

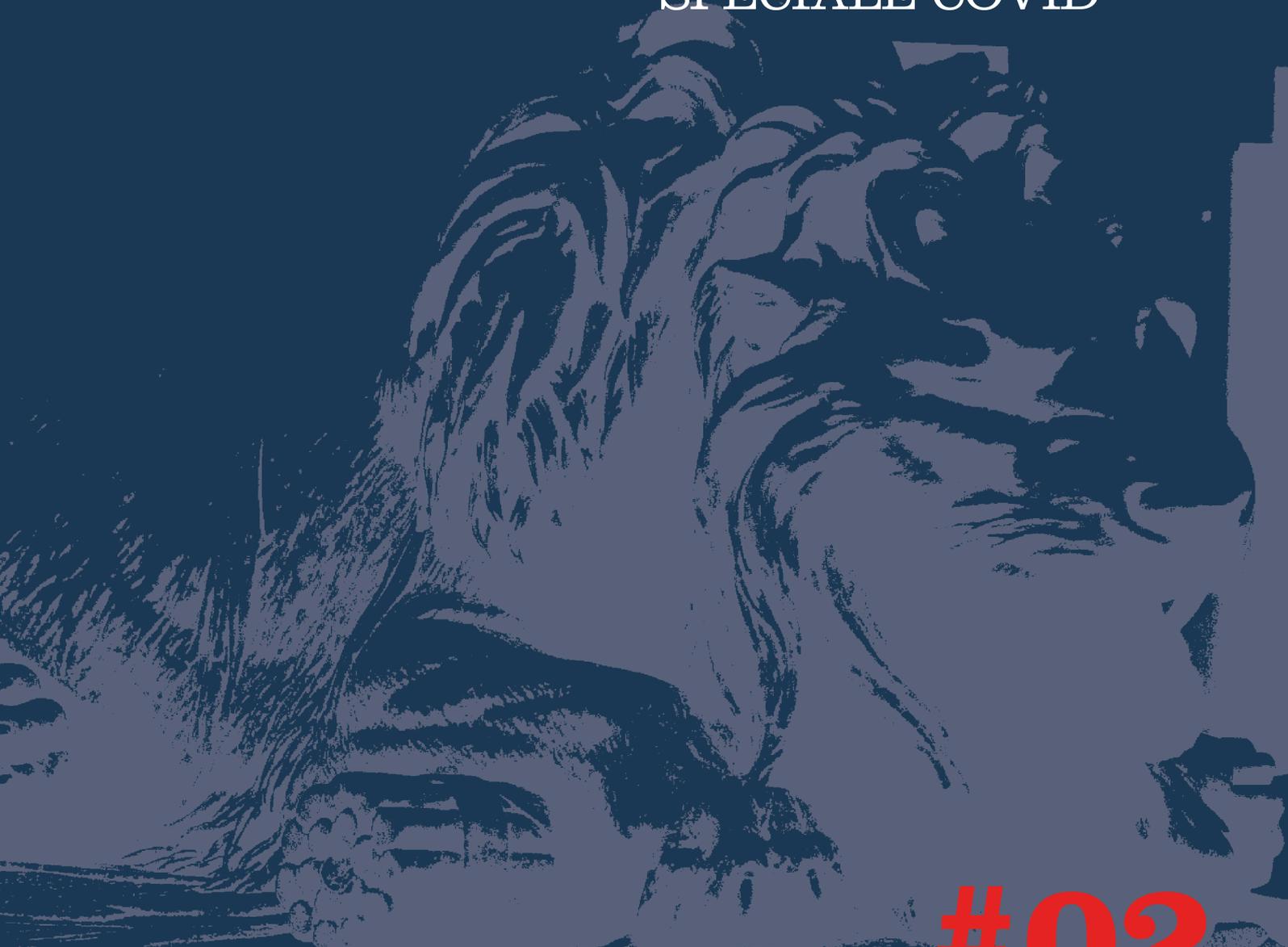
APRILE - GIUGNO

Rivista di  
approfondimento  
scientifico

**mec**

**mediazione e composizione  
crisi da sovraindebitamento**

Edizione sovraindebitamento  
**SPECIALE COVID**



**MEDI**



Consiglio Nazionale  
dei Dottori Commercialisti  
e degli Esperti Contabili

**#02**

duemilaventi



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

MEDI dell'Odcec di Napoli

Organismo di Mediazione Civile

Organismo di Composizione della Crisi da  
Sovraindebitamento

Ente di Formazione

### **DIRETTORE RESPONSABILE**

Riccardo Izzo

### **CO DIRETTORI**

Vincenzo Moretta

Achille Coppola

### **CONSIGLIERE DELEGATO**

Matteo De Lise

### **PRESIDENTE COMITATO SCIENTIFICO**

Nicola Graziano

### **COMITATO DI REDAZIONE**

Erika Capobianco

Livia De Gennaro

Matteo De Lise

Michele Di Michele

Nicomede Di Michele

Valeria Giancola

Nicola Graziano

Riccardo Izzo

Monica Mandico

Olga Orecchio

### **SEGRETERIA DI REDAZIONE**

Isabella Ascione



Piazza dei Martiri, 30 - 80121 Napoli

tel 081/7643787 - fax 081/2400335

P.IVA 05936561215

[rivista.medi@odcec.napoli.it](mailto:rivista.medi@odcec.napoli.it)

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

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

# SOMMARIO

**Prefazione** pag. 04

**La decretazione d'urgenza e i riflessi sui rapporti obbligatori**  
a cura di VALERIA GIANCOLA pag. 05

**Le moratorie dei crediti bancari. Lo stato di crisi**  
a cura di RICCARDO IZZO pag. 09

**Gli effetti dell'emergenza sui titoli di credito**  
a cura di NICOLA GRAZIANO pag. 15

**La sospensione delle procedure da sovraindebitamento a seguito del virus**  
a cura di MONICA MANDICO pag. 18

**Il Lockdown e i contratti di locazione ad uso diverso**  
a cura di NICOMEDE DI MICHELE E MICHELE DI MICHELE pag. 23

**Emergenza COVID-19, crisi d'impresa e procedure concorsuali: alla ricerca di soluzioni strutturali in stato di emergenza**  
a cura di MATTEO DE LISE pag. 27

**La legislazione di emergenza COVID -19 e l'impatto sulle procedure fallimentari e sulle soluzioni negoziali della crisi di impresa.**  
a cura di LIVIA DE GENNARO E NICOLA GRAZIANO pag. 32

**La meritevolezza post-covid19: le necessarie valutazioni del gestore.**  
a cura di ERIKA CAPOBIANCO pag. 44

**La moratoria di sei mesi nelle procedure da sovraindebitamento quale misura d'emergenza ai tempi del Covid-19**  
a cura di OLGA ORECCHIO pag. 47

## Prefazione

*Anno 2020, è l'anno della guerra globale contro un nemico invisibile, una sfida da vincere, uniti e con interventi rapidi.*

*La ripresa delle attività sociali ed economiche determinerà una esplosione dei contenziosi che si riverseranno nei tribunali allungando ulteriormente la durata dei processi ed i relativi costi, economici, ma principalmente sociali.*

*Il blocco pressoché totale delle attività economiche, determinerà un'impennata dell'indebitamento di quelle famiglie ed imprese per le quali gli aiuti di stato risulteranno insufficienti o nulli.*

*La procedura di gestione della crisi da sovraindebitamento pertanto è uno strumento straordinari per soccorre le categorie più colpite dalla crisi economica derivante dalla Pandemia.*

*Medi Occ, Organismo di Composizione della crisi dell'ODCEC di Napoli, ha gestito il primo caso in Italia che vede coinvolto un Giudice illuminato che ha prontamente risposto con un provvedimento che rappresenta una pietra miliare e la possibilità di un nuovo inizio.*

*In particolare il 3 marzo il Giudice della VII sez. civile del Tribunale di Napoli Dott. Nicola Graziano emana un provvedimento che prevede il differimento della data di decorrenza del pagamento delle rate del piano del consumatore. Come si vedrà tale opportunità è possibile anche nel caso di "accordo".*

*La soluzione che salva l'indebitato, deriva dall'applicazione -analogica- (ed è questa una delle intuizioni) dell'art. 13 co.4 ter della Legge 3/2012, per oggettiva impossibilità sopravvenuta dipendente dalle conseguenze del "COVID-19", circostanza che, peraltro, richiede un provvedimento di "somma urgenza", anticipando quindi anche l'auspicata "semplificazione" che lo Stato non è ancora in grado di porre in atto.*

*L'importante strumento della legge detta "Salva Suicidi" rappresenta quindi una soluzione per il cittadino ed una opportunità per i professionisti dalla straordinaria utilità sociale.*

*Riccardo Izzo - Presidente Medi  
Referente Medi OCC  
dell'ODCEC di Napoli*

# La decretazione d'urgenza e i riflessi sui rapporti obbligatori

a cura di  
**Valeria Giancola**  
consigliera CNDCEC

**SOMMARIO** 1. L'emergenza del virus che ha bloccato le attività produttive ed economiche; 2. Il Coronavirus come evento imprevedibile sopravvenuto, non imputabile all'obligato inadempiente; 3. Gli eventi che incidono sui rapporti obbligatori.

## 1. L'emergenza del virus che ha bloccato le attività produttive ed economiche.

La recente diffusione del virus COVID19 sul territorio nazionale e l'adozione di provvedimenti urgenti per il suo contenimento hanno inciso sulla normale operatività delle imprese italiane in settori vitali per l'economia, come il commercio, il turismo, la ricettività, la ristorazione, le attività professionali. Per effetto di tali provvedimenti, le imprese e i soggetti non fallibili potrebbero non essere più in grado di adempiere le obbligazioni contrattuali assunte o, comunque, di farlo entro i termini contrattualmente stabiliti. E' dunque anche possibile che le stesse parti che dovrebbero ricevere le prestazioni potrebbero non essere più in grado di utilizzarle o persino rifiutarle, invocando una sopravvenuta carenza di interesse legata all'attuale situazione emergenziale. Con i provvedimenti del governo<sup>1</sup>

sono state adottate misure di contenimento, tra cui anche misure restrittive della libertà personale e di circolazione, sospensione di manifestazioni, eventi e ogni forma di riunione, chiusura delle attività commerciali e di tutte le attività produttive non essenziali.

Sono state altresì introdotte misure urgenti per consentire di ottenere il rimborso di quanto pagato – o, in alternativa, un voucher di pari importo utilizzabile entro un anno – a quanti abbiano acquistato titoli di viaggio o pacchetti turistici e non possano più utilizzarli a causa dell'epidemia in corso (ad esempio, perché contagiati, sottoposti quarantena o destinatari di un divieto di allontanamento). Anche se non riguardando direttamente i contratti pendenti, i provvedimenti indicati potrebbero incidere sulla capacità delle parti di eseguire o ricevere le relative prestazioni; essi potrebbero, infatti, determinare l'impossibilità sopravvenuta delle prestazioni (art. 1256 c.c.) per effetto del c.d. "factum principis", che ricorre quando provvedimenti legislativi o amministrati-

vi emanati dopo la conclusione del contratto rendano oggettivamente impossibile eseguire la prestazione. Limitando la libertà di movimento delle persone e vietando lo svolgimento di eventi e attività commerciali, tali provvedimenti possono dare luogo a:

- sopravvenuta impossibilità definitiva di eseguire la prestazione (es. cancellazione di treni diretti verso zone interessate da misure restrittive);
- sopravvenuta impossibilità temporanea di eseguire la prestazione;
- eccessiva onerosità sopravvenuta;
- sopravvenuta impossibilità di ricevere la prestazione (fattispecie non disciplinata dal codice civile, ma contemplata dalla giurisprudenza);
- sopravvenuta carenza di interesse a ricevere la prestazione.

Per poter determinare l'impossibilità della prestazione, gli ordini o i divieti emanati

dell'autorità devono essere:

- del tutto estranei alla volontà dell'obligato (Cass. Civ., n. 21973/07);
- non ragionevolmente prevedibili,

<sup>1</sup> Tra i provvedimenti adottati dal Governo per fronteggiare l'emergenza, si segnalano in particolare: il Decreto Legge 23 febbraio 2020, n. 6 ("Misure urgenti in materia di contenimento e gestione dell'emergenza epidemiologica da COVID-19"); il Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri del 25 febbraio 2020 ("Ulteriori disposizioni attuative del decreto legge 23 febbraio 2020, n. 6, recante misure urgenti in materia di contenimento e gestione dell'emergenza epidemiologica da COVID-19"); il Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri del 1° marzo 2020 ("Ulteriori misure urgenti in materia di contenimento e gestione dell'emergenza epidemiologica da COVID-19"). Nonché da ultimo i seguenti provvedimenti restrittivi: il Decreto Legge 2 marzo 2020 n. 9 ("Misure urgenti per il sostegno per famiglie, lavoratori e imprese connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19"); il Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri del 8 marzo 2020 (Ulteriori disposizioni attuative del decreto-legge 23 febbraio 2020, n. 6, recante misure urgenti in materia di contenimento e gestione dell'emergenza epidemiologica da COVID-19); il Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri del 9 marzo 2020 (Ulteriori disposizioni attuative del decreto-legge 23 febbraio 2020, n. 6, recante misure urgenti in materia di contenimento e gestione dell'emergenza epidemiologica da COVID-19), applicabili sull'intero territorio nazionale; il Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri del 11 marzo 2020 (Ulteriori disposizioni attuative del decreto-legge 23 febbraio 2020, n. 6, recante misure urgenti in materia di contenimento e gestione dell'emergenza epidemiologica da COVID-19, applicabili sull'intero territorio nazionale); per giungere poi al Decreto -legge 17 marzo 2020, n. 18 "Misure di potenziamento del Servizio sanitario nazionale e di sostegno economico per famiglie, lavoratori e imprese connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19".

secondo la comune diligenza, all'atto dell'assunzione dell'obbligazione (Cass. Civ., n. 2059/2000).

I citati provvedimenti sono stati adottati dalle autorità competenti a fronte di un'emergenza sanitaria grave, eccezionale e, previe le valutazioni del caso, imprevedibile. Sono, quindi, del tutto estranei alla volontà dei contraenti e la loro emanazione non avrebbe potuto essere prevista dalle parti al momento della conclusione del contratto. Al di là dei provvedimenti emanati, l'emergenza CoVid19 può già dirsi di avere effetti sui contratti, perché deve considerarsi un'epidemia anche dal punto di vista giuridico, e può configurare a tutti gli effetti una causa di forza maggiore. Dall'analisi della giurisprudenza, l'epidemia è una malattia contagiosa che colpisce ad un tempo stesso gli abitanti di una città o di una regione, i cui elementi caratteristici sono:

1. il carattere contagioso del morbo;
2. la rapidità della diffusione e la durata limitata del fenomeno;
3. il numero elevato delle persone colpite, dandole un notevole allarme sociale ed un pericolo per un numero indeterminato e notevole di persone;
4. un'estensione territoriale di una certa ampiezza, sì che risulti interessato un territorio abbastanza vasto da meritare il nome di regione e, di conseguenza, una comunità abbastanza numerosa da meritare il nome di popolazione (Trib. Bolzano 13.3.1979; Trib. Savona 6.2.2008).

## 2. Il Coronavirus come evento imprevedibile sopravvenuto, non imputabile all'obbligato inadempiente

L'epidemia può avere effetti sui contratti pendenti anche a prescindere dai provvedimenti urgenti adottati per contenerla, nella misura in cui possa rendere oggettivamente impossibile o eccessivamente oneroso erogare una prestazione contrattua-

le. Nell'ordinamento italiano, non è dato rinvenire una definizione precisa di forza maggiore. Sul punto, la giurisprudenza ha ritenuto che la forza maggiore deve presentarsi come un particolare impedimento allo svolgimento di una certa azione e deve essere tale da rendere vano ogni sforzo dell'agente per il suo superamento ed inoltre non deve essere a lui imputabile in nessuna maniera. Per sua stessa definizione, la forza maggiore deve essere assoluta e, cioè, non vincibile né superabile in alcuna maniera. E tale non può considerarsi quella situazione che, con intensità di impegno e di diligenza tipica o normale, avrebbe potuto essere altrimenti superata. In buona sostanza, dunque, la forza maggiore deve avere carattere oggettivo, straordinario ed imprevedibile. Il termine "forza maggiore" è citato in alcune norme del Codice Civile, fra le quali l'art. 1785 c.c., inerente ai limiti di responsabilità dell'albergatore in caso di deterioramento, distruzione o sottrazione. Ad ogni modo, il concetto di forza maggiore è individuato per sommi capi dall'art. 1467 c.c. (rubricato "contratto con prestazioni corrispettive"), il quale riconosce al debitore la facoltà di richiedere la risoluzione del contratto nel momento in cui la prestazione da lui dovuta sia diventata eccessivamente onerosa per fatti straordinari ed imprevedibili, estranei alla sua sfera d'azione. Il concetto di "force majeure" (forza maggiore) che trae origine dal diritto romano e si ritrova nei Paesi di civil law (nel diritto francese, tedesco, italiano e persino in quello cinese), non è riconosciuto nei Paesi di common law. Infatti, la teoria della "frustration" inglese e la dottrina americana dell'"impracticability", hanno una portata più limitata della "forza maggiore". Pertanto, nei rapporti sottoposti esclusivamente a legge inglese o americana (quindi, con esclusione espressa della Convenzione di Vienna, in questo caso), una parte può invocare la forza maggiore solo se tale rimedio è contrattualmente disciplinato. Pertanto, al verificarsi di un evento potenzialmente definibile di "forza maggiore", è prima di

tutto consigliabile esaminare il contratto in essere e, in particolare, la definizione in esso prevista. In ogni caso, perché operi la forza maggiore - e dunque una parte non venga considerata inadempiente finché dura la causa di forza maggiore - è necessario che detti eventi abbiano un impatto rilevante sulla possibilità di adempiere di una parte. A tale proposito, le clausole contrattuali quasi sempre indicano che l'evento esterno debba rendere impossibile (in tutto o in parte) la prestazione. Altre clausole riconoscono la possibilità della parte di invocare la forza maggiore anche quando la prestazione diventi eccessivamente onerosa. Nella prassi internazionale, avvenimenti "straordinari ed imprevedibili" sono definiti come cause di forza maggiore (esempi di ciò sono i terremoti, gli uragani, le guerre, le ribellioni, ecc.). A tal proposito merita citare la sentenza n. 965 della Cass. Pen., sez. V, 28 febbraio 1997, nella quale viene sancito che può essere considerata come situazione appartenente alla categoria di forza maggiore solo quell'evento che impedisca la regolare esecuzione del contratto e renda, inoltre, inefficace qualsiasi azione dell'obbligato diretta ad eliminarlo. La Suprema Corte precisa, inoltre, che l'accadimento impedente non deve essere dipeso da azioni od omissioni dirette od indirette del debitore. La forza maggiore può quindi essere messa a confronto con la questione dell'imputabilità dell'inadempimento. L'imputabilità della mancata esecuzione del contratto ricomprende tutti quegli eventi che generano colpa: si tratta di situazioni inescusabili, legate al comportamento del debitore o comunque prevedibili fin dal momento della redazione del contratto. Un accadimento che con l'uso della normale diligenza e conoscenza media può essere previsto al momento della stipulazione del contratto non rientra nella categoria di forza maggiore. Detto ciò, risulta rilevante approfondire maggiormente le due caratteristiche che un evento deve avere per essere considerato causa di forza maggiore: straordinarietà ed imprevedibilità. La Corte di Cas-

sazione è intervenuta anche in questo ambito fornendo una precisa descrizione di entrambi i termini, nella sentenza n. 12235, Cass, sez. III, 25 maggio 2007. Il requisito di straordinarietà, secondo la Suprema Corte, ha carattere obiettivo, nel senso che deve trattarsi di un evento anomalo, misurabile e quantificabile sulla base di elementi quali la sua intensità e dimensione.

### 3. Gli eventi che incidono sui rapporti obbligatori

L'imprevedibilità, invece, ha natura soggettiva, in quanto riguarda la capacità conoscitiva e la diligenza della parte contraente. La valutazione di tale caratteristica deve avvenire, però, in modo totalmente obiettivo, prendendo a modello il comportamento di una persona media, che versi nelle stesse condizioni. È necessario, comunque, mettere in rilievo il fatto che la prevedibilità ed imprevedibilità di una circostanza così come la sua ordinarietà e straordinarietà sono elementi variabili, in quanto strettamente legati al tipo di operazione che si mira a realizzare ed al luogo in cui tale obbligazione deve essere assolta. Esempi di questi accadimenti sono: guerre, ribellioni, atti di terrorismo, sabotaggi, epidemie, cicloni, terremoti, etc. Nella stesura di un contratto è pertanto vivamente consigliabile inserire la clausola di forza maggiore, indicando per quali accadimenti, straordinari ed imprevedibili, si debba ritenere esclusa la responsabilità del debitore in caso di inadempimento della prestazione. Fare ciò – unitamente alla designazione della legge applicabile e del foro competente o della clausola arbitrale – vale anche al fine di evitare la possibile applicazione del diritto internazionale privato che potrebbe risultare svantaggioso per la parte inadempiente. Difatti, qualora le ipotesi di forza maggiore siano state indicate in via meramente esemplificativa oppure non esaustiva o sia presente una locuzione nella quale siano ricompresi

anche eventi analoghi a quelli specificamente elencati, si può ritenere che qualora dovesse verificarsi un'ipotesi di forza maggiore non compresa nell'elenco contenuto nella clausola contrattuale che le preveda, la parte tenuta all'esecuzione della propria prestazione possa invocare la "nuova" forza maggiore (ossia quella non prevista nel contratto) per giustificare il proprio inadempimento o le altre conseguenze che le parti abbiano voluto attribuire alla forza maggiore (ad esempio, la sospensione degli effetti del contratto, la rinegoziazione dello stesso o la cessazione di tutti i suoi effetti). In tali ipotesi, quindi, l'elencazione contrattuale non esaurisce i casi in cui sia possibile invocare la forza maggiore, poiché quest'ultima deve sempre essere collegata alla sua nozione generale incentrata sul carattere sopravvenuto, imprevedibile ed inevitabile dell'evento impossibilitante. Diversamente, qualora sia stata disposta una clausola di forza maggiore con un elenco ben preciso di eventi che le parti considerano come tale, ma non si ammettono interpretazioni estensive di tale clausola o eventi analoghi, si avverte che la mancata previsione dell'ipotesi dell'epidemia (poi verificatasi) non libererebbe automaticamente il debitore dall'esecuzione della propria prestazione. In questo caso bisognerà valutare, alla luce dell'intero contratto, se il debitore si sia assunto, o meno, il rischio di adempiere la propria prestazione anche qualora si fosse verificato l'evento (epidemia) non oggetto della clausola di forza maggiore. A tal proposito, le clausole di forza maggiore considerate più solide sono quelle in cui le parti definiscono espressamente il concetto di forza maggiore ad esempio facendo riferimento – senza individuare singoli eventi – a circostanze eccezionali che sfuggono al controllo delle parti, che le parti non avrebbero potuto ragionevolmente prevedere prima della stipulazione del contratto, inevitabili, insuperabili e non attribuibili ad alcuna delle parti. In estrema sintesi, in caso di impossibilità sopravvenuta della prestazione:

- il debitore non è responsabile per il proprio inadempimento (art. 1218 c.c.);
- la sua obbligazione si estingue (art. 1256 c.c.);
- il contratto si risolve di diritto, senza bisogno di alcuna iniziativa di parte né di intervento del giudice (che sarà, tuttavia, necessario in caso di contestazioni; art. 1463 c.c.).

Per effetto della risoluzione, nei contratti a prestazioni corrispettive, la parte liberata per sopravvenuta impossibilità della prestazione: non può richiedere la controprestazione, e deve restituire la prestazione eventualmente ricevuta (art. 1463 c.c.). In caso di mancato adempimento spontaneo, la parte contrattuale che vi ha interesse deve agire in giudizio per fare accertare l'impossibilità della prestazione e chiedere la restituzione di quanto pagato. In base all'art. 1256 c.c., il debitore non è responsabile dei danni che la controparte possa subire per un ritardo nell'esecuzione della prestazione dovuto a un'oggettiva impossibilità temporanea. Il carattere definitivo o transitorio dell'impossibilità non è valutabile in maniera assoluta, ma va valutato caso per caso, in relazione alla natura e all'oggetto del contratto e agli interessi delle parti. Il rapporto contrattuale entra, dunque, in uno stato di sospensione, che può risolversi in due diversi modi: - l'impossibilità viene meno (cessa lo stato di emergenza ed è nuovamente possibile accedere nel comune ed effettuarvi le consegne). In tal caso, il persistere della mancata consegna della merce diviene imputabile al fornitore e costituisce inadempimento; - l'impossibilità diventa definitiva, ossia perdura fino a quando viene meno l'interesse che la prestazione in concreto è diretta a realizzare (ad esempio, le merci in questione potrebbero non essere più utili o utilizzabili dopo un certo periodo di tempo). In tal caso, l'obbligazione si estingue con conseguente scioglimento del vincolo contrattuale (artt. 1256 e 1463 c.c.). È teoricamente possibile rifiutare la prestazione di un determinato contratto, benché non previsto da alcuna previsione di legge, rifiutare la prestazione di un

determinato contratto e attivare i rimedi restitutori (art. 1463 c.c.) quando l'interesse creditorio sia venuto meno per effetto della sopravvenuta oggettiva impossibilità di utilizzare la prestazione. Come chiarito dalla Corte di Cassazione, infatti, l'impossibilità di utilizzare la prestazione da parte del creditore, pur se non disciplinata in modo espresso dal legislatore, costituisce – analogamente all'impossibilità di esecuzione della prestazione da parte del debitore – una causa di estinzione dell'obbligazione (Cass. Civ. 26958/2007, 18047/2018, 8766/2019). In particolare, "l'impossibilità sopravvenuta della prestazione si ha non solo nel caso in cui sia divenuta impossibile l'esecuzione della prestazione del debitore, ma anche nel caso in cui sia divenuta impossibile l'utilizzazione della prestazione della controparte, quando tale impossibilità sia comunque non imputabile al creditore e il suo interesse a riceverla sia venuto meno, verificandosi in tal caso la sopravvenuta irrealizzabilità della finalità essenziale in cui consiste la causa concreta del contratto e la conseguente estinzione dell'obbligazione". In virtù di tale principio, applicato anche dalle corti di merito (Trib. Firenze, 22 maggio 2019, n. 1581), il contratto potrebbe essere risolto anche quando la prestazione è in astratto ancora eseguibile, ma sia venuta meno la "possibilità che essa realizzi lo scopo dalle parti perseguito con la stipulazione del contratto" e, quindi, la "causa concreta" dello stesso. Ad esempio, il soggetto che ha acquistato un pacchetto turistico al di fuori di una "Zona Rossa",

pur potendo astrattamente usufruire di tutti i servizi turistici previsti dal pacchetto, potrebbe non avere più interesse a farne uso, a causa del ragionevole timore di essere contagiato. In tal caso, pur essendo la prestazione in astratto ancora eseguibile, verrebbe meno la finalità turistica del contratto di viaggio da questi stipulato, e cioè la realizzazione del benessere psico-fisico che il pieno godimento della vacanza come occasione di svago e di riposo è volto a realizzare. Nei contratti a esecuzione continuata o periodica, le conseguenze giuridiche dell'eccessiva onerosità sopravvenuta, ovvero differita, se la prestazione di una delle parti è ancorapossibile, ma è divenuta eccessivamente onerosa per il verificarsi di eventi straordinari e imprevedibili, la parte che deve eseguire tale prestazione può domandare la risoluzione del contratto, salvo che tale eccessiva onerosità non rientri nella sua normale alea (art. 1467, commi 1 e 2, c.c.). Il concetto di "eccessiva onerosità" non è definito dal legislatore ma, secondo la giurisprudenza e la dottrina, va valutato alla stregua di criteri rigorosamente oggettivi e distinto dalla mera difficoltà di adempimento. In particolare, l'"eccessiva onerosità" rileva esclusivamente in quanto dovuta ad avvenimenti straordinari ed imprevedibili (tali sono sia i provvedimenti urgenti emanati dal Governo che l'emergenza sanitaria in sé) e nei limiti in cui imponga all'obbligato un sacrificio economico che eccede la normale alea del contratto. A differenza dell'impossibilità, l'eccessiva onerosità sopravvenuta non

produce alcun effetto liberatorio automatico (e, quindi, non risolve di diritto il contratto), ma va accertata e la risoluzione dichiarata in giudizio. La parte cui è domandata la risoluzione può evitarla offrendo di modificare equamente le condizioni del contratto (art. 1467, comma 3, c.c.).

# Le moratorie dei crediti bancari. Lo stato di crisi

a cura di  
**Riccardo Izzo**

Referente Medì OCC dell'ODCEC Napoli

**SOMMARIO\_ 1.** La sospensione dei mutui “prima casa” – **2.** Nessuna moratoria per i prestiti al consumo, ma nella prassi cosa accade? – **3.** Moratorie per le piccole e medie imprese su prestiti, mutui e leasing

## 1. Le moratorie dei crediti bancari. Lo stato di crisi

In piena emergenza sanitaria e in fase di contrazione economica, il Governo è intervenuto con misure specifiche a sostegno di famiglie e imprese. Tra le diverse misure di sostegno per contrastare gli effetti della pandemia sull'economia, assumono un ruolo importante le moratorie dei mutui “prima casa” e l'utilizzo del “Fondo Gasparrini”<sup>2</sup>. Con i vari decreti dell'emergenza Covid 19, è stato così previsto il congelamento delle rate del mutuo, non solo per i lavoratori dipendenti, che hanno perso (totalmente o parzialmente il lavoro o subito una riduzione dell'orario di lavoro) ma anche per i lavoratori autonomi e per i professionisti. Ma andiamo per ordine.

- Con il primo DL 9/2020, è stato infatti deciso che la moratoria sui

mutui “prima casa” andava applicata a tutti coloro che abbiano subito una riduzione dell'orario di lavoro di almeno trenta giorni :«c-bis) sospensione dal lavoro o riduzione dell'orario di lavoro per un periodo di almeno trenta giorni, anche in attesa dell'emanazione dei provvedimenti di autorizzazione dei trattamenti di sostegno del reddito».

- Con il secondo DL 18/2020, c'è stato un ampliamento, prevedendo la sospensione per nove mesi (quindi, fino al 17 dicembre) anche per tutti i lavoratori autonomi e i professionisti, i quali potranno chiedere il congelamento della rata. Per lavoratore autonomo si intende il soggetto la cui attività è ricompresa nell'ambito dell'art. 1 della legge 22 maggio 2017, n. 81. Per libero professionista si intende il professionista iscritto agli ordini professionali e quello aderente alle associazioni professionali iscritte nell'elenco tenuto dal Ministero dello sviluppo economico ai sensi della legge 14 gennaio

2013, n. 4 e in possesso dell'attestazione rilasciata ai sensi della medesima legge n. 4 del 2013. L'art. 1 della legge 22 maggio 2017, n. 81, così recita: “2. Sono esclusi dall'ambito di applicazione del presente capo gli imprenditori, ivi compresi i piccoli imprenditori di cui all'articolo 2083 del codice civile. Per cui con il decreto “Cura Italia” n. 18 del 17 marzo 2020, è stato esteso il Fondo di solidarietà per mutui per l'acquisto della prima casa, aggiungendo una nuova causale a supporto della richiesta di sospensione. Si tratta del c.d. Fondo Gasparrini, che prevede la possibilità, per i titolari di un mutuo contratto per l'acquisto della prima casa, di beneficiare della sospensione del pagamento delle rate. E' la Consap, la controllata del ministero dell'Economia, che gestisce il fondo per il blocco delle rate. Con le disposizioni attuative del decreto-legge 25 marzo 2020, n. 19, recante misure urgenti per fronteggiare l'emergenza epidemiologica da CO-

<sup>2</sup> Dal sito: [http://www.dt.mef.gov.it/attivita\\_istituzionali/interventi\\_finanziari/misure\\_casa/fondo\\_mutui/](http://www.dt.mef.gov.it/attivita_istituzionali/interventi_finanziari/misure_casa/fondo_mutui/): Il Fondo di solidarietà per i mutui per l'acquisto della prima casa (il cosiddetto fondo Gasparrini) è stato istituito, presso il Ministero dell'Economia e delle Finanze, con la legge n. 244 del 24/12/2007 che all'articolo 2, commi 475 e ss., ha previsto la possibilità, per i titolari di un mutuo fino a 250.000 euro, contratto per l'acquisto della prima casa, di beneficiare della sospensione per 18 mesi del pagamento delle rate al verificarsi di situazioni di temporanea difficoltà. Il Fondo sostiene il 50% degli interessi che maturano nel periodo della sospensione. In occasione dell'emergenza sanitaria per l'epidemia di Coronavirus il Fondo è stato rifinanziato con 400 milioni di euro e, come disposto dall'articolo 54 del Decreto legge 18/2020 (il cosiddetto “Cura Italia”) e successivamente dall'art.12 del dl 23 dell'8 aprile (il cosiddetto “DL liquidità”), la platea dei potenziali beneficiari è stata allargata alle seguenti categorie di beneficiari: I lavoratori che hanno subito una sospensione o una riduzione dell'orario di lavoro per un periodo di almeno 30 giorni (Cassa Integrazione o altri ammortizzatori sociali); I lavoratori autonomi e liberi professionisti, inclusi artigiani e commercianti, (per un periodo di 9 mesi dall'entrata in vigore del Decreto legge n.18/2020) che hanno registrato in un trimestre successivo al 21 febbraio 2020, ovvero nel minor periodo intercorrente tra la data dell'istanza e la predetta data, una riduzione del fatturato superiore al 33% rispetto a quanto fatturato nell'ultimo trimestre 2019 in conseguenza della chiusura o della restrizione della propria attività, operata in attuazione delle disposizioni adottate dall'autorità competente per l'emergenza coronavirus. In base al decreto legge 23/2020, e fino a 9 mesi dall'entrata in vigore dello stesso, l'accesso al Fondo è possibile anche per mutui contratti da meno di 12 mesi. Restano valide le altre casistiche di temporanea difficoltà economia già precedentemente previste per l'accesso al Fondo, ovvero: la cessazione del rapporto di lavoro subordinato, ad eccezione delle ipotesi di risoluzione consensuale, di risoluzione per limiti di età con diritto a pensione di vecchiaia o di anzianità, di licenziamento per giusta causa o giustificato motivo soggettivo, di dimissioni del lavoratore non per giusta causa, con attualità dello stato di disoccupazione; la cessazione dei rapporti di lavoro “atipici” di cui all'articolo 409, numero 3), del codice di procedura civile, ad eccezione delle ipotesi di risoluzione consensuale, di recesso datoriale per giusta causa, di recesso del lavoratore non per giusta causa, con attualità dello stato di disoccupazione; la morte o riconoscimento di handicap grave di un titolare del mutuo, ai sensi dell'articolo 3, comma 3, della legge 5 febbraio 1992, n. 104, ovvero di invalidità civile non inferiore all'80 per cento. Per ottenere la sospensione del mutuo, il cittadino in possesso dei requisiti previsti per l'accesso al Fondo deve presentare la domanda alla banca che ha concesso il mutuo e che è tenuta a sospenderlo. Per fare richiesta di sospensione delle rate, va compilato e consegnato alla propria banca il modulo per la richiesta della sospensione che viene pubblicato anche da Consap Spa (società in house del Ministero dell'Economia e delle Finanze e gestore del Fondo) oltre che in questa pagina. Fino al termine dell'emergenza COVID-19, per l'accesso al Fondo non sarà richiesta la presentazione dell'indicatore della situazione economica equivalente (ISEE) e sarà possibile farne richiesta anche per coloro che hanno in passato già beneficiato della sospensione del mutuo purché abbiano regolarmente pagato le rate degli ultimi 3 mesi. Per qualsiasi chiarimento è possibile rivolgersi a Consap all'indirizzo [fondosospensionemutui@consap.it](mailto:fondosospensionemutui@consap.it)

VID-19, applicabili sull'intero territorio nazionale. (20A01976) (GU Serie Generale n.88 del 02-04-2020), viene data attuazione agli interventi dei decreti legge 9 e 18 del 2020, che avevano previsto nuovi casi di accesso al Fondo e, allo stesso tempo, avevano rifinanziato il plafond per 400 milioni di euro.

Ad oggi con il decreto liquidità Dl 23/2020 e la legge 27/2020 di conversione del DL Cura Italia n. 17/2020, si hanno ancora altre correzioni, al tema e alle modalità di accesso alla moratoria dei mutui.

Analisi dei presupposti principali, accennati sopra.

**(A) CHI PUO' RICHIEDERE LA SOSPENSIONE:**

- lavoratori dipendenti sospesi dall'attività (o in cassa integrazione) per un periodo di almeno 30 giorni (con una durata progressiva, fino a un massimo di 18 mesi);

- lavoratori che hanno subito una riduzione dell'orario per almeno il 20 per cento (con una durata progressiva, fino a un massimo di 18 mesi);

- lavoratori autonomi e liberi professionisti che autocertifichino «[...] un calo del proprio fatturato superiore al 33% del fatturato dell'ultimo trimestre 2019» (per un massimo di nove mesi). In argomento c'è una novità recente, che riguarda la nozione di lavoratore autonomo, per l'accesso al Fondo. Difatti è stato precisato dal Dl liquidità, che deve darsi una definizione più ampia, rispetto alla precedente, di lavoratore autonomo. Per l'effetto rientrano, anche ditte individuali, commercianti, coltivatori diretti e artigiani. A loro, quindi, si applicherà il regime speciale già previsto per i professionisti, valido solo fino al 17 dicembre prossimo. Un regime adesso valido, come chiarisce Consap nelle sue note di spiegazione, per tutti i lavoratori iscritti alle gestioni speciali dell'Assicurazione generale obbligatoria.

Con il DL. 18/2020 alla sospensione delle rate dei mutui prima casa non potevano accedere le famiglie che

avevano acquistato la propria abitazione recentemente, precisamente dopo marzo 2019. La misura di sostegno, era inaccessibile anche per tutte quelle giovani coppie, spesso con un componente under 35, per cui è stato attivato il Fondo nazionale di garanzia mutui prima casa per accedere al finanziamento. È questo quanto emergeva dall'esame del decreto attuativo del ministero dell'Economia sui requisiti per la sospensione delle rate, pubblicato in Gazzetta ufficiale il 28 marzo 2020, e dal modulo per presentare domanda che si trovava sul sito del Ministero. Tuttavia ad aprile sono stati introdotti nuovi e più ampi criteri per beneficiare della moratoria del mutuo per l'acquisto dell'immobile adibito a prima casa.

- Difatti con Il DL 23 del 2020 e con la Legge 27/2020 (di conversione del DL 17/2020), vengono modificati ed ampliati alcuni parametri per la sospensione dei mutui prima casa, vediamo quali:

- aumenta la soglia dell'importo dei contratti di mutuo per acquisto prima casa, che possono ottenere la sospensione, da euro 250 mila ad euro 400 mila. Quindi si amplia il numero dei prestiti afferenti diverse tipologie di immobili, che verranno congelati.

- Inoltre potranno fare richiesta di moratoria non solo i lavoratori dipendenti, lavoratori autonomi, professionisti, ma anche le ditte individuali, gli artigiani. A loro, quindi, si applicherà il regime speciale già previsto per i professionisti, valido solo fino al 17 dicembre del 2020.

- E' possibile accedere alla sospensione anche per i neo proprietari, vale a dire per coloro che hanno un finanziamento giovane in regolare ammortamento (ossia pagano regolarmente le rate), da meno di un anno. Il tutto perché l'accesso al plafond (è stato appena rifinanziato con 400 milioni di euro) diventa compatibile con il Fondo di garanzia per la prima casa. In questo modo, potranno anche sospendere la rata, per un periodo fino a

18 mesi, se incorrono in una delle situazioni di difficoltà previste dalla legge, anche in conseguenza dell'emergenza Covid-19<sup>3</sup>.

- Ci sarà maggiore flessibilità, rispetto alle regole ordinarie, per accedere al Fondo Gasparrini, che permette la sospensione a chi ha perso il lavoro, o si è visto ridotto l'orario.

- Potranno chiedere la moratoria anche coloro che avevano già beneficiato di altri aiuti pubblici, come il Fondo di garanzia per la prima casa.

**(B) ESCLUSIONI E LIMITAZIONI**

- Il beneficio del blocco del mutuo, si applica solo a coloro che hanno utilizzato l'erogazione del credito per l'acquisto della casa mediante un mutuo ipotecario tradizionale.

- Tra i soggetti esclusi, ci sono coloro che hanno acquistato la prima casa attraverso il leasing immobiliare abitativo, introdotto dalla legge di Stabilità n.208/2015. La norma prevedeva agevolazioni fiscali sull'acquisto o la costruzione di immobili da adibire ad abitazione principale. Si trattava della possibilità di beneficiare della detrazione del 19% sui canoni legati al leasing immobiliare. La Legge n. 208/2015 (articolo 1, commi da 76 a 84) ha introdotto alcune disposizioni volte a rendere maggiormente conveniente la stipula di un leasing immobiliare per l'acquisto della prima casa. Prima dell'entrata in vigore della Legge di Stabilità, l'assenza di specifiche previsioni, in relazione al leasing stipulato per acquistare l'abitazione principale, rendevano tale contratto molto meno conveniente rispetto alla stipula di un atto di acquisto con mutuo bancario. Ciò detto, la possibilità di detrarre dall'Irpef il 19% degli interessi passivi del mutuo per l'acquisto della prima casa, ha incentivato l'acquisto con mutuo rispetto al leasing, che non beneficiava di alcuna agevolazione. L'obiettivo della misura era di facilitare, specie per i più giovani, l'acquisto dell'abitazione di residenza attraverso l'utilizzo dello strumento della locazione finanziaria quale innovativo canale di finanziamento

<sup>3</sup> Questa misura correttiva è in linea con un intervento del Dl 23/2020: l'articolo 12, comma 2 ha infatti previsto che, per un periodo di nove mesi dall'entrata in vigore del decreto (quindi, fino quindi al 9 gennaio 2021), l'accesso al Fondo Gasparrini sarà consentito anche nelle ipotesi di mutui in ammortamento da meno di un anno. Quindi, anche i contratti di finanziamento firmati dai più giovani rientrano a pieno titolo nel perimetro del plafond gestito da Consap.

rispetto all'ordinario strumento del mutuo ipotecario.

- Altre esclusioni dalla possibilità di congelare i mutui prima casa, sono previste per coloro che hanno acquistato attraverso il cosiddetto "rent to buy", un nuovo tipo di contratto, introdotto nel nostro ordinamento dal decreto Sblocca Italia - DL 133/2014, convertito in legge -164/2014, con cui il proprietario consegna fin da subito l'immobile al conduttore e futuro acquirente, il quale paga il canone; dopo un periodo di tempo fissato nello stesso contratto, il conduttore può decidere se acquistare il bene, detraendo dal prezzo una parte dei canoni già pagati. In questo tipo innovativo di contratto si ritrovano caratteristiche del contratto di locazione e del preliminare di vendita di un immobile ed è una sorta di promessa di vendita, o di acquisto, ad un prezzo bloccato. Durante la fase preparatoria alla compravendita il futuro acquirente si impegna a versare al venditore un importo mensile, di cui una parte da considerarsi come effettivo canone di locazione e un'altra invece da accantonarsi in conto per il futuro acquisto. La quantificazione dell'ammontare della quota di canone e di quella da versarsi in conto acquisto è lasciata alle parti.

Le peculiarità sono: -la concessione dell'utilizzo dell'immobile; -il trasferimento della proprietà dell'immobile dal concedente al conduttore ed è solo eventuale: la norma, infatti, non prevede un obbligo reciproco delle parti a concludere l'atto di vendita, né prevede che il trasferimento del bene si verifichi automaticamente a conclusione del periodo di utilizzo. La legge riconosce, però, al conduttore il diritto all'acquisto. Il contratto di rent to buy può essere stipulato per qualsiasi tipo di immobile: ad uso residenziale, commerciale, produttivo, direzionale, ed anche con riguardo a terreni.

- Infine, sono esclusi tutti coloro che hanno acquistato casa attraverso il rilascio di cambiali, in alcuni casi anche ipotecarie, modalità questa che viene utilizzata ancora da alcuni

costruttori. La cambiale ipotecaria è una garanzia che offre al possessore della cambiale, nel caso di mancato pagamento, di procedere al pignoramento dei beni ipotecati del debitore e di essere rimborsato con priorità rispetto ad altri creditori.

#### (C) PRESUPPOSTI OGGETTIVI PER RICHIEDERE LA MORATORIA

Per l'emergenza è stato eliminato il tetto Isee di 30mila euro, ma restano valide alcune limitazioni prevista per misura. Per l'accesso alla moratoria sui mutui prima casa, infatti, è richiesto dal regolamento:

- che l'immobile oggetto del mutuo sia identificabile come «prima casa» (adibito quindi ad abitazione principale dello stesso mutuatario);
- che l'immobile non abbia le caratteristiche di lusso indicate nel decreto del Ministero dei lavori pubblici in data 02/08/1969 (non deve pertanto rientrare nelle categorie catastali A/1, A/8 e A/9);
- che il mutuo non sia di importo superiore ad 250.000 ( con il DL 23/2020 il limite è stato aumentato ad 400 mila);
- che il mutuo sia in ammortamento anche da meno di un anno.

#### (D) LA DURATA DELLA MORATORIA

Normalmente è il richiedente che sceglie il periodo di sospensione delle rate per un massimo di 18 mesi, divisibile anche in due periodi. Invece, in caso di richiesta per la sospensione o la riduzione dell'orario di lavoro la sospensione delle rate, il Regolamento del Fondo prevede criteri diversi. La sospensione potrà essere:

- di massimo sei mesi per sospensione o riduzione dell'orario di lavoro per un periodo compreso tra 30 e 150 giorni consecutivi;
- di massimo 12 mesi per sospensione o riduzione dell'orario di lavoro per un periodo compreso tra 151 e 302 giorni consecutivi;
- di massimo 18 mesi per sospensione o riduzione dell'orario di lavoro per un periodo superiore a 302 giorni consecutivi.

Ma il mutuatario può fare più richieste per lo stesso mutuo, al prolungarsi del periodo di sospensione

o riduzione dell'orario di lavoro, fino ad arrivare ad un massimo di 18 mesi.

#### (E) LA DOMANDA DELLA SOSPENSIONE

L'istanza per ottenere il blocco della rata del mutuo si deve presentare alla banca che erogato il prestito, compilando l'apposito modulo scaricabile dal sito dell'istituto di credito. La banca dopo le opportune verifiche, inoltra l'istanza alla Consap che deve rilasciare il nulla osta alla sospensione del pagamento delle rate del mutuo.

Prima di presentare la domanda, comunque è bene valutare la reale convenienza della moratoria delle rate, soprattutto per chi ha acceso un mutuo da poco: durante i mesi di sospensione al mutuatario sarà comunque richiesto di provvedere al pagamento del 50% degli interessi (incluso lo spread), per poi ripartire con l'ammortamento da dove si era lasciato (la quota capitale viene congelata) e prolungando la durata del mutuo per un tempo pari alla sospensione concessa. Il debito è dunque solo spostato in avanti

Quindi, di fatto, l'operazione ha un costo che va calcolato, anche tenendo presente il dato se al finanziamento in questione, viene applicato il tasso fisso o variabile, tali elementi dovranno esser adeguatamente considerati, prima di fare istanza di sospensione; inoltre in base a quanti interessi si pagano, di solito più elevati se il mutuo è stato attivato da pochi anni, potrebbe risultare più o meno conveniente. La valutazione va fatta prendendo ad esame anche le possibili alternative, ad esempio chiedere una rinegoziazione del proprio contratto di mutuo o una surroga.

Nel caso in cui sia stata tempestivamente inoltrata la richiesta di moratoria, ma la banca continui ancora a trattenerne la rata del mutuo, soprattutto quando l'addebito periodico avviene in automatico dal conto corrente, è possibile in tal caso proporre reclamo, difatti è stata attivata una casella di posta elettronica presso la Camera dei Deputati per gestire le segnalazioni in modo rapido e ottenere quanto previsto dal

decreto Cura Italia in favore di chi ha diritto alla sospensione del mutuo (pec: com.banche@camera.it).

## 2. Nessuna moratoria per i prestiti al consumo, ma nella prassi cosa accade?

Nei decreti “Cura Italia”(18/2020) o “Liquidità”(23/2020) sono previste misure ad hoc solo per i titolari di mutui casa o per altri finanziamenti per PMI. Tuttavia alcune società di credito al consumo offrono la rimodulazione del piano di pagamento, che va valutata caso per caso. Meno problemi per chi ha in corso una cessione del quinto: rata e durata si adeguano al reddito percepito, per cui il dipendente che ha subito la CIGS, si vedrà in automatica ridotta la trattenuta priva, sul proprio stipendio. Sta nei fatti che ogni società di credito al consumo si muove come meglio crede: alcune aziende stanno chiedendo puntualmente il pagamento delle rate, altre invece stanno valutando caso per caso proponendo il posticipo. A costi tutti da verificare. Alcuni istituti di credito e società finanziarie, infatti, si sono attivate autonomamente per aiutare i propri clienti in difficoltà economica a causa del Coronavirus. Hanno offerto, ad esempio, la facoltà di sospendere per un periodo di tempo il pagamento delle rate del prestito personale o, ancora, la possibilità di allungare la durata del piano di ammortamento, così da ridurre l'importo mensile da sostenere. Resta il fatto che non esiste attualmente una soluzione univoca e standardizzata ai debitori in difficoltà. Il tema è particolarmente spinoso perché negli ultimi anni, in Italia, è aumentata la richiesta di piccoli prestiti (+7% solo nel 2019). Ricordiamo che la sospensione è semplicemente uno spostamento in avanti del piano di ammortamento, quindi è bene richiederla solo nel caso di reale difficoltà.

## 3. Moratorie per le piccole e medie imprese su prestiti, mutui e leasing.

Lo stato di pericolo sanitario indotto dalla diffusione del virus Covid-19 ha portato all'introduzione di misure urgenti - articolate nel d.l. 17 marzo 2020, n. 18 (il c.d. “Decreto Cura Italia” o più semplicemente il “Decreto”) - dirette a contenere i contatti sociali e le devastanti conseguenze della sospensione forzata delle attività produttive sulla condizione di famiglie e imprese. Tra le altre, meritano certamente menzione le “Misure di sostegno finanziario alle micro, piccole e medie imprese” (art. 56 del Decreto), che hanno lo scopo di dare aiuto a quelle realtà del nostro tessuto economico che più di altre si trovano a risentire di una improvvisa e inaspettata serratata delle attività e di una carenza di mezzi liquidi. Tali misure si concretizzano in particolare:

- sulla continuità (da intendersi come divieto di revoca) dei prestiti accordati;

- sulla sospensione delle rate o dei canoni di leasing per i finanziamenti che vengono rimborsati in virtù di un piano di ammortamento. Abbiamo quindi da un lato lo strumento della moratoria dei prestiti, prevista sino al 30 settembre 2020, e dall'altro la vera novità del “Decreto”, ossia il divieto di revoca dei prestiti. La norma (art. 56, comma 1°, lett. a) del Decreto) recita testualmente: “per le aperture di credito a revoca e per i prestiti accordati a fronte di anticipi su crediti esistenti alla data del 29 febbraio 2020 o, se superiori, a quella di pubblicazione del presente decreto, gli importi accordati, sia per la parte utilizzata sia per quella non ancora utilizzata, non possono essere revocati in tutto o in parte fino al 30 settembre 2020”. Ad ogni modo, come stabilito dal successivo comma 4, le suddette misure potranno essere fruiti solo dalle imprese “le cui esposizioni debitorie non siano, alla data di pubblicazione del [...] decreto, classi-

ficcate come esposizioni creditizie deteriorate ai sensi della disciplina applicabile agli intermediari creditizi”. L'intervento normativo in questione si è reso dunque necessario per sostenere la liquidità delle imprese, che sono danneggiate dall'emergenza epidemiologica causata dal COVID-19. La citata normativa prevede espressamente l'assenza di nuovi oneri per entrambe le parti, ovvero imprese e banche. Segnatamente si rileva che secondo le indicazioni dell'European Banking Authority, tutte le moratorie Covid 19 - intese come dilazioni o sospensioni del contratto, avendo natura di carattere temporaneo - previste dalla legge o condivise tra le parti in base ad accordi, non rappresentano una misura di forbearance (tolleranza), vale a dire che non implicano che l'istituto debba mutare la classificazione del credito. In ogni caso questo non esclude che le singole banche non verifichino lo stato di solvibilità del debitore per accertare se le difficoltà finanziarie siano riferite ad un periodo precedente la determinazione della norma.

### (A) SOGGETTI BENEFICIARI DELLA MORATORIA

Possono accedere alle citate misure le seguenti categorie di soggetti:

- PMI ovvero le imprese con meno di 250 dipendenti e con fatturato inferiore a 50 milioni di euro, oppure il cui totale di bilancio annuo non supera i 43 milioni di euro.

- Lavoratori autonomi con partita IVA, come professionisti e le ditte individuali.

I soggetti richiedenti la moratoria debbono essere in una situazione creditizia di bonis, in altre parole non devono avere posizioni debitorie classificate come deteriorate (NPL con scaduti superiori a 90 giorni).

### (B) SULLE LINEE DI CREDITO

- Per le aperture di credito a revoca e per i prestiti accordati a fronte di anticipi su crediti esistenti alla data del 29 febbraio 2020 o, se superiori, a quella di pubblicazione del predetto decreto, gli importi accordati, sia per la parte utilizzata sia per quella non ancora utilizzata, non possono essere revocati in tutto o in

parte fino al 30 settembre 2020<sup>4</sup> ;

- per i prestiti non rateali con scadenza contrattuale prima del 30 settembre 2020 i contratti sono prorogati, unitamente ai rispettivi elementi accessori e senza alcuna formalità, fino al 30 settembre 2020 alle medesime condizioni;
- per i mutui e gli altri finanziamenti a rimborso rateale, anche perfezionati tramite il rilascio di cambiali agrarie, il pagamento delle rate o dei canoni di leasing in scadenza prima del 30 settembre 2020 è sospeso sino al 30 settembre 2020 e il piano di rimborso delle rate o dei canoni oggetto di sospensione è dilazionato, unitamente agli elementi accessori e senza alcuna formalità, secondo modalità che assicurino l'assenza di nuovi o maggiori oneri per entrambe le parti; è facoltà delle imprese richiedere di sospendere soltanto i rimborsi in conto capitale.
- Con riferimento ai finanziamenti agevolati e con provvista di terzi, le misure in discorso sono predisposte senza preventiva autorizzazione da parte dei suddetti soggetti e con automatico allungamento del contratto di provvista a proposito del prolungamento dell'operazione di finanziamento, alle stesse condizioni del contratto originario.
- Per gli elementi accessori come le garanzie e le assicurazioni, tali contratti sono prorogati senza formalità, automaticamente, alle condizioni del contratto originario.

Su richiesta delle banche finanziatrici le operazioni potranno beneficiare di una garanzia a titolo gratuito (nella misura del 33% delle esposizioni aggiuntive derivanti dalla moratoria), avvalendosi del Fondo di Garanzia per le PMI.

**(C) GARANZIE STATALI PER LE PMI**

-Il fondo di garanzia è uno degli strumenti agevolativi di sostegno

alle imprese (piccole e medie). L'iniziativa in questione nasce dall'esigenza di favorire l'accesso al credito da parte delle PMI con l'obiettivo di porre rimedio alla contrazione dei volumi dei prestiti alle imprese (credit crunch) e alla bassa propensione agli investimenti in un contesto di ciclo economico recessivo. La difficoltà di poter accedere a nuove risorse di finanziamento per preservare la capacità dinamica del fare impresa costituisce uno degli elementi più critici del contesto economico e produttivo in cui si trovano ad operare le PMI. Con il Decreto di Marzo, il Fondo centrale di garanzia delle pmi viene rafforzato con 1,2 miliardi ed esteso per nove mesi, con accesso gratuito e generalizzato. L'importo massimo per singola impresa è elevato a 5 milioni di euro. Per gli interventi di garanzia diretta, la percentuale massima di copertura è pari all'80% dell'ammontare di ciascuna operazione per un importo massimo garantito per singola impresa di 1,5 milioni.

-Per gli interventi di riassicurazione, la percentuale massima di copertura è pari al 90% dell'importo garantito dal Confidi. Per aiutare le imprese con i bilanci più malandati, per operazioni fino a 100mila euro, si esclude la valutazione andamentale.

-Restano fuori le imprese che presentano esposizioni classificate come "sofferenze" o "inadempienze probabili", per queste è sempre possibile, se sussistono i presupposti a dei piani di rientro; a concordati minori; a procedure di piano attestato

-Per le garanzie su specifici portafogli di finanziamenti dedicati a imprese danneggiate dall'emergenza Covid-19, o che appartengono, per almeno il 60 per cento, a specifici settori/filiere colpiti dall'epidemia,

la quota della tranche junior coperta dal Fondo può essere elevata del 50 per cento, ulteriormente incrementabile del 20 per cento.

- Le stesse misure sono estese anche alle imprese agricole e della pesca.
- Relativamente al credito all'esportazione nel settore turistico, il ministero dell'Economia è autorizzato a rilasciare la garanzia dello Stato in favore di Sace Spa.
- Per le micro e le piccole e medie imprese è prevista la clausola per fare salvi i fidi e sospendere le rate di mutui e prestiti fino al 30 settembre 2020. Le imprese dovranno presentare una domanda in cui si attesta di aver subito un danno per la diffusione del virus. A queste operazioni è dedicata una sezione speciale del Fondo, con una dotazione di 1,73 miliardi, che coprirà le banche per il 33% dell'importo di mutui e finanziamenti.
- Per la liquidità alle imprese arriva in soccorso Cassa depositi e prestiti (Cdp). Con una dotazione di 500 milioni di euro, lo Stato garantirà la Cdp fino all'80% dell'esposizione. E Cdp a sua volta garantirà le banche che finanziano le imprese danneggiate che non hanno accesso al Fondo pmi.
- Per i contratti di sviluppo, viene aumentata la dotazione con una spesa di 400 milioni di euro.

Il potenziamento del Fondo di Garanzia PMI, sarà dunque necessario per la moratoria sui finanziamenti bancari, per il sostegno fiscale, per la cessione dei crediti deteriorati e per la garanzia massima - per singola impresa - fino a 5 milioni di euro. In particolare, è prevista la moratoria su prestiti e finanziamenti di PMI e microimprese penalizzate dalle misure anti-Covid-19 (su richiesta alla banca) con garanzia pubblica al 33%. Il Fondo di garanzia per le PMI estende, così, la garanzia

<sup>4</sup> In dottrina, Decreto Cura Italia: le misure di sostegno finanziario alle PMI e il divieto di revoca delle cc.dd. linee a breve 02 Aprile 2020 | Remo Tarolli Decreto Legge, 17 marzo 2020, n. 18 Contratti bancari: "Qualche dubbio potrebbe invece residuare in relazione alla eterogenea categoria dei "prestiti accordati a fronte di anticipi su crediti", nell'ambito dei quali non viene assicurata all'impresa l'immediata disponibilità delle somme ma la possibilità di percepire credito solo a fronte della presentazione del proprio portafoglio commerciale. È infatti controverso se il contratto che regola le anticipazioni su crediti - il c.d. "castelletto" - identifichi un rapporto completo in tutte le sue componenti, rispetto al quale quindi tali anticipazioni assumono i connotati di semplici atti esecutivi; o se invece il suddetto contratto vada considerato esclusivamente un accordo-quadro, volto a disciplinare l'instaurazione di futuri rapporti giuridici (le anticipazioni, per l'appunto) dotati di autonomia e dignità proprie (dà conto tra gli altri del dibattito in dottrina, con riferimento allo sconto bancario, Perone, Sconto bancario, in Diritto Commerciale, a cura di Abriani, Milano, 2011). La questione ruota essenzialmente intorno all'esistenza o meno di un obbligo in capo alla banca di garantire volta per volta l'effettuazione degli anticipi entro il limite di accordato, dovendo diversamente ritenersi che la convenzione iniziale sia rivolta unicamente a definire le condizioni che saranno applicate in relazione a ciascuna autonoma operazione. È chiaro che, in questa seconda ipotesi, il divieto stabilito nel Decreto si rifletterebbe sulla libertà di contrarre della banca, che sarebbe incisa dall'obbligo legale di dare seguito alle richieste di anticipazioni su crediti dell'impresa cliente."

già concessa sui finanziamenti in essere al 31 gennaio 2020 che rientrano nell'applicazione dell'Addendum all'Accordo per il Credito 2019 sottoscritto, in data 6 marzo 2020, dall'ABI e dalle Associazioni Imprenditoriali in considerazione dell'emergenza COVID-19. Per i finanziamenti per i quali sia comunicata dalle banche o dai confidi la variazione in aumento del piano di rientro del debito, connessa alla sospensione del pagamento della quota capitale delle rate dei finanziamenti a medio e lungo termine o all'allungamento della durata ai sensi di quanto previsto dall'Accordo per il Credito, sarà, pertanto, confermata d'ufficio la garanzia del Fondo senza una nuova valutazione del merito di credito delle PMI e dei professionisti beneficiari. La medesima procedura sarà applicata anche ai finanziamenti cui siano riconosciute condizioni di maggior favore per le imprese rispetto a quelle previste nell'Accordo per il credito, ovvero per i quali la sospensione o l'allungamento della durata sia accordata da soggetti non firmatari del predetto Accordo<sup>5</sup>.

<sup>5</sup> APPROFONDIMENTI - BANCHE E INTERMEDIARI FINANZIARI 02/04/2020 Emergenza Covid 19: le misure adottate di impatto per banche e clienti, di Alberto Debernardi e Federico Cattaneo, Civile L'Accordo ABI per il credito 2019 e l'addendum 2020. "L'Associazione Bancaria Italiana ha adottato misure volte a evitare che la situazione causata dalla diffusione del Covid-19 possa causare disagi al sistema economico italiano. Partendo dall'Accordo per il credito, sottoscritto da ABI e specifiche associazioni di rappresentanza delle imprese al fine di raggiungere obiettivi di sviluppo produttivo, economico e occupazionale a livello nazionale ed europeo, i medesimi soggetti hanno sottoscritto altresì un addendum al predetto accordo per il credito 2019 prevedendo, in particolare, l'estensione ai finanziamenti contratti fino al 31 gennaio 2020 della misura "Impresa in Ripresa 2.0", che altrimenti sarebbe stata applicabile unicamente ai finanziamenti conclusi prima della sottoscrizione dell'accordo 2019. Tale misura prevede la possibilità per le PMI di i) sospendere il pagamento della quota capitale delle rate dei finanziamenti; ii) allungare la scadenza dei finanziamenti. Requisiti per poter chiedere la sospensione o l'allungamento del finanziamento sono l'assenza, al momento di proposizione della domanda, di posizioni debitorie classificate dalla banca come esposizioni non-performing (sofferenze, inadempienze probabili, esposizioni scadute e/o sconfinanti deteriorate), nonché non aver già beneficiato nei 24 mesi precedenti la domanda di ulteriori sospensioni o allungamenti (ad eccezione delle facilitazioni della specie concesse ex lege in via generale). Ulteriore requisito necessario, nel caso in cui il finanziamento sia assistito da garanzia, è l'estensione della medesima garanzia per il periodo di sospensione o allungamento richiesto. Per quanto attiene alla sospensione del finanziamento, questa può essere richiesta al massimo per un periodo di 12 mesi. Conseguentemente, il piano di ammortamento del finanziamento verrà dilazionato per un analogo periodo (per le operazioni di leasing è altresì postergata la possibilità di esercitare l'opzione di riscatto). Il pagamento degli interessi sul capitale sospeso è corrisposto alle scadenze originarie, con possibilità di aumentare il tasso di interesse al quale è realizzata l'operazione di sospensione unicamente in funzione degli eventuali maggiori costi per la banca, strettamente connessi alla realizzazione dell'operazione medesima fino a un massimo di 60 punti base. Per le richieste di allungamento, diversamente, il periodo massimo di allungamento dei mutui è definito dalle parti fino al massimo del 100% della durata residua del piano di ammortamento. Per il credito a breve termine e per il credito agrario di conduzione, il periodo massimo di allungamento delle scadenze è pari rispettivamente a 270 giorni e a 120 giorni. Come per le richieste di sospensione, è prevista la possibilità di aumentare il tasso di interesse al quale è realizzata l'operazione di sospensione unicamente in funzione degli eventuali maggiori costi per la banca, strettamente connessi alla realizzazione dell'operazione medesima, ma l'importo della rata di ammortamento, determinata al nuovo tasso di interesse, deve risultare inferiore in misura apprezzabile rispetto a quella originaria, come condiviso dall'impresa all'atto della ridefinizione della durata del finanziamento. È rilevante sottolineare che sia nell'accordo originario che nell'Addendum è previsto che, ove possibile, le banche possono applicare misure di maggior favore per le imprese rispetto a quelle previste nell'Accordo stesso e si auspica che, al fine di assicurare massima tempestività nella risposta, si accelerino le procedure di istruttoria."

# Gli effetti dell'emergenza sui titoli di credito

a cura di  
**Nicola Graziano**

Giudice VII sez.fallimentare Tribunale di Napoli.

**SOMMARIO\_ 1.** Sospensione dei protesti per emergenza Covid 19; **2.** I nuovi termini di scadenza dei titoli di credito con l'art. 11 - D.L. - D.L. 8/4 2020, n. 23)

## 1. Sospensione dei protesti per emergenza Covid 19

A seguito dell'emergenza per la pandemia da Coronavirus, sono stati adottati ed imposti dal Governo, un susseguirsi di provvedimenti con effetti sui diversi settori produttivi ed economici dell'Italia (commercio, industria, lavoro, giustizia, professioni) diretti a fronteggiare e a contenere il contagio in atto; come è noto, sono intervenute diverse norme che si inseriscono nell'ambito delle misure non solo di contrasto alla diffusione del virus COVID-19, ma anche di freno degli effetti negativi che esso sta producendo sul tessuto socio-economico nazionale e per salvaguardare tutti, dal rischio da infezione del virus. Tra questi provvedimenti che sono intervenuti, ricordiamo il D.L. n. 9 del 2.3.2020, con il quale si è stabilita la sospensione dei termini di scadenza (ricadenti nel periodo dal 22 febbraio al 31 marzo) relativi a vaglia cambiari, cambiali e ogni altro titolo di credito avente forza esecutiva (cfr. art. 10 co. 5) . La ratio della normativa in esame, è quella di accrescere i termini per i pagamenti in scadenza, alla luce delle difficoltà economiche che i debitori possono incontrare in questo periodo emergenza. Tale previsione della sospensione dei titoli di credito è stata però limitata solo (rinvio al comma 4) "ai soggetti che alla data di entrata in vigore del detto decreto erano residenti, avevano sede operativa o esercitavano la propria attività lavorativa, produttiva o funzio-

ne nei comuni di cui all'allegato 1 al decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 1° marzo 2020", all'epoca unica "zona rossa" nella quale si era ritenuto necessario adottare misure di contenimento del virus COVID-19. Lo stesso D.L., con il chiaro intento di estendere la sospensione dei termini a tutte le zone alle quali progressivamente venivano estese le misure emergenziali, ha previsto la possibilità di una rimodulazione dell'ambito applicativo della norma prevedendo l'aggiornamento dell'elenco dei Comuni di cui all'allegato 1 o l'individuazione di "ulteriori comuni" con diverso provvedimento (cfr. art. 10 co. 18). Sta nei fatti che dopo pochi giorni, il DPCM dell'8.3.2020 ha "ritenuto necessario procedere a una rimodulazione delle aree" (cfr. il preambolo) nonché individuare ulteriori misure, stabilendo la cessazione degli effetti del DPCM 1° marzo 2020 (cfr. art.5 co. 3) come conseguenza della sua integrale sostituzione. Il DPCM del 9.3.2020 ha poi esteso all'intero territorio nazionale le misure previste dall'art. 1 del DPCM 8.3.2020. L'inevitabile ricorso da parte del governo alla decretazione d'urgenza, per far fronte all'emergenza CORONAVIRUS ha ingenerato dubbi interpretativi con riferimento all'estensione dei termini di scadenza di cui al citato art.10 co. 5 del D.L. n.9/2020, a tutto il territorio nazionale. Per cui sta nei fatti che su tutto il territorio nazionale sono stati sospesi, dal 9 marzo 2020 al 30 aprile 2020, i termini di scadenza relativi agli obblighi di pagamento incorporati in cambiali, vaglia cambiari e in ogni

altro atto avente efficacia esecutiva: è quanto disposto dall'articolo 11, comma 1, del Dl 23/2020. Si tratta di una sospensione che opera sia a favore del debitore principale che di ogni altro obbligato, anche in via di regresso o di garanzia.

Argomento sensibile è il protesto del titolo insoluto.

Il protesto è l'atto pubblico mediante il quale l'ufficiale giudiziario effettua la constatazione solenne del mancato pagamento del titolo di credito ( mancata accettazione o mancato pagamento di una cambiale tratta, di un assegno bancario o di un vaglia cambiario) ed è disciplinato dagli articoli 68 - 73 del Regio Decreto 5 dicembre 1933 N. 1669 (Legge Cambiaria) e dagli articoli 60 - 65 del Regio Decreto 21 dicembre 1933 N. 1736 (Legge Assegni). Sono ufficiali levatori, autorizzati a redigere il protesto anche il Notaio e il Segretario Comunale. Il protesto può produrre quattro principali effetti:

- 1) di tipo probatorio: in quanto è il mezzo di prova dell'avvenuta presentazione del titolo per il suo pagamento o per la sua accettazione (in caso di cambiale tratta);
- 2) di tipo conservativo: permette di conservare l'azione cambiaria verso gli obbligati in regresso;
- 3) è indicativo di uno stato di insolvenza del debitore;
- 4) di tipo punitivo o sanzionatorio: la pubblicità nel Registro informatico dei protesti tenuto dal Registro delle Imprese e le pene amministrative accessorie, rappresentano una misura intimidatoria e/o coercitiva per il debitore.

Si ricorda, poi che la cambiale è un

titolo di credito all'ordine, che può essere di due tipi: a) cambiale vera e propria, detta vaglia cambiario o pagherò cambiario: la stessa assorbe la promessa del debitore (emittente) al creditore (primo prenditore) di pagare una certa somma ad una certa scadenza;

b) cambiale tratta: il debitore traente (delegante) ordina ad un terzo trattatario (delegato, che deve accettare), sulla base di un preesistente rapporto di provvista, di pagare una certa somma al creditore (delegatario primo prenditore) ad una certa scadenza. Inoltre e soprattutto va detto che la cambiale è titolo esecutivo, purché sia in regola, fin dall'origine, con il bollo (che è dovuto in misura proporzionale all'importo per il quale il titolo è emesso).

La scadenza della cambiale può essere: i) a giorno fisso - in tal caso va da sé che il debitore non deve effettuare alcun conteggio per sapere in quale giorno adempiere l'obbligazione a suo carico; ii) a certo tempo data: la scadenza ha luogo decorsi un certo numero di giorni dalla data di emissione; iii) a certo tempo vista: la scadenza ha luogo decorsi un certo numero di giorni dalla data di accettazione. Ciò detto, la sospensione dei suddetti titoli, stabilita dalla normativa in esame ha operato come segue:

a)- per le cambiali con scadenza a giorno fisso, se il giorno di scadenza ricade nel periodo di sospensione, ossia tra il 22 febbraio ed il 31 marzo 2020, il termine stesso rimane sospeso per lo stesso periodo: il debitore non dovrà più pagare nel giorno indicato sul titolo. Il pagamento dovrà quindi avvenire il 1° aprile 2020, ossia il primo giorno utile dopo la scadenza del periodo di sospensione;

b)- per le cambiali con scadenza a certo tempo data o a certo tempo vista, invece, poiché al debitore sono stati concessi un certo numero di giorni per eseguire il pagamento, questi dovranno essere mantenuti invariati anche al termine del periodo di sospensione, che opera

come una parentesi.<sup>6</sup> Il conteggio dei giorni iniziato prima del periodo di sospensione si blocca durante la sospensione stessa e ricomincia a decorrere dal 1° aprile 2020. Segnatamente una volta che sono scaduti questi termini, tenuto conto del periodo di sospensione, potrà essere levato il protesto entro il secondo giorno feriale seguente al giorno in cui il titolo di credito è pagabile, secondo le consuete regole. Se, dunque, un protesto è stato levato dopo il 9 marzo e fino all'8 aprile 2020, il protesto non deve essere pubblicato sul bollettino dei protesti e, se già pubblicato, ne deve essere disposta d'ufficio la cancellazione. La norma del Dl 23/2020 avalla dunque la tesi (sostenuta più volte dal Consiglio nazionale del notariato, in particolare nella risposta a quesito n. 94-2020P del 30 marzo 2020) che i Dpcm dell'8 e del 9 marzo 2020 avevano implicitamente esteso, dalla prima zona rossa all'intero territorio nazionale, la norma recante la prima sospensione dei "termini civilistici" (dal 22 febbraio al 31 marzo 2020) che era contenuta nell'articolo 10 del Dl 9/2020. Dalla formulazione letterale della norma del Dl 23/2020 emerge (riferendosi essa a «vaglia cambiari, cambiali e altri titoli di credito emessi prima della data di entrata in vigore della presente decreto») che il predetto periodo di sospensione, dal 9 marzo al 30 aprile, concerne i termini di scadenza relativi a soli titoli emessi prima della data di entrata in vigore del decreto legge, vale a dire fino all'8 aprile 2020. Per i titoli emessi, invece, a partire dal 9 aprile 2020, anche se presentino una data di scadenza che ricada (ad esempio, il 29 aprile 2020) o decorra (si pensi, ad esempio, a una cambiale emessa il 15 aprile 2020 con scadenza "a un mese data") nel periodo di sospensione, la norma che dispone la sospensione non trova applicazione.

Segnatamente, la sospensione ha ad oggetto anche gli assegni bancari e circolari, che sono privi di un termi-

ne di scadenza, ma solo di presentazione.

## 2. I nuovi termini di scadenza dei titoli di credito con l'art. 11 - D.L. - D.L. 8/4 2020, n. 23)

La prassi commerciale si caratterizza per l'utilizzo dei titoli di credito a garanzia dei pagamenti delle transazioni commerciali. L'art. 11 del d.l. 23/2020 interviene in materia tutelando le ragioni debitorie attraverso la sospensione dei termini decorrenti e di scadenza dei vaglia cambiari, delle cambiali e degli altri titoli di credito emessi PRIMA della data di entrata in vigore del decreto cioè prima del 10 aprile 2020. La sospensione opera dal 9 marzo al 30 aprile 2020. Rientrano nella sospensione, per espressa previsione, i vaglia cambiari e le cambiali. La sospensione vale tanto per i debitori obbligati quanto per i quelli in via di regresso o garanzia. Con la cambiale tratta una persona (traente) ordina ad un'altra persona (trattario) il pagamento della somma indicata nel titolo al portatore dello stesso. È, quindi, un rapporto trilatero tra traente (che garantisce l'accettazione ed il pagamento del titolo) il trattario (obbligato principale in seguito all'accettazione, nella prassi di solito una Banca) ed il prenditore (creditore beneficiario dell'ordine di pagamento). È possibile che traente e beneficiario coincidano. La cambiale tratta può circolare mediante girata. La girata ha sia la funzione di trasferimento, visto che trasferisce il diritto di credito al giratario, che di garanzia, visto che girante diviene obbligato cambiario, solidalmente responsabile in caso di inadempimento. La sospensione dei termini, quindi, riguarda tutti i soggetti obbligati sia quello obbligato in via

<sup>6</sup> La sospensione dei termini «ricadenti o decorrenti» nel predetto periodo dal 9 marzo al 30 aprile e quindi: - un termine che era già in decorso al 9 marzo (si pensi a una cambiale emessa il 1° febbraio 2020 che recasse una data di pagamento al 10 aprile 2020) riprende a decorrere il 1° maggio (sommandosi il periodo già trascorso fino all'8 marzo a quello che correrà dopo il 30 aprile); - un termine che avrebbe dovuto iniziare il suo decorso tra il 9 marzo e il 30 aprile inizierà, invece, il suo decorso dal 1° maggio.

diretta (compreso l'avallante che è colui che garantisce il pagamento di un titolo cambiario altrui) che i garanti giratari. I termini maturati cominceranno a decorrere, per tutti, posteriormente al 30 aprile 2020 salva rinuncia espressa degli stessi. Il vaglia cambiario è il titolo di credito, a copertura garantita, emesso dalla Banca d'Italia su richiesta del cliente ed ha il medesimo valore dell'assegno circolare. È, quindi, un rapporto bilatero emittente/prenditore beneficiario. L'assegno circolare, data la sua natura di titolo di credito a copertura garantita, ricade sicuramente nella previsione. L'assegno bancario, invece, è il titolo di credito che viene emesso da un possessore di conto corrente ad uno specifico beneficiario. A differenza dell'assegno circolare, quindi, non ha copertura garantita. Il provvedimento, relativamente ai titoli in questione, prevede che:

- l'assegno presentato al pagamento durante il periodo di sospensione è pagabile nel giorno di presentazione operando la sospensione, unicamente;
- sui termini per la presentazione all'incasso negli 8 giorni se su piazza e 15 giorni se fuori piazza, sul termine di 30 giorni dall'emissione nei quali scade il diritto di regresso. Oltre il limite di 8 e 15 giorni dal ricevimento l'emittente può revocarlo senza che il beneficiario possa agire legalmente.

Abbiamo già esposto al paragrafo 1 le funzioni e gli effetti del protesto. Sul punto il protesto di un assegno attiva il processo di garanzia finalizzato al pagamento, in via coattiva tramite precetto ed esecuzione, della somma al beneficiario. Ne consegue, inoltre, l'iscrizione nel registro dei protestati presso la centrale di allarme interbancaria dalla quale si viene cancellati dopo 5 anni.

Memo termini entro i quali va elevato il protesto:

- 1) cambiali con scadenza a vista il entro 1 anno dalla data di emissione
- 2) cambiali con scadenza determinata entro uno dei due giorni feriali successivi alla scadenza.
- 3) assegno 8 giorni se è pagabile nello stesso Comune, 15 giorni se paga-

bile in un Comune diverso, 20 giorni se è pagabile in un Paese estero ma nello stesso continente di emissione, 60 giorni se, invece, si tratta di un Paese di altro continente. Nello specifico, l'art. 32 Legge Assegni dispone che l'assegno emesso nel medesimo Comune del luogo del pagamento (così detto assegno su piazza) deve essere presentato al pagamento nel termine di otto giorni, mentre l'assegno emesso in un Comune diverso (così detto assegno fuori piazza) deve essere presentato al pagamento entro quindici giorni. Il termine che viene sospeso è quindi quello di presentazione all'incasso. Qualora il titolo venisse presentato per l'incasso, l'assegno sarà immediatamente protestabile. Il provvedimento DL 23/2020 in esame, sospende sino al 30 aprile 2020 i termini per la levata del protesto o delle constatazioni equivalenti. Il decreto sospende, altresì, i termini previsti dalla nuova disciplina sanzionatoria degli assegni bancari previsti dalla L. 386/90 e cioè:

- i termini previsti all'articolo 9, comma 2, lettere della legge 15 dicembre 1990, n. 386 a) (mancanza di autorizzazione, entro il ventesimo giorno dalla presentazione al pagamento del titolo) e b) (difetto di provvista, senza che sia stata data prova del pagamento entro i 60 giorni dalla scadenza del termine di presentazione) per la iscrizione nell'archivio degli assegni bancari e postali e delle carte di pagamento irregolari. Si precisa che i protesti o le constatazioni equivalenti levati dal 9 marzo 2020 fino alla data di entrata in vigore del decreto 23/20 non sono trasmessi dai pubblici ufficiali alle Camere di Commercio.

Se gli stessi sono già stati pubblicati dovranno essere cancellati d'ufficio. Con riferimento allo stesso periodo sono sospese le informative al Prefetto di cui all'articolo 8-bis, commi 1 e 2, della legge 15 dicembre 1990, n. 386 nei procedimenti sanzionatori previsti dalla Legge.

# La sospensione delle procedure da sovraindebitamento a seguito del virus.

a cura di  
**Monica Mandico**

Avvocato.

**SOMMARIO** 1. L'impossibilità sopravvenuta dell'adempimento e la sospensione del piano di ristrutturazione dei debiti non omologato ( Tribunale di Napoli 03.04.2020 - G.D. Nicola Graziano); 2. Sospensione del piano già omologato per impossibilità nella prosecuzione dell'adempimento ( Tribunale di Napoli del 17.04.2020 - G.D. Dott.ssa Livia De Gennaro); 3. Conclusioni

## 1. L'impossibilità sopravvenuta dell'adempimento e la sospensione del piano di ristrutturazione dei debiti non omologato ( Tribunale di Napoli 03.04.2020 - G.D. Nicola Graziano)

La paralisi dell'economia dovuta allo stato di emergenza e all'impossibilità di formulare previsioni accettabili sui flussi di cassa che verranno prodotti dalle piccole e medie imprese, dovuta alle misure di contenimento del Covid 19, ha generato una contrazione delle previsioni di entrata dei singoli individui. Questa generale situazione di immobilismo unitamente alla sospensione delle attività processuali, (ai sensi dell'art. 83 del D.L. Cura Italia) a cui è conseguita una quasi totale ibernazione delle procedure fallimentari, fatta eccezione per quelle procedure la cui sospensione genererebbe un grave pregiudizio per le parti, ha inciso anche sulle procedure di sovraindebitamento in corso. La problematica affrontata riguarda i piani del consumatore

ex art 12-bis L.3/2012, accordi di ristrutturazione dei debiti ex art. 12 della stessa legge, e liquidazioni del patrimonio ex art. 14 e ss, omologati antecedentemente allo stato di emergenza, e alle loro possibili sorti, nonché alle procedure di sovraindebitamento già avviate ma non ancora omologate. Il blocco improvviso di tutte le attività impatta sulle procedure di sovraindebitamento, ma il legislatore non ha fornito all'interprete strumenti certi per individuare soluzioni emergenziali in grado di adattare l'istituto alle misure di contenimento<sup>7</sup>. Sul punto si analizzano due decisioni recentissime del Tribunale di Napoli in cui, in via del tutto inedita, sono state affrontate e risolte varie questioni che presto saranno sottoposte all'attenzione di molti altri magistrati italiani, colmando così, un vuoto normativo creatosi a causa dell'emergenza, nelle procedure de quo.

In primo luogo vi è stato un provvedimento del Tribunale di Napoli, di natura eccezionale, del 3 aprile 2020, con cui il Giudice dott. Nicola Graziano, Sez. Fallimentare, ha omologato un piano del consumatore, colmando un vuoto normativo esistente nell'attuale decretazione di emergenza, in riferimento alla disciplina sul sovraindebitamento. Il decreto rappresenta una decisione

senza precedenti, in cui ancora una volta il Tribunale di Napoli fa da precursore in un momento storico caratterizzato dalla novità e dall'incertezza dei mezzi giuridici a disposizione dei professionisti.

Il G.D. difatti prende spunto dal decreto Cura Italia, per ribadire principi cardine del nostro ordinamento. La questione si è posta allorché, nelle more della decisione su cui il Tribunale si era riservato per decretare l'omologazione del piano già depositato, il debitore presentava un'istanza con la quale si rilevava che, essendo lavoratore dipendente, a seguito dell'emergenza sanitaria, era stato posto in cassa integrazione dal datore di lavoro, per cui chiedeva la sospensione dell'esecuzione del piano del consumatore, prima ancora della sua omologazione. Trattasi di una fattispecie eccezionale in cui si innesta la decisione dell'organo giudicante il quale, omologa il piano del consumatore e contestualmente ne fa slittare la decorrenza ad ottobre 2020, in accoglimento dell'istanza presentata dal ricorrente, lavoratore dipendente, il cui datore di lavoro è stato costretto a sospendere le attività ed a porlo in cassa integrazione. L'istanza di sospensione poggiava sull'assunto che la cassa integrazione riconosceva solo l'80% della retribuzione tabellare e che la quota mensile della retribuzione da

<sup>7</sup> Di questo avviso F. CESARE "Rimedi alla crisi epidemiologica nelle procedure di Sovraindebitamento" 1 maggio 2020

destinarsi ai creditori, come previsto nel piano originario, corrispondeva al 20% della retribuzione “piena”. In via preliminare va sottolineato che il piano del consumatore e l'accordo di composizione hanno natura negoziale e trovano un espresso riconoscimento dell'impossibilità sopravvenuta quale strumento per la rimodulazione della prestazione originariamente contenuta nella proposta omologata a fronte di eventi imprevedibili estranei alla sfera di controllo del debitore. Il debitore del piano in questione formula la sua richiesta richiamando l'art. 13 comma IV ter l. n. 3./2012, che dispone: “quando l'esecuzione dell'accordo o del pdc diviene impossibile per cause non imputabili al Debitore, quest'ultimo può, con l'ausilio dell'Organismo di Composizione della Crisi, modificare la proposta e si applicano le disposizioni cui ai paragrafi due e tre della presente sezione i quali prevedono rispettivamente che: 2: L'Occ risolve eventuali difficoltà insorte nell'esecuzione dell'accordo e vigili sull'esatto adempimento dello stesso, comunicando ai creditori ogni eventuale irregolarità. In ogni caso il giudice può, con decreto motivato, sospendere gli atti di esecuzione, dell'accordo qualora ricorrano gravi e giustificati motivi”.

La norma tuttavia presuppone che i piani/accordi già siano omologati e divengano inattuabili nella fase esecutiva, per così dire, funzionale, per un vizio che ne renda impossibile l'esatto adempimento. Per tanto l'organo giudicante chiarisce preliminarmente che non è del tutto conferente il richiamo all'art. 13 comma IV ter, in quanto tale disposizione presuppone che il piano sia stato omologato, mentre nel caso de quo, l'omologa non era ancora intervenuta. La disposizione tuttavia, potrà essere interpretata in via analogica ed applicata anche ai piani depositati ma non ancora omologati, in cui il Giudice, in un'ottica di economia processuale, potrà valutare le istanze di sospensione o rimodulazione provenienti dal Gestore su impulso dei debitori, senza necessariamente fissare una nuova udienza per la

comparizione delle parti. Del resto l'Occ, nelle procedure di composizione della crisi da sovraindebitamento, svolge un'ampia funzione di sostegno e di promozione delle esigenze dei debitori che ricomprende, oltre alle attività apoditticamente indicate nelle singole procedure, anche quelle iniziative funzionali alla predisposizione del piano, alla sua esecuzione o rimodulazione nonché all'attestazione di fattibilità. Grazie a questa interpretazione estensiva della norma avanzata dal G.E. Dott. Graziano, i magistrati potranno accogliere le istanze di differimento presentate dai Gestori dei p.d.c., anche se non ancora omologati, senza la necessità di fissare una nuova udienza con i creditori per la discussione sulla modifica del profilo meramente temporale dell'adempimento i quali, potrebbero abusare della circostanza creatasi, sollevando una eventuale contestazione. Il fondamento di questa ispirazione, secondo il Giudice Dott. Graziano, si rinviene, in riferimento alla decretazione d'urgenza nell'art. 91 del D.L. Cura Italia, che recita “il rispetto delle misure di contenimento di cui al presente decreto è sempre valutata ai fini dell'esclusione ex artt. 1218 e 1223 c.c. della responsabilità del debitore, anche relativamente all'applicazione di eventuali decadenze o penali connesse a ritardati o omessi inadempimenti”. L'articolo assurge a norma di carattere generale che governerà i rapporti tra debitori e creditori in questo periodo di emergenza ed alla cui ratio vanno collegate anche le norme sulla proroga fino al 30 settembre 2020 dei contratti di finanziamento erogati nelle varie forme ai fini della loro stabilizzazione, e del differimento della scadenza dei relativi crediti; le moratorie delle rate in scadenza dei mutui, prestiti e leasing fino al 30 settembre, nonché le norme che prevedono la sospensione dei pagamenti dei carichi iscritti a ruolo e dell'attività di riscossione, ivi compresi gli atti esecutivi e cautelari. L'art. 91 del D.L. Cura Italia diventa così uno strumento nelle mani del Giudice, per la valutazione dell'istanza di differimento presentata dal ricorrente, e per con-

cedere lo slittamento del termine da cui iniziare a far decorrere l'adempimento delle obbligazioni assunte con la proposta di piano non ancora omologato. Operando in questa direzione, andrà esclusa l'applicazione della disposizione di cui all'art. 14 bis comma II lett. b. della l. n. 3/2012, che riconosce ai creditori di dichiarare cessati gli effetti del piano del consumatore omologato nel caso in cui l'esecuzione o l'inesatta esecuzione divenga impossibile anche per ragioni non imputabili al debitore. Il rapporto tra l'art. 13 comma IV ter e art. 14 bis, comma II lett. b) va interpretato nel senso che la volontà del debitore di chiedere la modifica della proposta del piano debba prevalere su quella dei creditori di chiedere la cessazione degli effetti dell'omologazione, sul presupposto che il ritardo nell'adempimento da parte del consumatore è certamente derivante da cause a lui non imputabili ma di impossibilità sopravvenuta ad adempiere all'obbligazione per cause di forza maggiore. Con particolare riferimento ai Piani del consumatore, il Tribunale viene chiamato, in sede di omologa o di rimodulazioni delle condizioni del piano già omologato, ad una valutazione sia sulla meritevolezza del consumatore che sulla fattibilità dell'impegno assunto e ciò varrà anche per quelle istanze di modifica e di sospensione che verranno presentate dai debitori ex art. 13, comma IV ter l.n. 3/2012. Si tratterebbe in realtà di applicare alla norma contenuta nella l. n. 3/2012 i principi generali in materia di impossibilità sopravvenuta sanciti dagli artt. a) 1218 c.c. che libera il debitore dall'obbligazione se prova che l'inadempimento o il ritardo sia stato determinato da impossibilità dovuta a causa a lui non imputabile; b) 1256 comma II, primo periodo c.c. il quale afferma che “Se l'impossibilità è solo temporanea, il debitore finché essa perdura, non è responsabile del ritardo nell'adempimento”, precludendo in tal modo la possibilità al creditore di richiedere la risoluzione del rapporto in essere poiché il ritardo non è imputabile al debitore; c) dall'art. 1468 c.c. per i contratti sinallagmatici, il quale afferma che

nelle ipotesi di “contratto nel quale una sola delle parti ha assunto obbligazioni, questa può chiedere una riduzione della sua prestazione ovvero una modificazione nelle modalità di esecuzione, sufficienti per ricondurla ad equità” . Il Giudice inoltre richiama a fondamento della propria decisione sul decreto di omologazione e contestuale accoglimento dell’istanza di differimento, il principio di economia dei mezzi processuali, il quale sembra ispirare anche la circolare del Presidente Scoppa della VII Sez. Civile del Tribunale di Napoli, che invita avvocati e Gestori a servirsi delle vie brevi di comunicazione (non solo pec ma anche mail e Whatsapp) per mettersi in contatto con i magistrati della sezione ed avanzare le proprie istanze al fine di snellire le procedure e non caricare le cancellerie di richieste caratterizzate da necessità ed urgenza. Ciò a sottolineare la derogabilità anche dei mezzi di comunicazione istituzionali vista l’eccezionalità della situazione attuale, che ha consentito infatti, la presentazione all’organo giudicante, dell’istanza di cui si discute, a mezzo mail da parte dell’ Occ (prot. N. 7 del 23.03.2020). Richiamando gli artt. 13 comma IV ter L. n. 3/2012 e la ratio dell’art. 91 sopra citato, non è stato necessario, ricorrere alle norme generali civilistiche in materia di impossibilità sopravvenuta della prestazione o sull’impossibilità sopravvenuta nell’esatto adempimento. Il Dott. Graziano tuttavia, chiarisce che i piani del consumatore, sia nella fase genetica della loro omologazione che nel momento funzionale dell’esecuzione rispondano sì, alla ratio del richiamato art. 91 D.L. Cura Italia, ma generalmente ai principi di buona fede, correttezza ed equità dettati dal codice civile in materia di obbligazioni a cui il Legislatore fa riferimento anche nel Codice della Crisi laddove all’art. 4 rubricato “doveri delle parti” disciplina l’obbligo del debitore e del creditore di comportarsi secondo buona fede e correttezza e il dovere di reale collaborazione nelle procedure di composizione della crisi. Tale orientamento interpretativo

troverebbe poi conferma nelle norme del nuovo Codice della Crisi, la cui entrata in vigore ha subito un’ulteriore proroga. Nello specifico l’art. 72 ammetterebbe la revoca giudiziale dell’omologazione nel caso di inadempimento imputabile al debitore, ma anche la revoca nel caso in cui il piano non sia più attuabile, ergo fattibile, se lo stesso non è più modificabile. Infine, il Tribunale, opera una considerazione generale sul piano del consumatore, la cui procedura è sottoposta ad un controllo giudiziale sia nella fase dell’omologazione (cd. genetica) sia nella fase dell’esecuzione (momento funzionale ex art. 13 e ss della Legge n. 3/2012). Orbene sulla base di un criterio di meritevolezza del consumatore e di fattibilità del piano, il Giudice ha accolto l’istanza formulata dal ricorrente, in quanto in caso di rigetto della stessa, chiedere l’adempimento immediato non sarebbe stato più fattibile per mancanza di uno dei presupposti essenziali esistenti al momento dell’udienza di comparizione (lo stipendio del debitore non era più congruo rispetto alla proposta iniziale a causa della messa in cassa integrazione del proponente).

## 2. Sospensione del piano già omologato per impossibilità nella prosecuzione dell’adempimento ( Tribunale di Napoli del 17.04.2020 – G.D. Dott.ssa Livia De Gennaro)

Alla pronuncia commentata nel paragrafo di cui sopra, è seguito un altro provvedimento di sospensione del piano del consumatore n. 8/2019 emesso il 17 aprile 2020 dal Giudice Delegato dott.ssa Livia De Gennaro, Settima Sez. Civile del Tribunale di Napoli, su impulso dell’istanza depositata in data

10.04.2020 dal Gestore nominato dall’ Occ. Nella procedura in oggetto, l’istanza di sospensione veniva depositata nella fase di esecuzione del piano già omologato, per proporre una dilazione dei termini di pagamento, determinando uno slittamento del termine per l’adempimento dal 15.03.2020 al 15.09.2020. A fondamento dell’istanza veniva evidenziato che i debitori, i quali avevano sempre adempiuto regolarmente agli impegni assunti con il piano fino al mese di febbraio 2020, si trovavano nell’impossibilità sopravvenuta di poter proseguire con l’esecuzione dello stesso, secondo le scadenze e le modalità ivi indicate, in quanto uno dei due debitori era stato licenziato a seguito della grave situazione emergenziale causata dalla diffusione del Covid-19. Il Giudice, Dott. ssa Livia De Gennaro, attraverso una ricostruzione logico giuridica ampia e convincente ritiene di accogliere l’istanza. In primo luogo nelle osservazioni si richiama, anche in questo provvedimento, l’articolo 13 comma IV ter della L. n. 3/2012, il quale prevede la possibilità, per il debitore/consumatore, di modificare l’accordo o il piano già omologato, qualora l’esecuzione degli obblighi ivi contenuti sia divenuta impossibile per cause a loro non imputabili. Come affermato nel precedente paragrafo, il presupposto per l’applicazione della norma in questione, è che il piano o l’accordo siano già stati omologati e si trovino appunto nella loro fase esecutiva. Nel provvedimento in questione, il richiamo all’ art. 13 comma IV ter è quindi appropriato in quanto la fattispecie concreta (piano omologato) posta all’attenzione dell’organo giudicante è chiaramente suscettibile nell’ipotesi astratta disciplinata dalla norma. L’articolo prevede infatti che, qualora l’esecuzione del piano divenga impossibile per cause non imputabili al debitore, come nel caso di specie, quest’ultimo potrà chiedere una rimodulazione delle modalità e delle tempistiche di adempimento degli obblighi così come originariamente previsti, avvalendosi dell’ausilio dell’Occ a cui la l. n. 3/2012

attribuisce l'obbligo di risolvere le eventuali difficoltà sopravvenute nella fase esecutiva delle procedure di sovraindebitamento, e di vigilare sull'esatto adempimento degli accordi e dei piani.

Stando a quanto previsto dalla vigente normativa, il G.D., nel caso di specie ha applicato una soluzione possibile, per il debitore che ha subito una riduzione delle proprie entrate, di invocare l'impossibilità oggettiva di adempiere alle obbligazioni contrattuali connesse al piano, per cause di forza maggiore, ed ha disposto la sospensione dell'esecuzione dello stesso in quanto ha ritenuto che l'emergenza epidemiologica da Covid 19 "costituisce causa di impossibilità sopravvenuta della prestazione nella disciplina delle obbligazioni atteso che tra i casi in cui potrebbe essere invocabile l'impossibilità sopravvenuta della prestazione rientrano gli ordini e i divieti posti in essere dall'autorità amministrativa, cd. ad factum principis". Invero si tratta di disposizioni emanate a salvaguardia di interessi generali quali la protezione della salute pubblica che, imponendo divieti e restrizioni, rendono concretamente impossibile adempiere agli obblighi, anche a prescindere dalla volontà di chi si sia impegnato contrattualmente ad adempiere. La norma cardine del nostro ordinamento che disciplina la responsabilità del debitore per l'inadempimento contrattuale è l'articolo 1218 c.c. secondo cui "il debitore che non esegue esattamente la prestazione dovuta è tenuto al risarcimento del danno, se non prova che l'inadempimento o il ritardo è stato determinato da impossibilità della prestazione derivante da causa a lui non imputabile", e va letta in correlazione all'art. 1223 c.c. rubricato "Risarcimento del danno". Il combinato disposto delle due norme pone a carico del debitore una presunzione di colpa ogni qual volta vi sia un inadempimento di obblighi contrattualmente pattuiti. Per vincere questa presunzione, il debitore dovrà dimostrare che l'inadempimento è dipeso da causa a lui non imputa-

bile. Secondo la ricostruzione operata dal Tribunale, si ritiene che i provvedimenti legislativi dettati da interessi generali e di ordine pubblico, come quelli emanati in seno all'emergenza sanitaria, costituiscono un'essenziale della responsabilità del debitore ex art. 1218 comma II c.c. Senza tuttavia ricorrere ai principi generali vigenti in materia civile, ma cercando le fonti nella decretazione d'urgenza (Decreto c.d. Cura Italia) si ritiene che anche in siffatte circostanze debba applicarsi, il già richiamato, art. 91 del D.L. Cura Italia, considerato una disposizione di carattere generale che governerà i rapporti tra debitori e creditori in questo periodo di emergenza ed alla cui eadem ratio vanno collegati tutti i contratti, non solo quelli pubblici, indipendentemente dall'oggetto della prestazione o dalla natura dei contraenti. Anche in questo provvedimento l'organo giudicante chiarisce che i piani del consumatore sia nella fase genetica della loro omologazione, che nel momento funzionale dell'esecuzione, rispondano alla ratio del richiamato art. 91 D.L. Cura Italia, ma generalmente e prima ancora, ai principi di buona fede, correttezza ed equità dettati dal codice civile in materia di obbligazioni a cui il Legislatore fa riferimento anche nel Codice della Crisi laddove all'art. 4 rubricato "doveri delle parti" disciplina l'obbligo del debitore e del creditore di comportarsi secondo buona fede e correttezza e il dovere di reale collaborazione nelle procedure di composizione della crisi. Partendo da questo assunto, il G.D. risolve brillantemente anche la questione sottesa alle modifiche unilaterali dei piani del consumatore senza la necessità di fissare una nuova udienza per consentire la partecipazione del ceto creditorio, il quale potrebbe trovarsi pretermesso nelle proprie ragioni da un provvedimento adottato inaudita altera parte. Secondo la Dott.ssa De Gennaro innanzitutto va chiarito che le modifiche dei piani già omologati non saranno sostanziali, qualitative o quantitative ma solo temporali, andranno cioè ad inci-

dere sui termini dell'adempimento (come nel caso di specie) originariamente pattuiti, per far fronte ad una impossibilità temporanea di eseguire esattamente la prestazione stabilita nella proposta di piano. La legittimazione delle istanze volte a modificare unilateralmente i termini per l'adempimento del piano, si rinviene, secondo il Giudicante, nell'interpretazione analogica dell'art. 9 comma III del decreto cd. Liquidità, il quale prevede che il debitore possa modificare i termini di adempimento originariamente pattuiti ove sia pendente un procedimento di omologa di un concordato preventivo o di un accordo di ristrutturazione alla data del 23.02.2020. I questi casi sarà consentita una modifica unilaterale del termine di adempimento rispetto a quanto originariamente pattuito, e sempre ove nell'istanza siano indicati i nuovi termini, che non potranno essere superiori a sei mesi, dovendo il ricorrente giustificare i motivi sottesi alla sua petizione. L'art. 9 del D.L. n. 23/2020 c.d. "Decreto Liquidità" contiene un complesso di disposizioni temporanee, derogative del concordato preventivo e delle procedure ex art. 182-bis L.F. L'intento dichiarato della disciplina è quello di evitare l'imprevisto naufragio di soluzioni concordate della crisi che rischierebbero di essere irrimediabilmente frustrate nel mutato scenario economico, caratterizzato da un forzato immobilismo (cfr. Relazione illustrativa e Relazione tecnica al "Decreto Liquidità"). Restano inspiegabilmente fuori dal campo di applicazione della normativa il piano del consumatore, l'accordo di composizione della crisi, la liquidazione del patrimonio il sovraindebitamento in generale. La scelta legislativa è difficilmente comprensibile, se si considera che i due istituti sono sostanzialmente allotropi semplificati del concordato preventivo: tant'è che il nuovo CCII rinomina l'accordo di composizione della crisi "Concordato minore" e la Cassazione ha già delineato l'appartenenza dei due istituti a un medesimo insieme di principi<sup>8</sup>. La

richiamata disciplina sulla moratoria sino a sei mesi, viene così estesa dal Giudice, in via interpretativa, anche ai piani del consumatore già omologati, in quanto i principi sottesi al decreto sono comuni a tutte le procedure del diritto della crisi di impresa e rispondono all'esigenza di sostenere il sistema colpito da una spaventosa crisi di liquidità<sup>8</sup>.

### 3. Conclusioni

L'analisi puntuale di questi provvedimenti adottati dal Tribunale di Napoli, grazie all'intervento di due Giudici, dott. Graziano e dott.ssa De Gennaro, ampiamente dotati di equilibrio e buon senso, ci fa giungere alla conclusione che l'emergenza sanitaria attuale costituirà un grave elemento di variazione sulle previsioni che vengono effettuate nei p.d.c. già omologati e nelle procedure di liquidazione in corso nonché sull'esito delle proposte fatte ai creditori e da questi accettate. In particolare, stante il sostanziale fermo delle attività economiche, l'esternalità negativa inciderà anche sulle previsioni di entrata dei singoli debitori, il che in primis, comporterà un allungamento dei tempi per la soddisfazione del ceto creditorio rispetto a quanto previsto nei piani/relazioni già predisposte e quindi una rimodulazione degli stessi. Se da un lato ai professionisti e ai Gestori verrà affidato il ruolo di sottoporre all'attenzione dei Giudici le rinnovate esigenze dei debitori e rielaborare dei nuovi piani di ristrutturazione del debito; dall'altro ai Tribunali verrà affidato un ruolo di verifica dei presupposti per la concessione della rimodulazione dei piani soprattutto tenendo presente l'eventuale impatto sulla percentuale e sui tempi di soddisfazione del ceto creditorio.

---

<sup>8</sup> F. CESARE "Rimedi alla crisi epidemiologica nelle procedure di sovraindebitamento" del 1 maggio 2020 pag. 3; <sup>9</sup> Tra i vari tentativi di equiparazione degli istituti si fa riferimento alle disposizioni della Consulta volte a parificare il sovraindebitamento al concordato in punto di falcidia dell'IVA (Corte Costituzionale n. 245 del 29/11/2019) e l'intervento della Corte di Cassazione ad operare una analoga equiparazione in tema di durata del piano e dell'accordo di composizione (Cass. n. 17834 del 03/07/2019 e Cass. n. 27544 del 28/10/2019), in una progressiva opera di sistemizzazione degli istituti del concorso che vedono applicare i medesimi principi agli istituti dichiarati affini, circostanza che ormai rende non la suddetta azzardata analogia iuris.

# Il Lockdown e i contratti di locazione ad uso diverso

a cura di  
**Nicomede Di Michele e Michele Di Michele**

Avvocati.

**SOMMARIO\_ 1.** Il discusso canone di locazione commerciale a seguito della serrata delle attività imposta per fronteggiare l'emergenza del CORONAVIRUS

## 1. Il discusso canone di locazione commerciale a seguito della serrata delle attività imposta per fronteggiare l'emergenza del CORONAVIRUS

L'emergenza nazionale che l'Italia sta vivendo a seguito della pandemia da Coronavirus si è rivelata come una catastrofe dal punto di vista umanitario ed economico.

Il Governo, nel tentativo di ridurre al minimo i danni causati dai provvedimenti di chiusura, fino al momento in cui si scrive, ha circoscritto la propria azione di sostegno economico, però, con l'obiettivo di arginare la crisi di liquidità che migliaia tra imprese e partite Iva stanno vivendo in questi giorni.

Poco, se non nulla, è stato fatto in materia contrattuale.

Solo l'art. 91 del DL nr.18 del 17 marzo 2020, con una disposizione di amplissima portata e di non chiara interpretazione, prevede che il rispetto delle misure straordinarie di chiusura e distanziamento sociale vadano necessariamente prese in considerazione per valutare l'esclusione, ai sensi e per gli effetti

degli articoli 1218 e 1223 c.c., della responsabilità del debitore, anche relativamente all'applicazione di eventuali decadenze o penali connesse a ritardati o omessi adempimenti.

Questa norma, figlia di un eccessivo minimalismo giuridico, non permette all'interprete, però, di poter risolvere tutti gli accidenti che sono sorti nel corso di questi quasi due mesi di quarantena, riguardanti soprattutto una categoria, come quella delle partite IVA, già martoriata dalla crisi dei consumi degli ultimi anni e soprattutto in deficit perenne di liquidità.

In particolare, l'accento può essere posto sugli effetti della pandemia riguardo ai contratti di locazione commerciale.

Punto di partenza per poter affrontare la problematica è ritenere la pandemia una causa di forza maggiore tale da causare la sopravvenuta impossibilità ad eseguire determinate prestazioni.

Non pare possa dubitarsi in alcun modo come i provvedimenti volti alla chiusura delle attività produttive e commerciali, nonché i divieti di spostamento, presi dal Presidente del Consiglio dei Ministri e dai vari Presidenti dei Consigli Regionali, rientrino pienamente nel concetto di *factum principis* (*rectius*: quell'atto della pubblica autorità che impedisce al debitore di esegui-

re la prestazione dovuta), seppur, come si vedrà dopo, dovranno farsi delle distinzioni su base territoriale. Superato agevolmente questo punto, passiamo ora ad esaminare la natura della locazione che secondo l'art. 1571 c.c. è quel contratto (di durata) col quale una parte si obbliga a far godere all'altra una cosa mobile o immobile per un dato tempo, verso un determinato corrispettivo.

In conseguenza del vincolo negoziale, ciascuna delle parti sarà tenuta, nella esatta esecuzione del contratto, ad adempiere ad una serie di prestazioni.

Il locatore, ai sensi dell'art. 1575 c.c. deve:

- 1) consegnare al conduttore la cosa locata in buono stato di manutenzione;
- 2) mantenerla in stato da servire all'uso convenuto;
- 3) garantirne il pacifico godimento durante la locazione.<sup>10</sup>

Il conduttore, invece, secondo l'art. 1587 c.c. deve:

- 1) prendere in consegna la cosa e osservare la diligenza del buon padre di famiglia nel servirsene per l'uso determinato nel contratto o per l'uso che può altrimenti presumersi dalle circostanze;
- 2) versare il corrispettivo nei termini convenuti.

È possibile, però, che nel corso del rapporto, nato scevro da vizi (per-

<sup>10</sup> In particolare, nel complesso delle disposizioni codicistiche tale ultima norma viene ad espandersi, comprendendo una serie di specificazioni secondo le quali il locatore: a) è tenuto a garantire il conduttore per i vizi e i difetti della cosa locata che ne diminuiscono in modo apprezzabile l'idoneità all'uso pattuito (art. 1578 c.c.); b) è tenuto a non compiere innovazioni (art. 1582 c.c.); c) deve astenersi da qualsiasi comportamento che possa privare il conduttore della totalità, o di parte del suo godimento la quale ecceda i limiti della tollerabilità (art. 1583 c.c.); d) deve garantire il conduttore contro le molestie di diritto da parte del terzo (art. 1585 c.c.); e) deve difenderlo dalle molestie arrecategli da terzi nel godimento della cosa locata ed assumere la lite qualora sia chiamato nel processo (art. 1586); f) deve garantire in casi determinati una certa produttività della cosa e rispondere degli impedimenti apportati al godimento dal caso fortuito (art. 1635 e 1636 c.c.); <sup>11</sup> Di seguito il testo dell'articolo: "se al momento della consegna la cosa locata è affetta da vizi che ne diminuiscono in modo apprezzabile l'idoneità all'uso pattuito, il conduttore può domandare la risoluzione del contratto o una riduzione del corrispettivo, salvo che si tratti di vizi da lui conosciuti o facilmente riconoscibili. Il locatore è tenuto a risarcire al conduttore i danni derivati da vizi della cosa, se non prova di avere, senza colpa, ignorato i vizi stessi al momento della consegna."

ché altrimenti opererebbe l'art. 1578 c.c.)<sup>11</sup>, si possa verificare un evento imprevedibile capace di pregiudicare definitivamente, temporaneamente e/o parzialmente la regolare esecuzione del rapporto, non potendo una delle parti adempiere anche ad una sola delle prestazioni appena elencate.

A seconda della gravità dell'imprevisto il nostro codice civile prospetta diverse ipotesi.

**- IMPOSSIBILITÀ SOPRAVVENUTA DEFINITIVA E TEMPORANEA**

Secondo l'art. 1256 c.c. l'obbligazione si estingue quando, per una causa non imputabile al debitore, la prestazione diventa impossibile. Se l'impossibilità è solo temporanea, il debitore finché essa perdura, non è responsabile del ritardo nell'adempimento. Tuttavia, prosegue la norma, l'obbligazione si estingue se l'impossibilità perdura fino a quando, in relazione al titolo dell'obbligazione o alla natura dell'oggetto, il debitore non può più essere ritenuto obbligato a eseguire la prestazione ovvero il creditore non ha più interesse a conseguirla.

Tale norma va letta, per quel che qui interessa, trattandosi di contratti a prestazione corrispettiva, in uno alla disposizione contenuta all'art. 1463 c.c., dal titolo impossibilità totale, stabilendo che nei contratti a prestazioni corrispettive, la parte liberata per la sopravvenuta impossibilità della prestazione dovuta non può chiedere la controprestazione, e deve restituire quella che abbia già ricevuta, secondo le norme relative alla ripetizione dell'indebito.

**- IMPOSSIBILITÀ PARZIALE**

Tale fattispecie trova regolamento nell'art. 1258 c.c., secondo il quale, qualora la prestazione è divenuta parzialmente impossibile, il debitore si libera dall'obbligazione eseguendo la prestazione per la parte che è rimasta possibile.

La stessa disposizione si applica quando, essendo dovuta una cosa determinata, questa ha subito un deterioramento o quando residua

alcunché dal perimento totale della cosa.

A pari di prima detta norma va in relazione al contenuto dell'art. 1464 c.c., dal titolo impossibilità parziale, secondo il quale quando la prestazione di una parte è divenuta solo parzialmente impossibile, l'altra parte ha diritto a una corrispondente riduzione della prestazione da essa dovuta, e può anche recedere dal contratto qualora non abbia un interesse apprezzabile all'adempimento parziale.

Dette norme offrono soluzioni diverse a seconda del tipo di impossibilità ad adempiere, purché, ovviamente, manifestatasi nel corso della vita del rapporto contrattuale.

Abbiamo visto all'inizio di questo excursus argomentativo che tra le varie prestazioni che il conduttore deve adempiere ve ne è una in particolare, il pagamento del canone locatizio.

Sebbene molti autori invocano per tale tipo di prestazione un'impossibilità sopravvenuta dovuta alla carenza di liquidità a seguito della sospensione dell'attività commerciale/produttiva, come generatrice di reddito, tale soluzione pare debba escludersi in radice.

L'impossibilità deve, infatti, riguardare la prestazione nella sua oggettività e non le vicende soggettive del debitore (quali difficoltà fisiche o economiche) e che, inoltre, proprio in quanto correlata alla prestazione, l'impossibilità non può configurarsi rispetto a talune tipologie di obbligazioni. Si pensi innanzitutto alle obbligazioni pecuniarie: l'erogazione di una somma di denaro è per definizione sempre possibile<sup>12</sup>, di talché il debitore non potrebbe mai invocare la propria liberazione per effetto della asserita impossibilità della prestazione. (Caringella – Buffoni Manuale di Diritto Civile VII Ed. pag. 672).

Da tanto se ne consegue, nell'ambito del rapporto locatizio, che le prestazioni che si estinguono o si sospendono in ragione della portata della impossibilità sopravvenuta sono

tutte quelle elencate negli artt. 1575 e 1587 c.c. ad eccezione dell'obbligazione di pagamento del canone.

Tuttavia, il provvedimento di chiusura delle attività commerciali disposte dal Governo centrale non è indifferente alla posizione del locatore. Se in origine il bene locato può considerarsi idoneo per qualsiasi attività, con la previsione dell'uso convenuto<sup>13</sup>, il carattere dell'attività in esso esercitata viene assorbito dall'immobile stesso, divenendo l'utilità stessa del bene, la sua funzione economica, oggetto del provvedimento di chiusura.

In quest'ottica il locatore, per quanto incolpevole, sarà impossibilitato ad adempiere alla propria prestazione, divenendo così inadempiente.

In siffatta prospettiva il conduttore, non potendo utilizzare appieno il bene oggetto della locazione, avrà diritto, divenuta la prestazione del locatore solo parzialmente possibile, a una corrispondente riduzione della prestazione da esso dovuta, *rectius*, il pagamento del canone, salva la scelta di recedere dal contratto qualora non abbia un interesse apprezzabile all'adempimento parziale. Un caso di un provvedimento per *factum principis* verificatosi in tempi di normalità e visionato dalla giurisprudenza può meglio rendere la portata della prospettata soluzione: la chiusura al traffico di una strada a seguito di un evento geologico non imputabile al locatore. I Giudici di legittimità hanno ritenuto sussistente il diritto del conduttore, tenuto comunque al pagamento del canone, ad ottenere la riduzione della propria prestazione pecuniaria proporzionata all'entità del mancato godimento, in applicazione analogica del disposto dell'art. 1584 c.c., ovvero la richiesta di risoluzione del contratto per sopravvenuta carenza di interesse. (Cass. 14739/2005).

Se escludiamo che il conduttore possa autoridurre il canone, potendo in tale ipotesi generare solo una condizione di inadempimento contrattuale, con conseguente responsabilità e risoluzione del rapporto,

<sup>12</sup> Anche la Corte di Cassazione, con orientamento monolitico, in applicazione del principio secondo cui *genus nunquam perit*, ritengono non estendibile l'istituto dell'impossibilità sopravvenuta alla prestazione di pagamento di somme di danaro (Cass. Civ. Sez II, Sent. 15-11-2013, n. 25777); <sup>13</sup> Nel delineare le prestazioni delle paciscenti, l'uso per il quale il bene viene dato in locazione viene espressamente richiamato sia al punto 2 dell'art. 1575 c.c., sia al nr. 1 dell'art. 1587 c.c.

qualora il locatore dovesse insistere nel richiedere comunque l'integrale pagamento del canone, disattendendo ad ogni possibile istanza di rinegoziazione del canone, anche solo limitatamente a tale periodo, al locatario non resterebbe altro che agire in autotutela.

Secondo l'art. 1460 c.c., nei contratti con prestazioni corrispettive, ciascuno dei contraenti può rifiutarsi di adempiere la sua obbligazione, se l'altro non adempie o non offre di adempiere contemporaneamente la propria, salvo che termini diversi per l'adempimento siano stati stabiliti dalle parti o risultino dalla natura del contratto. Tuttavia, continua la norma, non può rifiutarsi l'esecuzione se, avuto riguardo alle circostanze, il rifiuto è contrario alla buona fede.

Si tratta, in buona sostanza, di una sorta di autotutela stragiudiziale che la legge concede alla parte adempiente, purché tale misura venga adottata nel rispetto dei principi che risiedono nella buona fede oggettiva (art. 1375 c.c.). Un parametro, questo, di liceità della condotta, che sarà poi oggetto di valutazione in una successiva fase giudiziale. Infatti l'eccezione di inadempimento, anche se sollevata in buona fede, non ha effetti liberatori, ma solo sospensivi (Cass. Civ. 8760/2019).

Invero, secondo gli Ermellini, fornendo l'art. 1460 c.c. un'autotutela stragiudiziale, non è comparabile, per la sua natura provvisoria e, per così dire, contingente, con la formazione di un giudicato quale è l'ordinario esito dell'esercizio di un'azione giudiziaria. Sarà compito del giudice di merito verificare se l'inadempimento della controparte abbia davvero influito sull'equilibrio sinallagmatico del contratto, così da legittimare la sospensione "reattiva". La buona fede oggettiva esige che "la difesa sia proporzionata all'offesa" (Cass. Civ. 16918/2019). Non di autoriduzione, ma di sospensione o di riduzione tempora-

nea in autotutela della prestazione, fintanto sussiste l'inadempimento dell'altra parte, per quanto incolpevole e collocabile nella previsione normativa della impossibilità sopravvenuta. Una condizione di sospensione o riduzione temporanea a vantaggio della parte adempiente, purché l'azione "reattiva" superi il successivo vaglio dell'esame del merito, il cui giudizio avverrà alla luce del principio di proporzionalità, cui è parte integrante il principio di buona fede oggettiva.

#### - ESTINZIONE DELLA PRESTAZIONE PECUNIARIA

Ulteriori conseguenze dell'inadempimento potrebbero comportare, stante la tipica natura del contratto di locazione, l'estinzione della prestazione del conduttore relativamente al periodo per il quale l'immobile non è stato utilizzato o solo parzialmente goduto.

A mente del secondo comma dell'art. 1256 c.c. sopra richiamato, l'obbligazione si estingue se l'impossibilità perdura fino a quando, in relazione al titolo dell'obbligazione o alla natura dell'oggetto, il debitore non può più essere ritenuto obbligato a eseguire la prestazione ovvero il creditore non ha più interesse a conseguirla<sup>14</sup>.

In tali situazioni, l'estinzione dell'obbligazione pecuniaria limitatamente al periodo del lockdown, che nel più complesso rapporto di durata del contratto si tradurrebbe in una mera riduzione del canone, troverebbe giustificazione, anche a parere di alcuni Autori in una risoluzione pro parte per una impossibilità parziale *ratione temporis*<sup>15</sup>.

A parere di chi scrive, questa potrebbe rappresentare l'unico strumento normativo utilizzabile dal conduttore di fronte al mancato o parziale adempimento del locatore, per quanto incolpevole. L'unica via capace di riportare ad equità il rapporto contrattuale in un contesto di vita ordinaria, ove i rapporti tra le parti trovano regolare previsione normativa e il ricorso all'analogia soccorre

a colmare le lacune ove non sussiste per una fattispecie specifica previsione normativa.

Cosa diversa è invece trovarsi in un momento in cui l'epidemia da Covid 19 è formalmente riconosciuta come evento eccezionale e di grave turbamento dell'economia, con provvedimenti straordinari, capaci di comprimere, pur se temporaneamente, alcuni diritti costituzionali a tutela della salute pubblica e di quella individuale.

In tale ottica interviene l'art. 91 del DL nr.18 del 17 marzo 2020 con il quale viene aggiunto all'art. 3 comma 6 del Dl. n. 6 del 23/2/2020, convertito con modificazioni dalla legge 5 marzo 2020 nr. 13 il comma 6-bis., secondo il quale "il rispetto delle misure di contenimento di cui al presente decreto è sempre valutata ai fini dell'esclusione, ai sensi e per gli effetti degli articoli 1218 e 1223 c.c., della responsabilità del debitore, anche relativamente all'applicazione di eventuali decadenze o penali connesse a ritardati o omessi adempimenti" una norma primaria che va interpretata in relazione al contesto storico contingente e soprattutto alle finalità perseguite dalla *voluntas legis*.

In questo preciso momento storico dei paciscenti di un contrattuale di locazione di immobili per uso diverso che più soffre la crisi è sicuramente il conduttore, dovendo questi comunque e sempre dare il corrispettivo nei termini convenuti al locatore.

In tale prospettiva il legislatore interviene con una norma speciale, di durata temporanea, che non legittima né la sospensione né la riduzione del canone, ma semplicemente si limita ad offrire ulteriori elementi di giudizio. Si precisa, infatti, che il rispetto delle misure di contenimento (*rectius*: fino a quando queste saranno in vigore) saranno sempre valutate ai fini di escludere, ai sensi degli articoli 1218 e 1223 c.c., la responsabilità del debitore anche rela-

<sup>14</sup>Vale la pena richiamare, per una maggiore chiarezza, l'arresto dei Giudici di legittimità con la sentenza nr. 2855/2005. Secondo gli Ermellini "in tema di locazione di immobili, sebbene il pagamento del canone costituisca la principale e fondamentale obbligazione del conduttore, la sospensione parziale o totale dell'adempimento di tale obbligazione, ai sensi dell'art. 1460 c.c., può essere legittima non solo quando venga completamente a mancare la prestazione della controparte, ma anche nell'ipotesi di inesatto adempimento, purché esso appaia giustificata in relazione alla oggettiva proporzione dei rispettivi inadempimenti, riguardata con riferimento all'intero equilibrio del contratto e all'obbligo di comportarsi secondo buona fede". <sup>15</sup> Angelo D'Onofrio, L'impatto del covid-19 sui contratti di locazione ad uso commerciale: l'eccezionalità dei fatti non impone un diritto eccezionale, in *Ditiro.it* 2020; S. Pagliatini, Dell'impossibilità sopravvenuta, in *Comm. civ. dir.* da Gabrielli, 2018

tivamente agli omessi adempimenti. Tra questi non possiamo, non annoverare, proprio per la particolarità del momento, anche quello relativo alla prestazione del pagamento del canone.

Nell'ipotesi di un eventuale giudizio intentato dal locatore per ottenere il pagamento del canone, vigendo le misure di contenimento, il giudice, oltre a valutare, caso per caso, la legittimità della sospensione o riduzione cautelativa del canone giusta quanto stabilito dalle norme riguardanti l'impossibilità sopravvenuta e l'eccezione di inadempimento, avrà a disposizione un ulteriore strumento con il quale valutare l'inadempimento del conduttore in caso di mancato pagamento del canone, giusta quanto stabilito dall'art. 3 comma 6 bis del Dl n.6 del 23/2/2020, convertito con modificazioni dalla legge 5 marzo 2020 nr. 13. Al di là delle osservazioni appena fatte, ciò che noi tutti ci auspichiamo è che il buon senso possa essere la strada maestra da percorrere per dirimere sul nascere ogni possibile conflittualità. Diversamente la guerra tra poveri sarà gestita da un giudice con gli strumenti che le parti solleciteranno, tra cui quello di recente emanazione.

# Emergenza COVID-19, crisi d'impresa e procedure concorsuali: alla ricerca di soluzioni strutturali in stato di emergenza

**a cura di  
Matteo De Lise**

Presidente UNGCEC.

**SOMMARIO** **1.** Cosa accade a livello Europeo per le procedure concorsuali? Osservazioni dello statement dell'Executive committee di CERIL (Conference on European Restructuring and Insolvency Law); **2.** il Decreto Liquidità (d.l. 23/2020) e le misure per la continuità aziendale che fanno slittare l'entrata in vigore del Codice della crisi e dell'insolvenza al 1° settembre 2021; **3.** Le proposte per una soluzione sistematica

## 1. Cosa accade a livello Europeo per le procedure concorsuali? Osservazioni dello statement dell'Executive committee di CERIL (Conference on European Restructuring and Insolvency Law).

Una recente dichiarazione del 20 marzo 2020 del comitato esecutivo sulla Conferenza Europea sulla ristrutturazione e la legge dell'Insolvenza (CERIL), ha rilevato che gli strumenti tradizionali della disciplina sull'insolvenza di cui sono dotati tutti i Paesi, a livello sia mondiale che Europeo, non sembrano idonei a far fronte alla crisi finanziaria ed economica scatenata dall'epidemia Covid19. Si osserva infatti che i Paesi dell'Unione, e non solo loro, dovranno fare i conti e hestire le conseguenze di due circostanze: 1) il venir meno dei flussi di cassa generati dall'attività imprenditoriale; 2) l'impossibilità di formulare pre-

visioni accettabili sui flussi futuri, data la staticità del momento che stiamo vivendo. Questo stato di cose riguarda, contemporaneamente, l'economia di tutti i Paesi in cui le imprese sono messe in difficoltà da un evento assolutamente imprevedibile e di portata generale. Considerata tale premessa, la prima raccomandazione della CERIL, è che i Paesi Membri sospendano l'applicazione degli obblighi previsti in capo agli imprenditori fallibili e non, di presentare istanza di auto fallimento, senza l'intervento dei creditori ovvero di avviare delle procedure di ristrutturazione dell'equilibrio economico-finanziario.

Questo in quanto in una situazione di crisi generale risulta impossibile individuare ad oggi le imprese che non possono garantire di proseguire l'attività, o che potranno farlo soltanto attraverso un piano di ristrutturazione. Di qui la necessità di sospendere questi obblighi, previsti in molte legislazioni Europee, in quanto utili soltanto in condizioni ordinarie di mercato, quando cioè la crisi riguarda un numero limitato di imprese e non la maggioranza o addirittura la totalità di esse. In tal senso si sono mosse la Spagna, Svizzera, Australia.

## 2. il Decreto Liquidità (d.l. 23/2020) e le misure per la continuità aziendale che fanno slittare l'entrata in vigore del Codice della crisi e dell'insolvenza al 1° settembre 2021

Il Decreto numero 23 del 2020 "Decreto Liquidità" ha disposto misure che mirano a sostenere la continuità aziendale delle imprese in crisi. Tra queste, innanzitutto, l'art. 5, comma 1, del Decreto Liquidità ha rinviato integralmente l'entrata in vigore del d.lgs. n. 14/2019, inizialmente prevista per il 15 agosto 2020, al 1° settembre 2021, al fine di consentire a tutti i soggetti coinvolti di continuare ad operare secondo una disciplina consolidata e per permettere al sistema economico di superare la fase l'attuale momento di emergenza economico e sanitaria dettata dal Coronavirus. La disciplina della legge fallimentare, caratterizzata da una giurisprudenza che può dirsi in vari profili rinsaldata, appare in

<sup>16</sup> Si vedano gli artt. 40-43 del Regio Decreto del Governo Spagnolo 08/2020 del 17 Marzo 2020: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2020-3824>. Si veda per la Svizzera la 'Verordnung über den Rechtsstillstand' in vigore dal 19

questa fase emergenziale offrire una maggiore stabilità agli operatori, rispetto ad uno strumento nuovo che prevede specie e strumenti del tutto inediti e che si espone inevitabilmente a molte più incertezze del diritto o a dubbi interpretativi e procedurali. Va altresì detto che la predetta proroga si combina a quella, già prevista, con cui si era differita al 15 febbraio 2021 l'entrata in vigore delle misure di allerta volte a disvelare l'emersione anticipata della crisi delle imprese. In questo momento storico, verrebbe frustrata la ratio stessa degli indicatori della crisi, ossia quella di intercettare lo stato di crisi, tramite un sistema di segnalazione tempestiva e intervenire prima che tale situazione si trasformi in insolvenza irreversibile, al fine di salvaguardare la continuità aziendale. Nel contesto generale di grave crisi economica sarebbe infatti inevitabilmente pregiudicata la possibilità di identificare le imprese capaci di proseguire l'attività o che necessitano di avviare un piano di ristrutturazione. Il rinvio dell'entrata in vigore del nuovo codice, è stato considerato, da molti<sup>17</sup>, necessario proprio per rispettare l'equilibrio sistemico del Codice. L'art. 6 del DL 23/2020, affronta invece il problema della (ri)capitalizzazione delle imprese nell'immediato disponendo che fino al 31 dicembre 2020, non si applicano le disposizioni del codice civile che regolano la riduzione del capitale per perdite, inclusa la regola del "ricapitalizza o liquida", per le fattispecie verificatesi nel corso degli esercizi chiusi entro tale data (artt. 2446, commi 2 e 3, 2447, 2482-bis, commi 4, 5, e 6, e 2482-ter del codice civile) e non opera la causa di scioglimento della società per riduzione o perdita del capitale sociale (artt. 2484, n. 4 e 2545-duodecies c.c.). Si tratta di una misura a carattere

temporaneo e straordinario giustificata dalle circostanze eccezionali e dall'esigenza di evitare l'applicazione di un regime pensato per l'ordinario corso dell'attività d'impresa in un contesto che di ordinario ha ben poco. L'art. 7 interviene sui principi di redazione del bilancio di esercizio in corso al 31 dicembre 2020 consentendo la valutazione delle relative poste nella prospettiva della continuazione, se tale prospettiva era sussistente al 23 febbraio 2020. La norma aggiunge che altrettanto vale anche per i bilanci chiusi al 23 febbraio 2020 e non ancora approvati. Stando al suo tenore letterale e alla Relazione Illustrativa parrebbe che lo scopo consista nel consentire la valutazione in prospettiva di continuità aziendale per i bilanci relativi agli esercizi 2020 e 2019, se l'ultimo bilancio precedente a quello della cui approvazione si tratti giustifichi l'applicazione del detto regime (di continuità). La norma, per come è redatta e per l'approccio linguistico usato però, è piuttosto convulsa e potrebbero portare anche altre e diverse interpretazioni<sup>18</sup>. L'art. 8 dispone la sospensione del regime di postergazione di finanziamenti soci e infragruppo ai sensi degli artt. 2467 e 2497-quinquies c.c. per i finanziamenti effettuati a favore della società dall'entrata in vigore del Decreto (9 aprile 2020) sino al 31 dicembre 2020. Nell'attuale quadro economico è condivisibile sospendere l'efficacia di norme volte a disincentivare fenomeni di c.d. sottocapitalizzazione nominale dell'impresa per favorire l'afflusso di risorse anche attraverso un maggior coinvolgimento dei soci. L'art. 9 introduce alcune misure straordinarie anche per le procedure di concordato preventivo e per gli accordi di ristrutturazione in corso. -In primo luogo, per i concordati

preventivi e gli accordi di ristrutturazione dei debiti già omologati i termini di adempimento in scadenza nel periodo compreso tra il 23 febbraio 2020 ed il 31 dicembre 2021 sono prorogati ex lege di sei mesi.

-Inoltre, nei procedimenti di omologa dei concordati preventivi e degli accordi di ristrutturazione ancora pendenti alla data del 23 febbraio 2020, è concessa, a certe condizioni, la possibilità al debitore di ottenere un termine di 90 giorni per presentare una nuova proposta oppure di chiedere la modifica unilaterale dei termini di adempimento originariamente previsti nella proposta concordataria o nell'accordo.

-Infine, è stata introdotta per il debitore proponente di ottenere un'ulteriore proroga di 90 giorni dei termini di cui agli artt. 161, comma sesto o dell'art. 182-bis, comma settimo, l.f. (automatic stay nei procedimenti di concordato in bianco o pre-accordo di ristrutturazione<sup>19</sup>).

Infine, l'art. 10 dispone l'improcedibilità di tutti i ricorsi per la dichiarazione di fallimento (art. 15 l. f.) e delle istanze per la dichiarazione dello stato di insolvenza delle imprese soggette a liquidazione coatta amministrativa (art. 195 l. f.) e all'amministrazione straordinaria delle grandi imprese in crisi (art. 3 d. lgs. 270/1999) depositate dal 9 marzo al 30 giugno 2020. Si tratta di una previsione generale di improcedibilità di tutte le istanze che coinvolgono le imprese, anche di grandi dimensioni, che non rientrano nell'ambito della Legge Marzano. Viene mantenuta la sospensione per un periodo di tempo limitato, scaduto il quale le istanze di fallimento potranno essere nuovamente presentate. La suddetta sospensione riguarda tutte le istanze di fallimento, comprese quelle presentate in proprio dagli imprenditori. L'improcedibilità non

<sup>17</sup> Cfr. CORNO-PANZANI, I prevedibili effetti del coronavirus sulla disciplina delle procedure concorsuali; IRRERA, e misure di allerta ai tempi del coronavirus; <sup>18</sup> Interessante è il commento alla norma cfr. Giovanni Valcarengi, La continuità aziendale e il topolino da 2 soldi, [www.ecnews.it](http://www.ecnews.it), 10 aprile 2020; <sup>19</sup> DAL DECRETO LIQUIDITÀ- 09 APRILE 2020 ORE 06:00 Crisi d'impresa: le 3 soluzioni per garantire la continuità aziendale di Vincenzo Morelli -Con il predetto provvedimento sono state, perciò, introdotte proroghe, che possono essere così riepilogate (Cit): 1) ai concordati preventivi e agli accordi di ristrutturazione già omologati, che hanno scadenza di esecuzione nel periodo tra il 23 febbraio 2020 ed il 31 dicembre 2021, saranno concessi sei mesi in più per la conclusione dell'esecuzione stessa; 2) per le medesime "procedure" pendenti al 23 febbraio 2020, non ancora omologate, esiste la possibilità di ottenere un nuovo termine (non superiore a novanta giorni) per elaborare ex novo una proposta di concordato o un accordo di ristrutturazione; 3) è introdotta la possibilità per concordati preventivi e accordi di ristrutturazione, pendenti al 23 febbraio 2020, di proporre un differimento (fino a sei mesi) dei termini di esecuzione della "procedura", depositando la documentazione che giustifichi tale richiesta di modifica; 4) il termine assegnato ai concordati con riserva, e quello previsto agli accordi di ristrutturazione in base al comma 7 dell'art. 182 bis L.F., può essere prorogato, su istanza del debitore da depositare prima della scadenza, fino a 90 giorni (anche se è pendente istanza di fallimento). L'istanza necessita di un riferimento agli effetti derivanti dall'emergenza sanitaria in corso e si tratta di una proroga che il Tribunale può concedere, se si basa su concreti e giustificati motivi, dopo aver acquisito il parere del commissario giudiziale.

si applica alla richiesta presentata dal p.m. in circostanze di particolare gravità (art. 15, comma 8, l. f.) contenente la richiesta di emissione di provvedimenti cautelari e conservativi, allo scopo di evitare eventuali condotte dissipative in corso. Nel medesimo periodo sono altresì sospesi sia il termine triennale di decadenza delle azioni revocatorie fallimentari (articolo 69-bis l. f.) sia quello di un anno dalla cessazione dell'impresa, ostantivo alla dichiarazione di fallimento (articolo 10 l.f.), quando alla dichiarazione di improcedibilità fa seguito la dichiarazione di fallimento (sic). Il blocco delle attività economiche non essenziali e il lockdown dell'intera popolazione italiana disposti dall'autorità per fronteggiare la diffusione del virus Covid-19, hanno causato la temporanea chiusura di quasi il [70]% imprese italiane con milioni di lavoratori interessati e, unitamente ad analoghi provvedimenti all'estero, la paralisi di molti mercati e un drastico crollo dei consumi, che sta portando a perdite milionarie di fatturato. In queste circostanze la raccomandazione condivisa da più fronti e già implementata da alcuni Paesi europei ( Spagna e Svizzera) è duplice, così come sopra accennata: concedere una moratoria generalizzata dalle azioni esecutive individuali contro le imprese insolventi; e sospendere, senza indugi, la possibilità di avviare le ordinarie procedure concorsuali e i relativi obblighi e responsabilità per organo amministrativo e di controllo, indipendentemente dal fatto che lo stato di crisi dipenda dalla pandemia. Questi ultimi sono strumenti previsti nell'interesse di creditori e di tutti gli altri stakeholder che, in condizioni di mercato "normali" (quando crisi e insolvenza interessano un numero limitato di imprese), consentono di individuare le imprese "sane" e quelle insolventi da liquidare o ristrutturare. In condizioni eccezionali l'avvio tempestivo delle procedure concorsuali ordinarie rischia di non assolvere allo scopo per cui è

previsto e anzi generare effetti paradossali e indesiderati, tra i quali: (a) sottoporre a procedure concorsuali ed eventualmente liquidare imprese "sane" con prospettive di continuità nel medio-lungo periodo che versano in condizioni di temporanea illiquidità; (b) sottoporre l'imprenditore alla pressione di istanze di fallimento di terzi o all'esigenza di accedere in proprio ad una procedura concorsuale a sua scelta in uno scenario emergenziale in cui lo stato di insolvenza può derivare da fattori esogeni, senza correlati vantaggi per i creditori; (c) liquidare, rectius svendere, il patrimonio produttivo in un mercato perturbato e illiquido, (iv) sovraccaricare gli uffici giudiziari che già si trovano in difficoltà di funzionamento.

Il Decreto Liquidità ha in parte raccolto queste raccomandazioni rendendo improcedibili ex lege i ricorsi per dichiarazione di fallimento, liquidazione coatta amministrativa e amministrazione straordinaria depositati tra il 9 marzo 2020 e il 30 giugno 2020, senza condizionare l'improcedibilità allo stato di insolvenza indotto dalla pandemia. Tuttavia, il carattere della (ristretta) temporaneità non convince e una serie di considerazioni suggeriscono una soluzione – pur sempre eccezionale – più organica per fronteggiare la situazione di crisi nel medio-lungo periodo.

• In primis, il termine del 30 giugno 2020 è prossimo e anticipato rispetto al termine attualmente previsto per la cessazione dello stato di emergenza nazionale (i.e., 31 luglio 2020). Sembra che il legislatore abbia semplicemente rinviato il problema della gestione della crisi d'impresa ad altra data, piuttosto ravvicinata, generando peraltro l'aspettativa che dal 1° luglio imprenditori e creditori possano ricorrere alle procedure concorsuali ordinarie (producendo gli effetti indesiderati appena riassunti) come se ci si attendesse che in questo breve arco temporale si riacquisiti visibilità sullo stato di "salute" delle imprese. Viene inol-

tre da chiedersi come tale approccio si coordini con quello di cui all'art. 7 del medesimo Decreto per cui, in sostanza, la continuità aziendale si presume ai fini della redazione del bilancio dell'esercizio in corso al 31 dicembre il 2020, e quindi per tutto il 2020, se risulta sussistente al 23 febbraio 2020. Invero sono evidenti le molteplici lacune normative che presenta il decreto in commento, dal limbo in cui le imprese, che già erano in crisi, ante pandemia, al momento non potranno neanche fallire, al fatto che finita l'emergenza i Tribunali si vedranno intasati da ricorsi e azioni esecutive individuali di cui il decreto non fa alcun cenno, così come sembra aver del tutto ignorato le procedure da sovraindebitamento pendenti già omologate, o in corso e quelle si presume verranno presentate stante il palese stato di crisi. I Tribunali devono essere necessariamente dotati delle risorse (tecniche ed eventualmente di personale) per operare prontamente, fronteggiare l'emergenza e servire come strumento nella gestione dalla crisi<sup>20</sup>. Diversamente, come denunciato da più commentatori autorevoli, mentre lo Stato aspetta immobile, cittadini e imprese avrebbero l'onere di sconfiggere il virus da soli.

• Secondo punto riguarda altri aspetti preoccupanti: la gestione di situazioni di insolvenza e/o crisi che già sussistevano ante pandemia, con conseguente sgretolarsi delle condizioni dell'impresa, ad ulteriore pregiudizio di interessi di creditori e stakeholder che la disciplina concorsuale dovrebbe invece tutelare. Sul punto si pensi ai soggetti non meritevoli e già insolventi, che in questo momento potrebbero avvantaggiarsi della disciplina favorevole - pur avendo la giusta provvista per adempiere - anche ponendo in essere comportamenti, speculativi, fraudolenti e/o illeciti. Ancora da rilevare è il prevedibile intasamento che si abatterà, molto probabilmente, sui Tribunali non appena cesserà il regime transitorio. Va da sé la necessità di pensare a misure d'intervento più

<sup>20</sup> Cfr. IRRERA, ult. op. cit., 1-2, che propone, tra le altre cose, di incrementare velocemente il numero di magistrati, potenziare le capacità dei tribunali fallimentari, e riattivare al più presto il funzionamento della giustizia ricorrendo a sistemi di videoconferenza, già adottati da alcuni Tribunali come Bologna.

strutturali ed organiche, che devono mirare, sia a proteggere le imprese che risultavano in bonis ante shock covid (che hanno idee e concept da salvaguardare e portare avanti) e che versano o verseranno in condizione di insolvenza a causa della pandemia; sia a sostenere i creditori evitando di ritardare la gestione di crisi e/o situazioni di insolvenza che sussistevano già prima dell'emergenza sanitaria.

• Altro aspetto da considerare solo le singole azioni esecutive individuali e gli effetti connessi con l'inadempimento degli obblighi di pagamento. Innanzitutto, vi è da dire che la provvisoria improcedibilità di istanze volte ad attivare le procedure concorsuali non impedisce ai creditori di iniziare azioni esecutive individuali sul patrimonio del debitore. Questo in quanto tali misure rispondono all'esigenza primaria di evitare il sovraccarico degli uffici giudiziari in periodo di emergenza sanitaria, e non alla ratio di un intervento legislativo organico volto a coordinare la moratoria delle azioni esecutive o la sospensione delle procedure concorsuali. È vero che i termini per il compimento di atti di procedimenti civili e penali, ivi inclusi procedimenti esecutivi, è stato sospeso sino all'11 maggio 2020, tuttavia la disciplina emergenziale prevede che decorso tale termine lo svolgimento dei processi sia disciplinato dai capi dei singoli uffici giudiziari. Si correrà pertanto il rischio che eventuali e successive azioni individuali non solo esporrebbero comunque gli imprenditori e il sistema produttivo ai rischi che il Decreto Liquidità si propone di gestire, ma sarebbero in evidente contrasto con il principio della par condicio creditorum. Non solo, devono essere gestiti anche gli effetti connessi con l'inadempimento contrattuale (e cioè la possibilità di chiedere la risoluzione dei contratti). La Svizzera ha elaborato una soluzione al riguardo. In Italia, alcuni riferimenti nella relazione illustrativa e nella relazione tecnica, rivelano che anche le misure di cui all'art. 10 del Decreto sono dettate

dall'esigenza principale di evitare di aggravare il funzionamento degli uffici giudiziari già compromesso dal protrarsi dello stato di emergenza, piuttosto che dall'interesse a gestire l'inevitabile crisi dell'impresa che ci travolgerà e quindi a proteggere gli imprenditori e l'intero sistema produttivo. Le soluzioni proposte, adottando questo approccio "transitorio" non possono che essere contingenti e non prospettiche, rischiando di dare vita ad un sistema di giustizia privata in cui vige la "legge del più forte". Per affrontare questa emergenza sarà fondamentale individuare l'obiettivo principale da perseguire e poi valutare gli strumenti idonei per raggiungerlo. Per quanto riguarda la gestione della crisi di impresa, gli obiettivi principali devono essere: 1) tutelare l'impresa "sana" che sia in stato di crisi (in senso atecnico) per effetto dei restringimenti dovuti alla pandemia; 2) tutelare i creditori dal rischio che crisi pregresse e indipendenti dalla pandemia si aggravino a loro discapito; 3) evitare abusi della normativa posta a tutela delle imprese in reale difficoltà. Chi può pagare dovrà pagare e, ove ciò non accada, il creditore deve potere avere libero ed immediato accesso alla giustizia, per la tutela delle sue ragioni. Infine è prevedibile che si assisterà ad un sovraccarico degli uffici giudiziari, con la ripresa delle attività legate al contenzioso e sorgerà l'esigenza di adeguare le strutture di conseguenza. Il rischio di sovraccarico dei Tribunali tuttavia, non può valere come scusa e prevalere sul perseguimento degli obiettivi menzionati. I Tribunali dovranno essere dotati delle risorse necessarie per operare prontamente, fronteggiare l'emergenza e servire come strumento nella gestione della crisi. Se non risulteranno pronti, e lo Stato aspetterà inerme, si correrà il rischio che cittadini e imprese avranno l'onere di sconfiggere il virus da soli. Una soluzione potrebbe essere ispirarsi a quanto accade negli ospedali, si potrebbe far fronte all'emergenza potenziando le sezioni dei Tribunali

che si occupano di esecuzioni e procedure concorsuali, riducendo l'attività delle altre sezioni che trattano le controversie civili meno urgenti, in previsione di un sovraccarico nei mesi che verranno.

### 3 Le proposte per una soluzione sistematica.

Il breve accenno alle problematiche presenti e future ci impone di incominciare ad elaborare proposte per adeguare la disciplina, elaborata in seno all'emergenza, alla futura crisi che il paese affronterà. Seguono alcune possibili proposte di intervento, nella consapevolezza che il tempo non è dalla nostra parte.

• Disattivazione delle conseguenze dell'insolvenza solo se causata dalla pandemia<sup>21</sup>

L'obiettivo è tutelare in egual misura da un lato, le imprese che risultavano in bonis ante emergenza COVID e che versano o verseranno in condizione di insolvenza a causa dei blocchi dovuti alla pandemia, e dall'altro i creditori, di quelle situazioni di insolvenza che sussistevano già prima della pandemia. A tal fine si potrebbe pensare a restringere l'ambito di applicazione dell'art. 11 del Decreto Liquidità (o di altro strumento analogo) per prevenire la dichiarazione di fallimento di un'impresa allorché l'eventuale insolvenza e/o situazione di crisi sia sopraggiunta in seguito o a causa dell'emergenza economica generata dalla pandemia. Le condizioni per l'applicazione sarebbero due: (a) dimostrare di essere stati in bonis prima della pandemia e (b) dimostrare che lo stato di crisi o di insolvenza è sopraggiunto in seguito o a causa della pandemia. La condizione sub (b) può essere accertata secondo due indici, uno temporale, l'altro causale. Per semplificare l'accertamento della sussistenza, si può prevedere che l'esenzione valga per tutti i casi in cui la situazione di insolvenza si è verificata in seguito ad una data prossima alla diffusione

<sup>21</sup> Cfr. DELLA SANTINA, Le discipline dell'insolvenza e della crisi d'impresa ai tempi della pandemia da Covid-19. Impressioni e spunti di riflessione, [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it), 1° aprile 2020; Cfr. CORNO-PANZANI, I prevedibili effetti del coronavirus sulla disciplina delle procedure concorsuali, [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it), 25 marzo 2020.

della pandemia (e.g., 23 febbraio 2020) o addirittura dopo il 31 dicembre 2019, quindi un criterio di tipo temporale. L'alternativa invece potrebbe essere quella di dimostrare una sussistenza di causa- effetto ossia stabilire che l'esenzione valga solo qualora si dimostri un nesso causale tra le misure di restrizione delle attività dovute alla pandemia e la situazione di crisi/insolvenza.

Questo secondo criterio potrebbe essere agevole per alcuni settori industriali, ma più complicato e preclusivo per le imprese lungo la filiera produttiva in cui le misure restrittive hanno spiegato un effetto indiretto. In ogni caso, l'accertamento della duplice condizione temporale-causale non pare particolarmente complesso e potrebbe essere affidato ad un professionista provvisto dei requisiti di cui all'art. 67 l.f... L'attestazione rilasciata dal professionista potrebbe, in ipotesi, essere prodotta dall'impresa convenuta in un eventuale giudizio per la dichiarazione di fallimento e costituire, fatti salvi i necessari controlli del Tribunale, una causa automatica di improcedibilità alla dichiarazione di fallimento. Permangono dubbi su chi potrebbe sostenere i costi di accertamento del professionista delegato. I benefici dell'applicazione di questa procedura sarebbero sicuramente rinvenibili innanzitutto nell'esclusione del ricorso alle Autorità Giudiziarie; ma anche nel lasciare ai creditori la scelta sul chiedere la dichiarazione di fallimento per imprese che erano in stato di insolvenza ante pandemia (e che verosimilmente aggraverebbero il proprio dissesto in contesto di crisi economica); consentire il controllo giudiziale sulla effettiva esistenza delle condizioni per beneficiare del regime di improcedibilità. Andranno inoltre osservate le misure per rispondere alle particolari esigenze di liquidità delle piccole-medie imprese con riserve finanziarie limitate e che non possono ulteriormente indebitarsi. Il CERIL ha suggerito di offrire a queste ultime la possibilità di "ibernarsi" fino a quando non

si risolve il momento di incertezza e si torna a una relativa normalità. Questo fine può essere perseguito tramite due strumenti legislativi: a) una moratoria generale delle azioni esecutive (individuali e collettive tramite procedure concorsuali), che però si espone alle anzidette critiche; b) una proroga automatica dei termini contrattuali per adempiere. Si tratta di misure in parte già disposte a favore di micro e piccole-medie imprese nel d.l. "Cura Italia" per alcune tipologie di contratti, tuttavia come già evidenziato sarebbe preferibile adottare una disciplina teleologica e coordinata in materia di protezione dalle ulteriori azioni esecutive e conservazione con modulazione dei contratti.

# La legislazione di emergenza COVID -19 e l'impatto sulle procedure fallimentari e sulle soluzioni negoziali della crisi di impresa.

a cura di

**Livia De Gennaro e Nicola Graziano**

Giudici VII sez. Fallimentare Tribunale di Napoli

**SOMMARIO** **1.** La legislazione di emergenza COVID-19 e l'impatto sulle procedure concorsuali; **1.2.** la previsione del differimento dell'entrata in vigore del Codice della Crisi di Impresa e dell'Insolvenza (art 5); **1.3.** la improcedibilità dei ricorsi per la declaratoria di fallimento; **2.** La legislazione di emergenza COVID-19 e l'impatto sugli strumenti della risoluzione negoziale della crisi di impresa. **2.1.** il rilievo *ex lege* dei termini di adempimento; **2.3.** la modifica unilaterale dei termini di adempimento; **2.4.** la disciplina nelle ipotesi di concordato in bianco (comma IV); - (segue) la disciplina degli obblighi informativi; **2.5.** la previsione del v comma in materia di accordi; **3.** Emergenza COVID-19 e la gestione delle procedure di composizione della crisi da sovraindebitamento

## 1. La legislazione di emergenza COVID -19 e l'impatto sulle procedure concorsuali

Il Decreto Liquidità nr 23 dell'8.4.2020 contiene disposizioni anche in materia concorsuale.

Il Legislatore ha inteso muoversi su diversi piani di intervento dettando norme che nell'immediatezza sono sembrate essere idonee a tamponare, come si ricava anche dalla intenzione espressa chiaramente nella relazione al decreto legge n. 23/2020, gli effetti economici gravissimi e le ripercussioni economiche e finanziarie sul ceto imprenditoriale di un evento eccezionale quale l'epidemia sopra indicata.

Invero, con riferimento alla sorte delle procedure da sovraindebitamento, già omologate o in corso di omologa, nulla è infatti disposto, determinandosi, in tal modo, un vuoto interpretativo di non poco

momento se solo si consideri che l'adozione delle misure contenitive susseguitesi nei vari decreti emergenziali, di volta in volta emanati, hanno avuto un notevolissimo impatto, non solo come sopra ricordato sul ceto imprenditoriale, ma anche sui soggetti c.d. non fallibili e come tali beneficiari degli istituti disciplinati nella Legge n. 3/2012.

In un contesto drammaticamente inciso dalla emergenza sanitaria si inseriva anche la problematica dell'avvicinarsi della entrata in vigore del Codice della crisi di impresa e dell'insolvenza di cui al decreto legislativo n. 14 del 12 gennaio 2019 laddove, eccezion fatta che per alcune norme di immediata applicazione, l'art. 389 al primo comma ne differiva l'entrata in vigore decorsi diciotto mesi dalla data della sua pubblicazione (cioè al 16 agosto 2020). In primo luogo, quindi, nel Decreto Liquidità si è previsto, così condividendosi l'appello della intera comunità scientifica, il rinvio dell'entrata in vigore del Codice della crisi.

## 1.2. La previsione del differimento dell'entrata in vigore del Codice della Crisi di impresa e dell'insolvenza (art. 5)

In effetti l'art. 5 del decreto in commento prevede una modifica all'art. 389, primo comma, stabilendo che l'entrata in vigore del Decreto n. 14/2019 è ora fissata alla data del 1 settembre 2021.

Le motivazioni del rinvio dell'entrata in vigore del Codice della crisi di impresa e dell'insolvenza si ricavano espressamente dalla relazione illustrativa al Decreto Liquidità.

Si parte proprio da considerazioni sul sistema dell'allerta che è stato concepito nell'ottica di un quadro economico stabile e caratterizzato da oscillazioni fisiologiche per cui, si legge, in una situazione in cui l'intero tessuto economico mondiale risulta colpito da una gravissima for-

<sup>16</sup> Si vedano gli artt. 40-43 del Regio Decreto del Governo Spagnolo 08/2020 del 17 Marzo 2020: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2020-3824>. Si veda per la Svizzera la 'Verordnung über den Rechtsstillstand' in vigore dal 19

ma di crisi, gli indicatori della crisi non potrebbero svolgere alcun concreto ruolo selettivo, finendo di fatto per mancare quello che è il proprio obiettivo ed anzi generando effetti potenzialmente sfavorevoli.

Il rinvio poi trova giustificazione anche nella salvaguardia della filosofia di fondo del Codice e cioè quella di operare nell'ottica di un quanto più ampio possibile salvataggio delle imprese e della loro continuità, adottando lo strumento liquidatorio (quello che ancora oggi è definito fallimento) come *extrema ratio* che, in una situazione di crisi come quella attuale, potrebbe essere minato.

In compenso il tempo del rinvio consentirà l'applicazione delle norme del diritto fallimentare già ampiamente consolidate nel tempo ed ulteriori modifiche al Codice (oltre a quelle cioè già contenute nel correttivo) che impone l'attuazione della Direttiva UE 1023/2019 riguardante i quadri di ristrutturazione preventiva, l'esdebitazione e le interdizioni e le misure volte ad aumentare l'efficacia di procedure di ristrutturazione, insolvenza ed esdebitazione.

Fino al 1 settembre 2021 continuerà ad applicarsi l'attuale legge fallimentare il cui art 5 prevede espressamente che l'imprenditore in stato di insolvenza sia dichiarato fallito e poiché la norma non pare ammettere alcuna eccezione alle cause dell'inadempimento (nonostante nell'immediato futuro siano verosimilmente cagionati dalla emergenza sanitaria in atto, vi è il rischio quindi del fallimento di numerose imprese insolventi).

### 1.3. La improcedibilità dei ricorsi per la dichiarazione di fallimento

La disciplina speciale in materia concorsuale dettata nel Decreto Liquidità trova poi una importante declinazione nell'art. 10 che reca disposizioni temporanee in materia di ricorsi e richieste per la dichiarazione di fallimento e dello stato di

insolvenza.

L'articolo nella sua definitiva versione si compone di tre commi.

Il primo comma è una norma di chiara lettura: tutti i ricorsi per la dichiarazione di fallimento e per l'accertamento giudiziario dello stato di insolvenza, che sono depositati tra la data del 9 marzo 2020 ed il 30 giugno 2020, sono improcedibili.

Ciò vuol dire che, a giudizio di chi scrive, non sarà nemmeno necessario celebrare una udienza e quindi tutti i ricorsi saranno dichiarati *de plano* improcedibili, ciò in coerenza anche con quanto emerge dalla relazione illustrativa che, tra le motivazioni poste alla base di tale decisione, individua l'obiettivo di evitare un carico supplementare di lavoro per i Tribunali già in situazione di emergenza, non potendo affrontare la ulteriore difficoltà dell'accertamento gravoso e difficile di subordinare la riconducibilità o meno dello stato di insolvenza all'emergenza epidemiologica determinata dal diffondersi del COVID-19.

Il tema è di grande rilievo e deve essere collegato alla previsione della sospensione dei termini in materia di giustizia civile di cui all'art. 83 del Decreto legge n. 18 del 17 marzo 2020 come prorogati dalla data originaria del 15 aprile 2020 alla data dell'11 maggio 2020. Dalle lettura della relazione illustrativa alla norma in commento emerge la motivazione di tale scelta <<evitare di sottoporre il ceto imprenditoriale alla pressione crescente delle istanze di fallimento di terzi e per sottrarre gli stessi imprenditori alla drammatica scelta di presentare istanza di fallimento in proprio in un quadro in cui lo stato di insolvenza può derivare da fattori esogeni e straordinari, con il correlato pericolo di dispersione del patrimonio produttivo, senza alcun correlato vantaggio per i creditori dato che la liquidazione dei beni avverrebbe in un mercato fortemente perturbato>>.

In tale ottica quindi vanno escluse anche le ipotesi di ricorsi presentati dagli imprenditori in proprio, limitando il comma secondo il potere di iniziativa dell'Ufficio del Pubblico Ministero nelle ipotesi contempla-

te nel comma ottavo dell'art. 15 e quindi in tal caso il Tribunale sarà chiamato a provvedere sulla richiesta del solo PM con la quale intende ottenere i provvedimenti cautelari e conservativi indicati nel sopra detto comma ottavo, salvo poi essere chiamato a decidere dopo il termine dell'11 maggio 2020 sulla connessa istanza di fallimento. In tal caso la previsione è strettamente aderente con il dettato dell'art. 83 sopra citato che prevede ipotesi eccezionali in cui il Tribunale è comunque chiamato a provvedere per evitare che la ritardata trattazione produca un grave pregiudizio alle parti (si legge espressamente nella relazione illustrativa che l'improcedibilità non si applica ai ricorsi presentati dal pubblico ministero nel caso in cui nello stesso ricorso sia presentata la richiesta di emissione di provvedimenti cautelari o conservativi del patrimonio aziendale a garanzia degli interessi dei creditori, in presenza di condotte indebitamente dissipative del debitore, di rilevanza anche penale).

Potranno verificarsi quindi distinte ipotesi. La prima è quella del deposito di ricorsi antecedentemente alla data del 9 marzo 2020 per i quali, salva la fattispecie prevista al comma ottavo dell'art. 15 e quella in cui durante il periodo scada il termine annuale di cancellazione della società dal registro delle imprese, si dovrà prevedere un rinvio oltre la data dell'11 maggio 2020. Inoltre vi è l'ipotesi della iniziativa del PM di cui al comma secondo dell'art. 10 e poi la generale ipotesi della improcedibilità *de plano* dei ricorsi presentati nel periodo.

La norma però non è pienamente condivisibile nella parte in cui non ha dettato regole per l'accertamento del nesso causale tra lo stato di insolvenza e emergenza epidemiologica determinata dal diffondersi del COVID-19. Dalla sopra riportata relazione illustrativa il Legislatore mostra di essere consapevole dello stretto collegamento tra le due ipotesi per cui per la data del 30 giugno 2020 (probabilmente per questo motivo la data è fissata al 30 giugno e non all'11 maggio) si auspica

un intervento normativo che possa chiarire in che modo rileveranno sulla dichiarazione dello stato di insolvenza le conseguenze economiche dell'emergenza sanitaria che sta attraversando il Paese e soprattutto indicare le possibili modalità di accertamento dell'incidenza della stessa ai fini della esclusione delle incolpevole insolvenza.

Contrario alla previsione di una modifica in sede legislativa sembrerebbe il consolidato principio della c.d. rilevanza oggettiva dello stato di insolvenza che, cioè, fa leva esclusivamente l'incapacità del debitore di adempiere regolarmente le proprie obbligazioni, a prescindere da quali siano state le cause generatrici di tale situazione.

Va da sé che per i ricorsi depositati precedentemente alla data del 9 marzo 2020 il Tribunale non potrà che tenere conto delle conseguenze della pandemia sempre che la parte resistente dimostri il nesso causale tra insolvenza in cui versa e inescusabilità della stessa conseguente alle conseguenze economiche della già precedentemente avvenuta diffusione del Coronavirus.

Resta da analizzare il comma terzo dell'art. 10 il quale prevede due ipotesi distinte.

La prima riguarda le conseguenze della improcedibilità nell'ipotesi in cui durante questo periodo decorra l'anno dalla cancellazione dal registro delle imprese dell'imprenditore individuale o collettivo. In tal caso, risolvendo una questione sorta nelle more della emanazione della presente norma, si prevede che il periodo tra il 9 marzo e il 30 giugno 2020 non viene computato ai fini della decorrenza dell'anno impeditivo della dichiarazione di fallimento della società cancellata (resta quindi ferma, come già detto, la necessità di provvedere nell'ipotesi in cui un ricorso di fallimento è presentato prima del 9 marzo ed il termine annuale scade nel periodo della prevista improcedibilità).

Inoltre la stessa regola è fissata anche per l'ipotesi di cui all'art. 69 bis Legge fall. sulla decadenza dall'azione revocatoria e sul computo dei termini ciò per evitare che il periodo

di sospensione si riverberi in senso negativo sulle forme di tutela della par condicio creditorum.

La norma però si presta ad alcune riflessioni critiche.

In effetti da una sua attenta lettura emerge una limitata operatività. In altre parole sembrerebbe che per ottenere il beneficio della mancato computo dei termini ex art. 10 e 69 bis Legge fall. sia necessario presentare un ricorso, ottenere una declaratoria di improcedibilità, riproporre un ricorso dopo il 30 giugno 2020 e quindi, a seguito della dichiarazione di fallimento, poter beneficiare, eventualmente del periodo tra il 9 marzo ed il 30 giugno da aggiungere ai termini di cui ai sopra citati art. 10 e 69 bis.

## 1.4. Considerazioni conclusive

Non vi è dubbio che la materia concorsuale sarà presto investita da rilevanti interventi normativi che possano modificare le norme della legge fallimentare per far fronte alle conseguenze economiche derivanti dalla pandemia.

Si condivide lo spirito con il quale è stato deciso il primo intervento: norme esterne alla legge fallimentare e di carattere temporaneo con l'obiettivo di non incidere strutturalmente sugli istituti di diritto fallimentare (si veda anche l'intervento in tema di concordato preventivo e accordi di ristrutturazione di cui all'art. 9 nel successivo articolo).

Nel medio periodo non potrà non tenersi conto della circostanza secondo cui le ripercussioni della crisi economica derivante dalla pandemia hanno inciso su alcuni elementi fondamentali del sistema fallimentare, primo fra tutti proprio l'accertamento dello stato di insolvenza e la soglia dell'ammontare dei debiti scaduti e non pagati.

Il conflitto tra interessi contrapposti è evidente: da una parte proteggere le imprese che risultavano in bonis ante shock COVID e che versano o verseranno in condizione di insol-

venza in seguito o a causa della pandemia e, dall'altra, i creditori evitando di ritardare la gestione di crisi e/o situazioni di insolvenza che sussistevano già ante pandemia.

In questa ottica si potrebbe prevedere di prevenire la dichiarazione di fallimento di un'impresa allorché l'eventuale insolvenza e/o situazione di crisi sia sopraggiunta in seguito o a causa dell'emergenza economica generata dalla pandemia. La condizione sarebbe duplice: essere in bonis prima della pandemia e insolvenza/crisi sopraggiunta in seguito o a causa della pandemia. La seconda condizione sub può essere definita in due modi. Per semplificare l'accertamento della sussistenza, si può prevedere che l'esenzione valga per tutti i casi in cui la situazione di insolvenza si è verificata in seguito ad una data prossima alla diffusione della pandemia. L'alternativa sarebbe stabilire che l'esenzione valga solo qualora si dimostri la sussistenza di un nesso causale tra la pandemia e la situazione di crisi/insolvenza: questo accertamento potrebbe essere affidato ad un professionista provvisto dei requisiti di cui all'art. 67 Legge fall.

Si dovrebbe far fronte poi ad un secondo problema che è quello della mancata previsione del blocco delle azioni esecutive che sono connesse all'inadempimento degli obblighi di pagamento. In effetti la provvisoria improcedibilità di istanze volte ad attivare le procedure concorsuali non previene la possibilità dei creditori di iniziare azioni esecutive individuali sul patrimonio del debitore. Eventuali azioni individuali non solo esporrebbero comunque gli imprenditori e il sistema produttivo ai rischi che il Decreto Liquidità si propone di gestire, ma sarebbero in evidente contrasto con il principio della par condicio creditorum. È vero che i termini per il compimento di atti di procedimenti civili e penali, ivi inclusi procedimenti esecutivi, è stato sospeso sino all'11 maggio 2020, tuttavia la disciplina emergenziale prevede che decorso tale termine lo svolgimento dei processi sia disciplinati dai capi dei singoli uffici giudiziari. Evidente-

mente queste misure muovono dalla finalità di evitare il sovraffollamento degli uffici giudiziari, sarebbe invece auspicabile un intervento legislativo coordinato per disciplinare moratoria delle azioni esecutive dei creditori insoddisfatti e sospensione delle procedure concorsuali (in tal senso si inserisce anche la Direttiva UE 1023/2019 sopra richiamata, art. 6). Ci si augura, infine, che in sede di conversione si possa far fronte a tali necessità, immaginando che possa essere colmata anche la lacuna del totale silenzio sul sovraindebitamento laddove appare evidente che è necessario provvedere, e anche con urgenza, su norme che prevedano la sospensione dell'adempimento degli obblighi assunti dai sovraindebitati negli accordi e nei piani omologati e comunque anche in questo contesto interrogarsi sulla rilevanza della forza maggiore come elemento che incide sulle valutazioni cui è chiamato il Tribunale, primo fra tutti la meritevolezza del consumatore proponente un piano.

In ogni caso dal 12 maggio 2020 avrà inizio la c.d. seconda fase.

Si segnalano le linee guida relative a tale fase che sono state proposte dalla Sezione fallimentare del Tribunale di Napoli.

#### **TRIBUNALE DI NAPOLI SETTIMA SEZIONE CIVILE**

Oggetto: protocollo udienze civili emergenza sanitaria. Il Presidente  
**PREMESSA**

La settima sezione civile opera nella materia concorsuale (fallimenti e procedure di soluzione negoziali della crisi di impresa) e ciò delinea una tipologia di affari assolutamente peculiare e strutturalmente differente da quella che connota le restanti sezioni civili del Tribunale. Inoltre il settore risulta interamente informatizzato ed anche il contenzioso civile (caratterizzato per lo più da controversie di derivazione fallimentare ed da una modesta aliquota di cause concernenti rapporti societari di tipo personale) viene sistematicamente trattato da almeno un biennio esclusivamente in via telematica (onde assolutamente residuali si appalesano le ipotesi di verbali vergati a mano ovvero di scritti defensionali

non reperibili in via telematica). Ciò, in linea di principio, consentirebbe una gestione da remoto pressoché integrale dell'intero contenzioso ed, in via generale, di tutti gli affari che costituiscono il carico della sezione. Tuttavia proprio la peculiarità della materia, almeno nella strategia di gestione che ha connotato la conduzione dell'ufficio in tale ultima fase, è imperniata sulla oralità dei rapporti (con i curatori, i commissari, i consulenti, gli stimatori, i difensori, ed in generale tutti gli ausiliari dell'ufficio) e collegialità delle decisioni (collegialità effettiva caratterizzata dalla trattazione in udienza, con la presenza delle parti oltre che dei relativi difensori) e decisione contestuale (spesso concordata con le stesse parti, anche alla luce delle prospettive di soddisfazione degli interessi sottesi alla gestione delle procedure su cui si innesta la più gran parte del contenzioso fallimentare). Siffatta strategia di gestione (adottata in misura condivisa e coesa anche negli affari monocratici) non ha mancato di produrre i propri benefici effetti garantendo nell'arco di circa un biennio il sostanziale azzeramento dell'arretrato, il ridimensionamento delle pendenze e la diminuzione delle sopravvenienze con contestuale liberazione di risorse da destinare alla gestione delle procedure fallimentare (sulle quali spesso incidono vicende esterne al diretto controllo della sezione ed in particolare cause revocatorie pendenti dinanzi ad altri giudici ovvero operazioni di vendita correlata alla capacità di ricezione del mercato) al fine di limitarne la durata e la quantità, anche in vista della imminente entrata in vigore del nuovo codice della crisi di impresa e dell'insolvenza che potrebbe determinare rilevanti carichi aggiuntivi da gestire con tempestività e rapidità essendo sulla idoneità della risposta giudiziaria incentrata la "scommessa normativa" sulla funzionalità delle misure di allerta e di emersione anticipata della crisi. Su tali temi e sulle strategie di gestione dell'ufficio adottate dallo scrivente si rinvia al contenuto delle relazioni di stato depositate con cadenza semestrale e con le relazioni funzio-

nali alla formazione dei programmi di gestione. In tali documenti si è infatti evidenziato come gli obiettivi di rendimento raggiunti ed in precedenza descritti (riduzione dell'arretrato e contenimento delle sopravvenienze) risulta assicurato attraverso l'impegno del singolo magistrato nell'esame dei crediti in sede di verifica (anticipando in quella fase una serie di approfondimenti istruttori che viceversa risulterebbero destinati a slittare nella successiva fase dell'opposizione allo stato passivo, con innesto di ulteriori procedimenti) e nella successiva gestione collegiale dei giudizi oppositivi alla presenza delle parti e dei curatori (che consente di limitare al minimo le cd. riserve di pronuncia). L'ambito della presente relazione e gli scopi ad essa funzionali non consentono un ulteriore approfondimento delle descritte tematiche alle quali si è tuttavia reso necessario far riferimento onde meglio declinare i criteri di gestione ipotizzati per la cd. seconda fase e le iniziative adottate durante la presente fase di sospensione, tutta incentrata a salvaguardare, nei limiti consentiti dalle esigenze di distanziamento sociale e di contenimento della crisi epidemiologica, quelle strategie in precedente descritte, rivelatesi vincenti, destinate a connotare anche per il futuro il funzionamento dell'ufficio e la gestione dei carichi di lavoro da parte dei magistrati.

#### **GESTIONE DEI FALLIMENTI**

La gestione dei fallimenti avviene come detto interamente in via telematica. Le istanze vengono tutte depositate e lavorate telematicamente ma spesso vengono accompagnate da colloqui orali esplicativi e funzionali alla definizione in concreto delle condotte gestorie. A tal fine si è previsto, già durante il perdurare di tale fase di sospensione, che il giudice delegato, nei giorni di udienza di calendario e nei limiti di una ben definita fascia oraria, sia a disposizione dei curatori fallimentari per il cd. ricevimento da remoto attraverso gli ausili informatici messi a disposizione dai servizi sistemistici ovvero nella disponibilità delle parti (MS TEAMS, SKYPE FOR BUSINESS, WHAT'UP, MESSANGER, ECC.).

Siffatta modalità di comunicazione può esser utilmente proseguita durante la cd. seconda fase, tenuto anche conto della sperimentazione già avviata allo stato.

#### UDIENZE DI GESTIONE

Analoga strategia, con gli opportuni accorgimenti da valutarsi caso per caso, può esser adottata per le udienze che si innestano in fase di gestione (approvazione dei conti di gestione, udienze di verifica dello stato passivo, ecc.). Tali udienze, ancorchè astrattamente aperte a tutti gli interessati (a cui il curatore comunica a mezzo pec, per espressa previsione normativa, il conto della gestione ed il progetto di stato passivo), risulta nei fatti normalmente disertata dai creditori (che al più depositano osservazioni scritte, sulle quali il giudice cerca di sollecitare, per quanto possibile, una trattazione orale) onde ben possono essere gestite in video conferenza risolvendosi il più delle volte in un colloquio diretto tra giudice delegato e curatore al quale può esser garantita la astratta partecipazione di ogni altro potenziale interessato attraverso la comunicazione, da parte del curatore medesimo, del link di collegamento senza alcun ulteriore aggravio per le cancellerie (potendosi rivelare, siffatta possibilità di collegamento a distanza, addirittura funzionale ad una migliore gestione dell'udienza attraverso un più ampio coinvolgimento delle parti). Ovviamente sarà rimesso al singolo magistrato l'adozione di specifiche iniziative per il concreto regolamento dell'udienza, attraverso la fissazione di orari predeterminati e la individuazione di criteri di trattazione per categorie omogenee (lavoratori, fornitori, erario, ecc.) anche in considerazione del numero di posizioni da esaminare, della vastità della procedura, ecc..

#### UDIENZE PREFALLIMENTARI

Le udienze prefallimentari sono per definizione urgenti rientrando ex lege nel contenzioso destinato alla trattazione durante il periodo feriale. Tuttavia la peculiarità della presente congiuntura rende opportuna, in linea d'altronde con le ordinarie coordinate di sistema (che confinano l'apertura della procedura di

liquidazione giudiziale ad extrema ratio), una limitazione delle nuove dichiarazioni di fallimento che danno vita ad una serie di adempimenti successivi (apposizione di sigilli, redazione degli inventari, indagini patrimoniali, interrogatorio del fallito, ecc.) poco compatibili con le esigenze di distanziamento sociale imposte dalla fase emergenziale. Il periodo auspicabilmente breve della presente ipotesi di lavoro (allo stato 15 aprile-30 giugno) consente tuttavia di contemplare le opposte esigenze, posto che gli affari sono stati tutti calendarizzati ed i magistrati potranno assicurare la trattazione da remoto (il carico, spalmato su un paio di sessioni di lavoro settimanali risulta assolutamente compatibile risolvendosi in due o tre procedure alla volta) al fine di assicurare un'adeguata scrematura attraverso alcune preliminari acquisizioni documentali (bilanci, visura protesti, carichi fiscali, ecc.) funzionali alle cd. decisioni in rito (improcedibilità, desistenze, mancato raggiungimento delle soglie di fallibilità, ecc.) provvedendo viceversa alla calendarizzazione (in tal modo destinata a ricadere in periodo post feriale) di quelle procedure per le quali si rende necessario la integrazione del contraddittorio col fallito per consentirgli la partecipazione a distanza (che allo stato potrebbe esser garantita solo nel caso in cui sia già formalmente costituito).

#### PROCEDURE DI VENDITA

Per le procedure di vendita si è concordato un generale differimento attraverso la revoca delle operazioni di pubblicità, stante la scarsa mobilità sul territorio ed il momento di evidente alterazione del regolare funzionamento del mercato. Solo per quelle procedure per le quali risultava già effettuata la pubblicità e per le quali sono pervenute offerte di acquisto si è ritenuto di dar corso formalmente all'apertura delle buste in apposite udienze da remoto al fine di consentire le opportune decisioni ivi compreso la opportunità per il giudice di sospendere l'aggiudicazione ogni qual volta il prezzo offerto si riveli inferiore al prezzo

giusto ex art. 108 l.f.. Tale udienza, per l'apertura delle buste, risulta già sperimentata durante la fase di sospensione dallo scrivente presidente (che ha dovuto dar corso alla vendita di una farmacia, avente un ingente carico di medicinali destinati a scadenza) e risulta compatibile con le previsioni normative potendosi collegare lo stesso cancelliere da remoto (attraverso una postazione collocata nell'aula presidenziale) consentendo a tutti gli interessati di "partecipare" in collegamento video ed audio alle operazioni.

#### PROCEDURE DI CONCORDATO PREVENTIVO, DI RISTRUTTURAZIONE DEI DEBITI, DI TRANSAZIONE FISCALE ED, IN GENERALE, DI SOLUZIONE NEGOZIALE DELLA CRISI D'IMPRESA

Trattasi delle procedure più rilevanti in considerazione della natura degli interessi in gioco (salvaguardia delle realtà imprenditoriali e dei livelli occupazionali, interessi erariali, valori economici, ecc.). La relativa gestione può esser comunque assicurata risolvendo in molti casi in provvedimenti telematici che possono esser garantiti attraverso il più ampio ricorso alla cd. trattazione scritta. Per i casi in cui dovesse rendersi necessaria attività di udienza e laddove la celebrazione non possa esser differita senza pregiudizio degli interessi in gioco, è tuttavia possibile la gestione da remoto attraverso gli strumenti di audio conferenza e contestuale redazione del verbale telematico. Anche tale tipologia di udienze è già stata sperimentata durante il cd. periodo di sospensione per alcune procedure urgenti perché relative a società operative durante il periodo di emergenza sanitaria (società del gruppo ALMA operanti nell'intermediazione di mano d'opera) con il rituale coinvolgimento di numerosi interessati e con corretto dispiegarsi del formale contraddittorio.

#### CONTENZIOSO COLLEGIALE

Per ciò che concerne il contenzioso collegiale ordinario (opposizioni allo stato passivo) va viceversa predisposta la ricalendarizzazione in

epoca post feriale, la contemporanea presenza del curatore e dei creditori, in apposita udienza di discussione dinanzi al collegio (improntata a criteri di oralità e di collegialità effettiva) non appalesandosi compatibile con le esigenze dello smart working (gestione da remoto, trattazione scritta, ecc.), non ritenendosi utile deflettere (per i motivi esposti in premessa) da tale modalità di ordinaria gestione, foriera anche di rilevanti benefici deflattivi sul prosieguo del contenzioso (ricorso per cassazione) e sui relativi costi.

Vanno invece trattati i reclami sia cautelari che endofallimentari, attesa l'evidente ragione di urgenza che connota tali procedure (per la verità non particolarmente numerose)- Per esse potrà darsi corso alla cd. trattazione scritta ovvero la comparizione a distanza in videoconferenza, secondo le esigenze del caso concreto.

#### UDIENZE MONOCRATICHE CONTENZIOSE

Trattasi di un numero di controversie relativamente esiguo, avendo la sezione garantito nel corso di circa un biennio il pressochè integrale recupero dell'arretrato. Ciò consente, in linea con quanto previsto per le ordinarie sezioni di ordinario contenzioso, di differire le cd. prime udienze e di assicurare la trattazione delle sole controversie già mature per la decisione ovvero fissate per la precisazione delle conclusioni, facendo ricorso alla cd. trattazione scritta, salve le particolarità del caso concreto.

#### CRISI DA SOVRAINDEBITAMENTO

Le procedure di cd. insolvenza civile non sono per definizione particolarmente urgenti tenuto conto che l'indebitamento è normalmente molto risalente. L'urgenza è spesso correlata dalla sussistenza di procedure di vendita in corso e quindi risente allo stato implicitamente dallo stallo delle procedure di vendita forzose. Inoltre la annunciata moratoria sui mutui e sulle scadenze fiscali dovrebbe ulteriormente alleggerire la pressione sui consumatori onde si

appalesa possibile una successiva ricandellarizzazione, salve ovviamente esigenze del caso concreto.

#### CONSIDERAZIONI COMUNI

Le descritte linee guida (oggetto di preventivo confronto con i magistrati addetti all'ufficio, previe apposite riunioni ex art. 47 quater ord. giud., con i rappresentanti dell'avvocatura, attraverso incontri in videoconferenza, e con il personale amministrativo, previo colloquio telefonico con il direttore amministrativo) devono intendersi compilate dalla predisposizione di specifici accorgimenti volti a garantire il rispetto del contraddittorio effettivo ed il contenimento dei carichi di lavoro gravanti sulle cancellerie (essendosi la più gran parte degli adempimenti di comunicazione rimessi al curatore fallimentare ed ai commissari giudiziari) nonché il contenimento al minimo dei disagi sull'utenza.

A tal fine è stata predisposta una postazione telematica nell'aula di udienza ove il direttore di cancelleria, in caso di necessità, potrà assicurare un diretto collegamento con la cd. stanza virtuale, a beneficio di qualsiasi interessato che avesse avuto medio tempore accesso presso l'aula di udienza per l'esercizio dei propri diritti difensivi. Tale postazione è stata già utilizzata in occasione della procedura di vendita della farmacia in precedenza citata (avendo il curatore dato corso, in collegamento audio e video con le parti ed il magistrato, all'apertura delle buste) nonché delle procedure prefallimentari già trattate (perché correlate ad imprese cancellate) ed ha consentito di confermare che nessun altro interessato era presente in udienza. Il modesto aggravio per la cancelleria (la postazione rimarrebbe attivabile a richiesta, sotto il controllo del magistrato e per il solo caso in cui risultasse impossibile la utilizzazione dei rimedi di gestione a distanza) ne consente la previsione in funzione di "clausola di salvaguardia" a garanzia dell'integrità del contraddittorio (per i soli casi in cui la partecipazione sia consentita senza il difensore e l'interessato

si trovi nell'impossibilità di attivare i dispositivi di partecipazione "a distanza").

In secondo luogo in tutti i procedimenti in cui è previsto il differimento o la ricandellarizzazione viene fatto salvo il diritto alle parti di segnalare specifiche ragioni di urgenza che ne giustificano la più rapida trattazione, la cui valutazione è rimessa al singolo magistrato assegnatario (che ne riferirà preventivamente allo scrivente presidente).

Infine viene fatta salva la possibilità per il Presidente della Sezione (ovvero per il singolo magistrato previa autorizzazione dello scrivente) di disporre, in casi straordinari di necessità, la celebrazione di udienze in tribunale, per indifferibili ragioni di urgenza e previa attivazione degli opportuni presidi per il distanziamento sociale e la protezione individuale (resi possibili dal presente programma di lavoro interamente articolato in modalità smart e senza accesso nei locali di udienza).

Si allegano verbali delle riunioni con i giudici e con l'avvocatura nonché copia delle pregresse direttive disposte nella fase di sospensione.

## 2. La legislazione di emergenza COVID - 19 e l'impatto sugli strumenti di risoluzione negoziale della crisi di impresa

Nel Decreto Liquidità all'art. 9 si rinvengono varie disposizioni in materia di concordato preventivo e di accordi di ristrutturazione dei debiti. Il focus del provvedimento ruota intorno ad un obiettivo: salvaguardare la continuità delle imprese in questo inaspettato e drammatico frangente economico.

L'obiettivo è quello di "congelare" l'inevitabile situazione di illiquidità o scarsa liquidità, garantendo la salvaguardia delle imprese che prima della emergenza sanitaria erano in

normale esercizio.

La situazione di straordinaria emergenza in cui ci troviamo rischia di pregiudicare la positiva conclusione delle procedure per la soluzione della crisi di impresa alternative al fallimento già avviate e di quelle omologate in corso di esecuzione.

Invero, come sottolinea la Relazione Illustrativa al decreto liquidità: procedure di concordato preventivo o accordi di ristrutturazione aventi concrete possibilità di successo prima dello scoppio della crisi epidemica potrebbero risultare irrimediabilmente compromesse, con evidenti ricadute sulla conservazione di complessi imprenditoriali anche di rilevanti dimensioni.

Le disposizioni in esame, mirano a scongiurare il concreto rischio che l'attuale situazione di crisi possa creare in relazione alla sopravvivenza dei tentativi di soluzione della crisi di impresa alternativa al fallimento promossi in epoca anteriore al palesarsi dell'emergenza epidemiologica determinata dal diffondersi del COVID-19.

Il Legislatore nella articolata disciplina predisposta, oltre a prevedere varie tipologie di casi possibili, riconosce la possibilità di rivolgere determinate istanze al Tribunale se motivate con specifico riferimento ai fatti sopravvenuti per effetto dell'emergenza epidemiologica COVID-19, così facendo entrare nel diritto della crisi di impresa come rilevante, tipizzandolo, il fatto sopravvenuto non imputabile ad una delle parti coinvolte nella esecuzione degli accordi e nelle procedure di regolazione della crisi e dell'insolvenza.

Le nuove disposizioni, poi, hanno il pregio di aver risolto una serie di questioni collegate ad una esatta interpretazione delle attività sospese in pendenza del periodo di cui all'art. 83 del Decreto legge n. 18 del 2020, ad iniziare dalla molto dibattuta questione della sospensione degli obblighi informativi periodici di cui all'art. 161, comma VIII, della Legge fall. di cui appresso si dirà.

Al fine di salvaguardare le procedure in parola vengono introdotte soluzioni differenti in relazione alla

fase in cui si trova il relativo procedimento.

In particolare, i concordati preventivi (o accordi di ristrutturazione) omologati vengono sostenuti attraverso una proroga di sei mesi dei termini di adempimento aventi scadenza il 23.2.2020 ed il 31.12.2021.

Si tratta di un meccanismo agevolato ex lege che mira ad evitare la risoluzione delle procedure già attivate. Passando all'esame delle previsioni in cui si snoda l'art. 9 emergono dalla sua lettura quattro distinte ipotesi che sono collegate ai vari momenti del procedimento concordatario, cui si aggiunge la disciplina contenuta nel V comma dell'art. 9 in commento che si riferisce all'ipotesi di accordo di ristrutturazione dei debiti in pendenza del termine concesso per il deposito dell'accordo e della relazione redatta dal professionista.

## 2.1. Il rinvio ex lege dei termini di adempimento (comma I)

Il primo comma dell'art. 9 prevede l'ipotesi in cui i concordati preventivi e gli accordi di ristrutturazione dei debiti siano già stati omologati al momento del sorgere dell'emergenza che è fissata al 23 febbraio 2020.

In tal caso si prevede un proroga ex lege di sei mesi, senza quindi alcuna verifica giudiziale, dei termini di adempimento degli obblighi assunti nelle due procedure negoziali, quando la scadenza degli stessi matura tra la data del 23 febbraio 2020 e la data del 31 dicembre 2021. Si tratta di una previsione di un lungo periodo, diversamente da quanto emerso nella prima bozza del decreto legge circolata tra gli addetti ai lavori che era di sei mesi, che è coerente con la possibile particolare complessità degli obblighi assunti, in considerazione degli evidenti riflessi, anche nel medio periodo, delle conseguenze economico finanziarie dello scoppio della crisi epidemica.

Si prevede un rinvio generalizzato che non distingue a seconda delle

varie ipotesi concordatarie e, vista la situazione di emergenza anche in cui versano gli Uffici giudiziari e la regola della sospensione dei termini di cui al DL 18/2020, anche al fine di non ingolfare gli stessi da istanze numerosissime, essa si basa con tutta evidenza della previsione di una quasi naturale difficoltà economico finanziaria in cui versano la maggior parte degli imprenditori che giustifica una proroga ex lege dei termini di adempimento già fissati (si pensi per esempio agli effetti sugli obblighi assunti a seguito di omologa di concordati con continuità aziendale).

Dalla relazione illustrativa emerge una importante considerazione secondo cui il meccanismo previsto ha evidenti riflessi sulle norme recanti la disciplina della risoluzione dei concordati per inadempimento senza doversi distinguere se esso sia di scarsa importanza o meno perché entra in gioco la previsione della impossibilità sopravvenuta per causa non imputabile al debitore che incide sull'esatto adempimento, ritardandolo in termini temporali.

Nulla è detto sulla possibilità di una modifica successiva alla omologazione, non disciplinando tale ipotesi il Legislatore.

La norma poi va coordinata con la previsione di cui all'art. 13, comma primo, lett. g) sulla garanzia in favore dello Stato per le misure di sostegno delle imprese che hanno in corso procedure di concordato in continuità.

## 2.2. La richiesta di un termine per una nuova proposta (comma II)

Il secondo comma dell'art. 9 è ispirato alla logica di neutralizzare gli effetti negativi delle conseguenze economiche della pandemia sulle possibilità di successo delle procedure di concordato preventivo o di accordo di ristrutturazione, che siano stato però ancora pendenti alla data del 23 febbraio 2020.

In tale ipotesi infatti si riconosce al

debitore proponente la possibilità di presentare istanza al Tribunale per ottenere la concessione di un termine non superiore a novanta giorni per riformulare la proposta di concordato o di accordo di ristrutturazione.

Il termine decorre dalla data del decreto di concessione dello stesso da parte del Tribunale ed è improrogabile ma l'istanza deve essere presentata entro la data fissata per l'omologa.

Giova descrivere nel dettaglio il procedimento delineato dal Legislatore. Presupposto per la istanza diretta ad ottenere un termine per la riformulazione del piano o dell'accordo è la pendenza alla data del 23 febbraio 2020 di una procedura che però non sia giunta, nelle more, alla fase dell'adunanza dei creditori che si sia espressa senza che siano state raggiunte le maggioranze previste dalla legge fallimentare perché per tale ipotesi si è prevista la inammissibilità della istanza.

In tal caso, infatti, vi è la possibilità di riproporre la proposta, rivista evidentemente alla luce delle conseguenze causate dallo scoppio della crisi epidemica, sempre che nelle more non sia stato dichiarato il fallimento della proponente.

Nel silenzio della legge va precisato che l'istanza di concessione di un termine per la riformulazione della proposta di concordato o di un accordo deve essere debitamente motivata con riferimento alla situazione sopravvenuta come determinatasi a seguito della pandemia ma, in questa fase, il giudizio che è chiamato a fare il Tribunale è allo stato degli atti come si ricavano anche dalla istanza e dalle motivazioni poste alla sua base. Nel caso di concordato preventivo non si ritiene debba retrocedersi alla fase della ammissibilità (salvo completi stravolgimenti del piano) mentre con tutta evidenza, qualora ci fosse stato il voto favorevole dell'adunanza dei creditori evidentemente questa sarà chiamata ad esprimersi sulla nuova proposta.

## 2.3. La modifica unilaterale del termine di adempimento (comma III)

Può verificarsi, inoltre, l'ipotesi in cui il debitore intende solo modificare i termini di adempimento originariamente prospettati nella proposta o nell'accordo.

In tal caso, a differenza che dall'ipotesi di cui al comma II, si prevede una procedura più snella sia pure non automatica come invece previsto al comma I.

Il presupposto di operatività della norma è identico a quello di cui al comma II e cioè la pendenza del procedimento di omologa di un concordato preventivo o di un accordo di ristrutturazione alla data del 23 febbraio 2020.

In tal caso però la differenza sta nella richiesta unilaterale del proponente che riguarda solo una modifica dei termini dell'adempimento come originariamente prospettati e sempre che nella istanza si indichino i nuovi termini, che non possono essere superiori a sei mesi rispetto a quelli originariamente previsti, e si dia prova documentale della necessità di modifica.

Il Tribunale, dopo aver acquisito il parere del Commissario Giudiziale in merito alla istanza, può procedere alla omologa, ricorrendone tutti i presupposti previsti dalla legge fallimentare, dando atto delle nuove scadenze.

Dalla disciplina emerge che il Tribunale è chiamato ad una valutazione solo sui tempi dell'adempimento per cui la istanza dovrà vertere essenzialmente su tale circostanza dovendo, cioè, il proponente giustificare i motivi che stanno a base della richiesta della modifica dei tempi e la esistenza di una prospettiva di ripresa al momento della nuova decorrenza di termini.

La moratoria fino a sei mesi secondo una modifica unilaterale e previo parere del Commissario Giudiziale trova la sua ratio nel principio di buona fede contrattuale che, come osservato anche dal Tribunale di La

Spezia con decreto del 28 febbraio 2019 sia pure riferito ad una ipotesi di accordo di composizione della crisi, viene tipizzato dal legislatore anche come diritto del contraente di introdurre in via unilaterale modifiche vincolanti per le parti al contenuto del contratto funzionali alla tutela di un suo specifico interesse e non lesive degli interessi della controparte. Ciò vuol dire che non deva mai trattarsi di modifiche sostanziali, quantitative o qualitative (in tal caso ricorre la fattispecie di cui al comma secondo) ma soltanto di una modifica che incide sui termini dell'adempimento originariamente proposti per far fronte ad una ritenuta impossibilità (temporanea) che incide sull'esatto adempimento. E' evidente che solo in questi termini si giustifica la mancata partecipazione del ceto creditorio compensata dalla richiesta del parere del Commissario Giudiziale.

## 2.4. La disciplina nell'ipotesi di c.d. concordato in bianco (comma IV)

Il Legislatore poi ha disciplinato l'ipotesi del c.d. concordato in bianco di cui all'art. 161, sesto comma, Legge fall. Il termine concesso per il deposito della proposta, del piano e della documentazione, già prorogato ma non ancora scaduto alla data di entrata in vigore dell'art. 9 in commento può essere prorogato di ulteriori novanta giorni su istanza del debitore che deve indicare i motivi che rendono necessaria la concessione della proroga con specifico riferimento, però, ai fatti sopravvenuti per effetto dell'emergenza epidemiologica COVID-19. Il legislatore, cioè, ha inteso collegare l'accoglimento della istanza che si traduce in un ampliamento dell'automatic stay di cui all'art. 161, comma sesto, solo quando la proroga è giustificata da fatti sopravvenuti e causalmente connessi alla pandemia (anche per evitare abusi dello strumento concordatario) tanto è vero

che la proroga può essere concessa, acquisito il parere del precomissario nominato, quando il Tribunale ravvisa concreti e giustificati motivi. Anche in tal caso si individua una procedura snella e evidentemente la istanza di proroga non subisce la sospensione in considerazione della urgenza che la caratterizza, anche perché è collegata la ammissibilità della istanza alla pendenza del termine originariamente concesso e già prorogato non individuandosi, a differenza di quanto statuito nel primo comma, la decorrenza del termine dalla data del decreto di concessione del termine.

Sarà ancora una volta cura del debitore argomentare e documentare l'esistenza del nesso causale tra necessità di chiedere una ulteriore proroga di novanta giorni e la esistenza di fatti sopravvenuti collegati all'emergenza epidemologica, questo al fine anche di paralizzare eventuali ricorsi di fallimento medio tempore proposti che, nel caso di mancata concessione del termine di proroga, evidentemente potranno essere decisi perché chiaramente collegati a vicende antecedenti lo scoppio della crisi.

### **(segue) la disciplina degli obblighi informativi**

Quanto mai opportuno è stato aver previsto nell'ultima parte del comma quarto la seguente disposizione: <<si applica l'art. 161, commi settimo e ottavo, del regio decreto 16 marzo 1942 n. 267>>.

Sul comma settimo si può certamente rinviare visto che esso, come si ricava anche dalla relazione illustrativa, è una applicazione della disciplina dell'automatic stay.

Ci si sofferma, invece, sul comma ottavo che è pure richiamato espressamente nella norma e precisamente sulla disciplina degli obblighi informativi periodici cui è tenuto il proponente nella fase preconcordanaria che termina fino alla fase di ammissione e che è espressione del costante obbligo di collaborazione del debitore nei confronti degli organi della procedura e nell'interesse prioritario dei creditori concorsuali. Orbene, prima della emanazione della disciplina contenuta nell'art.

9 oggi in commento, era sorta questione vigente il periodo di sospensione ex art. 83 DL 18/2020, se anche questi obblighi erano sospesi ovvero se il contenuto degli stessi doveva essere limitato a riferire solo a circostanze del tutto eccezionali ed improrogabili.

E' preferibile la tesi di quanti (per tutti il Tribunale di Rimini, 9 aprile 2020) avevano ritenuto che andava esclusa che detta sospensione operasse con riferimento agli obblighi informativi periodici ex art. 161 l. fall., che, si è detto, devono essere regolarmente adempiuti dai soggetti coinvolti nella procedura anche al solo fine di informare il Tribunale che non sono state svolte attività a causa dell'emergenza sanitaria in corso, essendo tali termini diretti a tenere monitorata la gestione dell'impresa che ha richiesto di accedere alla procedura di concordato preventivo, consentendo così al Tribunale e al Commissario Giudiziale di esercitare i rispettivi poteri di sorveglianza.

E' oggi superata la questione con l'espresso riferimento al comma ottavo dell'art. 161 ma nell'ipotesi di concessione del termine di ulteriori novanta giorni la relazione periodica, a giudizio di chi scrive, dovrà essere per così dire aggravata anche dall'ulteriore necessità di rendere conto anche della evoluzione delle conseguenze dei fatti sopravvenuti connessi alla emergenza epidemologica che erano stati posti a fondamento della richiesta e ciò sempre al fine di evitare abusi dello strumento concordatario.

In tal caso, nonostante il favore espresso dal legislatore verso strumenti negoziali diretti a conferire più chances possibili al salvataggio dell'impresa manifestatosi con la concessione di un (ulteriore) termine di novanta giorni per il deposito di proposta e piano, si deve ritenere che la norma non ha inciso sui poteri di controllo del Tribunale il quale potrà, quando risulta che l'attività compiuta dal debitore è manifestamente inidonea alla predisposizione della proposta e del piano, disporre l'abbreviazione del termine già concesso se emerge dalle relazioni

informative periodiche la manifesta inidoneità dell'attività compiuta dal debitore alla predisposizione della proposta e del piano di concordato. Va da sé, come detto, che, nelle relazioni periodiche, la necessità dell'informazione di tutti i creditori e la trasparenza del comportamento dell'imprenditore che rappresentano i pilastri dell'istituto protettivo, impongono anche il costante riferimento alla persistenza dei gravi e giustificati motivi che hanno determinato il Tribunale alla concessione del termine e che però non sono tali da aver reso inidonea, per impossibilità sopravvenuta collegata alla emergenza sanitaria, ogni attività per la predisposizione della proposta o del piano.

Altre due notazioni vanno aggiunte dettate dalla situazione emergenziale e dai suoi riflessi sulle procedure concordatarie in corso.

Nell'ipotesi di cui al comma I sopra analizzato la proroga ex lege dei termini di adempimento aggrava certamente gli obblighi informativi nella fase di esecuzione del concordato preventivo come previsti dall'art. 185 Legge fall. visto che essi sono funzionali e direttamente collegati all'esecuzione della proposta concordataria sotto la vigilanza degli organi della procedura e nell'interesse dei creditori concorsuali ed è di tutta evidenza che esso è destinato ad essere inciso dalla situazione di emergenza ed in modo differente a seconda che si tratti di un concordato in continuità o liquidatorio.

Inoltre vi è l'ipotesi disciplinata dal comma II e ci si deve chiedere quali riflessi la disciplina produce sugli obblighi informativi che, come è noto, non sono normati per il periodo successivo alla pronuncia dell'ammissione alla procedura sino all'omologazione del concordato preventivo. Ma, la particolare situazione che è emersa nella istanza del nuovo termine unitamente al generale dovere di collaborazione con gli organi della procedura posto a carico del debitore, induce a ritenere che il Tribunale potrà prevedere specifici obblighi informativi che lumeggino anche il profilo della rilevanza dei fattori economici sopravvenuti per

effetto della crisi epidemica e la loro influenza in ordine alla elaborazione del nuovo piano di concordato (sul tema basta ricordare quanto deciso dal Tribunale di Rovigo – 24 novembre 2016 – sulla collaborazione tra l'impresa ricorrente e i commissari – nello svolgimento della loro funzione di sorveglianza, controllo, vigilanza e predisposizione della relazione di cui all'art. 172 della Legge fall., essenziale alla corretta formazione del consenso dei creditori per la formulazione del voto – che permane durante tutta la fase successiva alla ammissione, nonostante formalmente non sia riprodotto il contenuto dell'art. 161, comma VIII, disciplinante la c.d. fase in bianco).

## 2.5 La previsione del V comma in materia di accordi

Resta da analizzare il quinto comma dell'art. 9 che disciplina il caso della istanza per la concessione del termine di cui al quarto comma anche nel caso di accordi di ristrutturazione quando è stato già concesso il termine di cui al settimo comma dell'art. 182 bis. La istanza deve dar conto dei concreti e giustificati motivi che ne fondano l'accoglimento, sempre che il Tribunale ritiene ancora la sussistenza dei presupposti per pervenire ad un accordo di ristrutturazione.

In tal caso, come emerge dalla relazione illustrativa, esigenze di celerità hanno suggerito di non applicare la peraltro macchinosa procedura prevista dall'articolo 182 bis, comma settimo, primo periodo, Legge fall. trattandosi di una mera dilatazione degli originari termini.

## 3. Emergenza COVID-19 e la gestione delle procedure di composizione della crisi da sovraindebitamento

Lo stato di emergenza sanitaria da COVID-19 ha determinato l'attuazione da parte del Governo di numerose misure dirette al contenimento della epidemia e molte di tali misure hanno investito l'intero comparto della giustizia limitando l'attività di tutti gli operatori in tale ambito.

In questa prospettiva, acquista rilevanza la comprensione degli effetti che il contesto emergenziale produce sulla gestione dei procedimenti di composizione della crisi da sovraindebitamento pendenti e, segnatamente sulla sorte dei piani del consumatore ex art 12 bis della legge nr 3/2012.

Il grave momento di crisi generato dalla diffusione del Coronavirus è destinato ad incidere non solo in ordine alla proposta di accordi e di piani del consumatore ma anche in ordine alla corretta esecuzione degli accordi e dei piani che già sono stati omologati ed in corso di attuazione. Il tema è di grande attualità ed investe sia le vicende di inattuazione della programmata composizione della crisi in ragione dell'inadempimento connesso alla impossibilità sopravvenuta di esecuzione del contenuto obbligatorio dell'accordo o del piano e sia la effettiva rilevanza delle conseguenze economiche derivanti dalla epidemia da Coronavirus in ordine al procedimento con cui si intende proporre un accordo di composizione della crisi o un piano del consumatore.

Sotto il primo profilo valga evidenziare quanto segue.

L'art 13 comma 4 ter della richiamata legge si ritiene possa trovare applicazione in riferimento a tutti i piani del consumatore, ovvero agli accordi di ristrutturazione, la cui esecuzione, in considerazione dell'attuale contesto emergenziale e, quindi, per effetto di un evento non imputabile al debitore, sia divenuta impossibile per il debitore.

La disposizione richiamata, invero, prevede che nel caso in cui l'esecuzione di un accordo di ristrutturazione dei debiti o di un piano del consumatore divenga impossibile per cause non imputabili al debitore, può essere accordata allo stesso la possibilità di modificare l'accordo o

a proposta su cui si fondano il piano o l'accordo, con l'ausilio dell'Organismo di composizione della crisi (OCC).

In buona sostanza, se l'esecuzione dell'accordo diviene impossibile per ragioni non imputabili al debitore, si prevede anche che il proponente possa, con l'ausilio dell'Organismo di composizione della crisi, modificare la proposta di accordo ed eventualmente, se si tratta di consumatore, convertire anche la medesima in una proposta di piano.

In siffatta ipotesi, appare evidente che è rimesso al giudice valutare la sopravvenuta esistenza di una causa non imputabile al debitore che non renda possibile l'esatto adempimento.

Orbene, sotto tale profilo, deve ritenersi che la gravissima crisi sociale, sanitaria ed economica provocata da COVID-19 pone senz'altro il problema della impossibilità di adempiere le obbligazioni contrattuali, non essendo improbabile che le parti contrattuali si trovino nella impossibilità di adempiere le proprie obbligazioni alla luce delle rigide restrizioni imposte dall'autorità governativa (impossibilità di uscire di casa se non nei casi di stretta e comprovata necessità, chiusura di molte attività commerciali o anche solo alla luce della necessità di esporsi il meno possibile al contagio del virus).

In questa prospettiva, deve ritenersi che l'emergenza epidemiologica da COVID-19 costituisce causa di impossibilità sopravvenuta della prestazione nella disciplina delle obbligazioni atteso che tra i casi in cui potrebbe essere invocabile l'impossibilità sopravvenuta della prestazione rientrerebbero gli ordini ed i divieti posti in essere dalla autorità amministrativa, cd *factum principis*. Invero, si tratta di disposizioni emanate a salvaguardia di interessi generali, come la protezione della salute pubblica, che, imponendo divieti e restrizioni, rendono di fatto impossibile l'adempimento di una obbligazione, a prescindere dal volere di chi si sia impegnato contrattualmente a farlo.

Come è noto, nel nostro ordina-

mento, l'inadempimento contrattuale e la responsabilità del debitore vanno valutati alla luce dell'art 1218 c.c., secondo il quale «il debitore che non esegue esattamente la prestazione dovuta è tenuto al risarcimento del danno, se non prova che l'inadempimento o il ritardo è stato determinato da impossibilità della prestazione derivante da causa non imputabile».

L'art. 1218 è infatti strutturato in modo tale da porre a carico del debitore una presunzione di colpa ogni volta in cui ci sia un inadempimento. Il debitore per vincere questa presunzione ed evitare di dover rispondere del mancato rispetto delle obbligazioni che ha assunto tramite il contratto, deve dare prova di avere eseguito correttamente la prestazione oppure dimostrare che l'inadempimento è dipeso da una causa a lui non imputabile, ossia un evento esterno al debitore, che questi, sebbene abbia posto in essere tutti gli sforzi necessari, non è riuscito ad evitare. I provvedimenti legislativi dettati da interessi generali e di ordine pubblico, che rendano impossibile la prestazione indipendentemente dal comportamento dell'obligato, come quelli di recente emanazione, costituiscono infatti un'esimente della responsabilità del debitore.

Nella fattispecie in esame, ogni dubbio sulla applicabilità dei principi generali sulla responsabilità del debitore per l'inadempimento o ritardo sembrerebbe risolto dall'art 91 d.l. 17 marzo 2020 nr 18 che così dispone: all'art 3 del decreto legge 23.2.2020 nr 6 convertito con modificazioni dalla legge 5.3.2020 nr 13, dopo il comma 6 è inserito il seguente 6 bis. «Il rispetto delle misure di contenimento di cui al presente decreto è sempre valutata ai fini della esclusione, ai sensi e per gli effetti degli artt 1218 c.c. e 1223 c.c., della responsabilità del debitore, anche relativamente alla applicazione di eventuali decadenze o penali connesse a ritardati od omessi adempimenti».

Sebbene tale disposizione sia dettata solo per i contratti pubblici, l'eadem ratio imporrebbe di estendere

il principio a tutti i contratti, indipendentemente dall'oggetto e dalla natura dei contraenti.

Sono gli stessi articoli 1218 e 1223 c.c. che, letti combinatamente, escludono responsabilità e risarcimento quando l'inadempimento della obbligazione o il ritardo della sua prestazione dipendano da causa non imputabile al debitore e tale è appunto, indubitabilmente, il rispetto delle misure di contenimento. Da questo punto di vista, anche alla luce della ratio che ispira l'insieme delle norme di cui si compone il d.l. "Cura Italia", si ritiene che la sopravvenuta esistenza di una causa non imputabile che non rende possibile l'esatto adempimento possa essere valutata dal Giudice delegato senza la necessità di una nuova udienza per la discussione del profilo temporale dell'adempimento con i creditori o qualunque altro interessato che possa sollevare contestazioni.

Ispira questa interpretazione in primo luogo l'art 91 del decreto legge sopra richiamato recante disposizioni in materia di ritardi o inadempimenti contrattuali derivanti dalla attuazione delle misure di contenimento che, sia pure riferito a vicende contrattuali e non a vicende caratterizzate da profili procedurali in senso ampio come il caso del piano del consumatore può essere considerata norma di carattere generale per la interpretazione delle conseguenze della attuazione delle misure di contenimento del Coronavirus e, quindi, anche strumento nelle mani del giudice per valutare la presente istanza di differimento del termine da cui far continuare decorrere l'adempimento delle obbligazioni assunte con il piano del consumatore.

Si ritiene infatti che sulla istanza di modifica richiesta dal debitore, con l'ausilio dell'organismo di composizione della crisi, il giudice designato possa decidere sulla istanza senza necessità di disporre la convocazione dei creditori.

Valga evidenziare che nel decreto liquidità, il legislatore, riconosce la possibilità di rivolgere direttamente istanze al Tribunale se motivate con specifico riferimento ai fatti soprav-

venuti per effetto della emergenza epidemiologica COVID-19 così facendo entrare nel diritto della crisi di impresa come rilevante, tipizzandolo, il fatto sopravvenuto non imputabile ad una delle parti coinvolte nella esecuzione degli accordi e nelle procedure di regolazione della crisi e della insolvenza

Sul punto l'art 9 comma 3 del decreto fa riferimento alla ipotesi in cui il debitore intenda solo modificare i termini di adempimento originariamente prospettati nella proposta e nell'accordo. Il presupposto di operatività della norma è la pendenza di un procedimento di omologazione di un concordato preventivo o di un accordo di ristrutturazione alla data del 23.2.2020. In tale caso si fa riferimento non ad una modifica sostanziale del piano ma ad una modifica unilaterale del termine di adempimento come originariamente prospettato e sempre che nella nuova istanza siano indicati i termini i nuovi termini che non possono essere superiori a sei mesi e venga data prova documentale della necessità della modifica. In questo caso, il Giudice è chiamato ad una valutazione solo sui temi dell'adempimento per cui l'istanza dovrà vertere essenzialmente su tale circostanza dovendo il proponente giustificare i motivi che stanno a base della richiesta di modifica dei tempi.

La disciplina relativa alla moratoria sino a sei mesi secondo una modifica unilaterale e previo parere del commissario va ritenuta estensibile ai piani del consumatore tenuto conto della ratio sottesa al decreto richiamato che è quella di sostenere il sistema da una spaventosa crisi di liquidità; tale sforzo rischierebbe di essere vanificato in mancanza della possibilità di ridimensionare i debiti già contratti da chi è in difficoltà apportando una modifica unilaterale del termine di adempimento, intervenendo sui debiti pregressi, sospendendone l'esazione.

Sotto il medesimo profilo va rilevato che l'esigenza di concedere ai debitori la possibilità di apportare celermente modifiche ai piani è funzionale a quella di semplificazione richiesta dalla attuale fase emergen-

ziale nella gestione dei procedimenti pendenti e futuri : con riferimento agli accordi di composizione della crisi, l'avvio di un ulteriore iter finalizzato al raggiungimento di un nuovo accordo coi creditori, rischierebbe di dilatarne eccessivamente la durata e tanto anche in considerazione dei nuovi carichi di lavoro che ricadranno sugli uffici giudiziari a seguito delle sospensioni delle udienze , dei termini, delle attività.

La modifica unilaterale suddetta trova poi la sua ratio nel principio di buona fede contrattuale che è principio tipizzato dal legislatore anche come diritto del contraente di introdurre in via unilaterale modifiche vincolanti per le parti del contratto, funzionali alla tutela del suo specifico interesse e non lesive degli interessi della controparte. Ciò vuol dire che non deve mai trattarsi di modifiche sostanziali, qualitative e quantitative ma solo di una modifica (come nel caso de quo) che incide sui termini dell'adempimento originariamente proposti per fare fronte ad una ritenuta impossibilità (temporanea) che incide sull'esatto adempimento.

Le norme sulla buona fede, sulla correttezza ed equità costituiscono fonti di ogni rapporto obbligatorio e a tali principi il legislatore fa espresso riferimento anche nel codice della crisi laddove all'art 4 rubricato "doveri delle parti" si disciplina l'obbligo del comportamento del debitore e del creditore secondo buona fede e correttezza e secondo il dovere di leale collaborazione tra le parti coinvolte nelle procedure di composizione della crisi di impresa e nella loro esecuzione.

Appare evidente che in tali termini si giustifica la mancata partecipazione del ceto creditorio compensata dal parere espresso dall'Organismo di composizione della crisi di impresa e della insolvenza .

In definitiva e alla stregua di quanto sopra argomentato, deve ritenersi che il debitore, con l'ausilio dell'Organismo di composizione della crisi di impresa e della insolvenza possa chiedere al Giudice in via telematica la sospensione della esecuzione dell'accordo o del piano omologato ,

ricorrendo una ipotesi di impossibilità sopravvenuta all'adempimento derivante da ragione a lui non imputabile. Non può trovare, invero, prevalenza la disposizione di cui all'art 14 bis, comma II lett. b) che riconosce ai creditori di dichiarare cessati gli effetti del piano del consumatore omologato nel caso in cui l'esecuzione del piano diviene impossibile anche per fatti non imputabili al debitore.

Deve infatti ritenersi che il rapporto tra art 13 comma IV ter ed art 14 bis, comma II lett b) va inteso nel senso che prevale la volontà del debitore di chiedere la modifica della proposta del piano rispetto a quella dei creditori di ottenere la cessazione degli effetti della omologazione del piano del consumatore.

Va considerato che il piano del consumatore è sottoposto ad un controllo giudiziale sia nella fase di omologazione che in quella di esecuzione: la valutazione circa la fattibilità del piano e la meritevolezza dello stesso va effettuata anche nella sede in cui il giudice è chiamato a decidere sulla istanza del debitore per ottenere la modifica del piano ex art 13 comma IV ter.

Questa considerazione appare tanto più fondata in considerazione del fatto che nella fase di esecuzione il requisito della meritevolezza viene in rilievo sul presupposto della non imputabilità al debitore della causa che non rende possibile l'esatto adempimento e quello della fattibilità assume rilievo considerato che se venisse richiesto l'immediato adempimento, il piano non sarebbe più fattibile.

Sul tema si consentito il richiamo a due precedenti del Tribunale di Napoli (dei quali si riporta le massime tratte da [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it) che ne riporta anche il testo integrale).

#### **Tribunale di Napoli, decreto del 3 aprile 2020**

Piano del consumatore in corso di omologa – Richiesta di sospensione dei termini di decorrenza del piano, in caso di omologazione, ai sensi dell'art. 13 co 4 ter legge 3/2012

Sussistono i presupposti di legge della sospensione della decorrenza del piano del consumatore, con istanza

formulata nelle more della omologazione, dovendosi ritenere accoglibile l'istanza motivata sull'impossibilità sopravvenuta dell'esatto adempimento nei termini proposti (situazione collegata a messa in cassa interazione del consumatore proponente il piano per effetto della normativa contenuta nel c.d. decreto "Cura Italia).

#### **Tribunale di Napoli, decreto del 17 aprile 2020**

Piano del consumatore omologato – Richiesta di sospensione dell'esecuzione del piano ai sensi dell'art. 13 co 4 ter legge 3/2012 - Sussistenza I debitori, nei confronti dei quali sia già intervenuta la omologazione di un piano o di un accordo, possono rimodulare le modalità e le tempistiche della esecuzione avvalendosi dell'ausilio dell'OCC ex art. 13 comma 4 ter legge n. 3/2012 quando sussiste una causa sopravvenuta non imputabile al debitore (fattispecie in tema di incidenza dell'emergenza sanitaria COVID-19).

Sulla istanza di modifica il giudice designato può decidere, sentito l'OCC, senza necessità di disporre la convocazione dei creditori se, come nel caso in esame, si è chiesta la sospensione del pagamento di alcune rate mensile e cioè si è chiesta una modifica che incide sui tempi dell'adempimento; depone in tal senso quanto previsto dall'art. 9, comma III, del Decreto Liquidità n. 23/2020 applicabile alla fattispecie analogicamente.

# La meritevolezza post-covid19: le necessarie valutazioni del gestore.

a cura di

**Erika Capobianco**

commercialista ODCEC Napoli

**SOMMARIO** 1. Premessa; 2. La meritevolezza pre-covid19: definizioni; 3. La meritevolezza post-covid19: spunti; 4. I controlli del gestore; 5. Conclusioni.

## 1. Premessa

Le misure restrittive delle attività produttive e della libertà personale adottate dal governo e dalla regione nel periodo di emergenza sanitaria COVID19 porteranno un'ondata di ricorsi agli strumenti previsti dalla legge n. 3/2012.

Il compito del gestore è duplice: da un lato decongestionare i Tribunali, escludendo le istanze che non possono trovare accoglimento verificando, prima di attestare la proposta, se sia soddisfatto il requisito di meritevolezza nella sua nuova declinazione anche alla luce delle modifiche normative apportate dai decreti del governo; dall'altro, il gestore ha il compito di vigilare sui piani omologati ed in corso che possono richiedere l'interlocuzione con il Giudice per evitare che siano cessati o risolti tramite l'adozione di provvedimenti, non ancora normati, di cui vi è già traccia nella prassi del Tribunale di Napoli.

## 2. La meritevolezza pre-covid19: definizioni.

Come è noto, la meritevolezza è il principio cardine per ottenere l'omologa di un piano del consumatore che viene valutata considerando diversi aspetti.

La norma non indica come procedere alla valutazione della meritevolezza

ma la prassi ci aiuta a indirizzarci all'analisi dei comportamenti tenuti dal consumatore a partire dalla genesi dell'indebitamento e fino alla presentazione della domanda presso l'O.C.C. competente.

In via preliminare il gestore è chiamato a redigere la relazione nella quale dare indicazione delle cause di indebitamento del debitore persona fisica e della diligenza impiegata nell'assumere volontariamente le obbligazioni (art. 9, co. 3-bis, lett. a) in modo da verificare i motivi sottostanti la genesi dell'indebitamento e di valutare il comportamento del debitore che potrebbe avere anche assunto obbligazioni in mancanza della prospettiva di poter adempiere.

Inoltre, ad aggiungersi al quadro dell'analisi della meritevolezza, al gestore è anche chiesto di rendicontare la solvibilità del consumatore negli ultimi cinque anni (art. 9, co. 3-bis, lett. c) nonché l'esistenza di atti del debitore impugnati dai creditori (art. 9, co. 3-bis, lett. d) probabilmente perché distrattivi del patrimonio posto a garanzia del soddisfacimento dei debiti contratti. Ne deriva che il concetto di meritevolezza per il consumatore ha contorni indefiniti ed è rimesso prima all'analisi del gestore e dopo alla valutazione del Giudice.

Analoga previsione si rinviene nelle norme dedicate alla liquidazione del patrimonio (art. 14-ter, co. 3 lett. a) e, mentre nel caso del piano del consumatore la verifica della meritevolezza è sot-

toposta al vaglio del Giudice e rappresenta una condizione necessaria per l'ottenimento dell'omologa, in tema di liquidazione del patrimonio il concetto di meritevolezza è declinato diversamente ed è condizione necessaria per ottenere l'agognata esdebitazione.

In questo caso i contorni della meritevolezza che il gestore è chiamato a verificare sono indicati dall'art. 14terdecies che esclude l'esdebitazione per chi abbia ricorso al credito colposamente e sproporzionatamente rispetto alle sue capacità patrimoniale (co. 2 lett.a) e 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 dispositivi del proprio patrimonio, ovvero simulazione di titoli di prelazione, allo scopo di favorire alcuni creditori a danno di altri (co. 2 lett. b).

Inoltre, poiché chi accede alla procedura di liquidazione del patrimonio ha l'obiettivo di vedersi esdebitare per la quota di debiti che non riuscirà ad onorare, si ritiene che l'esito dell'esame della meritevolezza ante istanza di accesso alla procedura debba essere comunicato dal gestore al debitore, ricordandogli che a quanto disposto dal suddetto co. 2 del 14terdecies (verifica dei comportamenti tenuti) vanno a sommarsi i dettami del co.1 che prescrive i comportamenti che il debitore dovrà tenere durante la liquidazione.

In questo caso, dunque, la valutazione della meritevolezza estende il suo

raggio di analisi ai comportamenti tenuti dal debitore a partire dalla genesi dell'indebitamento e fino alla chiusura della procedura di liquidazione. Ancora. Se è vero che in tema di accordo non è necessaria la relazione del gestore di cui all'art. 9 co. 3bis che costituisce la base di partenza per l'esame della meritevolezza del debitore, è anche vero che il gestore è comunque chiamato ad esprimersi sul comportamento del debitore relativo agli atti di disposizione degli ultimi cinque anni (il cui rendiconto è previsto dall'art. 9 co. 2) e sulla verifica di atti in frode ai creditori. In questo ambito la meritevolezza del debitore non riveste il carattere di presupposto necessario ma può costituire un mezzo importante grazie al quale i creditori possono appurare che il debitore non vuole chiedere loro un sacrificio (ad es. lo stralcio del credito) senza aver prima esperito tutti i rimedi possibili attraverso un comportamento diligente; la consapevolezza della situazione reale potrebbe spingere i creditori ad esprimere il loro assenso alla proposta e contribuire alla formazione della percentuale di voti favorevoli necessaria all'omologa. La meritevolezza, come sopra definita, ha rappresentato uno dei più grandi ostacoli all'ammissibilità delle istanze dei debitori e all'omologa dei piani del consumatore, così come all'ottenimento di esdebitazione per chi accede alla liquidazione del patrimonio. Spesso, infatti, anche se meritevoli "in astratto" i debitori hanno faticato a dimostrare la loro condizione passata da cui è nato lo stato di sovraindebitamento (si pensi a ingenti spese mediche sostenute senza giustificativi da esibire).

E' vero che il nuovo CCII che entrerà in vigore dal 1 settembre 2021 ha operato un declassamento della meritevolezza prevedendo che la stessa sia condizione necessaria al fine dell'esdebitazione del debitore incapiente (art. 283 co. 7) ma da oggi fino a quella data i gestori dovranno continuare ad applicare quanto previsto dalla L. 3/2012 ed è necessario un adeguamento alle verifiche, controlli e valutazioni condotte fino ad oggi in considerazione del nuovo

contesto normativo mutato a seguito dell'emergenza COVID19. Infatti, alla luce del mutato quadro normativo che ha visto l'introduzione di misure temporanee di sussidio statale e regionale, la meritevolezza va osservata anche in ragione del comportamento che il debitore ha tenuto durante i due mesi di stop generalizzato e a quello che avrà non appena le attività riprenderanno.

### 3. La meritevolezza post-covid19: spunti.

Durante il periodo di emergenza sanitaria generalizzata il soggetto debitore avrebbe dovuto assumere comportamenti tali da definirlo meritevole nonché diligente. E' facile immaginare, infatti, che il futuro massiccio ricorso agli strumenti di cui alla L. 3/201 sarà motivato dall'emergenza mondiale COVID19 ed è compito del gestore discernere se il debitore istante rientra effettivamente nei casi in cui il periodo di pandemia è risultato determinante ai fini della genesi della condizione di sovraindebitamento. Quali sono i comportamenti del debitore da riscontrare per superare il vaglio della meritevolezza condotto dal gestore prima e dal Giudice poi? A titolo esemplificativo non esaustivo e sulla scorta della prassi raccolta potremmo dire che meritevole è colui che:

- ha subito incolpevolmente la riduzione delle sue entrate che erano "certe" al momento in cui ha contratto quel debito.
- si è industriato per trovare un nuovo lavoro quando è stato licenziato,
- ha apportato cambiamenti al suo stile di vita quando, per cause esterne e a lui non imputabili, non ha più potuto mantenerlo,
- non ha contratto nuovi debiti sapendo di non poterli onorare,
- ha tentato di trovare un accordo con i creditori prima di trovarsi costretto ad adire il Tribunale.

Contestualizzando l'elencazione appena esposta all'attuale ambito normativo nel quale sono stati adottati il D.L. 18/2020 detto "Cura Italia"

e il D.L. 23/2020 detto "Liquidità", meritevole appare, ad esempio, il dipendente che è stato posto in cassa integrazione poiché la sua azienda ha subito l'inibizione del governo allo svolgimento dell'attività previsto dai DPCM dell'11/3/2020 e del 22/3/2020, nonché dalle ordinanze regionali o il soggetto che sarà licenziato subito dopo l'emergenza perché l'azienda deve ridurre i suoi costi fissi. Sarà, a parere di chi scrive, determinante anche il comportamento adottato dal debitore a seguito dell'evento genesi della difficoltà, così il soggetto licenziato dovrà dimostrare di aver tentato di trovare un nuovo impiego e di aver percorso tutte le strade per non aggravare la sua condizione. Le nuove norme adottate dal governo hanno voluto supportare chi versava in una situazione di difficoltà e, oltre agli aiuti statali e regionali previsti una tantum che certo non saranno determinanti per la condizione di sovraindebitato anche vista la loro esiguità, hanno introdotto diverse disposizioni che possono essere invocate. Nel D.L. 18/2020 "Cura Italia", ad esempio, per la categoria lavoratori dipendenti è possibile sospendere il pagamento delle rate del mutuo per l'abitazione principale (art. 54 e anche art. 11 D.L. 23/2020), così come pure sospendere il pagamento di ratei richiesti presso agenzia riscossione o delle rate per la definizione agevolata dei carichi pendenti (c.d. rottamazione e saldo e stralcio - art. 68). Anche la Regione Campania ha previsto la possibilità di ottenere sussidi per il pagamento delle rate dei mutui e per i canoni di locazione per abitazione principale, spesso parametrati agli indicatori di reddito del nucleo familiare. Nulla è stato previsto per le cessioni del quinto dello stipendio, che continuano a operare, così come i pignoramenti dello stesso per le quali le udienze di opposizione non possono tenersi, salvo includerle nei casi di urgenza (art. 83 D.L. 18/2020). Ad integrazione, dunque, di quanto già sopra elencato e ottenuto dalla prassi consolidata fino a prima della pandemia in merito ai comportamenti del debitore da riscontrare per superare il

vaglio della meritevolezza, si ritiene che il gestore debba anche verificare altre casistiche riferite al periodo COVID19 ma che potrebbero anche essere estese al periodo immediatamente successivo, così da definire meritevole colui che ha richiesto:

- la rinegoziazione delle cessioni del quinto dello stipendio in corso,
- al locatore una riduzione dei canoni o sospensione degli stessi.
- la sospensione delle rate dei mutui per abitazione principale.
- i sussidi e contributi previsti dallo stato/regione.

Naturalmente l'importante è che queste attività siano documentate al fine di dimostrare la loro effettiva realizzazione. La situazione appare più delicata da analizzare nel caso dei lavoratori autonomi che adiranno il Tribunale in qualità di veste di consumatori perché agiscono per obbligazioni estranee alla loro sfera professionale. Questi ultimi possono contare su maggiori sussidi statali, regionali ed erogati dalle casse di previdenza private, che consentiranno loro di liberare risorse da destinare al pagamento dei debiti personali quindi si ritiene che il gestore dovrà allargare l'analisi della meritevolezza considerando la "doppia veste" del soggetto. Grazie al Decreto "Cura Italia", infatti, il lavoratore autonomo potrà, in aggiunta a quanto previsto per i lavoratori dipendenti, mettere in cassa integrazione i suoi dipendenti (art. 19 e ss.), vedere sospese alcune scadenze fiscali (art. 60 e ss. nonché art. 18 D.L. 23/2020), usufruire di crediti d'imposta per alcune spese (art. 64-65 e art. 30 D.L. 23/2020), possibilità di accedere al credito con garanzia statale per importi massimi di euro 25.000 proporzionati al fatturato dell'ultima dichiarazione presentata (art. 13 co. 1 lett. m); in riferimento a questo ultimo caso il gestore potrebbe accertare la destinazione delle risorse ottenute a prestito grazie alle norme suddette. In ultimo, nell'ottica dell'accordo di composizione della crisi, anche se questo strumento non vede quale condizione di ammissibilità la soddisfazione del requisito di meritevolezza, si ritiene che sia opportuno

vagliare il comportamento che l'imprenditore ha assunto anche durante questa emergenza per convincere i creditori a dare il loro assenso. In questo caso, oltre le misure previste per i lavoratori autonomi che sono applicabili anche alle imprese, il Decreto "Cura Italia" ha potenziato le garanzie per l'accesso al credito (fino a 1,5 milioni di euro) e consentito la sospensione fino al 30/9/2020 i finanziamenti, prestiti e contratti di leasing (art. 56 D.L. 18/2020). Di fatto, dunque, la valutazione di meritevolezza si estende anche alla capacità del debitore di porre rimedio alla sua condizione di difficoltà, essendo quest'ultimo giudicato per le scelte che ha già fatto e per quelle che andrà a fare.

## 4. I controlli del gestore.

Oltre all'analisi della nuova meritevolezza come sopra definita, il gestore dovrà verificare le condizioni economiche e finanziarie in cui verseranno i sovraindebitati nel periodo post-covid19 e, se si sono verificate significative modifiche, rendere nuova attestazione

### **Piani in corso di redazione.**

Per i piani per i quali è stato nominato ma non è stata ancora depositata la proposta, il gestore dovrà contattare il debitore per verificare che la situazione reddituale rappresentata in sede di accesso agli strumenti di cui alla L. 3/2012 sia ancora sussistente all'attualità ed eventualmente ci siano state modifiche significative rendere di nuovo il suo parere sulla fattibilità della proposta. Come pure, sarà necessario adeguare gli importi dei debiti in virtù di eventuali interessi maturati e registrare eventualmente un passaggio a sofferenza di debiti già incagliati.

### **Piani già depositati e non ancora omologati.**

Anche in questo caso occorre la verifica dei presupposti reddituali del debitore e nel caso vi siano signifi-

cative modifiche, il debitore con il supporto del gestore deve attivarsi immediatamente per richiedere il differimento della data di inizio di pagamento delle rate (come accaduto nel caso della pronuncia del dott. Nicola Graziano Trib. Napoli decreto di omologa del 3/4/2020 - contenuta e massimata in questo numero della Rivista di mediazione e composizione crisi da sovraindebitamento), e si ritiene che il gestore dovrà rendere una nuova attestazione della proposta.

### **Piani già omologati.**

Ad esito della verifica dei presupposti reddituali del debitore e nel caso vi siano significative modifiche, il debitore con il supporto del gestore deve attivarsi immediatamente per richiedere la sospensione delle rate indicate nel piano (come accaduto nel caso della pronuncia della dott. ssa Livia De Gennaro Trib. Napoli del 16/4/2020 - contenuta e massimata in questo numero della Rivista di mediazione e composizione crisi da sovraindebitamento), e si ritiene che il gestore dovrà rendere una nuova attestazione della proposta.

## 5. Conclusioni.

L'emergenza sanitaria in corso porterà con sé effetti che si manifesteranno in un tempo che è impossibile stimare in previsione. La nuova declinazione della meritevolezza, mutata per effetto dei provvedimenti del governo già adottati, subirà ancora altre modifiche per gli ulteriori provvedimenti a sostegno delle imprese e dei lavoratori che contribuiranno ad ampliare il panorama di analisi del gestore, che dovrà tenersi costantemente aggiornato. E' auspicabile, inoltre, un intervento normativo del legislatore che, come per il concordato ex art. 9 D.L. 23/2020, predisponga una normativa ad hoc da adottare nel periodo emergenziale anche per il sovraindebitamento in modo da fornire una linea guida al gestore cui spetta comunque l'obbligo di vigilanza.

# La moratoria di sei mesi nelle procedure da sovraindebitamento quale misura d'emergenza ai tempi del Covid-19

a cura di  
**Olga Orecchio**

commercialista ODCEC Napoli

**SOMMARIO\_ 1. Sovraindebitamento e Covid; 2. Proposte de jure condendo; 3. Fonti normative**

## 1. sovraindebitamento e Covid

Il Consiglio dei ministri del 6 Aprile 2020 ha approvato il decreto legge 8 aprile 2020, n. 23 – pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 94 dell'8 aprile 2020 ed entrato in vigore dal 9 aprile 2020 - avente ad oggetto "Misure urgenti in materia di accesso al credito e di adempimenti fiscali per le imprese, di poteri speciali nei settori strategici, nonché interventi in materia di salute e lavoro, di proroga di termini amministrativi e processuali".

Quest'ultimo, all'art. 36 rubricato "termini processuali in materia di giustizia civile, penale, amministrativa, contabile, tributaria e militare", stabilisce lo slittamento e la proroga di taluni termini, in linea con le ultime disposizioni intraprese dal Governo, allo scopo di fronteggiare l'emergenza epidemiologica di Covid-19<sup>17</sup>.

Il D.l. n.23 dell'8 Aprile 2020, cd. "Liquidità", infatti, manifesta la volontà del legislatore di introdurre, nel nostro ordinamento, una serie

di provvedimenti atti a far fronte alla molteplicità di effetti giuridici e sociali inevitabilmente scaturiti in Italia, a seguito della diffusa emergenza sanitaria. A tal proposito è, quindi, intervenuto in materia di fallimenti, concordati ed accordi di ristrutturazione del debito, ma nulla ha disposto in materia di sovraindebitamento ex lege 3/2012. Il presupposto storico in cui il diritto concorsuale affonda le proprie radici, ossia l'esistenza di un libero mercato e le regole che lo caratterizzano, non trova fondamento nell'attuale crisi socio-economica, all'epoca della pandemia. Il blocco totale delle attività, accompagnato dal rallentamento della circolazione della ricchezza e dall'inevitabile crisi di liquidità che ne consegue, infatti, determinano un'alterazione degli schemi negoziali tipici e richiedono un deciso intervento statale, finalizzato alla ricostruzione del tessuto economico-imprenditoriale fortemente danneggiato.

Tuttavia, appare pacifico che l'elemento essenziale di tale intervento non possa che essere rappresentato dalla velocità di intervento, elemento che, in alcuni casi, risulta essere

ancor più rilevante dell'entità della misura stessa.

Ulteriore aspetto di analisi, certamente degno di nota e di approfondimento, è poi rappresentato dalla decisa, ma allo stesso tempo subdola, diffusione dei mercati paralleli del credito, posti in essere dalle organizzazioni criminali proprio nei periodi di instabilità economica e di diffusa carenza di liquidità. Tali mercati potrebbero finire per rappresentare, in particolar modo per le fasce più deboli della popolazione e per gli imprenditori soggetti ad obblighi contrattuali e di adempimento delle obbligazioni assunte, l'immediata soluzione all'assenza dell'autorità istituzionale.

In considerazione di quanto appena esposto, la disciplina del sovraindebitamento può davvero assumere un duplice ruolo: da una parte costituire lo strumento utile al ripristino della legalità; dall'altra, rappresentare il mezzo necessario per la riabilitazione del soggetto sovraindebitato, nel contesto socio-economico di appartenenza, in perfetta aderenza con la ratio che guida l'intera normativa della l.3/2012, identificabile nel "fresh start".

<sup>17</sup> In particolare, stabilisce quanto segue: 1. Il termine del 15 aprile previsto dall'art. 83, commi 1 e 2, del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18 è prorogato all'11 maggio 2020. Conseguentemente, il termine iniziale del periodo previsto dal comma 6 del predetto articolo è fissato al 12 maggio 2020. Le disposizioni del presente articolo si applicano, in quanto compatibili, ai procedimenti di cui ai commi 20 e 21 del decreto-legge n. 18 del 2020. 2. La disposizione di cui al comma 1 non si applica ai procedimenti penali in cui i termini di cui all'art. 304 c.p.p. scadono nei sei mesi successivi all'11 maggio 2020. 3. Nei giudizi disciplinati dal codice del processo amministrativo sono ulteriormente sospesi, dal 16 aprile al 3 maggio 2020 inclusi, esclusivamente i termini per la notificazione dei ricorsi, fermo restando quanto previsto dall'art. 54 c. 3 dello stesso codice. 4. La proroga del termine di cui al comma 1, primo periodo, si applica altresì a tutte le funzioni e attività della Corte dei conti, come elencate nell'art. 85 del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18. Conseguentemente, il termine iniziale del periodo previsto dal comma 5 del predetto articolo è fissato al 12 maggio 2020.

Il perseguimento di tali obiettivi, però, appare realmente realizzabile soltanto se l'organo chiamato a giudicare circa la persistenza dei requisiti di meritevolezza e di responsabilità nell'assunzione delle proprie obbligazioni, si assumerà realmente e concretamente l'onere di addentrarsi con maggiore fierezza nelle pieghe della scarna disciplina ex Legge 3/2012 ed accetti coraggiosamente di adottare un nuovo punto di vista, per osservare una realtà mai prima d'ora così sottoposta ad una mutevolezza e ad una instabilità così accentuata, come quella che si sta vivendo nel periodo storico contemporaneo. È, quindi, indispensabile ampliare la platea di circostanze e di situazioni che possano costringere il debitore a non riuscire ad adempiere responsabilmente agli impegni assunti, non solo in un periodo antecedente all'omologa, ma anche e soprattutto in un periodo successivo a causa del verificarsi di eventi imprevisi e sopravvenuti, oltre che per ragioni di forza maggiore, come nel caso dell'emergenza sanitaria del Covid-19. L'attuale normativa della legge sul sovraindebitamento relega all'art.13, comma 4-ter una generica previsione di intervento su quanto stabilito in sede di omologa, citando testualmente: "Quando l'esecuzione dell'accordo o del piano del consumatore diviene impossibile per ragioni non imputabili al debitore, quest'ultimo, con l'ausilio dell'organismo di composizione della crisi, può modificare la proposta e si applicano le disposizioni di cui ai paragrafi 2 e 3 della presente sezione". Tuttavia, a fronte delle dimensioni della problematica di cui si è fin qui cercato di esporne l'enorme estensione nel tempo e nello spazio, queste poche righe non possono certamente risultare soddisfacenti, soprattutto in quanto tale dettato normativo si riferisce esclusivamente ad ipotesi che trovano esistenza in un tempo post-omologa. In tal senso, infatti, il debitore che abbia depositato un piano o un accordo successivamente accolto dal il Giudice

delegato, può, al verificarsi di cause a lui non imputabili, richiedere ausilio all'Organismo di composizione della crisi per la modifica della proposta. Quest'ultimo, inoltre, trova la propria legittimazione nello stesso art.13 comma 2 in cui si afferma che "L'organismo di composizione della crisi risolve le eventuali difficoltà insorte nell'esecuzione dell'accordo e vigila sull'esatto adempimento dello stesso, comunicando ai creditori ogni eventuale irregolarità. Sulle contestazioni che hanno ad oggetto la violazione di diritti soggettivi e sulla sostituzione del liquidatore per giustificati motivi decide il giudice investito della procedura", dirimendo così ogni problematica derivante da una "giustificata" impossibilità sopraggiunta ad adempiere. Ed invero, tale previsione sembrerebbe senza dubbio applicabile a tutti i casi in cui, durante l'emergenza sanitaria attuale, il debitore sovraindebitato si trovi nella comprovata impossibilità a tener fede agli impegni assunti in sede di omologa a causa anche delle rigide e numerose misure restrittive introdotte dal d.l. "Cura Italia" a garanzia della salvaguardia della salute pubblica. Nell'attuale contesto giuridico-sociale, caratterizzato da una tale complessità di eventi che hanno generato un così diffuso senso di incertezza, il Tribunale di Napoli, nella persona del Giudice Delegato dottore Nicola Graziano, ha assunto un ruolo determinante: è stato, difatti, il primo Tribunale in Italia ad addentrarsi in tale questione giuridica, ponendo in primissimo piano la problematica sociale, con i risvolti che più avanti saranno delineati, ed aprendo in tal modo la strada ad una serie di provvedimenti che si auspica saranno sicuramente assorbiti anche dagli altri Tribunali italiani. Il Giudice Nicola Graziano, con un provvedimento di omologa, oltre all'approvazione del piano del consumatore, ha contestualmente riconosciuto fondate anche le ragioni inerenti alla richiesta di moratoria avente carattere emergenziale ed ha coraggiosamente fatto da apripista

ad un filone giurisprudenziale che, in una procedura creata per fornire al debitore meritevole la possibilità di realizzare il proprio "fresh start", ne esalta la funzione sociale.

Il provvedimento adottato, infatti, costituisce la concreta possibilità per lo Stato di fornire il proprio contributo a taluni cittadini che, già sovraindebitati, si trovano a dover fronteggiare un'ulteriore crisi di liquidità temporanea, ed allo stesso tempo fornire a questi ultimi uno strumento realmente efficace per realizzare quanto effettivamente proposto nel piano o nell'accordo.

Senza addentrarsi in dibattimenti prettamente giuridici, che correrebbero il rischio di spostare l'attenzione dal focus del presente scritto, appare senz'altro interessante l'approfondimento giuridico, già proposto dal Giudice Graziano, e riproposto approfonditamente anche dalla dottoressa Livia De Gennaro, Giudice Delegato del Tribunale di Napoli, in un provvedimento di accoglimento in cui si disponeva la sospensione dell'esecuzione di un Piano del consumatore per un periodo di sei mesi proprio per le ragioni fin qui esposte. Entrambi gli apporti dei citati Giudici del Tribunale di Napoli, nei provvedimenti ante e post omologa, infatti, appaiono fondamentali al fine di arricchire il contesto normativo del nostro ordinamento giuridico, in particolare per quanto attiene il raccordo con quanto disciplinato dagli artt.1218 c.c. e 1223 c.c., al solo scopo di far decadere la presunzione di colpa a carico del debitore e scongiurare anche eventuali decadenze o penali giustificate dal ritardato od omesso adempimento a carico del debitore<sup>18</sup>. Nelle fattispecie in esame, come più volte ribadito, la diffusione epidemiologica costituisce, senza dubbio alcuno, il presupposto valido per rientrare nell'alveo delle circostanze giustificatrici di tali comportamenti inadempienti esenti da colpa. Inoltre, a sostegno di quanto esposto ed allo scopo di eliminare qualsiasi dubbio interpretativo, si riporta

<sup>18</sup>La disciplina dell'art.91 del D.l. "Cura Italia" appare ulteriormente supportata ed ampliata anche dal D.l. 9/2020 (contenente "Misure urgenti di sostegno per famiglie, lavoratori e imprese connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19) e nel D.l. 18/2020 (contenente "Misure di potenziamento del Servizio sanitario nazionale e di sostegno economico per famiglie, lavoratori e imprese connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19"), che ne ampliano in misura considerevole la portata.

quanto disposto dall'art.91 del d.l. 17 Marzo 2020 nr.18 in materia di contratti pubblici ma estensibile per analogia a qualsiasi rapporto contrattuale, che cita testualmente: "Il rispetto delle misure di contenimento di cui al presente decreto è sempre valutata ai fini dell'esclusione, ai sensi e per gli effetti degli artt. 1218 c.c. e 1223 c.c., della responsabilità del debitore, anche relativamente all'applicazione di eventuali decadenze o penali connesse a ritardati od omessi adempimenti"<sup>19</sup>. Lo stesso provvedimento tende a focalizzare l'attenzione anche su un altro aspetto fondamentale che, all'interno del diritto della crisi di impresa, apre la strada all'introduzione di tali circostanze sopraggiunte non imputabili ad una delle parti, nel punto in cui consente al debitore di modificare, depositando apposita istanza al Tribunale competente, i termini dell'adempimento inizialmente proposto nel piano o nell'accordo. Il primo presupposto che si pone alla base di quanto appena detto è costituito dal riferimento esclusivo alla modifica unilaterale del termine di adempimento rispetto a quanto preventivamente prospettato, a causa di una temporanea impossibilità ad adempiere e non anche ad una modifica sostanziale di quanto approvato in sede di omologa<sup>20</sup>. Il secondo presupposto, invece, è la dimostrazione documentale su cui fondare la richiesta motivata di modifica di quanto già approvato dal Giudice.

Quanto descritto, come pacificamente desumibile dal provvedimento del Giudice Graziano del Tribunale di Napoli, trova la sua giustificazione nel recepimento di quanto disposto dal D.l. del 25/03/2020 - decreto attuativo dei DL n. 9 e n. 18 del 2020 - in merito alle modalità di attuazione delle nuove ipotesi di sospensione dei mutui prevedendo, tra l'altro, due requisiti in deroga rispetto a quanto previsto dalla legge L. n. 244/2007 che istituitiva il Fondo di solidarietà

per l'acquisto della prima casa<sup>21</sup>. In particolare, taluni requisiti previsti per poter accedere ai benefici del Fondo, ulteriormente modificati per garantire una maggiore aderenza con le finalità della l.3/2012, potrebbero essere definitivamente assorbiti per analogia dalla normativa del sovraindebitamento. Tra i principali requisiti in deroga, si riportano:

- perdita del rapporto di lavoro subordinato - sia a tempo determinato che a tempo indeterminato (ad eccezione delle ipotesi di risoluzione consensuale, di risoluzione per limiti di età con diritto a pensione di vecchiaia o di anzianità, di licenziamento per giusta causa o giustificato motivo oggettivo, di dimissioni del lavoratore non per giusta causa), con permanenza dello stato di disoccupazione al momento di presentazione della domanda.

- perdita dei rapporti di lavoro parasubordinato (di cui all'articolo 409, numero 3 del codice di procedura civile), da parte del debitore, con permanenza dello stato di disoccupazione al momento di presentazione della domanda;

- sospensione dal lavoro per almeno 30 giorni lavorativi consecutivi, con attualità dello stato di sospensione;

- riduzione dell'orario di lavoro per un periodo di almeno 30 giorni lavorativi consecutivi, corrispondente ad una riduzione almeno pari al 20% dell'orario complessivo, con attualità dello stato di riduzione dell'orario di lavoro;

- nei casi di lavoratori autonomi e liberi professionisti con una riduzione media giornaliera del proprio fatturato rispetto al periodo di riferimento, registrato in un trimestre successivo al 21 febbraio 2020 ovvero nel minor lasso di tempo intercorrente tra la data della domanda e la predetta data, superiore al 33% del fatturato medio giornaliero dell'ultimo trimestre 2019, in conseguenza della chiusura o della restrizione della propria attività operata in attuazione delle disposizioni adottate

dall'autorità competente per l'emergenza coronavirus;

- insorgenza di condizioni di non autosufficienza ovvero handicap grave dell'intestatario.

Per quanto concerne, poi, la fattispecie di accordo con i creditori, il nuovo orientamento riconosce la possibilità di apportare le modifiche depositate ed appositamente vagliate dal Giudice delegato, senza la necessità di avviare un nuovo iter che dovrebbe inevitabilmente prevedere un'ulteriore espressione di consenso dei creditori e che non farebbe altro che dilatare eccessivamente la durata del procedimento stesso vanificandone certamente la finalità di partenza. La previsione dell'art.13 comma 4-ter prevale anche sul contenuto normativo dell'art. 14-bis comma 2 lettera b che prevede quanto segue: "se il proponente non adempie agli obblighi derivanti dal piano, se le garanzie promesse non vengono costituite o se l'esecuzione del piano diviene impossibile anche per ragioni non imputabili al debitore". Ciò in ragione della prevalenza della volontà del debitore di chiedere la modifica della proposta contenuta nel Piano rispetto alla richiesta dei creditori di ottenere la cessazione degli effetti di quanto omologato<sup>22</sup>. I riferimenti al decreto legge ed alla disciplina concordataria possono essere pacificamente ritenuti validi ed estensibili anche alla disciplina del sovraindebitamento, e precisamente al Piano del consumatore, in ragione della ratio principale che supporta il D.l. "Cura Italia", ossia la volontà di fronteggiare la crisi di liquidità sopravvenuta a fronte della dell'emergenza sanitaria da Covid-19 sospendendo gli effetti esattivi di un Piano già omologato.

A tal proposito, quindi, il legislatore dovrebbe effettuare un ulteriore passo in avanti impegnandosi ad estendere l'intera disciplina appena descritta anche ai Piani del consumatore e ad ogni altro procedimento afferente alla disciplina della ex

<sup>19</sup> Citazione da provvedimento depositato in data 17 Aprile 2020 dalla dottoressa Livia De Gennaro, Giudice del Tribunale di Napoli, VII sez. civile - Sezione Fallimentare; <sup>20</sup> Tale visione trae origine dalla disciplina prevista per modifiche non sostanziali approntabili, previa prova documentale di quanto richiesto, dei Piani di concordato preventivo o accordi di ristrutturazione; <sup>21</sup> Il Fondo di solidarietà per i mutui per l'acquisto della prima casa, istituito presso il Ministero dell'Economia e delle Finanze, con la Legge n. 244 del 24/12/2007, prevede la possibilità per i titolari di un mutuo contratto per l'acquisto della prima casa, di beneficiare della sospensione del pagamento delle rate al verificarsi di situazioni di temporanea difficoltà, destinate ad incidere negativamente sul reddito complessivo del nucleo familiare; <sup>22</sup> Provvedimento depositato in data 17 Aprile 2020 dalla dottoressa Livia De Gennaro, Giudice del Tribunale di Napoli, VII sez. civile - Sezione Fallimentare.

l.3/2012 in attesa di essere omologato dal Giudice competente. D'altra parte sarebbe irragionevole omologare un Piano con la consapevolezza delle difficoltà inerenti alle capacità del debitore di tener fede agli impegni economici esposti a causa della temporanea crisi di liquidità. L'unica conseguenza che ne deriverebbe sarebbe dilungare ulteriormente i tempi, oltre che aggravare il carico di lavoro degli uffici giudiziari, a fronte di una richiesta di moratoria dei termini di 6 mesi per cause non imputabili alle parti.

Dal punto di vista puramente operativo, il procedimento per attivare le misure che tendono a preservare il sovraindebitato, ma in realtà l'intero procedimento stesso, appare certamente più semplice e piuttosto lineare rispetto ai suoi risvolti giuridici coinvolgendo tutti i soggetti che vi partecipano attivamente. Il debitore che fornisce la propria prestazione di lavoro come dipendente in azienda e che riceve comunicazione dal proprio datore di lavoro di accesso alla Cassa Integrazione Guadagni o altro provvedimento che comporti una contrazione salariale e quindi prospetticamente di reddito disponibile ai fini della procedura da sovraindebitamento, o che in ogni caso abbia il timore di non riuscire ad adempiere regolarmente secondo quanto affermato nel Piano per cause giustificate e sopraggiunte, ne fornisce immediata comunicazione al Gestore della crisi.

Quest'ultimo, acquisita l'informazione e poste in essere tutte le operazioni di accertamento di quanto comunicatogli, sentito il parere del Referente dell'O.C.C. competente, raccolta la documentazione necessaria, rende edotto il Giudice formalizzando l'opportuna richiesta motivata di moratoria semestrale. Il Giudice della procedura, esaminata la documentazione pervenuta e formulate le opportune considerazioni de quo emette un provvedimento di accoglimento con il quale sospende temporaneamente l'esecuzione del Piano - senza pregiudicarne gli altri effetti per i quali vige la decorrenza immediata - oppure si esprime negativamente sull'istanza depositata.

Quanto fino ad ora approfondito appare senza dubbio valido nel caso in cui il debitore, che aderisca alla l.3/2012, ricopra una posizione di lavoratore dipendente. Allo stesso modo un imprenditore sovraindebitato, che per effetto della flessione dei ricavi derivante dalle ormai note circostanze e dalle misure restrittive adottate dal Governo, si trovi nella medesima certezza di non riuscire a rispettare quanto previsto dal piano o dall'accordo, potrebbe percorrere lo stesso iter al fine di vedersi riconoscere lo slittamento delle rate ad un periodo in cui si ritiene di poter garantire la riserva di liquidità necessaria.

In sintesi, si dovrebbe sempre ritenere essenziale e assolutamente imprescindibile il riferimento al nucleo centrale della legge 3/2012, fil rouge dell'intera disciplina da sovraindebitamento, non per altro conosciuta anche come "Legge salva suicidi" e, in conclusione, tale Legge dovrebbe tutelare il debitore dal rischio di perdere tutto e di essere esonerato a vita da ogni forma di attività economica, normativa di civiltà da tempo in vigore negli altri Paesi europei: grazie al «fresh - start», come viene chiamato nel Regno Unito, è possibile uscire dal problema del debito e ritornare a vivere una vita dignitosa e serena.

## 2. Proposte de jure condendo

Citando la dottoressa Valeria Giancola, si evidenzia che i noti accadimenti connessi al COVID 19 "mettono in luce la necessità di intervenire in modo incisivo sulla disciplina relativa alle modifiche dei piani nelle procedure di sovraindebitamento.

Al riguardo, in chiave critica, si annota che la nuova disciplina delle procedure di composizione della crisi da sovraindebitamento recata nel d.lgs. n. 14/2019 (di seguito Codice della crisi) non prevede una disposizione analoga a quella contenuta nell'art. 13, comma 4-ter

della legge n. 3/2012 che, dunque, consenta di modificare il piano o l'accordo successivamente all'omologazione<sup>11</sup>. Un valido appiglio normativo per un futuro intervento legislativo potrebbe essere individuato nell'ambito delle nuove procedure di regolazione della crisi e dell'insolvenza e, più precisamente, nell'art. 58 del Codice della crisi che reca puntuali previsioni in relazione alle ipotesi di modifiche sostanziali del piano, sia anteriori che successive all'omologazione dello stesso, sottostante gli accordi di ristrutturazione dei debiti ex art. 57 dello stesso Codice (vale a dire quelli disciplinati dal vigente art. 182 bis l.f.).

Entrando nel merito della disciplina contenuta nell'art. 58 del Codice della crisi e soffermandoci su quella relativa alle ipotesi di modifiche sostanziali del piano intervenute in un momento successivo all'omologazione<sup>12</sup>, si osserva che, ai sensi del comma secondo dello stesso articolo, l'imprenditore che abbia apportato le modifiche al piano è tenuto a richiedere un rinnovo dell'attestazione al professionista indipendente. La medesima disposizione stabilisce che il piano modificato e l'attestazione devono essere pubblicati nel registro delle imprese, che della pubblicazione sia dato avviso ai creditori a mezzo lettera raccomandata o tramite Pec e che, entro il termine di trenta giorni dalla ricezione dell'avviso, i creditori dissenzienti e qualsiasi altro interessato possono proporre opposizione.

Come accennato, tale impostazione potrebbe essere recuperata in occasione di necessarie modifiche al quadro normativo, evidentemente non chiaro ed esauriente, della disciplina della crisi da sovraindebitamento, e più nello specifico qualora, successivamente all'omologazione dei piani o degli accordi, si renda necessario apportare modifiche sostanziali al piano, procedendo a una nuova attestazione senza adire il Giudice per l'omologazione, sulla falsariga di quanto, stabilito dal descritto art. 58 del Codice della crisi per gli accordi di ristrutturazione.

Circostanze emergenziali come quelle che stiamo vivendo, consen-

tono di ritenere ancor più imprescindibile un intervento normativo – anche d’urgenza – in tal senso.”

### 3. Fonti normative.

**Art. 1218** - (Responsabilità del debitore). Il debitore che non esegue esattamente la prestazione dovuta è tenuto al risarcimento del danno, se non prova che l’inadempimento o il ritardo è stato determinato da impossibilità della prestazione derivante da causa a lui non imputabile.

**Art. 1223.** Risarcimento del danno. ... Il risarcimento del danno per l’inadempimento o per il ritardo deve comprendere così la perdita subita dal creditore come il mancato guadagno, in quanto ne siano conseguenza immediata e diretta.

#### **Decreto Legge Cura Italia, art. 91 in APPALTI 18 Marzo 2020**

La situazione di emergenza da COVID-19 e le relative misure di contenimento devono sempre essere valutate al fine di escludere la responsabilità del debitore per inadempimento e il conseguente obbligo al risarcimento del danno.

**L’art. 91** del Decreto Legge 18 marzo 2020, cd. “Cura-Italia”, reca due previsioni di particolare interesse per i rapporti contrattuali, anche relativi a lavori, forniture e servizi.

La prima riguarda la responsabilità del debitore ai sensi dell’art 1218 c.c. (“Il debitore che non esegue esattamente la prestazione dovuta è tenuto al risarcimento del danno, se non prova che l’inadempimento o il ritardo è stato determinato dall’impossibilità della prestazione derivante da causa a lui non imputabile”), per la quale il Decreto Legge prevede che il rispetto delle misure di contenimento da Covid-19 è sempre valutata ai fini dell’esclusione della responsabilità del debitore, anche ai fini dell’applicazione di eventuali decadenze o penali connesse a ritardati o omessi adempimenti.

In altri termini le misure definite dal Governo con i recenti DPCM e adottate dalle parti contrattuali, volte al contenimento della pandemia, assurgono per espressa previsione di

legge a causa – da valutare di volta in volta – per affievolire o addirittura escludere ogni responsabilità in capo al debitore per il suo ritardato o mancato adempimento. Tale previsione può quindi giustificare il ritardato o mancato adempimento da parte dell’impresa nei contratti di appalto, come nel caso di sospensione unilaterale dei cantieri a causa delle difficoltà di garantire la sicurezza dei lavoratori o di organizzare l’azienda (difficoltà di reperire strutture alberghiere o vitto in caso di trasferte, inadempimenti da parte del subappaltatore etc).

Il Fondo di solidarietà per i mutui per l’acquisto della prima casa è stato istituito, presso il Ministero dell’Economia e delle Finanze, con la Legge n. 244 del 24/12/2007 che prevede la possibilità per i titolari di un mutuo contratto per l’acquisto della prima casa, di beneficiare della sospensione del pagamento delle rate al verificarsi di situazioni di temporanea difficoltà, destinate ad incidere negativamente sul reddito complessivo del nucleo familiare.

**La legge n. 92/2012** recante “disposizioni in materia di riforma del mercato del lavoro in una prospettiva di crescita”, ha modificato la preesistente normativa consentendo l’ammissione al beneficio nei soli casi di:

- cessazione del rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato;
- cessazione del rapporto di lavoro subordinato a tempo determinato;
- cessazione dei rapporti di lavoro parasubordinato, o di rappresentanza commerciale o di agenzia (art. 409 n. 3 del c.p.c.);
- morte o riconoscimento di grave handicap ovvero di invalidità civile non inferiore all’80%.

**Il DL n. 9/2020** contenente “Misure urgenti di sostegno per famiglie, lavoratori e imprese connesse all’emergenza epidemiologica da COVID-19 e il DL n. 18/2020 contenente “Misure di potenziamento del Servizio sanitario nazionale e di sostegno economico per famiglie, lavoratori e imprese connesse all’emergenza epidemiologica da COVID-19 hanno introdotto la possibi-

lità di richiedere la sospensione del mutuo anche nei seguenti ulteriori casi:

- sospensione dal lavoro per almeno 30 giorni lavorativi consecutivi, anche in attesa dell’emanazione dei provvedimenti di autorizzazione dei trattamenti di sostegno del reddito
- riduzione dell’orario di lavoro per un periodo di almeno 30 giorni lavorativi consecutivi, corrispondente ad una riduzione almeno pari al 20% dell’orario complessivo, anche in attesa dell’emanazione dei provvedimenti di autorizzazione dei trattamenti di sostegno del reddito;

**Art. 58** Codice della Crisi- Rinegoziazione degli accordi o modifiche del piano

1. Se prima dell’omologazione intervengono modifiche sostanziali del piano, è rinnovata l’attestazione di cui all’articolo 57, comma 4, e il debitore chiede il rinnovo delle manifestazioni di consenso ai creditori parti degli accordi. L’attestazione deve essere rinnovata anche in caso di modifiche sostanziali degli accordi.

2. Qualora dopo l’omologazione si rendano necessarie modifiche sostanziali del piano, l’imprenditore vi apporta le modifiche idonee ad assicurare l’esecuzione degli accordi, richiedendo al professionista indicato all’articolo 57, comma 4, il rinnovo dell’attestazione. In tal caso, il piano modificato e l’attestazione sono pubblicati nel registro delle imprese e della pubblicazione è dato avviso ai creditori a mezzo lettera raccomandata o posta elettronica certificata. Entro trenta giorni dalla ricezione dell’avviso è ammessa opposizione avanti al tribunale, nelle forme di cui all’articolo 48.

**Art. 14bis** Revoca e cessazione degli effetti dell’omologazione del piano del consumatore

a) Il tribunale, su istanza di ogni creditore, in contraddittorio con il debitore, dichiara cessati gli effetti dell’omologazione del piano nelle seguenti ipotesi:

b) se il proponente non adempie agli obblighi derivanti dal piano, se le garanzie promesse non vengono costituite o se l’esecuzione del piano diviene impossibile anche per ragioni non imputabili al debitore.





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

### **Medi - sistema di gestioni delle ADR, accreditamenti e autorizzazioni**

#### **Medi formazione**

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

#### **O.C.C. Medi**

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

#### **Medi Organismo di mediazione**

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

#### **Rivista Scientifica**

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

#### **AG.COM**

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

#### **Mediacampania**

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

#### **Sportello informativo presso il Comune di Napoli Municipalità 2°**

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

Riccardo Izzo  
Presidente Medi



€9,50

**Copia Gratuita**

Rivista scaricabile on-line sul sito  
[www.odcec.napoli.it/medi/](http://www.odcec.napoli.it/medi/)

ISSN 2039-8522



## **Rivista**

Mediazione e Composizione crisi da sovraindebitamento  
Rivista di approfondimento scientifico

## **Anno**

2020 Aprile - Giugno  
Numero: 2

## **Editore**

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

## **Progetto grafico e stampa**

Marco Ricchi - [www.telastampo.com](http://www.telastampo.com)



**MEDI**

**Editore**

“Medi” dell’ODCEC di Napoli  
Organismo di Mediazione civile  
Organismo di composizione della crisi da  
sovraindebitamento  
Ente di Formazione

€ 9,50

**Copia Gratuita**

Rivista scaricabile on-line sul sito - [www.odcec.napoli.it/medi/](http://www.odcec.napoli.it/medi/)

ISSN 2039-8522