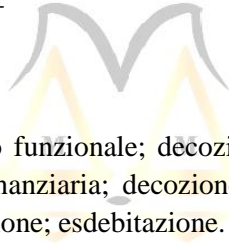


L'«ANATOMIA» DEL «SOVRAINDEBITAMENTO»: LA LICEITÀ
DELL'ESDEBITAZIONE NELLA RESPONSABILITÀ AD NUTUM DEI PRIVATI E
LA PERSONALITÀ GIURIDICA D'IMPRESA

di: dott.ssa Lucia D'Angelo
Avv. Monica Mandico



PAROLE CHIAVE: inadempimento funzionale; decozione giuridica; decozione patrimoniale; decozione economica; decozione finanziaria; decozione fraudolenta; incapacità patrimoniale; irreversibilità patrimoniale; obbligazione; esdebitazione.

ABSTRACT

Il presente lavoro risponde a una riflessione di ordine giuridico quanto di natura eminentemente giurisprudenziale, nel mettere in evidenza i caratteri problematici e compositi delle procedure di esdebitamento, di natura personale, e quindi di possibile attribuzione ai singoli consumatori (o privati), quanto di prevalente caratterizzazione nei profili concorsuali d'impresa.

INDICE: 1) L'«adulterazione» colposa o dolosa dell'«insolvenza»; 2) «Insussistenza patrimoniale» e «inefficienza funzionale»: una complessità «binaria» di ordine «economico-finanziario» interna a un'equazione polifunzionale e regolamentare di diritto positivo; 3) La giuridica liceità d'azione dell'«esdebitazione» nel «sovraindebitamento»; 4) Conclusioni.

GIURISPRUDENZA: 1) L. n. 3/12; 2) L. n. 221/12; 3) D. lgs. n. 147/20; 4) D. lgs. n. 14/19; 5) D.L. n. 23/20; 6) L. n. 40/2020; 7) L. n. 155/17; 8) D. lgs. n. 147/20; 9) L. n. 80/05; 10) D. lgs. n. 5/06; 10) D.L. n. 137/20; 11) L. n. 176/20; 12) L. n. 76/16.

1 – L'«adulterazione» colposa o dolosa dell'«insolvenza»

«Insolvenza», sostantivo femminile, in opposizione nominale e sostanziale al termine femminile di «solvibilità», sigillante in sé, significativamente, l'aggettivo «solubile», suggellante quest'ultimo, l'infinito transitivo italiano «sòl-ve-re», dal latino solvère, ovvero, «sciogliere».¹

La significanza terminologica evidenzia, come noto, la patrimoniale incapacità funzionale, economica o finanziaria di un'impresa, o di un privato, al corretto adempimento delle obbligazioni pecuniarie contratte in termini formali e sostanziali.

«In-solvere», ovvero elicere, l'insussistente liquidità da cui evincersi il carattere di reversibilità o di mera irreversibilità di un'accertata inadempienza pecuniaria.

Un sinallagmatico e giuridico rapporto di obbligazione regola la relativa oggettività contrattuale di pecuniaria insolvenza.

Il quantum nominale e contabile riferibile al debito pecuniario oggettivamente rilevabile, è, sostanzialmente, la misura dell'insolvenza, o della presupposta inadempienza, dell'obbligo giuridico di relazione, qualificante il tempo legale di un debito di valuta.

In un discorso di riflessione di tale origine e natura, si inserisce, di diritto, una concettualità giuridicamente rilevante, quale quella dell'aberratio di natura colposa, o dolosa, incidenti entrambe, sulla determinazione giuridica e legale della decozione finanziaria e patrimoniale da rilevarsi.

¹ G. DEVOTO, G. C. OLI, Dizionario Devoto Oli della Lingua Italiana, Firenze, 2004.

L'incidenza giuridica e legale di tali fattispecie penali, configura in maniera piena e sintomatica, una c.d. «adulterazione» colposa o dolosa, conseguente a una possibile incapacità

patrimoniale, o ipotizzabile patrimoniale irreversibilità, dequalificante il corretto quanto licitato adempimento dell'obbligo formale relativo al maturato debito di valuta.

2 – «Insussistenza patrimoniale» e «inefficienza funzionale»: una complessità «binaria» di ordine «economico-finanziario» interna a un'equazione polifunzionale e regolamentare di diritto positivo.

La decozione economica, o finanziaria, è binario riflesso di una rilevabile insussistenza patrimoniale o inefficienza funzionale d'impresa, o di una relativa questionabile responsabilità ad nutum ascrivibile a un singolo, o a singoli privati.

Nell'ambito di un sinallagmatico rapporto giuridico correlante l'attore attivo (o creditore) e l'attore passivo (o debitore), tale predetta e rilevabile insussistenza patrimoniale o inefficienza funzionale d'impresa, o questionabile responsabilità ad nutum a un singolo, o a singoli privati ascrivibile, è sostanziale equazione polifunzionale di diritto secundum legem ovvero per iurisprudenzia.

Insussistenza, inefficienza, o responsabilità, sono elementi identificatrici di soggettività distanti, caratterizzanti centri di imputazione di obblighi di valuta giuridicamente ben differenziati, e diversificati, nelle relative e distintive fattispecie di aderenza.

Esse convergono, sostanzialmente, nella bilateralità negoziale di un contratto avente autonomia propria, disciplinante la caratterialità normativa dell'erogazione del credito patrimoniale e finanziario attribuibile agli enti a ciò deputati, quali le banche.

La bontà negoziale da annoverarsi internamente a un'operazione di credito di finanziamento, concorre oggettivamente con la tutela individuale o concorsuale² da correlarsi al medesimo.

Tali tutele di natura individuale o di natura concorsuale definiscono i termini, i vincoli e le limitazioni di giurisdizione, imputabili a un potenziale status di insolvenza o di inadempienza, o più propriamente di insolvibilità civile o commerciale.

Presunte insolvibilità di natura civile o di natura commerciale, possono paventare ciò che la narrativa giuridica, la dottrina, quanto la giurisprudenza corrente e pregressa, riferiscono con il termine di «sovraindebitamento».

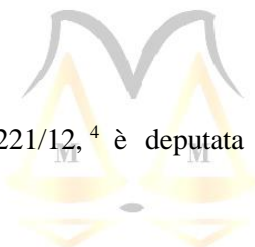
Una comprovata fenomenologia quest'ultima, la quale, di fatto e di diritto, come noto, rende palesemente manifesto uno sbilanciamento contabile negativo, di capitale o di patrimonio, in grado di cagionare una presunta irredimibilità del debito di valuta esigibile.

La disciplina legislativa di merito, circoscrivente la scientia decoctionis di mero ambito concorsuale, trova singolare espressione di giuridica corporeità e effettività attraverso la legge fallimentare.³

La legge 27 gennaio 2012 n. 3, successivamente modificata dal D.L. del 18 ottobre 2012 n.

² F. MACARIO, Insolvenza del debitore, crisi d'impresa e autonomia negoziale nel sistema della tutela del credito, in F. DI MARZIO, F. MACARIO, Autonomia negoziale e crisi d'impresa, Milano, 2010,

³ "Disciplina del fallimento, del concordato preventivo, dell'amministrazione controllata e della liquidazione coatta amministrativa" istauratasi con R. D. del 16 marzo 1942 n. 267, recentemente aggiornato attraverso il decreto legislativo del 26 ottobre 2020, n. 147, il quale apporta, come noto, integrazioni e opportuni strumenti correttivi al relativo Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza, così come disposto dal Decreto legislativo risalente al 12 gennaio 2019, n. 14.



179, convertito poi nella legge 221/12,⁴ è deputata invece a regolamentare in tema di «Disposizione in

materia di usura e di estorsione, nonché di composizione delle crisi da sovraindebitamento»⁵, ciò in relazione alla tutela del consumatore e agli accordi di ristrutturazione del debito esigibile.

— In argomento dunque, il diritto positivo si rende, con riferimento alla problematica d'inerenza così, conseguenzialmente, atto a decomporsi in due canali prevalenti di risoluzione di un'equazione polifunzionale dal carattere eminentemente regolamentare, tratteggiante una c.d. «anatomia» del «sovraindebitamento», mediante una giuridica deputata configurazione di appurata liceità internamente a un c.d. processo avente attribuita nomenclatura di «esdebitazione».

3 – La giuridica liceità d'azione dell'«esdebitazione» nel «sovraindebitamento»

Il decreto legislativo del 12 gennaio 2019 n. 14⁶, introduce in Italia il nuovo Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza, in ottemperanza della legge del 19 ottobre 2017 n. 155.

Secondo i termini disposti da tale decreto, l'entrata in vigore del novellato Codice era stata predisposta per il 15 agosto 2020. Tuttavia, col decreto legge 8 aprile 2020 n. 23 (o Decreto Liquidità)⁶, l'entrata in vigore è stata posposta al 1° settembre 2021⁷.

In materia di esdebitazione, l'art. 142 del R. D. del 16 marzo 1942 n. 267, recante disposizioni regolamentari riguardanti la "Disciplina del fallimento, del concordato preventivo, dell'amministrazione controllata e della liquidazione coatta amministrativa"⁸, la cui riforma organica è risalente al Decreto legislativo del 9 gennaio 2006 n. 5⁹, a norma dell'art. 1, co. 5 della legge 14 maggio 2005, n. 80, sancisce, così come ben evidenziato dalla dottrina prevalente¹⁰, che l'esdebitazione è in termini sostanziali «la liberazione dai debiti residui nei confronti dei creditori concorsuali non soddisfatti».

La procedura di esdebitazione è soggetta a un apposito processo di realizzazione conformemente a quanto prescritto dall'art. 143 del R. D. n. 267/42.¹¹

La dottrina puntualizza, in argomento, che una simile procedura comporta «...l'inesigibilità dei debiti emersi nella procedura fallimentare per la parte non soddisfatta dal debitore dichiarato fallito.», e più propriamente, quindi, la remissione del debito di valuta

⁴ Legge 17 dicembre 2012 n. 221, entrata in vigore il 19.12.2012, e determinante un accrescimento ulteriore in materia di misure urgenti per la crescita del Paese, così come riportato in GU Serie Generale n. 294 del 18.12.2012 – Supplemento Ordinario n. 208.

⁵ GU Serie Generale n. 24 del 30.01.2012 con entrata in vigore del provvedimento il 29.02.2012. ⁶ GU n. 38 del 14.02.2019 – Supplemento Ordinario n. 6.

⁶ Recante "Misure urgenti in materia di accesso al credito e di adempimenti fiscali per le imprese, di poteri speciali nei settori strategici, nonché interventi in materia di salute e lavoro, di proroga di termini amministrativi e processuali", in GU Serie Generale n. 94 del 08.04.2020, con entrata in vigore del provvedimento il 09.04.2020.

⁷ Fatta eccezione per gli artt. 27 co.1, 350, 356, 357, 359, 363, 364, 366, 375, 377, 378, 379, 385, 386, 387, 388, entrati in vigore il 16 marzo 2019.

⁸ GU n. 81 del 06.04.1942.

⁹ GU Serie Generale n. 12 del 16.01.2006 – Supplemento Ordinario n. 13 con entrata in vigore del provvedimento il 17.07.2006, con esclusione degli artt. 45, 46, 47, 151 e 152 entrati in vigore il 16.01.2006.

¹⁰ M. Di PACE, Le procedure concorsuali, Santarcangelo di Romagna (RN), 2014.

¹¹ M. Di PACE, Le procedure concorsuali, Santarcangelo di Romagna (RN), 2014, pag. 281.

emergente (non dell'obbligo di valuta), con relativa dichiarazione di inesigibilità del credito maturato.¹²

Con la legge 5 giugno 2020 n. 40¹³, sono stati compiuti degli interventi correttivi aventi finalità di "Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 8 aprile 2020, n. 23, recante misure urgenti in materia di accesso al credito e di adempimenti fiscali per le imprese, di poteri speciali nei settori strategici, nonché interventi in materia di salute e lavoro, di proroga di termini amministrativi e processuali", al fine di colmare, a livello economico, un accertato vulnus di liquidità aziendale nell'adempimento dei crediti esigibili, intervenendo in favore di una sopraggiunta fragilità d'impresa nel consolidarsi di un debito da definirsi «irredimibile».

AVVOCATI E COMMERCIALISTI

La legge 27 gennaio 2012 n. 3, successivamente modificata dal D.L. del 18 ottobre 2012 n. 179, convertito nella legge 221/12, è stata, poi, deputata a regolamentare in tema di «Disposizione in materia di usura e di estorsione, nonché di composizione delle crisi da sovraindebitamento».

Tale intervento legislativo, come noto, ha dato concretezza, de iure e de facto, a un preconizzabile intervento di un giudice delegato, a sostegno dei piccoli imprenditori quanto dei consumatori privati, i professionisti, gli artisti, i lavoratori autonomi, internamente a un profilato assetto di riqualificazione del sovraindebitamento così maturato, attraverso la deputata progettazione di un apposito, quanto sostenibile, piano finanziario di rientro.

Il 28 ottobre 2020, viene emanato il Decreto legge n. 137 (o Decreto Ristori), a seguito della grave crisi economica conseguente all'emergenza pandemica da SARS-CoV-2, in tema di "Ulteriori misure urgenti in materia di tutela della salute, sostegno ai lavoratori e alle imprese, giustizia e sicurezza, connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19"¹⁴, inglobante altresì, alcuni principali interventi legislativi derivanti dagli abrogati decreti: Ristori bis, ter e quater.

La legge 18 dicembre 2020 n. 176, ha comportato successivamente la "Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 28 ottobre 2020, n. 137, recante ulteriori misure urgenti in materia di tutela della salute, sostegno ai lavoratori e alle imprese, giustizia e sicurezza, connesse all'emergenza epidemiologica da COVID19".¹⁵

Orientando l'analiticità della presente analisi, con riferimento specifico in materia di operazioni bancarie, da cui si origina frequentemente, la tangibilità documentale e finanziaria del passivo da sovraindebitamento, deputabile ai singoli e privati consumatori, internamente al rapporto familiare di coniugio, o nelle unioni di fatto, si rende sensibile una problematica d'inerenza, avente la sua precipua concretezza di attinenza, stringentemente, nella salvaguardia patrimoniale della comunione giuridico-legale presente nel matrimonio o nei contratti di convivenza.¹⁶

¹² M. Di PACE, Crisi d'impresa e soluzioni. Manageriali, extragiudiziali, giudiziali e concorsuali, Santarcangelo di Romagna (RN), 2012, pag. 243.

¹³ GU Serie Generale n. 143 del 06.06.2020 con entrata in vigore del provvedimento il 07.06.2020.

¹⁴ Tale decreto legge è entrato in vigore il 29 ottobre 2020, ed è presente nella GU n. 269 del 28 ottobre 2020.

¹⁵ Tale intervento legislativo entra in vigore il 25.12.2020 ed è presente nella GU Serie Generale n. 319 del 24.12.2020 – Supplemento Ordinario n. 43.

¹⁶ Legge n. 76 del 20.05.2016 (legge Cirinnà), per la "Regolamentazione delle unioni civili tra persone dello stesso sesso e disciplina delle convivenze", presente in GU Serie Generale n. 118 del 21.05.2016, e entrata in vigore il 05.06.2020.

Gli elementi giurisprudenziali incidenti nella concretizzazione di una presupposta esdebitazione per sovraindebitamento, segnatamente a istituti giuridici quali, la famiglia anagrafica e quella di fatto, e quindi corrispondentemente al contratto matrimoniale o a quello di convivenza, negli aspetti prettamente patrimonialistici, hanno, per sentenza, evidenziato le seguenti tipicità o atipicità concludenti:

a) la qualificazione del reddito del debitore da proporzionarsi, efficacemente, per imputazione diretta all'estinzione del debito di valuta, e per altrettanta diretta imputazione alle documentabili necessità familiari;

b) la misura della capacità effettiva da parte del debitore di soddisfare il credito esigibile di valuta;

c) l'aspetto quali-quantitativo della parte di debito da cancellarsi;

d) il piano di rientro.

4 – Conclusioni

Il quadro giuridico odierno quanto quello pregresso, presentato brevemente nella suddetta disamina di natura tecnico-legislativa, pone diversi spunti di riflessione e d'analisi di primaria rilevanza.

Particolare evidenza, assume la misura dell'esdebitazione da sovraindebitamento avente rilievo per i nuclei familiari o i contratti di convivenza.

Le interpretazioni giurisprudenziali dei giuristi del settore, per quanto di attinenza ai nuclei familiari o anagrafici, attualmente, sollecitano la giuridica propensione in materia della proposizione di un accordo congiunto di ristrutturazione del debito, anche in caso di patrimoni coniugali distinti, al fine di adempiere al soddisfacimento di finanziamenti contratti in maniera disgiunta.

Inoltre, sempre gli stessi coefficienti interpretativi di settore, sollecitano con altrettanta premura, l'importanza del richiamo all'articolo 66 del Codice della Crisi d'Impresa e dell'Insolvenza,¹⁷ il quale in merito alle procedure familiari sancisce al co. 1 che:

«I membri della stessa famiglia possono presentare un unico progetto di risoluzione della crisi da sovraindebitamento quando sono conviventi o quando il sovraindebitamento ha un'origine comune. Quando uno dei debitori non è un consumatore, al progetto unitario si applicano le disposizioni della sezione III del presente capo.»

Al co. 3, il medesimo articolo sancisce che:

«Le masse attive e passive rimangono distinte.»

E al co. 4, l'art. 66 in maniera concludente afferma che:

«Nel caso in cui siano presentate più richieste di risoluzione della crisi da sovraindebitamento riguardanti membri della stessa famiglia, il giudice adotta i necessari provvedimenti per assicurarne il coordinamento. ...».

¹⁷ D. lgs del 12 gennaio 2019, n. 14 aggiornato al 31.12.2020.

La sistematizzazione della materia, coordinatamente a quanto sottolineato da autorevole dottrina in argomento, esige inoltre, l'evidenza giuridica in ordine al soddisfacimento di tale complessa problematica, di due assunti di rilievo quali:

a) la dimensione del carattere valoriale personale nell'assolvimento della procedura di esdebitazione;

b) la dimensione avente caratterialità prettamente di natura economica necessariamente coordinabile con la prima, ivi evidenziata alla lettera a).¹⁸

Un ulteriore suggestivo spunto di riflessione di natura conclusiva alla presente discettazione, può essere oggettivamente reso evidenziabile dalla sentenza del Tribunale di Napoli²⁰, n. 12743/2013, del giudice Nicola Graziano, avente ad oggetto una revocatoria fallimentare ai sensi dell'art. 67, comma II, 1. fall. .

La ratio su cui riflettere, ha inerenza con il principio della revocabilità dei pagamenti coattivi, così come notoriamente delucidato dai dottrinari del settore, i quali sottolineano che nell'assegnazione del pagamento del credito esigibile, non può essere considerato elemento validante del medesimo, la data dell'ordinanza di assegnazione derivante dalla pronuncia esecutiva del giudice di merito, bensì quella dell'adempimento effettivo del debito di valuta in favore del creditore procedente.

Da quest'ultima riflessione è rilevabile come l'ascrivibilità soggettiva o oggettiva di una ipotizzabile anatomia da sovraindebitamento da profilarsi debitamente, sia caratterizzabile dalla

personalità ad nutum dell'individuo quanto da quella giuridicamente rilevante di un'impresa, ciò nell'ambito di un congiunto licitato confronto di natura soggettiva di una esdebitazione di stringente natura valutaria.



¹⁸ F. BOCCHINI, E. QUADRI, Diritto privato, Torino, 2018. ²⁰ Settima sezione fallimentare.



MANDICO & PARTNERS

AVVOCATI E COMMERCIALISTI

NAPOLI | ROMA | MILANO



Accreditato 2015
Sistema di Gestione Qualità
UNI EN ISO 9001:2015
N° GITI-285-QC

