sia orientativa ovvero vincolante rileva solo se la stessa dovesse considerarsi vincolante, atteso che in questo caso ogni pur minimo discostamento dallo stesso potrebbe in un certo senso giustificare l'accoglimento di una domanda di risoluzione. In proposito, in dottrina si ritiene che *"il debitore in linea generale non è tenuto a vincolarsi ad un minimo garantito con efficacia obbligatoria, salvo ovviamente il limite del soddisfacimento del credito in misura non economicamente irrilevante"*, come peraltro indicato dalla giurisprudenza in tema di concordato preventivo, ma i cui principi potrebbero ritenersi applicabili, sempre secondo la dottrina, anche all'istituto del sovraindebitamento^[9].

Quanto alla nozione di inattuabilità sopravvenuta del piano, la fattispecie deve essere individuata attraverso il disposto di cui all'art. 1463 c.c. e, quindi, identificata con un fatto non imputabile al debitore ai sensi e per gli effetti dell'art. 1218 c.c., anteriore all'inadempimento e di carattere definitivo (cfr. artt. 1256 e 1258 c.c.). A tal fine, in dottrina si ritiene che l'impossibilità temporanea non sia d'ostacolo alla sopravvivenza del piano purché a sopravvivere sia anche l'interesse dei creditori. Di conseguenza, *"sarà inadempiente e non anche impossibilità ad adempiere, il debitore che colpevolmente ignora l'impossibilità, e così pure colui che promette una prestazione della quale, altrettanto colpevolmente, non sa prevedere la"*

futura impossibilità^[10].

Nelle ipotesi di cui al n. (1), il giudice revoca l'omologazione d'ufficio o su istanza di un creditore, del PM o di qualsiasi altro interessato; *"allo stesso modo"*, il giudice provvede nelle ipotesi di cui ai nn. (2) e (3).

È interessante osservare, quanto alla legittimazione attiva, le differenze rispetto alla legge n. 3/2012 s.m.i.: in quest'ultima fonte, non era in alcun caso prevista la legittimazione del PM né un'iniziativa d'ufficio nei casi di cui all' art. 14 bis, comma 2, lett. a) e b), ma solo nel caso di frode contemplato all' art. 14 bis, comma 1. Né il legislatore del 2012 aveva contemplato il riferimento a *qualsiasi altro interessato*. Con riferimento al potere di iniziativa del PM, lo stesso, secondo la dottrina, *"deve ammettersi, se si tiene conto dell'interesse pubblico all'esdebitazione del consumatore e quindi all'adempimento del relativo piano, soprattutto in rapporto alla ben differente disciplina del concordato minore, cui all'evidenza per l'ipotesi di inadempimento si applica il disposto di cui all' art. 119 C.C.I."*^[11].

Agli indicati casi, deve aggiungersene uno ulteriore, contemplato dall' art. 71, comma 3. Trattasi di una ipotesi di revoca dell'omologazione nel caso in cui il debitore non adempia le prescrizioni indicate dal giudice entro il termine fissato. In particolare, giusto per completezza espositiva e per meglio comprendere la fattispecie, ai sensi del secondo comma dell' art. 71, terminata l'esecuzione del piano, l'OCC, sentito il debitore presenta al giudice il rendiconto. Il giudice, se approva il rendiconto, procede alla liquidazione del compenso dell'OCC e al contempo ne autorizza il pagamento. Se non approva il rendiconto, il giudice indica gli atti necessari per l'esecuzione del piano ed un termine per il loro compimento. Ora, *"se le prescrizioni non sono adempiute nel termine, anche prorogato, il giudice revoca l'omologazione, osservate, in quanto compatibili, le disposizioni di cui all' articolo 72"*.

Strumentale all'iniziativa d'ufficio del tribunale, appare la previsione di cui al terzo comma dell' art. 72, che, analogamente a quanto previsto dall'art. 13 della l. n. 3/2012 per le procedure di accordo e piano, stabilisce che l'OCC, nella sua veste di ausiliario di giustizia, è tenuto a segnalare al giudice ogni fatto rilevante ai fini della revoca dell'omologazione.

Ai sensi del successivo comma quarto della disposizione, *"la domanda di revoca non può essere proposta e l'iniziativa da parte del tribunale non può essere assunta decorsi sei mesi dalla approvazione del rendiconto"*. Una prima riflessione. Cambiano i termini, rispetto a quanto previsto nella L. 3/2012: in tale fonte, i termini per la domanda di cessazione degli effetti dell'omologazione erano rispettivamente fissati in sei mesi dalla scoperta o due anni dalla scadenza del termine per l'ultimo adempimento previsto (ipotesi

di cui all'art. 14 *bis*, comma 2, lettera a) e in sei mesi dalla scoperta ovvero un anno dalla scadenza del termine per l'ultimo adempimento previsto (ipotesi di cui all' art. 14 *bis*, comma 2, lettera b)). Addirittura, non era previsto alcun termine per la domanda di cui all' art. 14 *bis*, comma 1. Nel Codice della crisi, invece, il termine per proporre la domanda di revoca diventa di sei mesi dall'approvazione del rendiconto.

Quanto al termine fissato dal codice, secondo la dottrina, *"se una sua giustificazione ha poi il termine di sei mesi dall'approvazione del rendiconto per l'ipotesi della scoperta dell'atto fraudolento, pare invece poco condivisibile che la stessa disposizione si applichi anche al caso dell'inadempimento ovvero dell'impossibilità, perché qui sarebbe stato più consono far piuttosto riferimento al termine del piano, come accade in materia concordataria. In ogni caso, la scelta di stabilire solo un termine con riferimento alla data di approvazione del rendiconto espone la procedura ad un'istanza di revoca, magari ricollegata all'inadempimento, p>*^[12].

Sulla richiesta di revoca, ai sensi del quinto comma dell' art. 72 C.C.I., il giudice sente le parti, anche mediante scambio di memorie scritte e provvede alla revoca, con sentenza reclamabile ai sensi dell' articolo 50, o rigetta la richiesta con decreto motivato. Ecco due ulteriori differenze rispetto alla disciplina di cui alla L. n. 3/2012: in primo luogo, la previsione, in luogo dell'udienza, dello scambio di memorie scritte; *in secundis*, la forma dei provvedimenti adottati, che passano dal decreto motivato della legge n. 3/2012, alla sentenza ovvero al decreto motivato (a seconda dell'esito) del Codice della crisi.

Il sesto comma dell' art. 72, invece, ricalca la medesima previsione di cui al quinto comma dell'art. 14 *bis*: la revoca dell'omologazione non pregiudica i diritti acquistati dai terzi in buona fede (si pensi, ad esempio, agli eventuali aggiudicatari di beni nel frattempo venduti).

Revocato il piano ed eventualmente aperta la liquidazione, la dottrina si è interrogata sulla questione della sorte delle garanzie prestate in favore dell'attuazione del piano di ristrutturazione. A tal riguardo, si ritiene possa trovare applicazione il principio della sopravvivenza delle garanzie in caso di revoca, ovviamente pur nei limiti della percentuale che esse garantiscono^[13].

L'ultima vicenda patologica della ristrutturazione dei debiti del consumatore è disciplinata dall' art. 73, che prevede l'ipotesi di conversione in procedura liquidatoria conseguente a revoca.

In forza della citata disposizione, in caso di revoca dell'omologazione, il giudice, su istanza del debitore (comma 1) o dei creditori o del PM (se la revoca consegue ad atti di frode o di inadempimento), dispone la

conversione in liquidazione controllata; in tale ipotesi, concede termine al debitore per l'integrazione della domanda e provvede a norma dell' art. 270 del Codice.

^[3] Crivelli, Fontana, Leuzzi, Napolitano, Rolfi, *Il nuovo sovraindebitamento dopo il Codice della crisi di impresa e dell'insolvenza, op. cit.*, pag. 127.

^[4] Crivelli, Fontana, Leuzzi, Napolitano, Rolfi, *Il nuovo sovraindebitamento dopo il Codice della crisi di impresa e dell'insolvenza, op. cit.*, pag. 127.

^[5] Crivelli, Fontana, Leuzzi, Napolitano, Rolfi, *Il nuovo sovraindebitamento dopo il Codice della crisi di impresa e dell'insolvenza, op. cit.*, pag. 128.

^[6] Crivelli, Fontana, Leuzzi, Napolitano, Rolfi, *Il nuovo sovraindebitamento dopo il Codice della crisi di impresa e dell'insolvenza, op. cit.*, pag. 128.

^[7] Crivelli, Fontana, Leuzzi, Napolitano, Rolfi, *Il nuovo sovraindebitamento dopo il Codice della crisi di impresa e dell'insolvenza, op. cit.*, pag. 128.

^[8] Crivelli, Fontana, Leuzzi, Napolitano, Rolfi, *Il nuovo sovraindebitamento dopo il Codice della crisi di impresa e dell'insolvenza, op. cit.*, pag. 131.

^[9] Cass. Civ., sez. un., 23 gennaio 2013, n. 1521, in *Foro It.*, 2013, I, 1534 e Cass., sez. I, 14 marzo 2014, n. 6022, in *Dir. Fall.*, 2015, II, 190.

^[10] Sacco, in Sacco e De Nova, *Il contratto*, in Rescigno (diretto da), *Trattato di Diritto Privato*, Torino, 1982, pag. 539.

^[11] Crivelli, Fontana, Leuzzi, Napolitano, Rolfi, *Il nuovo sovraindebitamento dopo il Codice della crisi di impresa e dell'insolvenza, op. cit.*, pag. 129.

^[12] Crivelli, Fontana, Leuzzi, Napolitano, Rolfi, *Il nuovo sovraindebitamento dopo il Codice della crisi di impresa e dell'insolvenza, op. cit.*, pag. 129.

^[13] Cass. Civ., sez. un., 18 febbraio 1997, n. 1482, in *Fall.*, 1997, 722.

7.2. Le patologie del concordato minore

Con riferimento alle patologie del concordato minore, il Codice della crisi viene a contemplare due soli rimedi: la risoluzione e la revoca. Trattasi di rimedi rispettivamente disciplinati dagli artt. 81 e 82.

Ora, è interessante, anzi tutto, tracciare una linea di demarcazione tra la recente disciplina codicistica e quella precedente di cui alla L. n. 3/2012. Come già ben spiegato nei paragrafi che precedono, le vicende patologiche dell'accordo di composizione della crisi erano fundamentalmente tre: (1) l'annullamento (la cui disciplina era contenuta nell' art. 14, comma 1); (2) la risoluzione (la cui disciplina era contenuta nell' art. 14, comma 2); (3) la revoca e la cessazione di diritto degli effetti dell'omologazione (la cui disciplina era contenuta negli artt. 11, comma 5 e 12, comma 4). Ora, secondo la dottrina, l'impostazione normativa prescelta risentiva ancora della visione originaria della proposta di accordo di composizione quale "*intesa squisitamente contrattuale*", affine all'accordo di ristrutturazione, "*con la conseguenza che i rimedi riconosciuti ai soggetti interessati risultavano strutturati sulla base dei rimedi civilistici generali*"^[14]. La progressiva trasformazione dell'istituto e il suo tendenziale sovrapporsi al concordato preventivo ha indotto il legislatore, non soltanto a modificare la denominazione dello strumento (da accordo di composizione della crisi a concordato minore, scegliendo così una denominazione maggiormente simile a quella del concordato preventivo), ma a rivisitare la disciplina delle patologie, individuando *ex novo* i relativi rimedi. Si ritiene, in particolare, che, venuta meno la natura di intesa squisitamente contrattuale, in fase di approvazione normativa, si sia avvertita l'esigenza di sostituire il termine contrattual-civilistico di annullamento con un altro, la revoca, che potesse comunque condurre alla eliminazione degli effetti dell'omologazione.

Ad ogni modo, pur apprezzabile, la scelta del legislatore finisce per creare una parziale divergenza sistematica atteso che, per il concordato preventivo, il Codice, all' art. 120, mantiene, al contrario, inalterato il termine di annullamento.

Ciò premesso, esaminiamo più da vicino la normativa codicistica.

L'art. 81 (analogamente a quanto previsto rispettivamente dagli artt. 71 e 72 per la ristrutturazione dei debiti del consumatore) contempla tre ipotesi di risoluzione del concordato minore: (1) il mancato adempimento delle prescrizioni dettate dal giudice al momento in cui non approva il rendiconto indicando

gli atti necessari per l'esecuzione (art. 81, comma 3); (2) la mancata esecuzione integrale del piano (art. 81, comma 5); (3) la sopravvenuta inattuabilità del piano correlata dall'impossibilità di apportare le necessarie modifiche (art. 81, comma 5). È interessante osservare come, in tale ipotesi, per la ristrutturazione dei debiti del consumatore il legislatore parli di revoca, mentre per il concordato minore di risoluzione. Ma le fattispecie sono le stesse.

Con riferimento alla prima ipotesi, la dottrina saluta con favore la stretta correlazione tra il ruolo di vigilanza dell'OCC, la mancata approvazione del rendiconto da quest'ultimo presentato al giudice e le patologie della fase esecutiva del concordato minore. La fattispecie risolutiva appena descritta, secondo la dottrina, *"appare curiosamente affine all'istituto contrattuale della diffida ad adempiere"*^[15], essendo questa caratterizzata dalla compresenza di una sollecitazione all'adempimento e dall'assegnazione di un determinato termine entro il quale ottemperare a tale sollecitazione. Appare tuttavia una fattispecie peculiare, in quanto, in questo caso, la sollecitazione all'adempimento proviene direttamente dal giudice. Alcuni punti poi non sono ancora chiari: ad esempio, non è chiaro se la sollecitazione sia rivolta al debitore ovvero all'OCC; se il debitore o l'OCC possa muovere una qualche contestazione. Certo è che il termine concesso debba, quanto meno, essere adeguato alla complessità degli atti richiesti e, come anche previsto dal comma terzo dell' art. 81, può essere anche ove del caso prorogato. Ad ogni modo, trattasi di un'ipotesi questa di *"risoluzione del concordato in presenza di un inadempimento solo parziale del medesimo"*: ciò comporta che non potrà che trovare applicazione il limite della scarsa importanza dell'adempimento, il quale non consentirà di attivare il meccanismo risolutivo di cui alla norma in esame nel caso in cui la mancata esecuzione del piano appaia minima^[16].

Con riferimento poi alla seconda ipotesi, ferma restando l'applicazione, anche in questo caso, del limite della scarsa importanza del mancato adempimento parziale (già esaminato poc'anzi), la dottrina tiene a precisare come la locuzione *"mancata esecuzione integrale del piano"* non debba generare un equivoco interpretativo; in tal senso, *"appare logico ritenere che la locuzione non vada intesa nel senso che il concordato minore può essere risolto solo se è rimasto totalmente inattuato (cioè nessuna delle parti del piano e della proposta sono state attuate), bensì nel senso che la risoluzione è esclusa solo dall'integrale esecuzione di piano e proposta (può essere dichiarata quando anche solo alcune delle parti di proposta e piano sono rimaste inesequite)"*^[17].

Con riferimento alla terza ipotesi, si ritiene che la stessa si ispiri evidentemente al noto istituto contrattuale dell'impossibilità sopravvenuta della prestazione. Talché, l'inattuabilità del piano potrà essere

anche parziale, ma dovrà comunque essere sopravvenuta. Fosse, infatti, il piano inattuale sin *ab origine*, lo stesso sarebbe infattibile e dunque il provvedimento di giudice delegato non potrebbe che essere stato un decreto di diniego dell'omologazione.

Curioso appare, secondo la più attenta dottrina, il riferimento del legislatore nelle menzionate tre ipotesi al piano, anziché alla proposta. Ciò che interessa ai creditori in realtà è l'esecuzione della proposta, vale a dire l'ipotesi di soddisfacimento prospettato, piuttosto che il piano, vale a dire lo strumento programmatico atto a realizzare la proposta. Con maggior favore viene salutato il precedente riferimento agli "*obblighi derivanti dall'accordo*" contenuto nell'art. 14, comma 2, della L. n. 3/2012. Talché, sarebbe stato forse maggiormente opportuno che il Codice, nel disciplinare le ipotesi di risoluzione di cui all' art. 81, avesse fatto riferimento alla mancata esecuzione integrale ed alla sopravvenuta inattuabilità della proposta, piuttosto che del piano.

Piuttosto vaga appare poi la locuzione "*e non sia possibile modificarlo*", contenuta nel quinto comma dell' art. 81. Il giudice, in altri termini, potrebbe pronunciare la risoluzione, nei casi di mancata esecuzione integrale del piano o di sopravvenuta inattuabilità dello stesso, allorquando non sia più possibile modificarlo. Ora, tale inciso appare carente da un punto di vista normativo, non essendo ben chiare le modalità, anche procedurali per la modifica del piano ovvero anche solo la misura del coinvolgimento dell'OCC. Anche in tal senso, la L. n. 3/2012 aveva creato una disposizione *ad hoc* certamente più chiara e precisa (il riferimento va all' art. 13, comma 4 *quater*, già esaminato).

Da un punto di vista squisitamente processuale, l'azione di risoluzione sconta le regole, in quanto compatibili, di cui all' art. 82 in tema di revoca. Talché, il giudice procederà a dichiarare la risoluzione d'ufficio o su istanza di un creditore, del PM o di qualsiasi altro interessato, in contraddittorio con il debitore. Prima di procedere alla risoluzione, il giudice sente le parti, anche mediante scambio di memorie scritte. In caso di declaratoria di risoluzione, pronuncia sentenza reclamabile ai sensi dell' art. 50; nel caso di rigetto, decreto motivato. Più dubbia appare l'applicabilità del termine di decadenza per l'esercizio dell'azione *ex art. 82*. Tale termine, più in particolare, come precisa il primo comma della citata disposizione, è fissato in sei mesi dall'approvazione del rendiconto. Sennonché, posto che il rendiconto, di fatto, viene approvato dal giudice, *ex art. 81, comma 2*, una volta terminata l'esecuzione del piano, va da sé, che un'azione in cui appunto si lamenti la mancata esecuzione del piano non possa presupporre logicamente l'esistenza di un rendiconto. Salvo che non si voglia considerare l'ipotesi di un'erronea approvazione da parte del giudice del rendiconto, sulla base di un errato ed inconsapevole presupposto consistente nell'esecuzione integrale del piano (in realtà mai avvenuta).

Terminata l'analisi della fase patologica scaturente nella risoluzione, esaminiamo ora il secondo rimedio: la revoca. Come detto, la disciplina della revoca è contenuta nell' art. 82. Essa ricalca, nella sostanza, la disciplina dell'annullamento dell'accordo di composizione della crisi di cui al primo comma dell' art. 14 e la revoca e la cessazione di diritto degli effetti dell'accordo di cui al quinto comma dell' art. 11. Analoghe, infatti, sono le casistiche: (a) quando è stato dolosamente o con colpa grave aumentato o diminuito il passivo; (b) o quando è stata dolosamente o con colpa grave sottratta o dissimulata una parte rilevante dell'attivo; (c) o quando dolosamente sono state simulate attività inesistenti; (d) quando risultano commessi altri atti diretti a frodare le ragioni dei creditori.

Le ipotesi di cui alle lettere a), b) e c) ricalcano, nella sostanza, le ipotesi di cui all'art. 14, comma 1, L. 3/2012. Viene tuttavia meno la tassatività delle ipotesi di annullamento/revoca, prima presenti (per l'annullamento) nell'art. 14, comma 1, L. 3/2012.

L'ipotesi di cui alla lettera d) ricalca, invece, l'ipotesi di cui all'art. 11, comma 5, L. 3/2012.

In ordine all'ipotesi di cui alla lettera a), non si può che segnalare l'innovatività della previsione della dolosa o colposa diminuzione del passivo quale causa di revoca del concordato minore. Trattasi di una ipotesi come detto innovativa, in quanto non prevista nel concordato preventivo (art. 173 L. fall.). Secondo la dottrina, la ragione di tal differente e finanche dirompente previsione (rispetto alla disposizione sulla analoga procedura di concordato preventiva) potrebbe essere individuata nel particolare fatto che "*[...] come nell'accordo, così anche nell'attuale concordato minore, non vi è alcuna minima fase di accertamento ovvero anche solo verifica dell'entità del passivo (come invece avviene nella relazione del commissario giudiziale di concordato) e che la diminuzione del passivo potrebbe indurre i creditori a valutare in modo inadeguato non soltanto l'entità del proprio soddisfacimento ma anche la possibilità di concreta esecuzione del piano*".^[18]

Ora, al fine di poter valutare se la condotta colposa del debitore sia *grave* ovvero anche solamente se la parte dell'attivo sottratta o dissimulata sia *rilevante*, il parametro di riferimento, secondo la dottrina, deve essere rappresentato dalla valutazione dell'idoneità dell'alterazione, dissimulazione o sottrazione ad incidere sulla corretta rappresentazione dei fatti da parte dei creditori, influenzandone la conseguente espressione di voto.

Da un punto di vista processuale, valgono le regole di cui all'art. 82, già enunciate e relativamente alle quali ci si richiama integralmente.

Come per la ristrutturazione dei debiti del consumatore, anche per il concordato minore, il Codice della crisi ha dedicato una disposizione alla conversione in procedura liquidatoria. La disciplina è contenuta nell' art. 83 e ricalca quella di cui all' art. 73 in tema di ristrutturazione dei debiti del consumatore. Talché, in ogni caso di revoca (art. 82) o risoluzione (art. 81), il giudice, su istanza del debitore (art. 83, comma 1) o, se la revoca o la risoluzione consegue ad atti di frode o di inadempimento (art. 83, comma 2), su istanza anche dei creditori o del PM, dispone la conversione in liquidazione controllata. In tale caso, il giudice, ai sensi del terzo comma dell' art. 83, concede termine al debitore per l'integrazione della documentazione e provvede ai sensi dell' art. 270 del Codice.

^[14] Crivelli, Fontana, Leuzzi, Napolitano, Rolfi, *Il nuovo sovraindebitamento dopo il Codice della crisi di impresa e dell'insolvenza, op. cit.*, pag. 210.

^[15] Crivelli, Fontana, Leuzzi, Napolitano, Rolfi, *Il nuovo sovraindebitamento dopo il Codice della crisi di impresa e dell'insolvenza, op. cit.*, pag. 211.

^[16] Crivelli, Fontana, Leuzzi, Napolitano, Rolfi, *Il nuovo sovraindebitamento dopo il Codice della crisi di impresa e dell'insolvenza, op. cit.*, pag. 212.

^[17] Crivelli, Fontana, Leuzzi, Napolitano, Rolfi, *Il nuovo sovraindebitamento dopo il Codice della crisi di impresa e dell'insolvenza, op. cit.*, pag. 212.

^[18] Crivelli, Fontana, Leuzzi, Napolitano, Rolfi, *Il nuovo sovraindebitamento dopo il Codice della crisi di impresa e dell'insolvenza, op. cit.*, pag. 216.

8. Conclusioni

Come si ha avuto ben modo di esporre in modo approfondito nei paragrafi che precedono, la sensazione che si prova nel leggere le disposizioni contenute nel Codice della crisi di impresa e dell'insolvenza dedicate alle patologie della ristrutturazione dei debiti del consumatore e del concordato minore è sicuramente quella di salutare con favore l'apprezzabile tentativo del legislatore delegato di consentire agli operatori, a differenza di quanto accaduto con la L. n. 3/2012, di beneficiare di un quadro normativo maggiormente organico e così semplificato. Sennonché, con alcune significative criticità, già peraltro segnalate nei paragrafi finali di questo contributo, su cui di certo occorrerebbe mettere mano. Si pensi, ad

esempio, al termine di decadenza, non chiaro, entro e non oltre il quale deve essere esercitata l'azione di revoca nella ristrutturazione dei debiti del consumatore o quella speculare di risoluzione del concordato minore; ovvero, alla disciplina, sempre poco vaga e poco chiara, relativa alla modifica del concordato minore. Gli esempi sono numerosi.

L'auspicio è che il legislatore delegato, profittando della possibilità concessagli con la nuova delega di cui alla legge, 8 marzo 2019, n. 20, possa mettere mano nuovamente alla disciplina, predisponendo così tutti i diversi necessari ritocchi, che altro risultato non porterebbero se non quello, particolarmente auspicato dall'Unione Europea, di creare, all'interno dell'ordinamento, un rimedio concorsuale efficace ed efficiente.

<https://www.diritto.it/le-patologie-delle-procedure-di-composizione-delle-crisi-da-sovraindebitamento-tra-la-legge-n-3-2012-ed-il-codice-della-crisi-di-impresa-e-dellinsolvenza/>