

IRPET Istituto Regionale
Programmazione
Economica
della Toscana

Il fenomeno dell'usura e del sovraindebitamento in Toscana

Firenze, gennaio 2018

RICONOSCIMENTI

Il presente lavoro è stato commissionato all'IRPET dal Consiglio Regionale della Toscana nell'ambito delle ricerche richieste dal Settore Analisi di Fattibilità e Valutazione delle politiche regionali.

La ricerca è stata impostata e coordinata da Leonardo Ghezzi. Il gruppo di lavoro è composto da Giulia Bonatti, Leonardo Ghezzi e Diletta Lenzi cui si devono le elaborazioni e la stesura del rapporto.

Indice

Premessa	
<i>L'usura e il sovraindebitamento</i>	5
1.	
L CONTESTO SOCIO ECONOMICO: CRISI, REDDITI E POVERTÀ IN TOSCANA	7
2.	
IL QUADRO NORMATIVO	11
2.1 Analisi della normativa in materia di usura	11
2.2 Analisi della disciplina in materia di sovraindebitamento	19
3.	
I SOGGETTI COINVOLTI	29
3.1 I soggetti "sovraindebitati"	29
3.2 I principali creditori del sovraindebitato	30
3.3 I soggetti intermedi deputati a offrire assistenza e tutela	31
4.	
LE PRINCIPALI CRITICITÀ DELLA DISCIPLINA DI COMPOSIZIONE DELLA CRISI DA SOVRAINDEBITAMENTO	37
4.1 Analisi delle criticità emerse durante le interviste e il focus group	38
5.	
CONCLUSIONI E PROPOSTE	43
<i>Gli spazi di intervento per il policy maker regionale</i>	

Premessa

L'usura e il sovraindebitamento

La presente ricerca si propone di offrire un quadro d'insieme del sovraindebitamento in Toscana, quale fenomeno complesso e multidimensionale, difficilmente quantificabile e identificabile e, soprattutto, primo campanello d'allarme rispetto al ricorso al mercato illecito dell'usura.

Negli ultimi anni, infatti, complice la crisi economica e una cultura consumistica, il numero dei soggetti sovraindebitati è aumentato in modo esponenziale.

La crisi economica ha influito notevolmente sui redditi e sui risparmi delle famiglie, determinando un'importante diminuzione del potere d'acquisto degli individui. Questo ha contribuito ad aumentare il ricorso a forme di finanziamento esterno per garantire un livello di consumo altrimenti non sostenibile, determinando una tendenza al sovraindebitamento diffuso nella popolazione.

La contrazione della domanda interna, inoltre, ha di fatto prodotto i suoi effetti anche sulle imprese che, negli anni difficili della crisi, hanno perso redditività, aggravando per questa via la c.d. *thin capitalization* che rende sempre più pressante il bisogno di fonti di finanziamento esterno.

Gli elementi di stress complessivi sono poi aumentati nel momento in cui anche il sistema bancario è entrato in crisi. La difficoltà degli operatori a fronteggiare la domanda di credito ha portato a fenomeni di razionamento che, in un quadro come quello delineato, rappresentano un ulteriore segnale di allarme per il rischio usura che ne può conseguire.

Il livello di indebitamento è quindi cresciuto per l'economia regionale, insinuandosi tra tutti gli strati sociali della popolazione: dall'artigiano, al piccolo imprenditore, alle famiglie.

Le dimensioni del sovraindebitamento del cittadino, quale stadio critico prodromico rispetto all'accesso al mercato usuraio, sono solo parzialmente rilevabili: il fenomeno è in larga parte sommerso e si diffonde in silenzio, spesso emergendo all'attenzione pubblica solo dinanzi a un fatto di cronaca o a un'inchiesta giornalistica.

Considerata la complessità del fenomeno e la difficoltà nel reperire dati completi, la presente ricerca, partendo dall'analisi della situazione economica toscana, si è proposta l'obiettivo di analizzare quali sono gli strumenti predisposti dal legislatore a prevenzione dell'usura e la loro accessibilità in concreto da parte del cittadino in difficoltà, nonché i soggetti chiamati ad offrire assistenza e tutela al sovraindebitato.

Tale analisi ha preso avvio da una preliminare ricognizione della normativa in materia di usura, volta ad assicurare una visione d'insieme degli strumenti previsti dal legislatore sia in fase di repressione, sia, in particolar modo, di prevenzione del fenomeno.

Partendo dalla dimensione nazionale, sono stati individuati gli strumenti esistenti nell'ambito della legge nazionale sull'usura (legge n. 198/1996 come successivamente modificata e integrata); nonché le procedure di risoluzione della crisi da sovraindebitamento (legge n. 3/2012, come successivamente modificata e integrata)¹. Si è altresì avuto modo di osservare

¹ Come sarà poi precisato, si osservi come, ad oggi, la materia del sovraindebitamento è potenzialmente in divenire, data la recente legge delega di riforma della disciplina della crisi d'impresa e dell'insolvenza (legge n. 155/2017), approvata nell'ottobre 2017, che all'art. 9 in particolare prevede un ripensamento del ruolo degli Organismi di composizione della crisi (c.d. OCC). Siamo al momento ancora in attesa degli eventuali decreti attuativi relativi.

come, ad oggi, la materia sia potenzialmente in divenire, data la recente legge delega di riforma della disciplina della crisi di impresa e dell'insolvenza (legge n. 155/2017), approvata nell'ottobre di questo anno, ed in attesa dei relativi decreti attuativi.

In secondo luogo, è stata esaminata la normativa regionale esistente, chiarendo come Regione Toscana fino ad oggi abbia affrontato la problematica connessa all'usura (in via diretta o indiretta) e quali siano state le azioni predisposte in una prospettiva assistenziale e di supporto al cittadino in difficoltà.

Una volta ricostruito il quadro normativo, l'attenzione è stata rivolta ai soggetti coinvolti nel fenomeno, con particolare riferimento a quei soggetti deputati, per legge, ad offrire consulenza e tutela ai cosiddetti "sovraindebitati" (fondazioni e associazioni costituite ai sensi dell'art. 15 della legge n. 108/1996 e CONFIDI- consorzi e cooperative che svolgono attività di garanzia collettiva per fidi) ovvero ad assisterli nell'ambito delle cosiddette "procedure di composizione delle crisi" (gli Organismi di composizione delle crisi da sovraindebitamento).

Infine, punto focale della ricerca è stato portare alla luce le criticità e lacune degli strumenti attualmente esistenti di prevenzione del sovraindebitamento quale condizione che rischia di agevolare il ricorso del cittadino al mercato usuraio.

A tal fine, si è tentato di verificare l'applicazione in concreto degli strumenti previsti dalla normativa esaminata, per mezzo di interviste mirate e un focus group con i soggetti maggiormente coinvolti e interessati al fenomeno: dagli OCC costituiti sul territorio, alla Fondazione Toscana per la prevenzione dell'usura; con l'obiettivo ultimo di comprendere le problematiche riscontrate nella pratica quotidiana ovvero le divergenze nell'interpretazione ed applicazione della normativa.

Sono così emersi diversi aspetti critici nella diffusione e applicazione degli strumenti di tutela e prevenzione oggi esistenti. Tra tutti, emerge la percezione di una scarsa conoscenza tanto da parte dei professionisti (avvocati e commercialisti) quanto dei cittadini circa le possibilità di soluzione dalla crisi da sovraindebitamento in cui sono caduti. Spesso infatti, il cittadino si rivolge troppo tardi ai soggetti deputati, quando ormai le strade di esdebitazione o uscita dalla crisi previste dal legislatore non sono più percorribili.

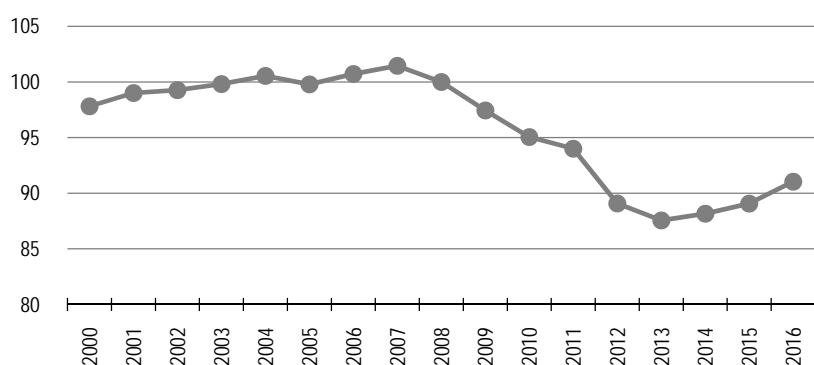
Dall'analisi di tali criticità, si è quindi preso le mosse per far emergere possibili strategie e proposte orientate tanto a diffondere, attraverso appositi canali di informazione, la conoscenza degli strumenti di tutela e di assistenza a disposizione del cittadino in difficoltà, quanto ad attivare una maggior collaborazione tra i soggetti istituzionalmente competenti in materia, attraverso la creazione di una rete. Tale rete, con il necessario coordinamento regionale, potrebbe infatti garantire l'adozione di apposite campagne di divulgazione, favorire il dialogo e la collaborazione tra gli operatori coinvolti, e assicurare un continuo monitoraggio del fenomeno.

1.
IL CONTESTO SOCIO ECONOMICO: CRISI, REDDITI E POVERTÀ IN TOSCANA

La Toscana è da sempre una regione con un elevato livello di benessere, dove il problema della povertà è meno grave che in altre Regioni d'Italia e il grado di coesione sociale più alto. La crisi economica, iniziata nel 2008 e proseguita negli anni successivi, ha tuttavia determinato un generale peggioramento delle condizioni economiche con un'accentuazione del fenomeno della povertà, soprattutto per le famiglie composte da giovani e lavoratori, che non riguarda più solo una stretta minoranza della popolazione, ma inizia ad essere un problema più diffuso.

La recessione economica si è naturalmente riflessa in questi anni in un peggioramento dei bilanci familiari. La serie storica del reddito disponibile pro capite delle famiglie toscane mostra la forte caduta che è seguita alla crisi del 2008 (Graf. 1). Dal 2014 il reddito disponibile delle famiglie torna a crescere, non solo in termini nominali ma anche reali. Nel 2016, ultimo anno disponibile nei *Conti economici territoriali* dell'Istat, il reddito disponibile pro capite delle famiglie toscane aumenta, in termini reali, di 2,2 punti. Tuttavia il reddito disponibile pro capite reale dei nuclei familiari che risiedono in Toscana è ancora oggi più basso di 9 punti percentuali rispetto a quello del 2008. La contrazione del tenore di vita economico è stata rilevante: essa equivale in termini reali ad una disponibilità di circa 1,8 mila euro in meno di reddito per abitante.

Grafico 1
IL REDDITO DISPONIBILE PRO CAPITE DELLA FAMIGLIE TOSCANE A PREZZI 2010
Numero indice 2008=100



Fonte: ISTAT

Alla flessione dei redditi è corrisposto, dal 2008 ad oggi, un significativo incremento della povertà e questo sia che si consideri la definizione adottata in ambito europeo, nella Strategia Europa2020, vale a dire la quota di individui a rischio di povertà o esclusione sociale², sia la più tradizionale misura di povertà assoluta (Tab. 2).

² Una persona è considerata a rischio di povertà o esclusione sociale se incorre in almeno una delle condizioni di povertà misurate attraverso i 3 sotto-indicatori: povertà relativa, deprivazione materiale e bassa intensità occupazionale. La povertà relativa si ha quando gli individui vivono in famiglie in cui il reddito disponibile familiare equivalente è inferiore al 60% di quello mediano nazionale. La deprivazione materiale è presente quando sussistono almeno 4 delle seguenti condizioni: 1) non poter sostenere spese impreviste, 2) non potersi permettere una settimana di ferie, 3) avere arretrati per il mutuo, l'affitto, le bollette o per altri debiti; 4)

Tabella 2
LA POVERTÀ IN TOSCANA

Indicatori EU2020	2008	2016
Persone a rischio di povertà o esclusione sociale (Val. %)	15,2	16,9
Povertà relativa (Val. %)	9,2	9,6
Deprivazione materiale severa (Val. %)	3,9	7,0
Persone che vivono in famiglie a bassa intensità di lavoro (Val. %)	7,6	6,1

Povertà assoluta	2008	2015
Famiglie (Val. %)	2,0	3,2
Famiglie (Val. ass)	31.753	53.017
Individui (Val. %)	1,8	3,2
Individui (Val. ass.)	65.663	119.517

Fonte: Eurostat, Eusilc ISTAT

La percentuale di individui a rischio di povertà o esclusione sociale è passata in Toscana dal 15,2% del 2008 al 16,9% del 2016. Il picco più alto era stato raggiunto nel 2012 con una quota del 21,2% a cui è seguita una successiva attenuazione che, tuttavia, non è stata in grado di riportare il problema ai livelli pre crisi.

Abbiamo oggi in Toscana 615mila individui che vivono in una condizione di vulnerabilità perché a rischio di povertà o esclusione sociale, 44mila in più rispetto al 2008. Tra i tre sotto-indicatori sulla base dei quali è calcolato il rischio di povertà o esclusione sociale quello che presenta maggiori criticità è il grado di deprivazione materiale severa, che misura la quota di individui che vivono in famiglie che sperimentano varie forme di disagio, come, ad esempio, il non poter riscaldare adeguatamente l'abitazione, l'aver arretrati nel pagamento del mutuo, dell'affitto, delle bollette o di altri debiti o il non poter sostenere spese impreviste. Nel 2008 solo il 3,9% degli individui sperimentavano queste forme gravi di disagio, mentre nel 2016 è in severa deprivazione materiale il 7% della popolazione toscana.

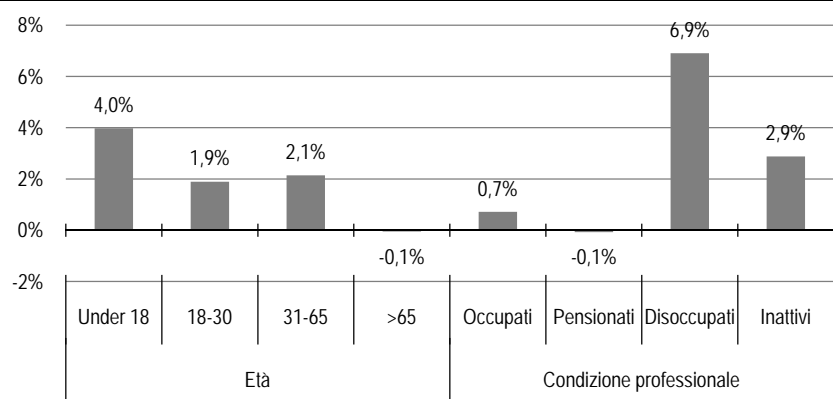
La condizione di deprivazione materiale è tra le diverse definizioni di povertà impiegate in ambito europeo quella che più si avvicina alla misura di povertà assoluta più tradizionalmente utilizzata a livello nazionale. La povertà assoluta misura la quota di individui e famiglie che non ha le risorse necessarie per procurarsi il paniere di beni e servizi che serve per vivere in condizioni minimamente accettabili, quantificato dall'ISTAT nella soglia di povertà assoluta distinta per tipologie di famiglia e zona di residenza³. In Toscana la quota di famiglie in povertà assoluta è passata dal 2,0% al 3,2% tra il 2008 e il 2015. Nel 2015 sono povere in senso assoluto in Toscana 53mila famiglie e 120mila individui: 21mila nuclei familiari e 54mila soggetti in più di quelli rilevati ad inizio della crisi.

L'impoverimento che ha caratterizzato le famiglie toscane ha tuttavia colpito in modo diverso gli individui e le famiglie. L'asimmetria degli effetti provocati dalla recessione attraversa prevalentemente due dimensioni, fra loro intrecciate: l'età e la posizione attiva o inattiva rispetto al lavoro. Sono i giovani, rispetto agli anziani, e i lavoratori, rispetto ai pensionati, infatti coloro che hanno sperimentato in questi anni una maggiore probabilità di diventare poveri. Le uniche categorie per le quali l'incidenza della povertà assoluta non è aumentata dopo la crisi sono gli over-65 e i pensionati (Graf. 3).

non potersi permettere un pasto adeguato ogni due giorni; 5) non poter riscaldare adeguatamente l'abitazione e non potersi permettere: 6) la lavatrice, 7) la televisione a colori, 8) il telefono, 9) l'automobile. Infine, gli individui vivono in famiglie a bassa intensità di occupazione quando i componenti in età da lavoro lavorano meno di un quinto del tempo disponibile.

³ L'ISTAT calcola la povertà assoluta attraverso l'Indagine sui consumi, misurando la quota di famiglie con consumi inferiori alla soglia di povertà. Nella nostra analisi la povertà assoluta è calcolata sull'Indagine sui redditi e le condizioni di vita delle famiglie (EUSILC) confrontando il reddito disponibile familiare con la soglia di povertà assoluta.

Grafico 3
 LA POVERTÀ ASSOLUTA PER TIPOLOGIE DI INDIVIDUI
 Var. in p.p. 2015/2008



Fonte: Eusilc ISTAT

In estrema sintesi, l'asimmetria degli effetti della crisi sulla povertà è legata alla partecipazione al mercato del lavoro degli individui all'interno delle famiglie. I pensionati, anche grazie all'adeguamento della pensione al costo della vita, sono rimasti al riparo della crisi. Non altrettanto può dirsi per la fascia di popolazione attiva, specie se appartenente alle classi di età più giovani, sulle quali, più di tutti, si sono fatte sentire le dinamiche negative del mercato del lavoro.

2.

IL QUADRO NORMATIVO

Dal punto di vista normativo, l'usura è fenomeno disciplinato da una pluralità di norme che attengono a settori diversi del diritto. Esso rileva come reato, nell'ambito del codice penale e delle leggi speciali in materia, ma è altresì fenomeno regolato dalle norme civilistiche in materia di interessi e dal diritto bancario.

Per l'interesse della ricerca e al fine di valutare gli strumenti posti a disposizione del cittadino, l'analisi si limiterà a un esame delle principali previsioni legislative in materia di prevenzione dell'usura predisposte a livello nazionale, per poi concentrarsi, dopo una valutazione della normativa regionale in materia, sulla disciplina del sovraindebitamento disposta dalla legge n. 3/2012, sui cui contenuti e risvolti applicativi è indirizzata la presente indagine.

2.1

Analisi della normativa in materia di usura

Il fenomeno dell'usura è stato oggetto, negli anni novanta, di un importante intervento legislativo che ha riformato la normativa fino al momento esistente sia per quanto riguarda i profili di repressione, sia con riferimento alla prevenzione del fenomeno.

Quanto al primo aspetto, la legge 7 marzo 1996 n. 108, in particolare, ha meglio definito il reato di usura, collegandolo a presupposti più oggettivi e inasprendo le pene per chi lo commette, prevedendo anche il sequestro e la confisca dei beni dell'usuraio.

Per quanto attiene al sostegno alle vittime e alla prevenzione, la medesima legge ha introdotto un "Fondo di solidarietà per le vittime dell'usura", i cui destinatari sono le vittime del delitto di usura come persone offese nel relativo procedimento penale, e un "Fondo per la prevenzione del fenomeno dell'usura" destinato a garantire l'erogazione di finanziamenti a persone fisiche che incontrano difficoltà nell'accesso al credito attraverso l'intervento di soggetti qualificati come enti, consorzi e associazioni.

2.1.1 *La disciplina nazionale: il reato di usura e la legge n. 108/1996*

L'usura è il reato che commette chi, sfruttando il bisogno di un soggetto, concede denaro o altre utilità con il fine di procurarsi un ingiusto guadagno.

Alla base del rapporto usurario c'è dunque, da una parte, una necessità stringente di denaro e, dall'altra, un'offerta che può apparire come una più rapida soluzione per chi si trova in difficoltà.

Ripercorrendo brevemente l'evoluzione della normativa in materia, la fattispecie dell'usura nella formulazione originaria dell'art. 644 del Codice penale, faceva leva essenzialmente su due requisiti: l'approfittamento dell'usuraio e lo stato di bisogno della vittima.

Originariamente lo stato di bisogno era riferito al solo debitore civile e alle sue necessità fondamentali di vita (malattia, vecchiaia, disgrazie) lasciando privo di tutela l'imprenditore vittima dell'usura per necessità commerciali o professionali.

Nei primi anni '90, di fronte all'aggravarsi della pericolosità del fenomeno e al fine di frenare i fenomeni usurari in mano alla criminalità organizzata a danno delle attività imprenditoriali (ma

anche di quella creditizia), tale norma (rimasta invariata per oltre sessant'anni) è stata modificata con un duplice intervento normativo (legge 18 febbraio 1992, n. 172 e legge 7 marzo 1996, n. 108).

Il primo intervento legislativo nel 1992, da un lato, aumenta in modo consistente la pena edittale per il reato di usura "propria" già previsto (art. 644 c.p.), dall'altro, introduce la nuova fattispecie criminosa dell'usura "impropria" (art. 644-bis c.p., ora trasfuso nel terzo comma, seconda parte dell'art. 644 c.p.) sostituendo all'elemento tradizionale dello "stato di bisogno", le più generali condizioni di difficoltà economica dell'imprenditore⁴.

Tuttavia, l'intervento del 1992 mantiene inalterata l'ampia discrezionalità di valutazione in merito alla natura usuraria del prestito elargito, che lascia spazio a una difformità di valutazioni, in sede di giudizio, sul carattere usurario o meno degli interessi, date le difficoltà definitorie dell'espressione "stato di bisogno" della vittima, requisito necessario della fattispecie.

Tali considerazioni, unite a un dilagare del fenomeno dell'usura sempre più patologico hanno reso necessario, dopo pochi anni, un nuovo intervento legislativo, più organico, che introduce parametri oggettivi di determinazione del tasso di usura, complessivamente ampliando l'area di tutela del creditore.

La legge 7 marzo 1996, n. 108 introduce nell'ordinamento la cosiddetta "usura oggettiva" che sanziona ogni prestazione di credito il cui tasso superi il limite posto dall'art. 2 (c.d. tasso soglia usura), che si considera *iuris et de iure* usurario⁵. In questo caso, lo stato di bisogno della vittima non è più requisito necessario per il verificarsi della fattispecie penale, valendo solo come circostanza aggravante; si prescinde, inoltre, dalla natura del prestatore, o dal fatto che il datore stesso possa avere illegalmente concesso il prestito. Il bene giuridico tutelato dalla norma, in questa ipotesi, è il corretto funzionamento nel mercato del credito: chiunque eroga finanziamenti e prestiti non può farlo richiedendo o percependo un corrispettivo superiore a quello prefissato secondo il parametro legislativo.

Accanto a questa fattispecie, nel tentativo di evitare vuoti di tutela e di reprimere condotte potenzialmente elusive della norma vigente, permane comunque un'ipotesi di reato collegata alle condizioni soggettive della persona vittima della condotta, la cd. "usura soggettiva" o "usura in concreto" (prevista dall'art. 644, co. 3, parte II, del Codice penale). Tale fattispecie prevede che, anche se il tasso di interesse risulta rispettoso del criterio "formale" del tasso soglia, sussistono condotte penalmente rilevanti laddove vengano richiesti interessi "sproporzionati" rispetto al capitale prestato⁶. Il legislatore, riproponendo quanto previsto nella fattispecie originaria dell'usura impropria, prevede che, anche laddove il tasso di interesse non superi il tasso soglia imposto dalla legge, si possa configurare la fattispecie criminosa caratterizzata da "interessi comunque sproporzionati rispetto al capitale prestato" in relazione alla concreta situazione soggettiva economico-finanziaria del debitore ovvero sulla base di una valutazione di carattere non quantitativo ma qualitativo⁷.

⁴ Tale norma infatti punisce chi, al di fuori dei casi dell'usura tradizionale, "approfittando delle condizioni di difficoltà economica o finanziaria di persona che svolge un'attività imprenditoriale o professionale, si fa dare o promettere, in corrispettivo di una prestazione di denaro o di altra cosa mobile, interessi o altri vantaggi usurari"; così art. 644-bis c.p., introdotto dalla legge n. 172/1992.

⁵ Il predetto "tasso soglia", secondo quanto prescrive l'articolo 2 della legge di cui trattasi, viene determinato aumentando della metà il tasso effettivo globale ("TEG") rilevato trimestralmente dal Ministero del Tesoro, sentiti la Banca d'Italia e l'UIC (Uff. Ital. dei Cambi), in relazione a una classificazione delle operazioni per categorie omogenee. Per uno storico dei TEGM rilevati negli anni scorsi si può consultare il sito istituzionale della Banca d'Italia.

⁶ Avuto riguardo alle condizioni economiche-finanziarie in cui versa chi fa richiesta di finanziamento, "sono altresì usurari gli interessi, anche se inferiori [al limite stabilito dalla legge] che, avuto riguardo alle concrete modalità del fatto e al tasso medio praticato per operazioni similari, risultano comunque sproporzionati rispetto alle prestazioni di denaro [...], quando chi li ha dati o promessi si trova in condizioni di difficoltà economica o finanziaria".

⁷ Si fa presente che anche per questa fattispecie di usura l'approfittamento dello "stato di bisogno" -ben diversa dalle "condizioni di difficoltà economica o finanziaria"- costituisce un'aggravante del reato.

Il bene tutelato dalla legge, in questa ipotesi, non è solo l'astratto "ordine economico", ma il patrimonio delle imprese e delle famiglie, il quale non può essere depauperato, approfittando delle difficoltà economiche, anche di tipo temporaneo, in cui versa il debitore.

Dal punto di vista delle sanzioni previste a fronte di tale reato, l'usura rappresenta un delitto ed è severamente punita ai sensi dell'art. 644 c.p. con la reclusione da 2 a 10 anni e con la multa da 5.000 a 30.000 euro. Queste pene risultano peraltro aggravate, ovvero aumentate da un terzo fino alla metà, nelle seguenti ipotesi:

- se il colpevole ha agito nell'esercizio di un'attività professionale, bancaria o di intermediazione finanziaria immobiliare;
- se il colpevole ha chiesto in garanzia del credito usurario partecipazioni o quote societarie, aziendali o proprietà immobiliari;
- se il reato è commesso in danno di chi si trova in stato di bisogno;
- se il reato è commesso da chi si trova sottoposto con provvedimento definitivo a misura di prevenzione.

Va ricordato, infine, come il responsabile della condotta usuraria sia sempre colpito dalla confisca del prezzo o del profitto del reato o di altri beni ed utilità di valore equivalente.

Valutate dunque le importanti novità introdotte dalla legge n. 108 del 1996 in ambito penale, rimangono da analizzare le conseguenze dal punto di vista del diritto civile sul contratto concluso. L'usura gode, infatti, di una doppia tutela. Le conseguenze sul piano civilistico sono disciplinate dall'art. 1448 ("Azione generale di rescissione per lesione") e dall'art. 1815 del Codice civile ("Interessi" in materia di contratto di mutuo), quest'ultimo riformato dalla citata legge 108/1996 che ha introdotto, al secondo comma, la previsione della nullità della clausole relative agli interessi usurari.

L'istituto della rescissione per lesione rinviene la propria *ratio* nell'esigenza di reprimere il fenomeno dell'usura. L'esperibilità della relativa azione richiede, tuttavia, la sussistenza (e dunque la prova) di due requisiti: da un lato, lo stato di bisogno di una parte di cui l'altra avesse profittato e, dall'altro, la sproporzione tra le prestazioni (la cd. lesione *ultra dimidium*) consistente nell'eccedenza oltre la metà di una prestazione rispetto all'altra. Tuttavia, l'onere della prova dello stato di bisogno e del suo approfittamento da parte dell'altro contraente incombe gravosamente sul contraente che si pretende leso.

Per tali ragioni, è invocata in maniera più frequente la tutela di cui all'art. 1815, comma 2 del Codice civile c.c. che, con riferimento al contratto di mutuo, sancisce la nullità delle clausole relative ad interessi usurari, con conseguente caducazione del diritto del creditore alla riscossione degli interessi (prima della riforma introdotta con l. 108 del 1996, era previsto l'obbligo del mutuatario di corrispondere gli interessi nella misura legale). In pratica, con tale previsione il mutuo diventa gratuito: la vittima dovrà solamente restituire (a rate) quanto ricevuto in prestito, senza dover più pagare gli interessi (che appunto hanno una funzione di corrispettivo a fronte prestito ricevuto).

Il regime degli interessi ai sensi dell'art. 1815, comma 2 del Codice civile, in omaggio al principio del *favor debitoris*, fa dunque salvo il contratto, epurandolo dalla clausola che prevede gli interessi usurari, ma sanziona la scorrettezza del creditore con l'esonero del debitore dal pagamento di ogni interesse⁸.

⁸ È stato osservato come tale sanzione investa i soli casi di tasso "originariamente" usurario; l'usura sopravvenuta, al contrario, è fenomeno riconducibile alla normale alea, al rischio congenito, che caratterizza l'esecuzione dei rapporti contrattuali di durata. Sarebbe pertanto ingiusto traslare nella sfera giuridica del creditore il rischio di una sopravvenienza per effetto dell'applicazione dell'art. 1815, comma 2, Codice civile. In tale senso, le Sezioni Unite della Cassazione, con la recente sentenza n. sentenza

Oltre a tali conseguenze, resta ferma la facoltà della vittima dell'usura di chiedere il risarcimento di ogni danno, morale e materiale, subito in conseguenza del reato.

2.1.2 *I fondi di prevenzione dell'usura e di supporto alle vittime*

Senza addentrarsi ulteriormente nell'esame della legge 108/1996, preme soffermarsi a valutare, per quanto qui di interesse, gli aspetti della normativa che attengono alle tutele offerte al cittadino in un'ottica di assistenza e di prevenzione.

In questa prospettiva, la legge n. 108/1996 ha rappresentato una risposta alla richiesta pressante di affrontare in modo globale il fenomeno, introducendo strumenti di prevenzione e di ausilio alla repressione dell'usura quali: il fondo di solidarietà per le vittime dell'usura e il fondo per la prevenzione del fenomeno dell'usura.

All'art. 14, la legge istituisce un **Fondo di solidarietà per le vittime dell'usura**, costituito presso l'ufficio del Commissario per il coordinamento delle iniziative antiracket e antiusura, con il quale erogare mutui senza interessi, di durata non superiore al quinquennio, a favore di soggetti che esercitano attività imprenditoriale (commerciale o agricola), o siano artigiani o professionisti, i quali dichiarino di essere vittime del delitto di usura e risultino parti offese nel relativo procedimento penale⁹. Restano escluse dall'accesso a tali finanziamenti, le vittime dell'usura "meri consumatori", ossia che non rientrino in nessuna delle categorie menzionate dalla norma¹⁰.

Tale fondo è destinato a operare con duplice finalità: introdurre un sostegno di natura finanziaria a favore delle vittime e incentivare allo stesso tempo un'attiva collaborazione con la magistratura attraverso la denuncia dell'usuraio. Condizione essenziale per poter beneficiare delle risorse del fondo, infatti, è essere imprenditore, professionista o artigiano dichiarato vittima del delitto di usura e parte offesa nel relativo procedimento penale. È evidente, quindi, che l'accesso al Fondo è condizionato a un attivo contributo della vittima; in cambio di ciò, il fondo provvede all'erogazione di un mutuo senza interessi commisurato al danno subito dall'usuraio "per effetto degli interessi e degli altri vantaggi usurari corrisposti", nonché agli "ulteriori rilevanti danni per perdite o mancati guadagni" derivanti dalle caratteristiche del prestito usurario, dalle sue modalità di riscossione o dalla sua riferibilità a organizzazioni criminali. Inoltre presentando la domanda di accesso al Fondo, il richiedente può beneficiare della sospensione dei termini di tutte le procedure esecutive, fino a un massimo di 300 giorni.

Si osserva, in conclusione, che il Fondo di solidarietà per le vittime dell'usura, previsto dall'art. 14 della l. 108/1996 è stato unificato, prima, al "Fondo di solidarietà per le vittime delle

19/10/2017 n. 24675, hanno affermato che qualora il tasso degli interessi concordato tra mutuante e mutuatario superi, nel corso del rapporto, la soglia dell'usura *non* si verifica la nullità o l'inefficacia della clausola di determinazione del tasso degli interessi (pattuita prima o anche dopo l'entrata in vigore della legge 108/1996); e hanno escluso che la pretesa del mutuante di riscuotere gli interessi secondo il tasso validamente concordato possa essere qualificata, per il solo fatto del sopraggiunto superamento di tale soglia, contraria al dovere di buona fede nell'esecuzione del contratto.

⁹ Si fa presente che la modifica operata dalla legge 3/2012 all'art. 14 della legge 108/96 consente l'accesso al Fondo in esame anche ad imprenditori individuali dichiarati falliti, su parere favorevole del giudice delegato. Fermo restando le condizioni impeditive di cui al comma 7 dell'art. 14, il mutuo non è concedibile all'imprenditore indagato, imputato o condannato per bancarotta semplice e fraudolenta, per delitti contro il patrimonio, l'economia pubblica, l'industria e il commercio (a meno di riabilitazione); se il mutuo è già concesso a favore dell'imprenditore indagato o imputato per i citati reati, ne è comunque sospesa l'erogazione fino al termine del relativo procedimento penale.

¹⁰ Recita l'art. 14, comma 2, legge 108/1996 "Il Fondo provvede alla erogazione di mutui senza interesse di durata non superiore al quinquennio a favore di soggetti che esercitano attività imprenditoriale, commerciale, artigianale o comunque economica, ovvero una libera arte o professione, i quali dichiarino di essere vittime del delitto di usura e risultino parti offese nel relativo procedimento penale. Il Fondo è surrogato, quanto all'importo dell'interesse e limitatamente a questo, nei diritti della persona offesa verso l'autore del reato."

richieste estorsive” di cui all’art. 18-bis della legge 44/1999¹¹ e, successivamente, al “Fondo di rotazione per la solidarietà alle vittime dei reati di tipo mafioso” istituito con legge n. 512/1999.

La nuova denominazione del Fondo unificato è “*Fondo di rotazione per la solidarietà alle vittime dei reati di tipo mafioso, delle richieste estorsive e dell’usura*”.

Dal lato della prevenzione, la legge 108/1996 istituisce, con l’art. 15, il **Fondo per la prevenzione del fenomeno dell’usura**, da utilizzare per l’erogazione di contributi a favore di appositi fondi speciali costituiti dai consorzi o cooperative di garanzia collettiva fidi, denominati “Confidi” (istituiti dalle associazioni di categoria imprenditoriali e dagli ordini professionali) ovvero da fondazioni ed associazioni che operano per la prevenzione del fenomeno dell’usura.

Il Fondo eroga due tipi di contributi:

1. Il primo, che impegna complessivamente il 70 per cento delle risorse, è destinato ad appositi fondi speciali costituiti dai consorzi e dai Confidi. La concessione dei contributi ai Confidi è subordinata alla costituzione da parte di questi di speciali fondi anti-usura, distinti e separati dai fondi rischi ordinari: essi sono destinati ad accrescere la disponibilità di credito a favore delle piccole e medie imprese a elevato rischio finanziario garantendo fino all’80% i finanziamenti concessi da banche e intermediari finanziari.

Destinatari dei finanziamenti dei fondi anti-usura Confidi sono, dunque, “*le piccole e medie imprese a elevato rischio finanziario*”: nozione, quest’ultima, di natura prettamente economica, con la quale si indicano le imprese cui sia stata rifiutata una domanda di finanziamento assistita da una garanzia pari al 50% dell’importo del finanziamento stesso, pur in presenza della disponibilità del Confidi al rilascio (per mezzo del fondo rischi ordinario) della garanzia.

Il ruolo dei fondi anti-usura dei Confidi, si risolve, in buona sostanza, in un rafforzamento della garanzia fideiussoria offerta alle banche disponibili a finanziare soggetti caratterizzati da una anomala situazione aziendale, tale da rendere difficile l’ordinario accesso al credito legale .

2. Il secondo, per il restante 30 per cento, è in favore delle fondazioni e associazioni per la prevenzione del fenomeno dell’usura, iscritte in un apposito elenco tenuto dal Ministro dell’economia e delle finanze.

Beneficiari in questo caso sono tutti i soggetti che, fermo restando il requisito della meritevolezza, incontrano difficoltà di accesso al credito.

Vengono quindi meno, in questa seconda ipotesi, i requisiti dello svolgimento di attività di piccola e media impresa da parte del destinatario dell’aiuto e la caratteristica dell’elevato rischio finanziario del prestito garantito: elementi sostituiti, appunto, dalla meritevolezza del soggetto finanziato, la cui valutazione è deve attenersi a criteri previsti negli statuti degli enti stessi (e precisati dal Ministero) quali:

- a. l’effettivo stato di bisogno del richiedente;
- b. la serietà della ragione dell’indebitamento connessa allo stato di bisogno;
- c. la capacità di rimborso in base al reddito o alla situazione patrimoniale.

¹¹ La legge n. 44/1999 prevede la concessione di benefici economici a soggetti (imprenditori, professionisti, associazioni di categoria organizzazioni antiracket e antiusura) danneggiati da attività estorsive, a condizione che abbia aderito o abbia cessato di aderire alle richieste estorsive, che non abbia concorso nei reati, che non risulti sottoposta a misura di prevenzione ed abbia sporto regolare denuncia (artt. 1 ss.). A tal fine è stato creato un apposito fondo di solidarietà, alimentato -in aggiunta al contributo statale- con un contributo sui premi assicurativi, una quota delle somme di denaro confiscate ai sensi della legislazione antimafia e una quota del ricavato delle vendite dei beni confiscati alla criminalità organizzata (artt. 18 e 18-bis). Gli enti locali, utilizzando le risorse a propria disposizione, possono sostenere la prevenzione e la tutela delle attività economiche dalle richieste estorsive attraverso l’esonerazione, anche parziale, dal pagamento di tributi e tariffe locali (art. 18-ter).

Il Fondo per la prevenzione dell'usura vede, dunque, come principali protagonisti le banche, i Confidi, le associazioni/fondazioni anti-usura, ovvero soggetti dotati di un adeguato patrimonio informativo sul fenomeno dell'usura, che hanno un concreto interesse a garantire il funzionamento del Fondo.

Il Fondo ha l'obiettivo di evitare che la mancanza di sufficienti garanzie impedisca la concessione di un prestito di consolidamento. Per questo motivo la legge ha previsto lo stanziamento di fondi da assegnare alle associazioni antiusura, alle fondazioni e ai Confidi, che possono così concedere, dopo opportune verifiche, garanzie presso istituti di credito convenzionati.

Beneficiari sono sia gli operatori economici sia i singoli che versano in una condizione di sovraindebitamento tale da non consentire loro l'accesso al credito e, dunque, potenzialmente esposti all'usura. I primi (artigiani, commercianti, piccoli imprenditori, liberi professionisti) devono presentare la domanda ai Confidi che -secondo quanto previsto dalla legge n. 108/1996- hanno costituito i fondi speciali antiusura e possono, quindi, prestare garanzie alle banche attingendo al Fondo. I singoli e le famiglie potranno rivolgersi, invece, a una delle Fondazioni antiusura iscritte nell'apposito elenco tenuto dal Ministero del Tesoro, le quali, attingendo allo stesso Fondo, potranno fungere anch'esse da garanti.

Il Fondo di Prevenzione si attiva presentando domanda alle Fondazioni che intervengono dopo aver valutato la situazione debitoria e reddituale dei richiedenti a rischio d'usura e constatato la loro possibilità di risolvere la condizione di sovraindebitamento, nonché la capacità di rimborsare il finanziamento ottenuto.

2.1.3 *La disciplina regionale di prevenzione dell'usura*

È evidente che il fenomeno attinente alla repressione del fenomeno dell'usura attiene alla competenza normativa statale, come tutto ciò che interessa l'ordine pubblico e la sicurezza pubblica. Ciò non fa venir meno l'interesse al fenomeno della Regione Toscana, in una prospettiva diversa da quella del legislatore nazionale, ossia nell'ottica di assistenza del cittadino e di promozione delle forme sociali dirette a fornire supporto alla persone in difficoltà finanziaria.

Nell'ambito della competenza residuale regionale, ai sensi dell'art.117, comma 4, della Costituzione, la Regione Toscana ha inteso infatti fornire un ulteriore strumento di ausilio rispetto a quanto già previsto dal legislatore nazionale, andando, da un lato, a sviluppare progettualità locali dirette ad aiutare ulteriormente le vittime dell'usura, dall'altro, a sviluppare tecniche di prevenzione del fenomeno dell'usura, con un intervento complementare rispetto alla disciplina statale, che considera l'usura dal punto di vista sociale.

In tale senso, è intervenuta la **legge regionale 29 dicembre 2009, n. 86** (*Strumenti di prevenzione dell'usura ed educazione all'uso consapevole del denaro*), la quale, abrogando la precedente legge regionale n. 89/1996¹², mira a rafforzare il tessuto territoriale dei centri di ascolto a disposizione dei cittadini in difficoltà e a porre in essere le condizioni volte a prevenire il progressivo indebitamento delle famiglie ovvero ad ostacolare l'attenzione della criminalità organizzata alle imprese toscane.

Gli obiettivi della citata legge sono di tre tipi:

¹² La legge regionale n. 89/1996 disciplinava essenzialmente le modalità e i criteri per la concessione dei contributi a favore dei fondi e dei soggetti costituiti per la prevenzione del fenomeno dell'usura ad opera della legge nazionale 108/1996, ovvero le Associazioni, Fondazioni e Confidi beneficiari dei Fondi destinati alla concessione di Garanzie Bancarie per la Prevenzione del Fenomeno dell'Usura ai sensi dell'art. 15 della legge n. 108/1996.

- a. in primo luogo, promuovere e favorire l'educazione all'uso consapevole del denaro nonché le iniziative di prevenzione e di contrasto dell'usura nei confronti di tutti i cittadini e degli stessi soggetti primi interlocutori delle persone in difficoltà;
- b. quindi, coinvolgere tutte le realtà già presenti sul territorio toscano che si occupano del fenomeno usura, sia enti pubblici che realtà associative, in modo da creare una rete regionale condivisa di prevenzione, primo intervento e sostegno alla persona a rischio di usura;
- c. infine predisporre gli strumenti per lo studio e il monitoraggio del fenomeno sul territorio regionale.

Con riferimento al primo obiettivo, l'art. 2 della citata legge, promuove iniziative informative e conoscitive degli strumenti di contrasto e prevenzione dell'usura, anche attraverso campagne informative e pubblicitarie, nonché iniziative volte a sensibilizzare i cittadini all'uso consapevole del denaro, comprese quelle da svolgersi presso gli istituti scolastici. Infine, il testo normativo si preoccupa di quelle iniziative di formazione rivolte soprattutto agli operatori del sistema, ovvero ai primi interlocutori del cittadino in difficoltà: associazioni di categoria, associazioni rappresentative dei lavoratori e dei consumatori¹³.

Oltre a favorire la conoscenza degli strumenti di contrasto del fenomeno da parte dei cittadini (con particolare attenzione alle fasce più a rischio e alla scuola), la legge in esame si propone di sviluppare la positiva esperienza degli sportelli antiusura già esistenti¹⁴, integrandola con altri soggetti pubblici presenti sul territorio (URP, SUAP, Informagiovani, ecc.) e le organizzazioni di volontariato, chiamate a indirizzare i soggetti a rischio e le vittime dell'usura verso gli appositi centri di riferimento (Fondazioni, confidi ai sensi della legge n. 108/96), allo scopo di trovare l'assistenza e la consulenza necessaria (cfr. art. 3 "*Rete degli sportelli per la prevenzione dell'usura*"). Il compito di questi sportelli dovrebbe essere, infatti, quello di accogliere i cittadini in difficoltà informandoli sulle opportunità che sono presenti sul territorio ed eventualmente indirizzandoli agli opportuni sportelli presso soggetti qualificati.

A tale scopo sono previsti anche specifici interventi agevolativi a favore delle iniziative quali progetti di comunicazione, assistenza psicologica e assistenza legale nei confronti dei soggetti a rischio usura, presentati dai Comuni e dalle associazioni, fondazioni o Confidi operanti sul territorio regionale e riconosciuti ai sensi dell'art.15 della legge n.108/1996 (artt. 5 e 6).

La legge regionale n. 86/2009, infine, ha il merito di prevedere la costituzione di un apposito sistema informativo in grado di migliorare la conoscenza del fenomeno da parte dell'amministrazione regionale e di mettere a punto le migliori strategie di intervento, coordinandone il monitoraggio e coinvolgendo tutti i soggetti interessati (artt. 4 e 7 della legge regionale n. 86/2009).

La legge istituisce infatti un coordinamento dei soggetti interessati a livello territoriale per lo svolgimento delle attività previste dalla legge stessa. Nel momento della sua promulgazione, nel 2009, tali soggetti erano: i dirigenti regionali responsabili delle strutture coinvolte e i rappresentanti delle associazioni e fondazioni e dei confidi presenti sul territorio ed operanti ai sensi dell'art. 15 della l. n. 108/1996; nonché i rappresentanti degli enti locali designati dal consiglio delle autonomie locali. Si tratta di un organismo consultivo per la Giunta Regionale di particolare importanza: con la sua costituzione infatti si sarebbe consentita una costante analisi

¹³ Solo in presenza di operatori formati, infatti, il cittadino potrà avere risposte adeguate ed essere correttamente indirizzato.

¹⁴ Si fa riferimento in particolare ai centri di ascolto istituiti dalle associazioni, fondazioni e Confidi di cui all'art. 15 della legge n. 108/1996.

del fenomeno, attribuendo a una gestione comune i compiti di indirizzo e predisposizione di linee di intervento, di indicazione delle attività informative e formative da promuovere, e di coordinamento della rete degli sportelli (art. 7).

Se dall'analisi di tale legge emerge un quadro di indubbio rilievo ai fini della prevenzione dell'usura, potenzialmente in grado di intervenire in modo efficace nel contrasto al ricorso a forme illecite di credito, tuttavia alcuni degli strumenti e delle iniziative previste non risultano ad oggi pienamente realizzati, ovvero necessiterebbero di una nuova spinta propositiva alla luce dei nuovi strumenti e soggetti previsti dal legislatore nazionale con la legge n. 3/2012 sul sovraindebitamento.

Oltre a tale specifica legge regionale, nell'ottica di offrire sostegno alle famiglie e piccole imprese in difficoltà, ovvero in funzione di assistenza nei confronti dei soggetti più "deboli", in Toscana sono state sviluppate, nel corso degli ultimi anni, una serie di iniziative legislative volte alla semplificazione delle modalità di accesso al credito, che costituiscono un'importante corollario all'attività di prevenzione dell'usura intesa in senso lato.

Ne è un esempio l'art. 60 della legge regionale 27 dicembre 2012, n. 77 (*"Interventi finanziari per l'inclusione sociale e la lotta alla povertà"*), con cui Regione Toscana, sensibile alle difficoltà delle famiglie colpite dalla crisi economica degli ultimi anni, ha previsto una serie di interventi di sostegno per l'inclusione sociale sostenendo le iniziative di microcredito e le azioni aventi analoghe finalità, tramite piccoli prestiti a favore delle famiglie e delle persone fisiche in stato di difficoltà e gestiti per mezzo di associazioni non lucrative.

Si tratta di misure relative a fondi per il microcredito allo scopo di garantire un aiuto alle persone in condizioni di particolare vulnerabilità e alle famiglie che si trovano in situazioni di emergenza.

Successivamente, a fronte della crisi economica sempre più insistente, si sono resi necessari ulteriori interventi tesi ad assicurare un sostegno concreto alle persone che vivono particolari situazioni personali, suscettibili di aggravarne le loro difficoltà finanziarie: con legge regionale 2 agosto 2013, n. 45, (*"Interventi di sostegno finanziario in favore delle famiglie e dei lavoratori in difficoltà, per la coesione e per il contrasto al disagio sociale"*) la Regione è intervenuta a tutela di persone con disabilità e nuclei familiari numerosi, agevolando l'erogazione di piccoli prestiti a favore di lavoratori in difficoltà, (in quanto in regime di sospensione salariale o in attesa di percepire gli ammortizzatori sociali se lavoratori dipendenti, oppure in temporanea assenza di commesse o di compensi se lavoratori autonomi titolari di partita IVA).

Infine, specifica iniziativa è stata volta ad introdurre agevolazioni alla concessione di finanziamenti alle famiglie toscane che versano in gravi difficoltà finanziarie e rischiano la perdita dell'abitazione di cui sono proprietarie, per morosità nel pagamento di debiti pregressi. Con tale finalità è stata prevista la costituzione di un fondo per la prestazione di garanzie integrative (art. 8), volto a facilitare la concessione dei mutui alle famiglie in difficoltà, la cui gestione è stata affidata alla Fondazione Toscana per la prevenzione dell'usura (cfr. par. 3.3.2).

2.2

Analisi della disciplina in materia di sovraindebitamento

2.2.1 La legge 27 gennaio 2012, n.3

La legge n. 3/2012, per quanto denominata “Disposizioni in materia di usura e di estorsione, nonché di composizione delle crisi da sovraindebitamento” (sembrando così anteporre le prime al secondo fenomeno), dedica gran parte delle proprie disposizioni a disciplinare procedure di risoluzione della crisi da sovraindebitamento (artt. 6 e ss.).

Entrata in vigore il 29 febbraio 2012, tale legge interviene in un sistema che già vedeva regolata la crisi dell'imprenditore commerciale non piccolo (ossia che abbia superato determinate soglie dimensionali previste dall'art. 1 della legge fallimentare) il quale già poteva accedere, sintetizzando, a due principali modelli basati, alternativamente, sull'accordo a maggioranza con i creditori, o sulla liquidazione (il cosiddetto “fallimento”). Da tempo, il sistema antecedente alla legge n. 3/2012 era quindi da più parti ritenuto iniquo, in quanto: (i) non erano disponibili strumenti per la salvaguardia dei valori di aziende agricole o di imprese commerciali sotto soglia, che tutelassero la continuità aziendale; (ii) non erano previsti strumenti di gestione organizzata e concordata della crisi di soggetti non imprenditori, quali i consumatori e i professionisti intellettuali; (iii) erano similmente sprovvisti di tale opportunità anche gli artigiani; (iv) per i soggetti sopra menzionati non erano disponibili strumenti per una ordinata liquidazione del patrimonio; (v) e, infine, non era disponibile l'esdebitazione per le persone fisiche non imprenditori commerciali (consumatori e non, quali professionisti o fideiussori).

La disciplina in commento mira a colmare tale vuoto normativo¹⁵, nella consapevolezza che efficienti procedure di gestione della “crisi” sono essenziali sia per il debitore, che può così soddisfare in modo più efficiente (in termine di risparmi di costi) i suoi debiti, ed eventualmente usufruire del “beneficio” dell'esdebitazione, sia per i potenziali creditori, in quanto l'esistenza di una serie di procedure di soddisfacimento dei creditori ha funzione incentivante, in una prospettiva di sistema, del credito al consumo, fondamentale per un contesto socio-economico dinamico.

In particolare, come sarà meglio analizzato più avanti¹⁶, l'istituto dell'esdebitazione fa sì che, al termine della procedura, e purché ne sussistano i requisiti orientati alla collaborazione e meritevolezza del debitore, questo possa essere liberato dei debiti che residuassero non soddisfatti. I creditori della procedura non potranno, in sostanza, rifarsi su beni che dovessero in futuro entrare nel patrimonio del debitore. Tale istituto, già previsto dalla legge fallimentare, garantisce quindi al debitore un cosiddetto “*fresh start*”, un “nuovo inizio”.

La versione originaria della legge n. 3/2012, estremamente lacunosa, è stata del tutto innovata con il decreto legge n. 179/2012, convertito con legge 17 dicembre 2012, n. 221, e nuovamente modificata dalla legge 6 agosto 2015, n. 132, di conversione del decreto legge n. 85/2015.

Il testo attualmente in vigore prevede tre procedure distinte volte a “porre rimedio alle situazioni di sovraindebitamento non soggette né assoggettabili a procedure concorsuali diverse” da quelle regolate dalla legge n. 3/2012¹⁷; si fa qui riferimento alle ipotesi di

¹⁵ Un'intenzione del legislatore nazionale a intervenire in questa direzione, in realtà, era stata anticipata già con il decreto legge 6 luglio 2011, n. 98, conv. in l. 15 luglio 2011, n. 111, il quale all'art. 23.43 dispone: «In attesa di una revisione complessiva della disciplina dell'imprenditore agricolo in crisi e del coordinamento delle disposizioni in materia, gli imprenditori agricoli in stato di crisi o di insolvenza possono accedere alle procedure di cui agli artt. 182-bis e 182-ter del r.d. 16 marzo 1942, n. 267 (...)».

¹⁶ Cfr. § 2.2.5.

¹⁷ Così art. 6, rubricato “Finalità e definizioni”.

sovraindebitamento di piccoli imprenditori, consumatori, imprenditori agricoli, professionisti, fideiussori, ecc. Essa è dunque disciplina residuale, che si applica a qualsiasi soggetto al quale non siano applicabili diverse procedure concorsuali. Tale disciplina risponde all'esigenza, sempre più pressante, di garantire a qualsiasi debitore, che versi in serie difficoltà finanziarie, l'accesso a canali legali di soluzione della crisi, nell'idea di disincentivare, così, il ricorso al mercato dell'usura. In questa prospettiva si giustifica l'inserimento della disciplina delle procedure di gestione della crisi da sovraindebitamento in un testo normativo così intitolato.

Le normali procedure di tutela del credito sono, infatti, da tempo ritenute inadeguate ogni volta in cui un soggetto versa in uno stato di sovraindebitamento o insolvenza. Con le comuni procedure di esecuzione forzata, infatti, si "premia" il creditore più rapido (spesso creditori sofisticati, come gli istituti di credito) che si adopera, ad esempio, per promuovere una procedura di espropriazione su uno o più beni del debitore al fine di soddisfarsi dalla loro liquidazione. Gli altri creditori, se sprovvisti di un diritto di prelazione sul bene che si intende liquidare, non hanno infatti, in questo caso, alcun diritto di essere informati e potrebbero quindi veder pregiudicata la propria posizione, ritrovandosi creditori di un soggetto inadempiente e dal patrimonio ormai del tutto incapiente.

È in questo contesto che si è inserita la legge n. 3/2012, nella consapevolezza, merita ribadire, che procedure collettive di gestione della crisi (anche di "mera" liquidazione del patrimonio e soddisfazione ordinata dei creditori), siano più eque sia nella prospettiva del debitore, che non dovrà sopportare plurime procedure di esecuzione forzata, sia in quella dei creditori nella loro interezza, che si vedranno trattati tutti allo stesso modo, nel rispetto delle cause legittime di prelazione. Come accennato, in una prospettiva di sistema, l'esistenza di procedure efficaci di tutela del creditore insoddisfatto garantiscono una riduzione dei costi di accesso al credito "legale", così disincentivando il ricorso a mercati illeciti di finanziamento.

La legge n. 3/2012 ha dunque un notevole valore sociale e può esercitare una funzione centrale in un sistema volto alla prevenzione e repressione del fenomeno dell'usura; è in tale prospettiva che si giustifica dunque una sua più approfondita analisi in questa sede.

Le procedure a cui il soggetto sovraindebitato può accedere sono tre:

- a. una procedura di composizione concordata, che prevede il coinvolgimento dei creditori, i quali devono prestare il loro consenso all'accordo, secondo un meccanismo maggioritario (c.d. "**accordo di ristrutturazione dei debiti**");
- b. una procedura di composizione non concordata, che prescinde dal consenso del creditore alla soluzione di riorganizzazione dei debiti, ma che è attivabile solo dal consumatore (c.d. "**piano del consumatore**");
- c. una procedura di **liquidazione del patrimonio**.

Tali procedure si caratterizzano, da un lato, per il coinvolgimento dell'intero patrimonio del debitore che (salvo alcune eccezioni) sarà interamente messo a disposizione dei creditori e, dall'altro, in quanto si rivolgono a tutti i creditori esistenti alla data di apertura della procedura.

Presupposto comune per l'accesso a una di queste procedure è lo stato di sovraindebitamento. È questo il cosiddetto presupposto oggettivo, il quale è definito come "*la situazione di perdurante squilibrio tra le obbligazioni assunte e il patrimonio prontamente liquidabile per farvi fronte, che determina la rilevante difficoltà di adempiere le proprie obbligazioni, ovvero la definitiva incapacità di adempierle regolarmente*" (così l'art. 6, legge n. 3/2012). L'incapacità di far fronte alle obbligazioni assunte deve essere dunque non temporanea e oggettivamente valutabile. Essa si misura non solo in termini di incapienza patrimoniale (intesa come squilibrio quantitativo tra patrimonio e obbligazioni assunte, dove il primo risulta

insufficiente a soddisfare integralmente le seconde), ma anche di incapacità dovuta alla illiquidità del patrimonio, magari anche sufficientemente capiente e, dunque, potenzialmente in grado di pagare i debiti, ma che risulta di difficile liquidazione e dunque in concreto incapace di soddisfare (in denaro) i creditori.

Lo stato di sovraindebitamento dovrà quindi inevitabilmente essere valutato caso per caso, per accertare l'insufficienza e/o non liquidità del patrimonio del debitore.

Diversamente, il presupposto soggettivo, ovvero quello concernente le qualifiche soggettive necessarie per poter accedere a una delle procedure previste dalla l. n. 3/2012, può variare a seconda della procedura, che, si ricorda, si applica ai soli soggetti che non possono accedere a procedure di risoluzione della crisi diverse da quelle previste dalla legge 3/2012. Esso sarà analizzato nel prosieguo; per semplicità, da ora in poi, si riferirà di tali soggetti come di "soggetti sovraindebitati".

Le tre procedure sono inoltre strutturate, e disciplinate (più o meno dettagliatamente)¹⁸ come veri e propri procedimenti, che vedono un coinvolgimento attivo dell'autorità giudiziaria¹⁹. A quest'ultima si accompagna la previsione di un organismo *ad hoc*, cosiddetto *Organismo di composizione delle crisi da sovraindebitamento*, dalle molteplici funzioni e specifici profili di responsabilità.

Comuni alle tre procedure sono, infine, le ulteriori (rispetto alla non assoggettabilità ad altre procedure concorsuali) cause di inammissibilità²⁰. È invero inammissibile la proposta proveniente da un soggetto che:

- ha fatto ricorso, nei precedenti cinque anni, ad una delle procedure in questione, e ne ha usufruito effettivamente (non quindi nel caso in cui l'accordo, ad esempio, non sia stato omologato, oppure sia stato annullato in sede di reclamo²¹);
- ha subito, per cause a lui imputabili, la risoluzione dell'accordo, la sua revoca o la cessazione degli effetti dell'omologazione del piano del consumatore²²;
- ha fornito una documentazione che non consente di ricostruire compiutamente la sua situazione economica e patrimoniale.

2.2.2 *L'accordo di ristrutturazione dei debiti*

La procedura per la predisposizione di un accordo di ristrutturazione dei debiti (o accordo di composizione) può essere avviata da tutti i soggetti sovraindebitati, siano essi consumatori o meno, e persino dall'imprenditore agricolo, nonostante questo possa formalmente accedere anche allo strumento (non però qualificabile come vera e propria "procedura") dell'accordo di ristrutturazione dei debiti, di cui all'art. 182-*bis* della legge fallimentare.

L'accordo consiste nel sottoporre ai creditori una proposta di ristrutturazione dei debiti nella quale si pianifica la soddisfazione, totale o, più realisticamente, parziale, dei crediti esistenti.

¹⁸ Con frequente richiamo delle disposizione del procedimento civile, in particolare del procedimento camerale,

¹⁹ Al riguardo, una recente pronuncia della Corte di Cassazione (ordinanza 14 marzo 2017, n. 6516) ha chiarito come "*Il decreto reiettivo del reclamo avverso il provvedimento del giudice delegato che ha dichiarato inammissibile la proposta di accordo di composizione della crisi da sovraindebitamento è privo dei caratteri della decisorietà e definitività, non decidendo nel contraddittorio tra le parti su diritti soggettivi, e non esclude, pertanto, la reiterabilità della proposta medesima, sicché non è ricorribile per cassazione*". Essa conferma quanto già affermato in Cass. 1° febbraio 2016, n. 1869 e come incidentalmente confermato anche da Cass. 08 agosto 2017, n. 19740.

²⁰ Cfr. art. 7, co. 2, l. n. 3/2012.

²¹ Così è stato chiarito, nell'ambiguità del testo di legge, dalla Corte di Cassazione, 1 agosto 2017, n. 19117.

²² Cfr. artt. 14 e 14-bis, l. n. 3/2012.

Nel predisporre la ristrutturazione dei debiti e la soddisfazione dei crediti, l'accordo può avere i contenuti più vari (artt. 7 e 8): nel decidere quali beni includere nel patrimonio (beni presenti, crediti futuri, redditi futuri e persino limitazioni all'accesso al credito); nel prevedere le scadenze e le modalità di pagamento dei creditori, i quali possono venir suddivisi in classi; e nell'individuare eventuali garanzie per l'adempimento dei debiti e le modalità per l'eventuale liquidazione dei beni.

È altresì ammessa una proposta di accordo con continuazione dell'attività d'impresa, la quale può persino prevedere una moratoria fino ad un anno dall'omologazione per il pagamento dei creditori privilegiati, purché non sia prevista la liquidazione dei beni o diritti sui quali sussiste la causa di prelazione.

Tale libertà negoziale incontra tuttavia alcuni limiti legali. È infatti indispensabile che l'accordo garantisca il pagamento dei titolari di crediti impignorabili²³; mentre è possibile prevedere che i creditori privilegiati (ossia muniti di privilegio, pegno o ipoteca) non siano soddisfatti integralmente, purché siano soddisfatti in modo non inferiore a quanto avrebbero ricevuto se si fosse proceduto alla liquidazione del patrimonio. Essi devono tuttavia essere pagati in modo tempestivo²⁴.

Tale comparazione tra la soluzione proposta nell'accordo e la (unica) alternativa possibile della liquidazione deve essere operata dagli Organismi di composizione della crisi, in apposita attestazione.

Sarà invece il giudice competente a dover valutare, oltre alle condizioni di ammissibilità, anche la fattibilità della proposta di accordo (similmente a quanto da tempo accade per il concordato preventivo); ciò al fine ultimo di non ammettere al voto proposte che sembrano prive delle condizioni minime per la successiva omologazione²⁵. A supporto della fattibilità, ovvero laddove la proposta d'accordo non sia tale, è possibile prevedere delle garanzie di consorzi, fidi, intermediari finanziari, nonché delle associazioni antiusura esistenti²⁶.

La proposta di accordo, sottoposta ai creditori, deve essere sottoscritta da almeno il 60% di essi e dovrà, per produrre effetti giuridici, essere omologata dal giudice competente. Al fine del conteggio dei voti per il raggiungimento di tale maggioranza, *non* sono computati i creditori muniti di privilegio, pegno o ipoteca (tendenzialmente creditori sofisticati) dei quali la proposta preveda l'integrale pagamento; essi non hanno, in tal caso, nemmeno il diritto di esprimersi sulla proposta. Tutto ciò a meno che gli stessi non rinuncino in tutto o in parte al proprio diritto di prelazione (analogamente a quanto previsto dalla legge fallimentare per le procedure ivi regolate).

Non hanno inoltre né diritto di esprimersi sulla proposta, né sono computati ai fini del raggiungimento della maggioranza, laddove creditori, il coniuge del debitore, i suoi parenti e affini fino al quarto grado, e i cessionari o aggiudicatari dei loro crediti da meno di un anno prima della proposta (nel caso in cui siano suoi creditori).

Il consenso dei creditori, tra l'altro, si presume acquisito qualora essi non si attivino per comunicare il loro dissenso alla proposta (mediante comunicazione all'Organismo di

²³ Ai sensi dell'articolo 545 del codice di procedura civile e delle altre disposizioni contenute in leggi speciali; cfr. art. 7, co. 2, l. n. 3/2012.

²⁴ Nonostante tale espressione generi alcuni dubbi interpretativi, pare doversi ritenere che la tempestività sia volta ad indicare la necessità di un pagamento di regola *immediato* (così, Tribunale Ravenna, 10 marzo 2017) a meno che non vi sia continuazione dell'attività d'impresa, nel qual caso, da una lettura a confronto dell'art. 186, co. 2, lett. c) della legge fallimentare, si ritiene essere *un anno*.

²⁵ Così, Trib. Ravenna 10 marzo 2017.

²⁶ Cfr. § 2.1.2.

composizione della crisi, responsabile di comunicare la proposta ai creditori, come vedremo), almeno dieci giorni prima dell'udienza (di cui all'art. 10, co. 1). Anche questa disposizione sottolinea la *favor* del legislatore alla tutela del debitore-sovraindebitato.

È sempre l'Organismo di composizione della crisi che, laddove l'accordo sia raggiunto, deve trasmettere a tutti i creditori una relazione sui consensi espressi e sul raggiungimento della percentuale del 60%, al quale deve essere allegato il testo dell'accordo. I creditori hanno dieci giorni per sollevare eventuali contestazioni, al decorrere dei quali l'Organismo di composizione della crisi è tenuto a trasmettere al giudice la relazione appena menzionata, oltre ad una attestazione che deve valutare la **fattibilità** del piano.

Il giudice dovrà poi valutare il rispetto delle previsioni di legge, risolvere eventuali contestazioni e verificare la **idoneità** del piano, ossia, la capacità di assicurare il pagamento integrale dei crediti impignorabili, nonché dei crediti per i quali è al più ammessa una dilazione del pagamento, quale l'IVA e i tributi costituenti risorse proprie dell'Unione Europea (cfr. art. 7, co. 1, terzo periodo).

Al termine di un giudizio positivo circa la fattibilità e idoneità del piano, il giudice omologa l'accordo.

L'accordo omologato è obbligatorio per tutti i creditori (anteriori al momento in cui è stato pubblicizzato l'accordo), anche dunque per i non aderenti, i quali non potranno procedere in via esecutiva sui beni oggetto del piano²⁷.

Tutti i creditori saranno dunque soddisfatti con i tempi e le modalità previsti dall'accordo²⁸.

2.2.3 *Il piano del consumatore*

Una seconda procedura prevede la predisposizione del cosiddetto "piano del consumatore" il quale legittima il sovraindebitato-consumatore a predisporre un piano di risoluzione della sua crisi, che prescinda, purché omologato dal giudice, dall'adesione dei creditori. Quest'ultimi si vedranno dunque imporre una ristrutturazione del loro credito (quanto a tempi e modalità del suo -eventuale- soddisfacimento), senza essere chiamati a prestare il proprio consenso in una procedura che è quindi, per il debitore, molto più vantaggiosa rispetto all'accordo di ristrutturazione dei debiti appena esaminato.

La previsione di questa procedura, specificatamente accessibile ai soli debitori sovraindebitati qualificabili come "consumatori", non preclude a questo di accedere alle altre procedure previste dalla legge in commento. Al consumatore è ossia riservata una *ulteriore*, più favorevole, procedura per mezzo della quale egli può riorganizzare le proprie obbligazioni scadute (quanto ai tempi e modalità di pagamento, nonché nel loro ammontare) a prescindere dal consenso dei creditori.

Il cosiddetto piano del consumatore è procedura disciplinata -quanto a contenuto, procedimento, ecc.- similmente all'accordo sopra esposto, al quale dunque si rimanda

²⁷ Si consideri, inoltre, l'enorme vantaggio della sospensione del corso degli interessi convenzionali o legali dei crediti (non garantiti da ipoteca, pegno o privilegio, e salvo quanto previsto dagli articoli 2749, 2788 e 2855, commi secondo e terzo, del codice civile), decorrente dal semplice deposito della proposta di accordo.

²⁸ L'accordo, omologato, può tuttavia essere revocato, come ad esempio nel caso in cui non vengano soddisfatti i creditori impignorabili, o pagata l'IVA. Esso, invece, cessa di diritto di produrre effetti se il debitore non esegue integralmente i pagamenti così come regolati dall'accordo, entro novanta giorni dalle scadenze previste, alle amministrazioni pubbliche e agli enti gestori di forme di previdenza e assistenza obbligatorie, oppure qualora risultino compiuti durante la procedura atti diretti a frodare le ragioni dei creditori. L'accordo, infine, si risolve laddove il debitore venga dichiarato fallito con sentenza.

interamente per quanto di seguito non espressamente trattato. Di seguito, invece, i principali profili distintivi del piano del consumatore dall'accordo di ristrutturazione dei debiti.

Innanzitutto, diverso è il **presupposto soggettivo**: al piano può accedere solo il "consumatore", che ai fini della legge n. 3/2012 è definito come quel debitore, persona fisica, che ha assunto obbligazioni *esclusivamente* (e non in prevalenza²⁹) per scopi estranei all'attività imprenditoriale o professionale eventualmente svolta. Può essere tale quindi il pensionato, il lavoratore autonomo o dipendente, e più in generale qualsiasi individuo che, per motivi non legati all'attività di impresa o alla professione svolta, abbia contratto obbligazioni che lo hanno condotto al sovraindebitamento³⁰.

Il consumatore, ai fini di applicabilità della l. n. 3/2012, può essere stato imprenditore, artigiano o professionista in passato, o persino esserlo anche al momento di avvio della procedura, purché non sussistano debiti professionali (ipotesi velleitaria!), ma potrebbe essere anche il fideiussore di impresa altrui rispetto alla quale egli non ha alcun interesse economico (non sia, ovvero, né socio o né amministratore). È dubbio (ma si ritiene di dover propendere per una risposta negativa) se sia qualificabile come consumatore, ai fini della l. n. 3/2012, anche il fideiussore nell'interesse del coniuge imprenditore³¹.

In secondo luogo, si prescinde dal consenso dei creditori. Questi hanno diritto di essere informati della procedura e possono contestare la proposta del debitore, ma il giudice può comunque omologare il piano senza il loro consenso, qualora lo ritenga una valida alternativa alla liquidazione dei beni del debitore.

Come contrappeso, tuttavia, il giudice (così come "assistito" dall'Organismo di composizione della crisi) non è chiamato a verificare soltanto la fattibilità del piano, ma dovrà altresì vagliare la **convenienza** dello stesso rispetto all'alternativa della liquidazione e la **meritevolezza della condotta** del consumatore già in sede di assunzione delle obbligazioni che lo hanno condotto al sovraindebitamento (oltre all'assenza di atti in frode ai creditori, come previsto anche per l'accordo; cfr. art. 12-bis). Cosa debba intendersi per meritevolezza non è d'agevole definizione. Si ritiene, ad esempio, che il debitore-consumatore debba essersi mosso con prudenza e accortezza quando stava assumendo le obbligazioni che lo hanno poi condotto all'indebitamento. Non sussiste meritevolezza, infatti, laddove "*la decisione se assumere o meno l'obbligazione che ha originato l'indebitamento sia stata assunta dalla debitrice senza la dovuta prudenza e cautela, ossia senza confrontare il sacrificio economico che assumeva contraendo una particolare obbligazione con la propria situazione reddituale e patrimoniale e con le aspettative ragionevolmente e prudentemente presumibili in futuro*"³². O ancora, non sussiste meritevolezza se "*il debitore al momento dell'assunzione delle obbligazioni poteva ragionevolmente valutare l'impossibilità di poterle adempiere*"³³.

²⁹ Cfr. art. 6, co. 2, lett. b). La nozione di consumatore è stata poi precisata dalla Corte di Cassazione, sentenza del 1° febbraio 2016, n. 1869.

³⁰ Definizione che si distingue da quella prevista dal Codice del Consumo; cfr. art. 3, co. 1, lett. a), cod. cons.

³¹ Sostiene che tale soggetto *non* sia qualificabile come imprenditore ai sensi della l. n. 3/2012, Trib. Treviso, 21 dicembre 2016.

³² Così, Trib. Treviso, 25 gennaio 2017. Nello specifico la colpa dell'istante, da cui era conseguito il rigetto della sua istanza di omologazione del piano proposto, era consistita nell'aver optato per la conservazione per sé sola, pur in presenza di altri eredi, della disponibilità di un immobile pervenutole per quota in successione, accumulando così, come successivamente accertato in sede di divisione, un ingente debito da conguaglio nei confronti dei coeredi e ciò pur nella consapevolezza che l'adempimento di tale debito sarebbe risultato probabilmente per lei impossibile alla luce delle risorse disponibili e delle ragionevoli sue aspettative.

³³ Trib. Santa Maria Capua Vetere, 14 febbraio 2017.

Ancora, un'ulteriore differenza concerne il diverso ruolo dell'Organismo di composizione della crisi, che, dalla previsione legislativa, pare maggiormente coinvolto con il piano del consumatore rispetto all'accordo: il debitore-consumatore, laddove decida di proporre un piano deve, infatti, necessariamente ricorrere all'ausilio dell'Organismo di composizione della crisi territorialmente competente (così art. 7, co. 1-bis). Quest'ultimo dovrà predisporre una relazione ulteriore, che descriva, in modo dettagliato:

- le cause dell'indebitamento;
- la diligenza impiegata dal consumatore nell'assumere volontariamente le obbligazioni;
- le ragioni dell'incapacità del debitore di adempiere le obbligazioni assunte;
- la solvibilità del consumatore negli ultimi *cinque anni*;
- l'eventuale esistenza di atti del debitore impugnati dai creditori;
- la completezza e attendibilità della documentazione depositata dal consumatore a corredo della proposta;
- e la probabile convenienza del piano rispetto all'alternativa liquidatoria.

Infine, si osservi come il piano produrrà ogni suo effetto dal momento di omologazione: da quel momento, i creditori con causa o titolo anteriore non potranno iniziare o proseguire azioni esecutive individuali; similmente questi non potranno iniziare o proseguire azioni cautelari; né acquistare diritti di prelazione sul patrimonio del debitore. Il piano omologato è obbligatorio per tutti i creditori anteriori al momento in cui il piano è stato reso pubblico (la pubblicità è volta a mettere in condizione il creditore di opporsi). Il contenuto del piano può inoltre essere modificato in sede di esecuzione (sempre prescindendo dal consenso del debitore) laddove la sua esecuzione si sia resa impossibile in assenza di colpa del debitore-consumatore (cfr. art. 13, co. 4-ter).

2.2.4 *La procedura di liquidazione*

Infine la legge n. 3/2012 individua la procedura di **liquidazione dei beni** come procedura accessibile a qualsiasi soggetto sovraindebitato.

Tale procedura prevede l'individuazione di un gestore della liquidazione (professionista nominato dal Tribunale) che si occuperà della liquidazione ordinata del patrimonio del debitore e della distribuzione di quanto ricavato ai creditori, nel rispetto delle cause legittime di prelazione.

In questa terza ipotesi, il debitore perde tutti i suoi beni potendo mantenere solo quelli non pignorabili per legge (es. alimenti, crediti di mantenimento, stipendi, salari necessari per il proprio sostentamento). La stessa disciplina, coerentemente al *favor debitoris* che la caratterizza, tratta la procedura di liquidazione come ipotesi residuale, laddove non ricorrano le condizioni di ammissibilità alla procedura dell'accordo o del piano (cfr. art. 14-ter, co. 1).

Una liquidazione complessiva del patrimonio è tuttavia vantaggiosa sotto numerosi profili rispetto all'esecuzione individuale: il debitore, in particolare, non dovrà sostenere i più elevati costi (e l'incertezza) connessi a una gestione della crisi non organizzata.

Anche in questo caso è centrale il ruolo dell'Organismo di composizione della crisi il quale è chiamato a predisporre una relazione contenente

- l'indicazione delle cause dell'indebitamento e della diligenza impiegata dal debitore nell'assumere volontariamente le obbligazioni;
- l'esposizione delle ragioni dell'incapacità del debitore di adempiere le obbligazioni assunte;
- il resoconto sulla solvibilità del debitore persona fisica negli ultimi cinque anni;
- l'indicazione della eventuale esistenza di atti del debitore impugnati dai creditori;

- il giudizio sulla completezza e attendibilità della documentazione depositata a corredo della domanda³⁴.

La domanda è inammissibile se la documentazione non consente di ricostruire compiutamente la situazione economica e patrimoniale del debitore³⁵.

È infine possibile che la procedura di liquidazione sia l'esito di un accordo o piano non omologato, annullato, risolto, ecc. (cfr. art. 14-quater).

2.2.5 *Riflessioni conclusive sulle procedure di cui alla legge n. 3/2012: il bastone e la carota*

Le tre procedure sopra esposte sono tutte orientate ad un certo *favor debitoris*, che si declina con forza crescente (in ordine) nella procedura liquidatoria, nell'accordo, e nel piano del consumatore. Tale favore per il debitore è bilanciato da una serie di contrappesi, in termini di cause di inammissibilità, revoca o risoluzione dell'accordo, ma anche di vere e proprie sanzioni. Non solo nel caso del piano del consumatore -dove un giudizio sulla meritevolezza è "codificato"-, ma in tutte e tre le procedure il sistema è costruito in modo da agevolare soltanto il debitore "diligente", "onesto". La massima espressione di quanto affermato si rinviene nella previsione dell'istituto della *esdebitazione*.

Tale istituto prevede una deroga al principio generale di cui all'art. 2740 del Codice civile secondo cui il debitore risponde dell'adempimento delle proprie obbligazioni con tutti i suoi beni sia presenti che futuri. Al contrario, l'esdebitazione ammette che il debitore sia liberato dei debiti residui nei confronti dei creditori concorsuali e non soddisfatti³⁶. Ciò purché il debitore sia persona fisica³⁷; siano stati soddisfatti, almeno in parte, i creditori della procedura; sussistano gli ulteriori presupposti di cui all'art. 14-terdecies, che, in sintesi, richiede di valutare l'assenza di atti in frode alla procedura, la collaborazione del debitore durante la procedura, e una sorta di sua meritevolezza persino antecedente all'apertura della procedura, sia in sede di assunzione delle obbligazioni che hanno condotto all'indebitamento (accortezza e raziocinio in sede di assunzione, e proporzionalità rispetto alle proprie capacità patrimoniali), nonché con riferimento alla ricerca di fonti di reddito (ad es. non deve aver rifiutato proposte di impiego senza giustificato motivo). Inoltre, non può accedervi chi abbia "*beneficiario di altra esdebitazione negli otto anni precedenti la domanda*".

Per quanto il provvedimento di esdebitazione sia revocabile, a determinate condizioni, in ogni momento (cfr. art. 14-terdecies, co. 5), esso è chiaramente un enorme beneficio per il sovraindebitato; una sorta di premio per la sua collaborazione.

In modo simile a quanto previsto dalla legge fallimentare per l'imprenditore commerciale sopra-soglia (cfr. artt. 242 ss. legge fallimentare), per mezzo dell'esdebitazione, il debitore può ottenere uno stralcio della situazione debitoria complessiva, ovvero la liberazione dei debiti residui al termine della procedura. La grandezza dell'istituto in questione è d'immediata comprensione: offrendo una nuova opportunità al cittadino (consumatore, piccolo imprenditore, ecc.) colpito da un indebitamento eccessivo rispetto alla propria capacità patrimoniale o reddituale, gli si garantisce un "fresh start" e la possibilità di riacquistare credibilità nella comunità socio-economica di riferimento. Ancora, la consapevolezza che se si è onesti ma

³⁴ Deve altresì dare notizia all'agente della riscossione e agli uffici fiscali competenti.(art. 14-ter, co. 3).

³⁵ Per i dettagli della procedura di liquidazione cfr. artt. 14-quinquies - 14-duodecies.

³⁶ L'esdebitazione comunque non opera mai per debiti derivanti da obblighi di mantenimento e alimentari; per i debiti da risarcimento dei danni da fatto illecito extracontrattuale, per le sanzioni penali e amministrative di carattere pecuniario che non siano accessorie a debiti estinti; e per i debiti fiscali che sono stati accertati solo successivamente (cfr. art. 14-terdecies).

³⁷ Come si vedrà, legge n. 155/2017, recante "Delega al Governo per la riforma delle discipline della crisi di impresa e dell'insolvenza" (cosiddetta "riforma Rordorf") prevede, tra i criteri di delega relativi alla disciplina del sovraindebitamento, un riferimento all'esdebitazione per le persone giuridiche. Cfr. §. 2.2.6.

sfortunati si può, in caso di sovraindebitamento, usufruire dell'esdebitazione, potrebbe incentivare il ricorso al credito, e, quindi, la produzione di ricchezza complessiva. All'opposto tuttavia, concedere al debitore di liberarsi dei debiti rimasti insoddisfatti significa riversare sui creditori i costi del sovraindebitamento, con la conseguenza che quest'ultimi saranno orientati a cautelarsi da simili rischi, rendendo più oneroso l'accesso al credito, e in particolare al credito al consumo (visto che i consumatori non sono tenuti a redigere alcun documento contabile, simile, per intendersi, alle scritture contabili per l'imprenditore).

In questo tentativo di bilanciamento tra interessi contrastanti pare inserirsi il sistema di pesi e contrappesi previsto dal legislatore con la legge n. 3/2012. Tra i principali contrappesi, oltre a quanto già menzionato, si ricordano, inoltre, le sanzioni espressamente disciplinate dall'art. 16 della legge in commento in caso di "frode" (in senso lato) ad opera del debitore nel corso della procedura (es. contraffazione o colposa omissione di documentazione rilevanti), che prevedono non solo la multa, ma persino la reclusione fino a due anni³⁸.

2.2.6 Le novità contenute nella riforma "Rordorf" della disciplina della crisi d'impresa e dell'insolvenza

Il 19 ottobre 2017 è stata pubblicata in Gazzetta Ufficiale la legge 19 ottobre 2017, n. 155, recante "Delega al Governo per la riforma delle discipline della crisi di impresa e dell'insolvenza".

Il Governo è dunque chiamato ad adottare uno o più decreti legislativi che andranno a riscrivere integralmente anche la disciplina della composizione delle crisi da sovraindebitamento di cui alla legge n. 3/2012, oltre alla legge fallimentare e al sistema dei privilegi e delle garanzie.

La legge delega recepisce i risultati dei lavori della Commissione presieduta da Renato Rordorf (da cui l'appellativo "Riforma Rordorf") e detta le linee guida che il Governo dovrà osservare nell'attuazione della delega.

Per quanto qui rileva, la legge delega lascia spazio a un intervento potenzialmente innovativo. Essa mira a riordinare e semplificare la legge n. 3/2012 secondo i seguenti criteri direttivi (cfr. art. 9):

- a. specificare meglio le categorie di debitori assoggettabili alla procedura. Ciò anche in base ad un criterio di prevalenza delle obbligazioni assunte e per mezzo di criteri di coordinamento nella gestione delle procedure di sovraindebitamento riguardanti più membri della stessa famiglia;
- b. disciplinare le soluzioni dirette a promuovere la continuazione dell'attività svolta dal debitore, e parallelamente consentendo solo la soluzione liquidatoria, con esclusione dell'esdebitazione, nel caso in cui l'insolvenza derivi da mala fede o frode del debitore;
- c. introdurre misure protettive simili a quelle previste nel concordato preventivo, revocabili su istanza dei creditori, o anche d'ufficio in presenza di atti in frode dei creditori;

³⁸ Recita l'art. 16, co.1: "Salvo che il fatto costituisca più grave reato, è punito con la reclusione da sei mesi a due anni e con la multa da 1.000 a 50.000 euro il debitore che: a) al fine di ottenere l'accesso alla procedura di composizione della crisi di cui alla sezione prima del presente capo aumenta o diminuisce il passivo ovvero sottrae o dissimula una parte rilevante dell'attivo ovvero dolosamente simula attività inesistenti; b) al fine di ottenere l'accesso alle procedure di cui alle sezioni prima e seconda del presente capo, produce documentazione contraffatta o alterata, ovvero sottrae, occulta o distrugge, in tutto o in parte, la documentazione relativa alla propria situazione debitoria ovvero la propria documentazione contabile; c) omette l'indicazione di beni nell'inventario di cui all'articolo 14-ter, comma 3; d) nel corso della procedura di cui alla sezione prima del presente capo, effettua pagamenti in violazione dell'accordo o del piano del consumatore; e) dopo il deposito della proposta di accordo o di piano del consumatore, e per tutta la durata della procedura, aggrava la sua posizione debitoria; f) intenzionalmente non rispetta i contenuti dell'accordo o del piano del consumatore".

- d. riconoscere l'iniziativa per l'apertura delle soluzioni liquidatorie, pure in pendenza di procedure esecutive individuali, anche ai creditori, nonché al pubblico ministero quando l'insolvenza riguardi l'imprenditore;
- e. prevedere misure sanzionatorie, eventualmente di natura endoprocessuale attinenti ai poteri di impugnativa e opposizione, a carico del creditore che abbia colpevolmente contribuito all'aggravamento della situazione di indebitamento;
- f. attribuire anche ai creditori ed al pubblico ministero l'iniziativa per la conversione in procedura liquidatoria, nei casi di frode o inadempimento.

Un'attenzione particolare è poi rivolta all'istituto dell'esdebitazione. Sul punto i criteri direttivi sono i seguenti:

- a. consentire al debitore meritevole, che non sia in grado di offrire ai creditori alcuna utilità, diretta o indiretta, nemmeno futura, di accedere all'esdebitazione solo per una volta;
- b. precludere l'accesso alle procedure ai soggetti già esdebitati nei cinque anni precedenti la domanda, o che abbiano beneficiato dell'esdebitazione per due volte, ovvero nei casi di frode accertata;
- c. ammettere l'accesso all'istituto dell'esdebitazione anche alle persone giuridiche, purché non ricorrano ipotesi di frode ai creditori o volontario inadempimento del piano o dell'accordo.

È evidente come i criteri direttivi lascino ampio spazio interpretativo al legislatore delegato, il cui intervento potrebbe sia limitarsi ad un'opera di sistematizzazione, sia all'opposto innovare totalmente la materia (seppur nel rispetto dei criteri direttivi esposti). Sarà quindi necessario attendere i decreti delegati per valutare la portata concreta della riforma sulla disciplina relativa alle procedure di risoluzione della crisi da sovraindebitamento.

3. I SOGGETTI COINVOLTI

3.1 I soggetti "sovraindebitati"

Come visto, la disciplina prevista dalla legge n. 3/2012 si rivolge ai soli soggetti la cui situazione di sovraindebitamento non è soggetta, né assoggettabile, a procedure concorsuali diverse da quelle regolate dagli artt. 6 e ss. della stessa legge (così art. 6, co. 1). Una tale definizione, residuale, non rende agevole l'individuazione dell'esatto contenuto del presupposto soggettivo delle procedure appena esaminate.

Volendo schematizzare, rientrano nella definizione di soggetto sovraindebitato: (i) il consumatore (definito come la *persona fisica* che ha assunto obbligazioni *esclusivamente* per scopi estranei all'attività imprenditoriale o professionale eventualmente svolta; il quale solo può accedere a tutte le procedure esaminate, incluso il piano del consumatore); (ii) il professionista (ma anche le società o associazioni professionali³⁹); (iii) il fideiussore; (iv) l'artigiano; (v) l'imprenditore agricolo; (vi) gli enti no profit; e (vii) gli imprenditori commerciali che non siano assoggettabili in concreto ad altra procedura di risoluzione della crisi. Di quest'ultima categoria fanno parte i cosiddetti imprenditori commerciali "sotto-soglia" ai sensi dell'art. 1 della legge fallimentare, ossia quelli che esercitano un'attività commerciale in forma individuale o societaria e che non abbiano superato nessuna delle seguenti soglie dimensionali: attivo di ammontare annuo (negli ultimi tre esercizi) superiore a 300.000 €, ricavi lordi per un ammontare complessivo annuo (negli ultimi tre esercizi) superiore a 200.000 €, un ammontare di debiti superiore a 500.000€. Non è di contro ammissibile "la domanda di sovraindebitamento proposta da un imprenditore individuale che sia però assoggettabile al fallimento in ragione delle soglie quantitative previste dall'art. 1 legge fall., e non sia ancora decorso l'anno di cui all'articolo 10 legge fall."⁴⁰.

Si rimanda invece a quanto discusso sopra con riferimento alla definizione di consumatore⁴¹.

Questo per quanto concerne la previsione normativa.

Con riferimento, invece, alla diffusione in concreto degli strumenti di cui alla legge n. 3/2012 sul territorio Toscano, nel corso dell'indagine effettuata per mezzo delle interviste ai rappresentanti degli Organismi di composizione della crisi, sono emersi dati interessanti: mentre all'Organismo di Firenze presso la Camera di commercio si sono rivolti abbastanza uniformemente sia piccoli imprenditori, sia consumatori; quest'ultimi sono nettamente preponderanti per l'Organismo presso la Camera di commercio della Maremma e del Tirreno e per l'Organismo presso l'ordine dei dottori commercialisti e degli esperti contabili di Siena; di contro sono praticamente nulle le richieste ad opera di consumatori davanti all'Organismo presso l'OCF di Firenze, in confronto alle numerosi richieste di piccoli imprenditori commerciali e imprenditori agricoli. Quest'ultimi, infine, non hanno invece presentato alcuna richiesta presso l'Organismo di Prato.

³⁹ Ad eccezione del consumatore, che è necessariamente persona fisica, è il sovraindebitato può essere anche persona giuridica, ovvero società o altri enti.

⁴⁰ Così Trib. Milano, 13 ottobre 2015.

⁴¹ Si veda *supra* Para. 2.2.2.

I numeri di richieste presentate sono tuttavia ancora troppo basse per identificare un campione realmente significativo; ciò è comprensibile stante la recente costituzione degli Organismi di composizione della crisi. Inoltre, è indispensabile distinguere tra le richieste rivolte all'Organismo e quelle che effettivamente si declinano in vere e proprie proposte di ricordo, istanze di avvio della procedura di liquidazione o predisposizione di piani del consumatore (Tab. 4).

Tabella 4
ISTANZE RICEVUTE DAGLI ORGANISMI DI COMPOSIZIONE DELLA CRISI IN TOSCANA*

Organismo di composizione della crisi, presso:	Numero di richieste rivolte all'Organismo	Numero di istanze (proposta d'accordo, piano del consumatore, liquidazione) presentate
Camera di commercio di Firenze	Circa 20 richieste nel 2017, principalmente piccoli imprenditori commerciali e consumatori	1
OCF di Firenze	Circa 200 primi incontri (colloqui preliminari per valutare l'opportunità di avvio di una procedura)	Circa 26
Camera di commercio della Maremma e del Tirreno	Nel 2016 (anno di costituzione): 7 richieste, di cui 6 piani consumatore e 1 accordo. Nel 2017, 46 richieste, di cui: 37 piani del consumatore; 8 accordi ristrutturazione debiti 1 liquidazione	7 Di cui 4 accordi (2 non omologati; 2 in attesa di omologa) e 3 piani del consumatore in attesa di omologa
Ordine dei dottori commercialisti e avvocati di Prato	Nel 2017, 18 procedure	2 Entrambi accordi di ristrutturazione
Ordine dei dottori commercialisti e degli esperti contabili di Siena**	Nel 2016 (anno di costituzione dell'OCC), 18 richieste Nel 2017, 19 richieste	8 Di cui: 2 accordi di ristrutturazione e 6 piani del consumatore
Comune di Carmignano**	Complessivamente circa 150 richieste	Circa 20 Di cui solo 2 omologate

* I dati riportati sono stati riferiti dagli OCC che hanno risposto al questionario somministrato da IRPET.

3.2

I principali creditori del sovraindebitato

Similmente ai dati relativi al debitore sovraindebitato, anche le informazioni concernenti la tipologia dei principali creditori non risultano al momento di facile accesso. Dalle interviste fatte sono tuttavia emerse alcune costanti, confermate poi anche durante il focus group, con riferimento al territorio regionale: è stata, in particolare, sottolineata la centralità sia del credito all'erario, sia dagli istituti bancari e di credito in generale (in particolare di prestito al consumo).

Nel dettaglio, all'Organismo presso la Camera di commercio di Firenze, i principali creditori risultano essere l'erario, le banche e le finanziarie in genere; similmente per l'Organismo presso l'OCF di Firenze.

All'Organismo presso l'Ordine dei dottori commercialisti e avvocati di Prato risultano quali creditori principali, in ordine di frequenza: gli istituti di credito, l'erario, le società finanziarie, l'INPS e le casse di previdenza, gli enti locali e, infine, i fornitori.

All'Organismo presso la Camera di commercio della Maremma e del Tirreno, sempre in ordine di frequenza: gli istituti di credito per mutui immobiliari; l'agenzia delle entrate per imposte non versate; le finanziarie per prestiti al consumo; gli enti previdenziali per contributi

non versati; gli enti locali per tributi locali e sanzioni del Codice della strada; altri enti pubblici, in prevalenza per sanzioni del Codice della strada.

All'Organismo presso l'ordine dei dottori commercialisti e degli esperti contabili di Siena, infine, risulta una netta preponderanza degli istituti di credito,

Si ritiene che dati più precisi sarebbero (e saranno, una volta pubblicate) accessibili mediante un'analisi delle procedure omologate, così permettendo di valutare la natura dei principali creditori coinvolti, e di quelli aderenti o meno alla proposta di accordo.

3.3

I soggetti intermedi deputati a offrire assistenza e tutela

Le procedure previste dalla legge n. 3/2012, così come la disciplina in materia di prevenzione all'usura sopra esaminata (e in particolar modo la disciplina regionale), vedono il coinvolgimento di numerosi soggetti, oltre al sovraindebitato e al Tribunale territorialmente competente, che esercitano funzioni fondamentali per una buona istruttoria ed esecuzione delle procedure previste dalla legge.

Tra questi, *in primis*, gli Organismi di composizione della crisi (da ora, OCC); ai quali si aggiungono, non secondi per importanza, tutti quei soggetti possibili finanziatori che possono concedere apposite garanzie cosiddette "antiusura", quali i Confidi imprese toscane e la Fondazione Toscana per la prevenzione dell'usura (da ora, Fondazione).

3.3.1 *Gli Organismi di composizione della crisi*

Ai sensi dell'art. 15 della legge n. 3/2012, possono costituire "Organismi per la composizione della crisi da sovraindebitamento" gli enti pubblici dotati di specifici requisiti d'indipendenza e professionalità, iscritti in appositi registri tenuto presso il Ministero della giustizia (co. 1).

Conseguentemente, con il Decreto Ministeriale 4 settembre 2014, n. 202 è stato istituito il Registro degli Organismi di composizione della crisi, il quale, agli artt. 10-12, disciplina quelli che sono gli obblighi dell'OCC. Tali obblighi sono così riassumibili:

- l'incarico del componente dell'OCC è personale (art. 12);
- egli deve dichiarare di non trovarsi in conflitto d'interessi con la procedura (art. 10);
- una volta nominato quale conferente dell'incarico, l'organismo deve comunicare al debitore il grado di complessità dell'opera, fornendo le informazioni utili circa la misura del compenso (art. 10);
- ciascun OCC è poi tenuto ad adottare un regolamento di autodisciplina (art. 10);
- chiunque presti la propria opera o il proprio servizio nell'organismo è tenuto ad un obbligo di "riservatezza su tutto quanto appreso in ragione dell'opera o del servizio ed al rispetto di tutti gli obblighi derivanti dal rapporto di lavoro subordinato, parasubordinato o autonomo instaurato con l'organismo di appartenenza" (art. 11);
- al gestore della crisi e ai suoi ausiliari è fatto divieto di assumere diritti o obblighi connessi, direttamente o indirettamente, con gli affari trattati, ad eccezione di quelli strettamente inerenti alla prestazione dell'opera o del servizio. Egli deve infatti essere *indipendente*, ossia "non legato al debitore e a coloro che hanno interesse all'operazione di composizione o di liquidazione da rapporti di natura personale o professionale tali da comprometterne l'indipendenza" (art. 11).

Conformemente al disposto del D.m. 202/2014, in Toscana (Tab. 5):

- quattro Organismi sono stati costituiti presso ordini professionali (Ordine dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili di Arezzo, Ordine dei dottori commercialisti e degli esperti contabili di Lucca, Ordine dei dottori commercialisti e degli esperti contabili insieme all'ordine degli Avvocati di Prato, Ordine dei dottori commercialisti ed esperti contabili di Siena)
- tre Organismi sono stati costituiti presso le Camere di commercio (Camera di commercio di Firenze, Camera di Commercio della Maremma e Tirreno, Camera di commercio di Pisa)
- un solo Organismo è stato costituito presso un organismo di composizione (OCF di Firenze)
- un solo Organismo è stato invece costituito presso un ente territoriale (Comune di Carmignano).

Dall'analisi della disciplina di riferimento e dal confronto con i rappresentanti dei principali OCC Toscani, tale istituto pare svolgere tre principali funzioni.

In primo luogo, l'OCC esercita di fatto una prima funzione di filtro e orientamento del sovraindebitato: è all'OCC che spesso si rivolgono i soggetti in stato di sovraindebitamento o insolvenza al fine di ottenere le prime delucidazioni circa le alternative a loro disposizione.

In secondo luogo, l'OCC esercita una generica funzione d'iniziativa funzionale alla predisposizione dell'accordo e del piano del consumatore; in particolare, importantissima è la funzione svolta per la predisposizione di quest'ultima procedura: come visto, è l'OCC che deve redigere la relazione particolareggiata, da allegare al piano, contenente "a) l'indicazione delle cause dell'indebitamento e della diligenza impiegata dal consumatore nell'assumere volontariamente le obbligazioni; b) l'esposizione delle ragioni dell'incapacità del debitore di adempiere le obbligazioni assunte; c) il resoconto sulla solvibilità del consumatore negli ultimi cinque anni; d) l'indicazione della eventuale esistenza di atti del debitore impugnati dai creditori; e) il giudizio sulla completezza e attendibilità della documentazione depositata dal consumatore a corredo della proposta, nonché sulla probabile convenienza del piano rispetto all'alternativa liquidatoria" (art. 9, co. 3-bis).

All'OCC, dunque, il legislatore ha imposto tutta una serie di indagini di non sempre semplice realizzazione. Ciò, in particolare, se si considera come il consumatore non sia obbligato a predisporre, alcun documento contabile, alla stregua delle scritture contabili richieste *ex lege* all'imprenditore commerciale non piccolo. Al contempo, è possibile che la sua situazione patrimoniale sia complessa e dunque di difficile ricostruzione.

A tale complessità, si aggiungono le intrinseche difficoltà di porre in essere il giudizio relativo tanto alla completezza della documentazione (e al riguardo è dubbio "quanto" a fondo l'OCC sia tenuto ad indagare), quanto alla "comparazione" con l'alternativa della liquidazione (cfr. art. 9, co. 3-bis, lett. e)).

In terzo luogo, una volta incardinata la procedura, l'OCC assume un ruolo di "interlocutore privilegiato" del giudice, con funzioni che appaiono talvolta ausiliarie (in senso atecnico del termine). Ad esempio, l'organismo esegue: "*le pubblicità ed effettua le comunicazioni disposte dal giudice*" relative alle procedure di accordo di ristrutturazione e del piano del consumatore (cfr. art. 6, co.7 e art. 12-bis, co. 1); altresì, è all'OCC che i creditori devono far pervenire la dichiarazione sottoscritta del proprio consenso alla proposta, come eventualmente modificata (cfr. art. 11, co. 1).

Quando il giudice lo dispone, inoltre, l'Organismo svolge le funzioni di gestore per la liquidazione (cfr. art. 6, co. 8). Ancora, se in sede di esecuzione del piano o dell'accordo, è

previsto, ad esempio, l'utilizzo di beni sottoposti a pignoramento per la soddisfazione dei creditori, il giudice nomina un liquidatore avvalendosi necessariamente dell'OCC competente.

Si noti, inoltre, come vi sia uno stretto collegamento tra la documentazione predisposta dall'OCC e le decisioni dell'autorità giudiziaria, che sostanzialmente si baserà sulle informazioni fornitagli dall'OCC stesso. Nel dettaglio, l'Organismo è chiamato a redigere (oltre all'inventario di tutti i beni del debitore, recante specifiche indicazioni sul possesso di ciascuno degli immobili e delle cose mobili) una relazione particolareggiata, persino nel caso di domanda di liquidazione. In quest'ultimo caso, la relazione deve contenere: *“a) l'indicazione delle cause dell'indebitamento e della diligenza impiegata dal debitore persona fisica nell'assumere volontariamente le obbligazioni; b) l'esposizione delle ragioni dell'incapacità del debitore persona fisica di adempiere le obbligazioni assunte; c) il resoconto sulla solvibilità del debitore persona fisica negli ultimi cinque anni; d) l'indicazione della eventuale esistenza di atti del debitore impugnati dai creditori; e) il giudizio sulla completezza e attendibilità della documentazione depositata a corredo della domanda”* (art. 14-ter, co.6). Egli è altresì tenuto a verificare la veridicità dei dati contenuti nella proposta e nei documenti allegati; ed è responsabile per la comunicazione agli uffici fiscali (cfr. art. 14-ter, co. 7).

Infine, all'OCC sono attribuite tutta una serie di funzioni in sede di *esecuzione* del piano o dell'accordo. In particolare, l'Organismo di composizione della crisi è chiamato a risolvere le eventuali difficoltà relative all'esecuzione dell'accordo, vigilando sul suo esatto adempimento e comunicando ai creditori ogni eventuale irregolarità (cfr. art.13, co. 1). Similmente, qualora l'esecuzione dell'accordo o del piano del consumatore divenga impossibile per ragioni non imputabili al debitore, e quest'ultimo intenda modificare la proposta, è essenziale l'ausilio dell'OCC (cfr. art. 13, co. 4-ter).

La funzione centrale esercitata (specie quale “ausiliario” del giudice), i requisiti di indipendenza e professionalità, nonché il carattere di specializzazione recentemente sottolineato anche dalla Corte di cassazione (v. *infra* Cass. 8 agosto 2017, n. 19740), meglio giustificano i profili di responsabilità cui rischia di incorrere il componente dell'OCC, per espressa previsione della medesima legge in commento (art. 16, co. 2). In particolare, egli è punito (non solo con la multa fino a 50.000 euro, ma altresì con la reclusione da uno a tre anni), laddove renda false attestazioni *(i)* circa la veridicità dei dati contenuti nella proposta o nei documenti allegati, *(ii)* circa la fattibilità del piano o *(iii)* nella relazione che è chiamato a redigere per il piano del consumatore (cfr. artt. 9, co. 3-bis, 12, co. 1, e 14-ter, co. 3). Similmente, è responsabile anche qualora ometta o rifiuti senza giustificato motivo un atto del suo ufficio, così cagionando un danno ai creditori.

L'art. 15 della legge n. 3/2012, infine, pare ammettere la possibilità che il sovraindebitato si rivolga direttamente al Tribunale affinché questo nomini un soggetto idoneo a svolgere le funzioni di curatore fallimentare (oppure un notaio), che sia dunque chiamato a svolgere i compiti e le funzioni attribuiti agli OCC. Sul punto è tuttavia intervenuta di recente la Corte di cassazione, negando tale seconda soluzione: dopo aver precisato la centralità della funzione dell'Organismo di composizione della crisi, *“che si connota non solo per i profili di indipendenza e professionalità necessari agli adempimenti contemplati, ma anche per l'evidente carattere di specializzazione giudicata necessaria dal legislatore, desumibile dal rilievo che la norma ha previsto l'istituzione di organismi stabili destinati ad essere iscritti in un apposito registro”*, la Corte sostiene che la disciplina in materia di OCC rimarrebbe *“gravemente menomata se si ammettesse l'affidamento sine die dei compiti e delle funzioni attribuiti agli organismi di composizione della crisi, ed in alternativa ad essi, anche ad un soggetto idoneo a*

svolgere le funzioni di curatore fallimentare ovvero ad un notaio, cui si riferisce il comma 9 del citato articolo 15”. “Va da sé - continua la Corte - che tale disposizione ha da essere riferita ai casi in cui sia mancata la costituzione degli organismi di composizione della crisi con iscrizione di essi nell’apposito registro tenuto presso il Ministero della giustizia”, così Cass. 8 agosto 2017, n. 19740⁴².

Stante le innumerevoli funzioni attribuite agli OCC, la centralità del suo ruolo, come di recente evidenziata anche dalla Corte di Cassazione (Cass. 8 agosto 2017, n. 19740), e soprattutto la funzione di primo filtro e orientamento del cittadino sovraindebitato e “disorientato”, è sorta la scelta di coinvolgere, per quanto possibile, almeno un rappresentante per ogni OCC toscano, sia per mezzo di interviste individuali, che durante il focus group.

Nel dettaglio, tra i nove Organismi di composizione della crisi esistenti in Toscana (come risultanti dall’apposito Registro presso il Ministero di Giustizia⁴³), sei hanno riposto al questionario somministrato e cinque hanno partecipato attivamente all’indagine con interviste dirette e/o focus group (Tab. 5).

Tabella 5
ORGANISMI DI COMPOSIZIONE DELLA CRISI COINVOLTI NELLA RICERCA

Città	Ente ospitante	Data di iscrizione	Intervista diretta e/o focus group	Questionario
1) Arezzo	Ordine dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili di Arezzo	30 maggio 2016	-	-
2) Carmignano	Comune di Carmignano	Gennaio 2016	Dott.ssa Russotto	Si
3) Firenze	Organismo di composizione di Firenze (OCF)	30 giugno 2016	Dott. Donatti	Si
4) Firenze	Camera di commercio Firenze	Inizio 2017	Dott. Monsacchi	Si
5) Livorno	Camera di Commercio della Maremma e Tirreno	15 novembre 2016	Dott. Bartoli	Si
6) Lucca	Ordine dei dottori commercialisti e degli esperti contabili di Lucca	21 marzo 2016	-	-
7) Pisa	Camera di commercio di Pisa	-	-	-
8) Prato	Ordine dei dottori commercialisti e degli esperti contabili di Prato. Ordine degli Avvocati di Prato	Novembre 2016	Dott. Varriale; Dott. Bellini; Avv. Lucarini	Si
9) Siena	Ordine dei dottori commercialisti e esperti contabili di Siena	3 febbraio 2016	-	Si

3.3.2 Il ruolo dei soggetti deputati alla gestione del Fondo di prevenzione dell’usura

La legge n.108/1996, come precedentemente esaminato, ha istituito un apposito “Fondo per la prevenzione del fenomeno dell’usura” (art. 15), destinato a garantire l’erogazione di finanziamenti a persone che versano in situazione di difficoltà finanziaria e incontrano difficoltà di accesso al credito. Attraverso l’intervento di soggetti qualificati come Confidi e associazioni/fondazioni appositamente costituite a tale scopo, possono oggi essere offerte garanzie alle banche e agli intermediari al fine di agevolare l’accesso al credito dei soggetti a rischio usura. Il fondo quindi va ad alimentare:

- per il 70% fondi speciali costituiti dai consorzi o cooperative di garanzia collettiva denominati “Confidi”, istituiti dalle associazioni di categoria imprenditoriali e dagli ordini

⁴² Tale ultimo argomento, a detta della Corte di Cassazione, “è reso manifesto non soltanto dall’inciso «Fino all’entrata in vigore del regolamento di cui al comma 3», contenuto dello stesso citato comma 9, ma più in generale, dall’articolo 7 della stessa legge, il quale esordisce stabilendo che il debitore in stato di sovraindebitamento può proporre ai creditori l’accordo di ristrutturazione ivi previsto «con l’ausilio degli organismi di composizione della crisi di cui all’articolo 15», che abbiano «sede nel circondario del tribunale competente», ossia degli organismi stabilmente costituiti secondo il richiamato articolo 15, il che colloca gli altri soggetti individuati dal comma 9 in posizione di risulta, nel senso appena indicato”, così Cass. 19740/2017.

⁴³ Disponibile online all’indirizzo web <http://crisisovraindebitamento.giustizia.it/registro.aspx>.

- professionali e destinate a sostenere soggetti esercenti un'attività economica;
- per il 30% a favore delle fondazioni e associazioni riconosciute per legge per la prevenzione del fenomeno dell'usura, che possono intervenire anche a sostegno di famiglie e altri soggetti che non esercitano un'attività economica.

In Toscana l'unica Fondazione ad oggi riconosciuta dalla legge n. 108/1996 è la "Fondazione toscana per la prevenzione dell'usura ONLUS" (da ora Fondazione)⁴⁴.

La Fondazione ha iniziato l'operatività istituzionale il 1° settembre 2005, rilevando e proseguendo le attività di prevenzione usura e di microcredito di solidarietà che l'Arciconfraternita di misericordia di Siena svolgeva dal 1998⁴⁵. Essa opera oggi su tutto il territorio regionale, attraverso la collaborazione di 44 centri di ascolto (istituiti presso le Misericordie), distribuiti nelle principali località della Regione Toscana, avvalendosi dell'opera di volontari.

La Fondazione supporta individui, famiglie e piccole imprese in gravi situazioni di difficoltà finanziaria, al fine ultimo di evitare che questi accedano al mercato usuraio. Essa fornisce, infatti, attraverso i vari centri di ascolto, informazioni e consulenze nel campo economico-finanziario e, per quanto in questa sede maggiormente rileva, riorganizza i bilanci familiari, ristrutturando le passività, rinegoziando con banche e finanziarie prestiti e mutui, e concordando con i creditori la sistemazione a saldo e stralcio delle posizioni debitorie.

Ruolo principale della Fondazione è la gestione del Fondo di prevenzione dell'usura⁴⁶ per le finalità previste ai sensi dell'art. 15, della legge n. 108/1996, già esaminata, ossia il rilascio di garanzie a banche convenzionate a favore di soggetti che non hanno capacità economico-patrimoniali per accedere al credito bancario ordinario, ma presentano potenzialità economiche future che possono giustificare l'assunzione di impegni responsabilizzanti. Il Fondo di prevenzione è vincolato, ossia utilizzabile solo come fondo di garanzia per la prevenzione dell'usura, e gestito dalla Fondazione sotto il controllo dal Ministero delle economie e finanze. Attraverso tali risorse la Fondazione offre al soggetto sovraindebitato una garanzia per ottenere finanziamenti a medio termine o linee di credito a breve termine per piccole o medie imprese in stato di bisogno.

Nel dettaglio, tali finanziamenti possono assumere la forma di:

- prestiti rateali fino all'importo massimo di €25.800,00 -che in casi particolari e solo per le piccole imprese può raggiungere €51.600,00- con rimborso fino a 60 mesi;
- mutui ipotecari fino all'importo massimo di €200.000,00 con rimborso fino a 20 anni anche con ipoteca non di I grado;
- garanzie a banche convenzionate per facilitare la concessione di microcrediti di solidarietà sotto forma di prestiti rateali fino all'importo massimo di €7.500,00 con rimborso fino a 60 mesi a soggetti che non hanno capacità economico-patrimoniali per ottenere credito bancario, ma presentano potenzialità economiche che tali da legittimare il prestito, così come garantito dalla Fondazione.

⁴⁴ Per il bilancio delle attività svolte dalla Fondazione nell'anno 2016 si rinvia a quanto pubblicato sul sito della Fondazione alla seguente pagina: <http://www.prevenzioneusuratoscana.it/relazioni.html>. In sintesi si riporta che, nel 2016, le banche convenzionate hanno erogato, con garanzia della Fondazione, 94 finanziamenti per €6.153.750,00; dall'inizio dell'attività, 2099 finanziamenti per €95.269.915,65. Al 31/12/2016 erano in corso 474 finanziamenti per €26.786.464,57 garantiti dalla Fondazione.

⁴⁵ Più precisamente, la Fondazione è stata costituita il 5 aprile 2004, riconosciuta dalla Regione Toscana con decreto n. 3909 del 13 luglio 2004 e successivamente iscritta al Registro Regionale delle persone giuridiche private.

⁴⁶ Secondo i dati pubblicati sul sito della Fondazione, nel 2016, il "Fondo di garanzia" di cui all'art. 15 della legge n. 108/1996, gestito dalla Fondazione stessa, ammonta ad €14.456.140,68. Per le fonti di finanziamento del Fondo si veda il seguente link: <http://www.prevenzioneusuratoscana.it/finanziatori.html>.

La Fondazione collabora, inoltre, come centro di indirizzo o centro di raccolta ed istruttoria delle domande per gli interventi di sostegno per l'inclusione sociale promossi dalla Regione Toscana ai sensi dell'art. 60 della legge regionale n. 77/2012 e dell'art. 7 della legge regionale n. 45/2013.

In un'ottica di attenzione sociale rispetto alle famiglie in difficoltà economica e finanziaria, la Regione Toscana è infatti intervenuta, nel 2012 e nel 2013, assicurando alla Fondazione Toscana un ulteriore ruolo di garanzia con riferimento agli interventi di microcredito di solidarietà.

Nello specifico, con l'art. 60 della legge regionale 27 dicembre 2012, n. 77 (Interventi finanziari per l'inclusione sociale e la lotta alla povertà), sono stati predisposti una serie di interventi di sostegno per l'inclusione sociale, sostenendo le iniziative di microcredito (cd. di solidarietà) e le azioni aventi analoghe finalità a favore delle famiglie e delle persone fisiche in situazioni di gravi difficoltà. Con specifici Protocolli di intesa intervenuti tra la Regione e la Fondazione Toscana, quest'ultima è autorizzata a prestare apposite garanzie ai soggetti che rispondono ai requisiti previsti dalla normativa in questione.

Successivamente, con legge regionale 2 agosto 2013, n. 45, (*“Interventi di sostegno finanziario in favore delle famiglie e dei lavoratori in difficoltà, per la coesione e per il contrasto al disagio sociale”*) Regione Toscana ha sancito la possibilità di prestare garanzie a favore di persone con disagi (disabili o famiglie numerose), lavoratori e lavoratrici in difficoltà (art. 7), ed ha istituito un apposito “Fondo per la prestazione di garanzie integrative sui mutui immobiliari” (art. 8), affidato alla Fondazione Toscana, per agevolare la concessione di finanziamenti alle famiglie che versano in gravi difficoltà finanziarie e rischiano la perdita dell'abitazione di cui sono proprietarie per morosità nel pagamento di debiti pregressi.

In forza di tale previsione e dello specifico accordo di collaborazione con Regione Toscana, la Fondazione oggi può dunque prestare garanzie integrative, rispetto a quelle previste dalla l. n. 108/1996, per la concessione di mutui immobiliari destinati all'estinzione delle passività pregresse⁴⁷, al fine di evitare al cittadino la perdita dell'abitazione.

L'operatività di tale fondo, inizialmente prevista per il triennio 2013-2015, è stata di recente prorogata fino al 31 dicembre 2019, dalla legge regionale 27 dicembre 2016, n. 89 (concernente disposizioni di carattere finanziario; e collegata alla legge di stabilità 2017)⁴⁸.

Infine, con riferimento ai soggetti che operano per la concessione di garanzie “anti-usura” previste dalla legge n- 108/1996, si menziona, a mero fine esemplificativo e non esaustivo, che in Toscana è altresì presente “CONFIDI IMPRESE TOSCANE”, una società cooperativa che offre supporto finanziario ai propri soci per mezzo di concessioni di garanzie sui finanziamenti a breve e medio-lungo termine, allo scopo ultimo di facilitare l'accesso al credito bancario delle piccole medie imprese. Le imprese vi si possono rivolgere per richiedere una consulenza mirata nella scelta delle migliori fonti di finanziamento in linea con le esigenze dell'impresa. Confidi è, inoltre, iscritto all'albo degli intermediari finanziarie pertanto assoggettato alla vigilanza di Banca d'Italia.

Non si è però avuto la possibilità di appurare se tale consorzio operi o meno ai sensi dell'art.15 della legge n. 108/1996, con riferimento al rilascio di garanzie a imprese a rischio di usura.

⁴⁷ Secondo i dati pubblicati sul sito della Fondazione, il Fondo di Garanzia Regionale di cui all'art 8 della legge regionale 45/2013, per il rilascio di garanzie integrative a quelle della legge 108/96, ammonta nel 2016 a €1.500.000,00.

⁴⁸ Con tale legge è altresì stato previsto un nuovo accordo di collaborazione con la Fondazione in sostituzione di quello stipulato ai sensi della citata legge regionale n. 45/2013. Ai sensi dell'art. 8 comma 2, della l.r. 89/2016 l'accordo disciplina in particolare: (a) il termine per il rilascio delle garanzie integrative a carico del fondo, non superiore a tre anni; (b) le condizioni e modalità di rilascio delle garanzie integrative da parte della Fondazione; (c) la durata delle garanzie integrative e le modalità di escussione delle stesse; (d) le modalità di restituzione alla Regione degli importi progressivamente liberati a seguito della scadenza della validità delle singole garanzie; (e) le modalità di rendicontazione alla Regione sull'utilizzo del fondo.

4.

LE PRINCIPALI CRITICITÀ DELLA DISCIPLINA DI COMPOSIZIONE DELLA CRISI DA SOVRAINDEBITAMENTO

Già dall'analisi della normativa in materia di sovraindebitamento, così come interpretata dalla giurisprudenza, sono emersi alcuni profili di criticità in relazione alla prospettiva d'effettivo utilizzo di tali strumenti; criticità in gran parte confermate durante le interviste e/o il focus group. Se dunque la *ratio* della legge è quella di agevolare il debitore sovraindebitato, garantendogli una possibilità di recupero della situazione di insolvenza (in questo senso, si pensi alla natura stessa del piano del consumatore, o dell'istituto dell'esdebitazione; ma anche alla "semplice" presunzione del consenso del creditore alla proposta di accordo laddove questo non si esprima nei termini previsti), rimangono aperti alcuni profili critici, che rischiano, se non risolti, di inficiare in parte l'obiettivo stesso degli strumenti. Essi sono sintetizzabili come segue:

a) *Il piano del consumatore: onerosa documentazione e complessità relativa al giudizio di meritevolezza.* Per quanto il piano del consumatore presenti un enorme vantaggio rispetto all'accordo di ristrutturazione, potendo il primo prescindere dal consenso dei creditori, esso deve necessariamente essere accompagnato da tutta una serie di documenti di non agevole recepimento, in particolare per quei soggetti che non sono tenuti a redigere le scritture contabili (cfr. art. 9).

Solo il tempo, permetterà dunque di valutare il concreto atteggiarsi, da un lato, degli OCC, quanto al contenuto della relazione, dall'altro, dell'autorità giudiziaria. In particolare, sarebbe interessante esaminare lo spazio di discrezionalità del giudice in concreto, con riferimento al giudizio non tanto della idoneità e fattibilità del piano quanto sulla *meritevolezza* del debitore-sovraindebitato, e al riguardo quale sia il grado di approfondimento richiesto sul punto agli OCC.

b) *I tempi della procedura.* In generale, non sono chiare le tempistiche per ciascuna procedura. La normativa sul punto è lacunosa: con riferimento all'accordo, ad esempio, l'art. 12, co. 3-bis, richiede che l'omologazione intervenga nel termine di sei mesi dalla presentazione della proposta, ma non è chiaro né cosa accada laddove il termine non venga rispettato, né quanto tempo intercorre tra la richiesta all'Organismo di composizione della crisi e l'effettiva presentazione della proposta. Con riferimento al piano del consumatore, l'art. 12-bis prevede che tra il giorno del deposito della documentazione ex art. 9 (inventario, relazione OCC, ecc.) e l'udienza non devono decorrere più di sessanta giorni; e "*l'omologazione deve intervenire nel termine di sei mesi dalla presentazione della proposta*".

Dubbi e ambiguità in questo contesto non sono privi di effetti potenzialmente drammatici sull'efficacia delle procedure: il tempismo è invero essenziale per garantire un effettivo recupero della situazione di sovraindebitamento. L'assenza di meccanismi volti a far scoprire anticipatamente la crisi, allertando i soggetti coinvolti, prima che il debitore sia del tutto insolvente potrebbero assumere un ruolo fondamentale sul punto; così come anche procedure rapide.

c) *Costi della procedura.* La durata del procedimento è fortemente connessa ai suoi costi: tanto maggiore sarà la durata della procedura, tanto maggiore sarà il suo costo. Con riferimento ai

principali costi della procedura, Il componente dell'OCC ha infatti diritto a percepire un compenso, del quale dovrà essere informato non solo il debitore, ma altresì i creditori della procedura (così l'art. 10, co. 4, D.m. 202/2014, il quale dispone che *“L'organismo è obbligato a portare a conoscenza dei creditori l'accordo concluso con il debitore per la determinazione del compenso”*): ciò in quanto tale compenso sarà pagato in prededuzione, ovvero con preferenza rispetto agli altri creditori della procedura (similmente a quanto accade nelle procedure previste dalla legge fallimentare).

Il D.m. 202/2014 ha dettato alcuni criteri per la determinazione del compenso, per il quale si deve tenere conto *“dell'opera prestata, dei risultati ottenuti, del ricorso all'opera di ausiliari, della sollecitudine con cui sono stati svolti i compiti e le funzioni, della complessità delle questioni affrontate, del numero dei creditori e della misura di soddisfazione agli stessi assicurata con l'esecuzione dell'accordo o del piano del consumatore omologato ovvero con la liquidazione”* (art. 10)⁴⁹. Infine, il D.m. 202/2014, si premura di chiarire che, nel caso in cui per lo stesso incarico si siano succeduti più organismi, il compenso deve essere unico e ripartito secondo criteri di proporzionalità.

Per quanto possa risultare incongruo sobbarcare un soggetto già sovraindebitato di ulteriori costi, non si può neanche immaginare che gli Organismi di composizione della crisi prestino i loro servizi gratuitamente; anzi, la complessità della procedura e i costi connessi con i tempi lunghi, dovrebbero incentivare una maggior attenzione da parte del componente dell'OCC, che dedichi sufficiente tempo e attenzione alla gestione della procedura di cui alla legge n. 3/2012, non potendosi quindi immaginare che una simile attività che è (e dovrebbe essere) resa professionalmente, sia fornita *pro bono*. L'OCC deve infatti essere messo nelle condizioni di dedicare il tempo adeguato alla sua funzione; altresì, a fronte dei seri profili di responsabilità in cui potrebbe incorrere, è indispensabile che la prestazione dell'OCC sia retribuita, per assicurare la professionalità e la serietà dei soggetti che decidono di farne parte.

Profilo più delicato è invece quello concernente i costi connessi all'ulteriore professionista consulente del debitore-sovraindebitato. Per quanto la legge non sia chiara sul punto, la giurisprudenza sembra propendere per la necessità dell'assistenza tecnica del debitore, *“poiché: 1) la proposta è una domanda giudiziale con il fine di comporre una crisi finanziaria, e si è in presenza di interessi contrapposti; 2) il ricorso è introduttivo di una procedura; 3) la procedura si svolge davanti ad un tribunale; 4) la procedura presenta fasi potenzialmente contenziose”*⁵⁰. Sul punto, se da un lato è evidente la complessità connessa con l'avvio di una procedura (che per quanto pensata per essere iniziata su semplice istanza del debitore, presenta delle caratteristiche tecnico-giuridiche non scontate), dall'altro appare complicato sovraccaricare di ulteriori costi un soggetto già sovraindebitato, ciò sia nella prospettiva del debitore sovraindebitato, che nella prospettiva di tutela della massa creditoria.

4.1

Analisi delle criticità emerse durante le interviste e il focus group

Al fine di comprendere come gli strumenti di composizione della crisi da sovraindebitamento e quelli di prevenzione dell'usura siano realmente operativi, e quali siano le lacune della disciplina o le difficoltà applicative, sono stati contattati tutti gli OCC toscani al fine di

⁴⁹ L'art. 16 specifica poi, nel dettaglio, alcuni parametri elastici di determinazione del compenso (cfr. anche art. 18).

⁵⁰ Così, Trib. Vicenza, 29 aprile 2014. Cfr. §. 4.1. Anche su questo punto, sarebbe interessante risalire ad informazioni più precise, così da poter valutare l'effettivo impatto di tale prassi sull'accessibilità del cittadino agli strumenti previsti dalla legge n. 3/2012.

richiedere la loro partecipazione a un focus group. A tutti gli OCC (anche a quelli che non hanno partecipato al focus group) è stato poi inviato apposito questionario da compilare. Sono stati inoltre, in via preliminare, intervistati direttamente alcuni referenti degli OCC presenti in Toscana (OCC Prato, OCC Livorno, OCC Carmignano, OCC Firenze (sia presso Camera di Commercio, che presso l'OCF)), nonché il Presidente della Fondazione Toscana per la prevenzione dell'Usura.

Il focus group, nel dettaglio, ha visto il coinvolgimento dei rappresentanti di alcuni principali Organismi di composizione della crisi presenti sul territorio regionale⁵¹, nonché della Fondazione Toscana per la prevenzione dell'usura. L'incontro è stato impostato prendendo le mosse dalle criticità e dai dubbi emersi durante l'analisi sia della normativa e della giurisprudenza in materia, sia delle risposte rese dai soggetti già precedentemente intervistati (tutti presenti al focus group).

L'incontro ha avuto dunque un duplice obiettivo. In primo luogo, vi era l'esigenza di colmare le lacune concernenti l'atteggiarsi in concreto delle procedure di risoluzione della crisi da sovraindebitamento, e in particolare i profili, ancora dubbi, relativi alla funzione svolta dagli Organismi di composizione della crisi coinvolti. In secondo luogo, si è voluto favorire l'incontro tra vari interlocutori istituzionali rilevanti in materia a livello regionale, allo scopo di:

- far emergere le maggiori criticità riscontrate nella loro attività quotidiana;
- valutare lo spazio per una interazione e un dialogo tra i soggetti coinvolti;
- raccogliere suggerimenti e spunti circa lo spazio d'intervento per il *policy maker* regionale.

Gli argomenti sui quali si è inizialmente inteso concentrare la discussione hanno riguardato i profili relativi al concreto atteggiarsi di ciascun Organismo di composizione della crisi. Nel dettaglio, ai presenti è stato chiesto:

- come è inteso il ruolo dell'organismo di composizione della crisi (funzione di filtro e/o di indirizzo/ecc.);
- se si ritiene necessaria l'ulteriore assistenza ad opera di un professionista-consulente del sovraindebitato e in caso come si individua tale figura;
- quali sono le modalità d'accesso ai servizi del rispettivo OCC (se su prenotazione, o se esiste uno sportello, ecc.);
- quali sono i numeri di richieste ricevute e il grado di successo delle istanze presentate; nonché la natura dei principali utenti;
- e, infine, quali sono le principali domande poste al sovraindebitato durante i primi incontri e i documenti richiesti per valutare la procedura più idonea⁵².

L'intenzione era altresì quella di verificare i profili di criticità emersi nell'analisi della normativa, come sopra esposti, quali innanzitutto i costi e i tempi della procedura.

Di seguito gli esiti principali del focus group.

Diffusa tra tutti i presenti al focus group è la percezione della funzione principe dell'OCC quale **organo di primo filtro e indirizzo, orientamento del sovraindebitato**.

Comune agli OCC coinvolti è infatti l'esercizio di attività di consulenza e informazione/diffusione degli strumenti di gestione della crisi da sovraindebitamento.

⁵¹ Nel dettaglio, il dott. Bartoli per l'OCC presso la Camera di Commercio della Maremma e Tirreno; il dott. Bellini per l'OCC di Prato; il dott. Donatti per l'OCC presso l'OCF di Firenze; il dott. Lombardi per l'OCC presso la Camera di Commercio della Maremma e Tirreno; il dott. Monsacchi per l'OCC presso la Camera di Commercio di Firenze; e il dott. Varriale e l'avv. Lucarini per l'OCC di Prato.

⁵² Alcune di queste informazioni sono state poi precisate, successivamente al focus group, per mezzo della compilazione di un questionario.

È discusso invece se l'OCC abbia anche una funzione di tutela del ceto creditorio, in particolare, in quanto l'intervento legislativo novativo della legge n. 3/2012 ha eliminato ogni riferimento a tale funzione che era invece prevista nella versione originaria del testo normativo.

Con riferimento alla **figura del professionista**, quale ulteriore consulente del debitore-sovraindebitato, tutti gli OCC rappresentati hanno espresso il loro favore a tale figura. L'OCC presso l'Ordine di dottori commercialisti e avvocati di Prato, ad esempio, sostiene la necessità che le distinte funzioni di redazione del piano, da un lato, e di asseveramento della sua bontà e meritevolezza, dall'altro, siano affidate a due soggetti distinti, uno che rediga il piano, l'altro che ne asseveri il contenuto⁵³. Nella stessa direzione anche il Tribunale di Livorno, il quale sembra abbia iniziato a richiedere che la presentazione dell'istanza avvenga necessariamente per mezzo di un legale, che deve dunque obbligatoriamente assistere il sovraindebitato.

Similmente, l'Organismo di composizione della crisi presso l'OCF di Firenze, sottolinea il vantaggio dell'esistenza di un professionista, ulteriore rispetto al gestore, che svolga la funzione di consulente del sovraindebitato: ciò permetterebbe di garantire la terzietà del gestore e dell'OCC. Quest'ultimo non potrà dunque redigere il piano, dovendosi limitare ad attestare asetticamente il piano o la proposta d'accordo: se è vero infatti che la legge n. 3/2012 prevede che l'OCC debba assistere il debitore, è anche vero che il D.m. 202/2014 prevede che questi si debba mantenere indipendente e imparziale, con i connessi possibili profili di responsabilità.

Per quanto riguarda le **modalità di accesso** ai servizi dell'OCC, ad eccezione dell'OCC presso la Camera di Commercio della Maremma e del Tirreno che ha predisposto un vero e proprio sportello con orari di ricevimento, di regola il sovraindebitato deve contattare, telematicamente o personalmente, l'OCC per prendere un appuntamento. Quest'ultima ipotesi è tuttavia del tutto marginale, in quanto, nella pratica quotidiana, il debitore di regola arriva all'OCC per il tramite del suo professionista (commercialista o avvocato). È dubbio se una forma più vicina al cittadino, quale ad esempio la predisposizione di uno sportello *ad hoc*, come già predisposto dalla Camera di commercio della Maremma e del Tirreno, possa agevolare il ricorso agli strumenti di gestione della crisi da sovraindebitamento.

Con riferimento alla questione dei **costi della procedura**, pare che tutti gli OCC coinvolti prevedano una quota "di accesso" alla procedura, che oscilla tra i 200 e i 500 euro più IVA a seconda della complessità del caso, e che è dovuta alla prima effettiva consulenza prestata⁵⁴.

Il problema dei costi è ritenuto tuttavia questione sensibile, per la quale i partecipanti concordano sulla necessità di adottare alcune accortezze, ad esempio: (i) con riferimento alle procedure concernenti i familiari, nonostante la legge richieda la nomina di due gestori della crisi, potrebbe essere opportuno instaurare la prassi di ridurre i costi complessivi delle procedure, così da non gravare eccessivamente sul medesimo nucleo familiare; inoltre, (ii) nel caso (ritenuto appropriato) di nomina di due gestori (uno che rediga il piano, un altro che ne asseveri la bontà) i professionisti dovrebbero dimezzare i propri onorari così che il costo complessivo per il sovraindebitato resti il medesimo.

⁵³ La necessità del professionista "consulente" è, inoltre, rafforzata dall'informale richiesta della cancelleria del Tribunale di Prato di richiedere la presentazione del piano per mezzo del sistema telematico PCT, a cui può accedere solo un professionista.

⁵⁴ Talvolta, come ad esempio per l'OCC presso la Camera di Commercio della Maremma e del Tirreno, il primo incontro, meramente orientativo/di filtro è gratuito, mentre il successivo è retribuito.

Quanto, infine, ai **tempi**, dalla discussione sono emerse tempistiche più o meno omogenee che si aggirano, nel migliore dei casi, tra i sei e gli otto mesi. Per tutti i partecipanti, il principale problema concerne la tardiva denuncia dello stato di sovraindebitamento: il debitore si presenta ossia troppo tardi all'OCC, e spesso senza sapere quale sia la documentazione necessaria. Sarebbe quindi opportuna una migliore *informazione e formazione* di tutti i soggetti coinvolti, dalle misericordie, alle associazioni dei consumatori, agli ordini di professionisti, per raggiungere quei soggetti che sono sovraindebitati ma non ancora insolventi.

La **Fondazione Toscana per la prevenzione dell'usura** ha poi chiarito il proprio interesse a instaurare una collaborazione con gli Organismi di composizione della crisi volta a creare dei binari preferenziali, a costi contenuti, di scambio di informazioni. La Fondazione opera, infatti, mediante volontari, con una serie di colloqui con il sovraindebitato di carattere "personale", e non tecnico-giuridico, volti a far emergere i motivi originari della crisi. I volontari sono tendenzialmente in grado di ottenere tutta una serie di informazioni che potrebbero essere utili agli OCC per intervenire più prontamente. La Fondazione potrebbe quindi svolgere una funzione di filtro iniziale per gli OCC, indirizzando a questi ultimi le persone sovraindebitate e agevolando il reperimento della documentazione.

Nel dettaglio, il Presidente della Fondazione ha fatto emergere come la Fondazione stessa possa esercitare un ruolo nell'ambito delle procedure di composizione della crisi di sovraindebitamento sia in fase preliminare di avvio della procedura stessa, sia con riferimento alla sua conclusione.

Nella fase di avvio, infatti, la Fondazione, attraverso i suoi volontari, potrebbe assistere il debitore nel reperimento della documentazione necessaria per la redazione del piano o dell'accordo di composizione della crisi, trasmettendo tali documenti all'OCC di riferimento, al fine di agevolare il compito di quest'ultimo nel ricostruire la posizione debitoria del sovraindebitato.

Quindi, in uno stadio successivo della procedura di predisposizione dell'accordo o del piano del consumatore, vi è la possibilità da parte della Fondazione di rilasciare garanzie per agevolare la concessione di finanziamenti bancari destinati all'estinzione delle passività pregresse, nell'ambito di quanto previsto dall'art. 8, co. 3, della legge n. 3/2012. Le garanzie al nuovo credito per il sovraindebitato potrebbero garantire il buon esito del piano o dell'accordo. I tempi per il rilascio delle garanzie sono tendenzialmente brevi (l'istruttoria dura, di regola, 20 giorni).

A tal fine, viene dal presidente auspicata una più stretta collaborazione con gli OCC regionali, anche attraverso la sottoscrizione di specifici protocolli di intesa. Al momento, solo l'OCC presso la Camera di Commercio della Maremma e del Tirreno ha concluso un accordo in tal senso con la Fondazione⁵⁵, ma durante il focus group i rappresentanti di altri OCC hanno manifestato il loro interesse all'iniziativa.

Ulteriori profili di criticità, emersi dal confronto tra i presenti al focus group:

- a. Innanzitutto, da più fronti si critica l'eccessiva discrezionalità del Tribunale nel valutare la fattibilità della proposta di accordo o del piano e la meritevolezza del consumatore. In particolare, non è omogenea l'interpretazione dei Tribunali regionali in relazione al *quantum* di indagine che un gestore della crisi è tenuto ad effettuare (soprattutto con riferimento al complesso problema degli atti in frode).

⁵⁵ Questa non è l'unica forma di collaborazione per l'OCC presso la Camera di Commercio della Maremma e del Tirreno, il quale ha sottoscritto accordi anche con alcune misericordie (San Vincenzo e Portoferraio) e con il Comune di Cecina.

- b. Vi è chi ha sottolineato una tensione sottostante questo tipo di procedure qualora il debitore sia persona fisica nel bilanciare, da un lato, il diritto alla privacy del sovraindebitato, dall'altro, la necessità di pubblicità della procedura (in particolare per i piani del consumatore), soprattutto in considerazione dei tempi della procedura.
- c. Comune è poi la sensazione che le procedure previste dalla legge n. 3/2012 non siano ancora adeguatamente conosciute tra i cittadini regionali, possibili sovraindebitati, né tanto meno la funzione dell'OCC. Sarebbe quindi opportuno predisporre dei meccanismi di *informazione* del cittadino, nonché di *formazione* degli operatori. Il problema principe è che il sovraindebitato, soprattutto il consumatore, si presenta all'OCC quando ormai la situazione di crisi è molto avanzata; sarebbe quindi opportuno elaborare dei meccanismi di allerta anticipati.
- d. Ancora, tutti i partecipanti concordano sul fatto che uno dei maggiori creditori è spesso l'Agenzia dell'Entrate, la quale ha la tendenza a non aderire all'accordo: sarebbe quindi opportuno intavolare una discussione con tale interlocutore istituzionale.
- e. Similmente sarebbe di grande utilità l'elaborazione di linee guida di orientamento dei gestori della crisi in sede di redazione della relazione, possibilmente anche con il coinvolgimento della magistratura.

5.

CONCLUSIONI E PROPOSTE

Gli spazi di intervento per il policy maker regionale

Dall'analisi della disciplina in materia di sovraindebitamento, nonché dall'interazione con i rappresentanti di alcuni Organismi di composizione della crisi in Toscana e con il presidente della Fondazione Toscana per la prevenzione dell'usura, possono essere tratte alcune riflessioni conclusive comuni.

Anzitutto, è evidente come la giovane età, non tanto della legge n. 3/2012, quanto del D.m. 202/2014, rende inevitabilmente parziali i risultati raggiunti. Tuttavia, è proprio in una fase preliminare quale quella odierna, in cui le procedure di gestione della crisi da sovraindebitamento iniziano a diffondersi timidamente tra la cittadinanza e si stanno costituendo, o si sono appena costituiti, i vari Organismi di composizione della crisi, che un intervento del *policy maker* regionale potrebbe svolgere una funzione d'efficace impatto.

In questo senso, pare in primo luogo opportuno far fronte alla scarsa conoscenza degli strumenti di composizione della crisi tanto da parte degli operatori coinvolti, quanto da parte del cittadino. A tal fine, sarebbe opportuno predisporre dei programmi di **informazione del cittadino**, mediante campagne pubblicitarie e di sensibilizzazione, e di **formazione degli operatori** coinvolti, dal professionista, al magistrato, ma persino coinvolgendo gli studenti universitari in materie economiche e giuridiche e, soprattutto, i primi interlocutori del cittadino, come le misericordie e i servizi comunali⁵⁶. Tali corsi di formazione potrebbero essere resi anche dagli stessi Organismi di composizione, soprattutto se di più lunga esperienza⁵⁷. L'informazione corretta del sovraindebitato è infatti strumento essenziale per far sì che la crisi venga "denunciata" con anticipo, potendo così confidare in una buona riuscita delle procedure previste dalla legge n. 3/2012.

Il buon esito del focus group e l'entusiasmo dei partecipanti chiarisce l'opportunità di predisporre **tavoli d'incontro e di lavoro**, che coinvolgano quantomeno tutti gli Organismi di composizione della crisi toscani, o anche altri operatori rilevanti (da più parti è stato, ad esempio, sottolineata la necessità di instaurare un dialogo su questi temi con l'Agenzia dell'Entrate). La Regione appare quale soggetto idoneo a svolgere un ruolo di stimolo e di coordinamento in questa direzione. Essa potrebbe, infatti, operare in sede di coordinamento sia per la promozione e lo stimolo dei soggetti coinvolti, sia per l'informazione del cittadino e la formazione degli operatori.

In tal senso, sarebbe opportuno che venisse costituito il **tavolo regionale di coordinamento** già previsto dalla legge regionale n. 86/2009 e che al suo interno fossero compresi anche soggetti ulteriori rispetto a quelli già previsti dalla normativa (Confidi e Fondazione Toscana per la Prevenzione dell'usura che operano ai sensi dell'art. 15 della legge n. 108/96), come anzitutto gli OCC presenti sul territorio regionale.

⁵⁶ Cfr. § 2.1.3.

⁵⁷ Al riguardo, l'OCC presso l'OCF di Firenze, che già organizza numerosi incontri di formazione, durante il focus group ha manifestato la propria disponibilità ad aprire tali corsi anche a soggetti diversi dagli appartenenti agli ordini.

Come conseguenza “naturale” dell’instaurarsi di tavoli di lavoro, potrebbe immaginarsi l’elaborazione di **linee guida** volte ad uniformare l’atteggiarsi degli Organismi di composizione della crisi quantomeno sul territorio regionale, con riferimento in particolare ai tempi e ai costi delle procedure, nonché ai profili concernenti la nomina di un secondo professionista, consulente “di parte” del sovraindebitato.

L’elaborazione di linee guida potrebbe comportare una **riduzione dei costi** complessivi della procedura, spesso positivamente connessi ad una standardizzazione delle procedure. Il problema dei costi della procedura è invero centrale: in un contesto in cui si cerca di recuperare il soggetto sovraindebitato, caricarlo di ulteriori costi relativi alla remunerazione del/i professionista/i non è certamente una strategia efficiente né nei confronti del sovraindebitato, né con riguardo alla massa creditoria, essendo i crediti dei professionisti prededucibili. Al contempo, è indispensabile che il professionista sia adeguatamente remunerato, così da garantire sufficiente professionalità e attenzione alla procedura. Si potrebbe tuttavia immaginare la predisposizione di un fondo che indirettamente supporti il debitore sovraindebitato, provvedendo al pagamento (in tutto o in parte) delle spese della procedura.

In conclusione, ma non ultimo per importanza, un intervento essenziale (e funzionale a tutte le proposte sopra esposte) è quello della **creazione di una rete**, che coinvolga, oltre agli Organismi di composizione della crisi, tutti gli operatori sul territorio potenzialmente implicati nelle procedure di gestione della crisi da sovraindebitamento, da coloro i quali sono a diretto contatto con il cittadino, come le misericordie o i servizi sociali comunali, ai possibili fideiussori del sovra indebitato, quali, ad oggi, la Fondazione Toscana per la prevenzione dell’usura.

La Regione Toscana potrebbe in questo senso svolgere un fondamentale ruolo di regia, così come previsto dalla legge regionale n. 86/2009. Sarebbe infatti essenziale che ogni operatore fosse pienamente consapevole dell’esistenza degli altri soggetti deputati ad offrire assistenza e tutela, e dei servizi che questi rendono in concreto, così da poter orientare il cittadino, indirizzandolo al soggetto responsabile. A questa consapevolezza dei compiti reciproci, dovrebbe tuttavia affiancarsi un dialogo tra gli operatori coinvolti nella rete, che possa facilitare collaborazioni laddove queste si rendano necessarie.