

Trib. Napoli Nord, Sez. III, 21/12/2018 - Rel. ALTRO A. S. Rabuano

«Il consumatore sovraindebitato non può essere ritenuto in colpa per essersi rivolto ad un intermediario finanziario, titolare in quanto tale di un ufficio di diritto privato in base al combinato disposto degli artt. 12 co. 2 L. 3/12, 124-bis, facendo affidamento sulla relativa capacità di valutare il proprio merito creditizio.

Secondo la tesi che appare preferibile il legislatore con il concetto di sovraindebitamento ha riprodotto con un lemma differente il concetto giuridico più preciso di insolvenza e, per la precisione, ha adottato un concetto dinamico di insolvenza, come emerge dalla lettura dell'art. 6 L. 3/2012.

Tale disposizione, infatti, nel riferirsi alla "Situazione di perdurante squilibrio tra le obbligazioni assunte e il patrimonio prontamente liquidabile per farvi fronte" impone al giudice la verifica della situazione d'illiquidità del debitore e, di seguito, quando fa riferimento alla "rilevante difficoltà di adempiere le proprie obbligazioni ovvero la definitiva incapacità di adempiere regolarmente", impone un giudizio di tipo prognostico al fine di verificare se, sulla base delle fonti di reddito presenti e future del debitore questi potrà procedere con regolarità al pagamento dei propri creditori.» (Massima non ufficiale)

1. Accertamento dei requisiti previsti dagli artt. 7, 8, 9.

1.1 In Qualità di consumatore di [Omissis] ha presentato ricorso di accesso alla procedura di composizione della crisi da sovra indebitamento domandando preliminarmente l'omologazione del piano in ragione della sua qualità di consumatore e, in subordine, la fissazione dei termini per consentire ai creditori di esprimere il voto rispetto alla sua proposta di accordo, nell'eventualità in cui il giudice riconoscesse allo stesso la qualità di professionista.

Il Tribunale ritiene di riconoscere a [Omissis] la qualità di consumatore.

Il legislatore prevede nell'ambito della categoria dei soggetti ammessi alla PCC, la distinzione tra debitore e debitore-consumatore.

La distinzione è rilevante sul piano applicativo, atteso che la L. n. 3 del 2012 prevede un differente procedimento in ragione della qualità del soggetto sovraindebitato.

In particolare, l'art. 7 prevede il concetto di consumatore definendolo come la persona fisica che ha assunto obbligazioni esclusivamente per scopi estranei all'attività imprenditoriale o professionale eventualmente svolta.

Questo, giudicante ritiene di riconoscere la qualità di consumatore non in relazione all'attività svolta ma in ragione del titolo delle obbligazioni inadempite che hanno determinato lo squilibrio finanziario, patrimoniale ed economico del soggetto.

Si riconosce rilevanza a seguito di questa concezione di debitore-consumatore, a una pluralità di norme contenute nella L. n. 3/12.

[Omissis]

Questi crediti, almeno in parte, esprimono una diretta, riferibilità socio-economica alle attività d'impresa o professionali, quindi, si deve ritenere che il legislatore ha ritenuto: 1) compatibile la figura del debitore-consumatore con chi svolge attività professionale o imprenditoriale; 2) che il piano predisposto dal consumatore possa prevedere il pagamento dei crediti di cui all'art. 7 cit.

L'art. 7, comma 2, vieta l'accesso alle procedure (accordo, comma 1 o piano del consumatore comma 1 bis) "quando il debitore anche consumatore: a) è soggetto a procedure concorsuali diverse da quelle regolate dal presente capo", implicitamente supponendo uno scrutinio possibile solo fra imprenditori commerciali sotto o sopra la soglia di cui all'art. 1 L.F.; b) l'art. 8, comma 3 bis, ha riguardo (in una disposizione intitolata "Contenuto dell'accordo o del piano del consumatore") a una proposta di accordo o di piano che può essere "presentata da parte di chi svolge attività d'impresa"; c) l'art. 9 dettato in tema di "Disposizioni generali" e nella "Sezione prima delle Procedure di composizione della crisi da sovraindebitamento", in relazione al "deposito della proposta", si riferisce al comma 3, al "debitore che svolge attività d'impresa", imponendogli l'onere di depositare le scritture contabili degli ultimi tre esercizi, con copia conforme all'originale; d) l'art. 14 quinquies comma 2 lett. c) stabilisce l'annotazione nel registro delle imprese dell'apertura della liquidazione, vicenda che può derivare anche da una conversione evolutiva o per eventi anomali, del piano del consumatore ex art. 14 quater; e) tra le sanzioni, ai sensi dell'art. 16, comma 1, lett. b), è prevista la punizione del debitore che, al fine di ottenere l'accesso alle procedure di cui alle sezioni prima e seconda (dunque anche del piano del consumatore) sottrae, occulta o distrugge, anche in parte, la "propria documentazione contabile".

Pertanto, il Tribunale ritiene che l'unica interpretazione sistematica del concetto di consumatore, sia quella del soggetto che abbia assunto obbligazioni e regoli con il piano debiti inerenti la propria attività di impresa e i propri bisogni di natura personale e familiare, nel caso in cui lo squilibrio patrimoniale, economico sia derivato esclusivamente, in ottica eziologica, da obbligazioni assunte per realizzare interessi di natura personale o familiare determinando in questo modo un'insolvenza qualificata. Con riferimento al presente procedimento, l'insolvenza del [Omissis] è derivata da obbligazioni che hanno la propria fonte in contratti di finanziamento che non sono stati stipulati dal ricorrente per la realizzazione specifica d'interessi imprenditoriali.

É riconducibile alla categoria di consumatore sopra tratteggiata il [Omissis] il quale ha assunto ogni obbligazione per interessi di natura personale e familiare.

1.2 Situazione di sovraindebitamento.

Il legislatore definisce espressamente il concetto di "sovraindebitamento" definendolo come [Omissis].

La prima questione che si è posta riguarda il reale significato di sovraindebitamento e, precisamente, se lo stesso coincida con il concetto di insolvenza previsto dall'art. 5 R.D. 267/42.

Secondo la tesi che appare preferibile al legislatore con il concetto di sovraindebitamento ha riprodotto con un lemma differente il concetto giuridico più preciso di insolvenza.

La lettura dell'art. 6 nel definire il concetto di sovraindebitamento accoglie il concetto dinamico d'insolvenza,

Infatti, la disposizione quando parla di "Situazione di perdurante squilibrio tra le obbligazioni assunte e il patrimonio prontamente liquidabile per farvi fronte" impone al giudice la verifica della situazione d'illiquidità del debitore e, di seguito, quando fa riferimento alla "rilevante difficoltà di adempiere le proprie obbligazioni ovvero la definitiva incapacità di adempiere regolarmente", impone un giudizio di tipo prognostico al fine di verificare se, sulla base delle fonti di reddito presenti e future del debitore questi potrà procedere con regolarità al pagamento dei propri creditori.

Con riferimento al presente processo, sulla base della relazione dell'O.C.C., deve ritenersi sussistente sia una situazione di illiquidità sia l'impossibilità futura, di [Omissis] attesa la sua condizione finanziaria ed economica, di soddisfare i propri debiti.

1.3. Sussistenza dei requisiti di cui agli articoli 7,8,9 L. 3/12

Con riferimento alla prescrizioni dettate dall'art. 7 L. cit. il giudice rileva che dall'esame degli atti e in particolare dalla relazione dell'Organismo della Composizione della Crisi, in persona del dott. [Omissis] risulta che il ricorrente:

-non è soggetto a procedure concorsuali diverse da quelle regolate nel capo II della L. n. 3/12;

-non ha utilizzato nei precedenti cinque anni uno strumento di cui alla l. n. 3/12;

-non ha subito per cause a lui imputabili provvedimenti d'impugnazione, risoluzione accordo del debitore, ovvero revoca o cessazione del piano del consumatore;

-ha fornito la documentazione che consente di ricostruire compiutamente la sua situazione economica e patrimoniale;

-ha depositato la documentazione di cui all'art. 9 co. 2 L. n. 3/12.

È stata depositata dall'O.C.C. la relazione di cui all'art. 9 comma 3 bis L. 3/12.

1.3.1. Piano proposto dalle parti.

Il piano proposto in qualità di consumatore è ammissibile, esso prevede:

- il pagamento in prededuzione delle spese e delle competenze dovute al professionista, nominato con funzioni di O.C.C., pari ad euro [Omissis] comprensivo di iva, c.p.a. e spese vive sostenute;

- il pagamento parziale del credito vantato dalla [Omissis], circa il 48% dell'insoluto, cioè 24.416,78 euro compresi di accessori, a fronte di 51.151,07 euro quale sorte capitale

indicata nel precetto. L'importo offerto dal debitore verrà corrisposto dal 5.7.2019 e comunque entro e non oltre il 5.3.2024;

- il pagamento integrale delle somme dovute a [Omissis], meno di 3.000 euro, pertanto l'istituto di credito continuerà per il residuo a percepire 1/5 della pensione sino alla naturale scadenza;
- la falcidia totale del credito fiscale vantato dall'Erario, pari a 69,54 euro;

Le risorse proposte da [Omissis] sono rappresentate:

- dalla pensione di [Omissis] al netto della trattenuta del quinto in favore della [Omissis];
- dello stipendio della Sig.ra [Omissis] figlia del debitore;
- dalla pensione della Sig.ra [Omissis] sorella del debitore;

dedotte le spese necessarie per il mantenimento del nucleo familiare composto da [Omissis] la coniuge [Omissis] e la figlia [Omissis] come indicato nello stato di famiglia.

13.2. Condizioni di meritevolezza del consumatore.

Il Tribunale osserva che non ricorre nel caso in esame, dovendosi riconoscere all'istante la qualità di consumatore, la condizione ostativa all'omologa di cui all'art 12 bis co. 3 L. 3/12 e cioè che il consumatore abbia colposamente determinato il sovraindebitamento anche per mezzo di un ricorso al credito non proporzionato alle proprie capacità patrimoniali.

La legge, con l'art. 12 bis co. 3 dispone che il giudice ai fini dell'omologa del piano deve escludere che il consumatore abbia assunto obbligazioni senza la ragionevole prospettiva di poterle adempiere ovvero abbia colposamente determinato il sovraindebitamento anche per mezzo di un ricorso al credito non proporzionato alle proprie capacità patrimoniali.

Il legislatore con riferimento al sovraindebitamento determinato dal ricorso ai finanziamenti nel mercato creditizio con espressione "determinato" fa riferimento a una relazione giuridica tra condotta del debitore ed evento in cui il comportamento del consumatore si pone come causa esclusiva della situazione di squilibrio economico.

Invero la disposizione in esame deve essere letta in modo coordinato con l'art 124 bis co. 1 TUR.

Quest'ultimo articolo prevede che: "1. Prima della conclusione del contratto di credito il finanziatore valuta il merito creditizio del consumatore sulla base di informazioni adeguate, se del caso fornite dal consumatore stesso e ove necessario ottenute consultando una banca dati pertinente".

Il legislatore prevede, dunque, uno specifico obbligo del finanziatore il quale deve acquisire dal cliente e tramite la consultazione di banche dati pertinenti informazioni relative alla situazione finanziaria del richiederne il mutuo.

La ratio della norma è di tutelare il mercato creditizio e il richiedente il finanziamento, prevedendo la titolarità di un ufficio di diritto privato avente a oggetto una [Omissis] finanziaria diretta a consentire al cliente il confronto delle diverse offerte di credito sul mercato al fine di prendere una decisione informata e consapevole in merito alla conclusione del contratto.

In coerenza con la ratio della norma diretta alla tutela d'interessi pubblicistici, connessi al mercato creditizio, e privatistici, afferenti la tutela del consumatore, si deve ritenere che l'intermediario nel caso in cui sia necessario per la tutela degli interessi protetti dal proprio ufficio, debba escludere la concessione del finanziamento.

Il logico corollario è che nel caso in cui sia violato l'art. 124 bis TUB, il sovraindebitamento derivante dalla stipula del contratto di finanziamento è riconducibile in relazione causale esclusivamente all'intermediario finanziario.

Invero, nella fase diretta alla stipula del contratto di finanziamento è previsto ope legis la necessaria consulenza finanziaria dell'intermediario il quale, sulla base delle informazioni di cui può disporre, ha il potere decisionale, esclusivo e discrezionale di concedere il finanziamento al consumatore.

La seconda questione che si pone riguarda l'interpretazione del concetto colposamente, quindi, se il legislatore prescrive quale condizione ostativa all'omologa una situazione soggettiva, di dolo o colpa, ovvero una situazione oggettiva, cioè il rispetto di regole cautelari.

Questo giudicante ritiene di escludere che il legislatore, con la locuzione colposamente faccia riferimento al rispetto di regole cautelari, cioè alla c.d. colpa oggettiva.

L'art. 124 bis TUB prevede in caso di ricorso al credito l'automatica consulenza finanziaria dell'intermediario, quindi, nessuna violazione di regole precauzionali è riscontrabile nella condotta del consumatore il quale nel richiedere l'accesso al mercato creditizio attiva direttamente, giusta la citata disposizione, l'attività di consulenza dovuta dall'intermediario a protezione del mercato e dello stesso istante.

Logico corollario è che con la locuzione colposamente il legislatore fa riferimento all'elemento psicologico.

La lettura coordinata dei requisiti soggettivi e oggettivi che devono essere valutati ai sensi dell'art. 12 cit. impone di ritenere che il giudice conclude in senso negativo il giudizio di meritevolezza nel caso in cui il consumatore si sia rappresentato e abbia voluto la condotta che è stata causa determinante ed esclusiva dell'accesso al mercato creditizio con conseguente situazione di sovraindebitamento situazione che si riscontrerà nel caso in cui il soggetto abbia fornito false informazioni all'intermediario nella fase di stipula del contratto.

Il consumatore, quindi, non può essere ritenuto in colpa per essersi rivolto a un soggetto, appunto "l'intermediario" titolare di un ufficio di diritto privato, e aver fatto affidamento sulla relativa capacità di valutare il proprio merito creditizio.

In conclusione, in base al combinato disposto degli artt. 12 co. 2 L. 3/12, 124-bis TUB, deve ritenersi che [Omissis] avendo domandato l'accesso al mercato creditizio tramite intermediari qualificati titolari di un affido di diritto privato e, quindi della funzione di fornire un servizio di consulenza finanziaria, non ha tenuto una condotta colposa nella stipula dei contratti di finanziamento che hanno determinato la situazione di sovra indebitamento.

1.4 Fattibilità giuridica del piano.

È opportuno esaminare la legittimità del piano e, precisamente:

a) la legittimità del piano sotto il profilo della durata della sua esecuzione e della percentuale di soddisfazione del ceto creditorio;

1.4.1. La prima questione che si pone con riferimento al piano del consumatore è rappresentata dai criteri in base ai quali il Tribunale debba giudicare la legittimità del programma di soluzione della situazione di sovra indebitamento, con riferimento al tempo di esecuzione del piano e alla percentuale di soddisfazione dei creditori.

Questo giudicante ritiene che tale problema debba essere risolto, in assenza di una norma che fissi limiti precisi, in base al principio del miglior soddisfacimento del ceto creditorio che ha il proprio fondamento nell'art. 2740 c.c.

[Omissis]

È stato osservato in dottrina che il principio della responsabilità patrimoniale è una regola operativa che [Omissis].

La disposizione in esame fissa un collegamento funzionale tra la responsabilità patrimoniale e l'interesse del creditore, quindi, è necessario sempre verificare come il patrimonio del debitore, nella sua composizione di beni presenti e futuri, possa realizzare il miglior interesse per il ceto creditorio. Con riferimento alla questione in esame, il principio del miglior soddisfacimento del ceto creditorio impone al Tribunale di valutare comparativamente:

-la percentuale di soddisfazione del ceto creditorio previsto nel piano e quello previsto nell'alternativa procedura di esecuzione individuale. Si deve escludere che il giudizio di comparazione possa essere rappresentato dalla percentuale di soddisfazione nell'alternativa procedura di liquidazione di cui all'art. 14 ter e undecies L. 3/12, trattandosi di una soluzione meramente astratta che dipende dall'iniziativa del debitore ovvero dall'esito negativo del piano. Pertanto, il Tribunale può svolgere nel giudizio di tipo comparativo che abbia come elemento di riferimento esclusivamente la procedura di esecuzione individuale;

-con riferimento alla durata del piano, tenuto conto che la legge Pinto prevede per la procedura esecutiva la durata di quattro anni e sei anni per il processo di cognizione necessario per la formazione del titolo esecutivo da parte dei creditori chirografari che ne sono sprovvisti, si può affermare che è congruo il piano che preveda, a parità di percentuale di soddisfazione dei creditori, un termine pari a quello di durata massima

di tali giudizi ovvero un termine maggiore ma che garantisca in proporzione una percentuale di soddisfazione superiore per i creditori.

Con riferimento al caso in esame, il tribunale rileva che:

- a) il piano prevede il pagamento parziale in favore di [Omissis], nella misura del 48%;
- b) pagamento integrale in favore della [Omissis];
- c) la falcidia totale del credito fiscale vantato dall'Erario.

P.Q.M.

letto l'art. 12 bis co. 3 l. 3/2012,

OMOLOGA

il piano del consumatore presentato da [Omissis]

DISPONE

che il debitore effettui i pagamenti nella misura e con le modalità indicate nel piano omologato, ivi incluso il compenso ai professionisti per l'attività professionale prestata;

che il dott. [Omissis] vigili sull'esatto adempimento del piano, comunicando ai creditori ogni eventuale irregolarità e risolvendo le eventuali difficoltà insorte nella sua esecuzione, onerandolo di tutti gli ulteriori obblighi e attività previsti dall'art. 13 l. 3/2012;

che il piano sia pubblicato sul sito www.tribunalenapolinord.it per gg 30;

MANDA

la Cancelleria per le comunicazioni alle parti e alla dott. [Omissis]

Il presente documento non costituisce fonte ufficiale e la sua diffusione ha solo scopo divulgativo. Il relativo testo è stato reperito e trascritto da fonti affidabili. Tuttavia, si invitano gli interessati a verificarlo su una fonte ufficiale.

Ragionando_weblog è edito dallo studio legale Lucenti e Gattoni stp

Studio dell'anno 2019 Il Sole24 Ore

www.lucentiegattonistp.eu - p.i. 02201870413

Ragionando è un prodotto Jusdicere

