

“TECNICHE” (dal greco τέχνη, "arte" nel senso di "perizia", "saper fare", "saper operare")

tecnica spesso si contrappone a scienza

*La **scienza studia** un fenomeno fisico per come è, cercando di descriverne tutte le proprietà e di caratterizzarlo il più completamente possibile / La **tecnica sfrutta** la conoscenza che si ha di un certo fenomeno e la **applica** al fine di **ottenere** qualcosa da questo fenomeno.*

*La tecnica implica l'adozione di un **metodo** e di una **strategia** nell'identificazione precisa degli **obiettivi** e dei **mezzi** più opportuni per raggiungerli.*

obiettivo: il buon fine della procedura di composizione, e in concreto l'omologa della proposta di accordo

per individuare mezzi, metodo, strategia: proviamo a esaminare la procedura ponendoci le domande dei “5 W”

Who? («Chi?»), What? («Che cosa?»),

When? («Quando?»), Where? («Dove?»), Why? («Perché?»)

# **1) Who - Chi redige e chi sottoscrive la proposta di accordo ?**

Cass. n. 1869/2016: “indubbia farraginosità della legge n. 3 del 2012” e ss.mm.ii.

v. articolato (L. 27 gennaio 2012, n. 3 + D.L. 18 ottobre 2012, n. 179 convertito dalla L. 17 dicembre 2012, n. 221: prima solo da 6 a 14; poi anche 12bis, 12ter, 14bis sul piano del consumatore e da 14ter a 14 terdecies sulla liquidazione del patrimonio)

v. definizioni (“Gestore”; ma anche “proposta”, “piano”, “ricorso”)

v. ruoli (OCC/Gestore; debitore/Gestore; Avvocato ?)

# debitore / OCC

## *Art. 7 Presupposti di ammissibilità*

1. Il **debitore** in stato di sovraindebitamento puo' proporre ai creditori, con l'ausilio degli **organismi** di composizione della crisi .... un accordo ....

## *Art. 9 Deposito della proposta*

1. La proposta di accordo e' depositata presso il tribunale del luogo di residenza o sede principale del **debitore**. .... La proposta, contestualmente al deposito presso il tribunale, e comunque non oltre tre giorni, deve essere presentata, a cura dell'**organismo** di composizione della crisi, all'agente della riscossione e agli uffici fiscali ....

**debitore > proposta**

**OCC > ausilio (Gestore)**

**OCC > comunicazione (Referente)**

# debitore / OCC

## *Art. 9 Deposito della proposta*

2. **Unitamente alla proposta** devono essere depositati l'elenco di tutti i creditori, con l'indicazione delle somme dovute, di tutti i beni del debitore e degli eventuali atti di disposizione compiuti negli ultimi cinque anni, corredati delle dichiarazioni dei redditi degli ultimi tre anni **e dell'attestazione sulla fattibilita' del piano**, nonche' l'elenco delle spese correnti necessarie al sostentamento suo e della sua famiglia ....
3. Il **debitore** che svolge attivita' d'impresa deposita altresì le scritture contabili degli ultimi tre esercizi ....

**proposta < debitore = ricorso**

**attestazione < gestore = allegato**

# indicazione di base di tecnica redazionale

(aspetto soggettivo, dell'autore):

- il debitore redige e sottoscrive il ricorso con la proposta (inserita e/o allegata)
- il gestore redige e sottoscrive la relazione con la attestazione (allegato del ricorso)

problema: coordinamento

ad esempio per il deposito

(v. obbligo OCC di presentazione entro 3 gg. a agente riscossione e a uffici fiscali)

prima ancora per la redazione

(v. compiti Gestore e natura attività)

# compiti Gestore e natura attività

- invero “gestisce” ben poco
- certamente svolge una funzione di ausiliario del Giudice, per la relazione e l’attestazione e per gli incombenti di procedura;
- pare naturale che abbia un ruolo nella scelta della procedura e nella formulazione della proposta (e quindi una attività di consiglio del debitore, e di mediazione con i creditori); al riguardo cambia molto a seconda che il debitore abbia o meno un avvocato

## questione necessità assistenza tecnica

Tribunale Vicenza 29.4.2014 (regola/eccezione)

Tribunale Massa 28.1.2016 (nessuna eccezione)

## questione patrocinio spese stato

Tribunale Torino 16.11.2017 (sì accessibilità)

tornando alla indicazione di tecnica redazionale,  
ritenendo obbligatoria l'assistenza tecnica:

- ricorso allora sottoscritto non solo dal debitore ma anche dall'avvocato, allegando procura (relazione del Gestore: elaborato senz'altro separato, allegato al ricorso pur presupponendolo)
- inoltre, se la proposta è garantita, deve sottoscriverla anche il garante (art. 8 comma 2)

Tribunale Pordenone 19-03-2018 (no atto separato)

## 2) What - In che cosa consiste la proposta di accordo ?

indicazioni possibili di tecnica redazionale

(aspetto oggettivo, del contenuto):

- usare un modello degli accordi di ristrutturazione ex art. 182 bis l. fall. (parimenti procedura concorsuale, cfr. Cassazione 18/01/2018 n° 1182)

- oppure, molto meglio, uno schema più aderente alla l. 3/12, che tenga conto, in modo particolare:

1) delle previsioni sul **contenuto** obbligatorio della proposta

2) delle previsioni sugli **allegati** obbligatori alla proposta

3) delle previsioni sui **presupposti di ammissibilità e di omologa**

4) delle previsioni sulla **percentuale necessaria** e sul **diritto di voto**



# indicazione 1), tenuto conto della previsione sul contenuto obbligatorio della proposta

Art. 7 *Presupposti di ammissibilità*: 1. Il debitore in stato di sovraindebitamento può proporre ai creditori, con l'ausilio degli organismi di composizione della crisi .... un accordo di ristrutturazione dei debiti e di soddisfazione dei crediti sulla base di un piano che .... preveda scadenze e modalità di pagamento dei creditori, anche se suddivisi in classi, indichi le eventuali garanzie rilasciate per l'adempimento dei debiti e le modalità per l'eventuale liquidazione dei beni.

Art. 8 *Contenuto dell'accordo (o del piano del consumatore)*: 1. La proposta di accordo o di piano del consumatore prevede la ristrutturazione dei debiti e la soddisfazione dei crediti attraverso qualsiasi forma, anche mediante cessione dei crediti futuri

>>>>> attenzione a che non manchino <<<<<

- piano x ristrutturazione dei debiti, comprensivo di : (importi,) scadenze e modalità di pagamento dei creditori, anche se suddivisi in classi (*relativamente al debito verso x, sarà corrisposto x, entro x*)
- piano x soddisfazione dei crediti / liquidazione dei beni (/ finanza esterna), comprensivo di: (importi,) modalità (*relativamente al credito verso x, sarà corrisposto x, entro x ; relativamente al bene x, sarà acquistato da x, per x, entro x, o sarà liquidato x non meno di x ; relativamente alla finanza esterna, sarà corrisposto x, entro x, da x*)
- garanzie rilasciate per l'adempimento dei debiti

indicazione 2), tenuto conto della previsione  
sugli **allegati** obbligatori della proposta

Art. 9 *Deposito della proposta*: 2. Unitamente alla proposta devono essere depositati **l'elenco di tutti i creditori, con l'indicazione delle somme dovute, di tutti i beni del debitore e degli eventuali atti di disposizione compiuti negli ultimi cinque anni**, corredati delle dichiarazioni dei redditi degli ultimi tre anni e dell'attestazione sulla fattibilità del piano, nonché l'elenco delle spese correnti necessarie al sostentamento suo e della sua famiglia .... 3. .... le scritture contabili degli ultimi tre esercizi

>>>>> attenzione alla complementarietà tra <<<<<

- ricorso / allegati (premesse, proposta, elenchi)

(nelle premesse, su creditori e importi, richiamare l'allegato o riportarlo in sintesi; mantenere coerenza per impostazione e voci, anche rispetto alle indicazioni successive; sugli atti di disposizione, elencati in allegato, dedurre in ricorso sulla assenza di frode <art. 10 comma 3: All'udienza il giudice, accertata la presenza di iniziative o atti in frode ai creditori, dispone la revoca del decreto>)

(nelle conclusioni, riportare la proposta inserendola anche in allegato separato)

# indicazione 3), tenuto conto delle previsioni sui presupposti di ammissibilità e di omologa

## Art. 7 Presupposti di ammissibilità

comma 2. (*presupposti negativi, impeditivi, inerenti al soggetto*) La proposta non è ammissibile quando il debitore a) non è soggetto a procedure concorsuali diverse, b) non ha ricorso, negli ultimi 5 anni, a procedure della legge 3/12, c) non è imputabile, in passato, di impugnazione o risoluzione di accordi di composizione, d) non ha fornito documentazione completa

comma 1. (*presupposti positivi, condizionanti, inerenti alla proposta*) Il debitore in stato di sovraindebitamento può proporre ai creditori, con l'ausilio degli organismi di composizione della crisi .... un accordo di ristrutturazione dei debiti e di soddisfazione dei crediti sulla base di un piano che:

a) (comma 1 primo periodo) per i **crediti impignorabili** ai sensi dell'articolo 545 del codice di procedura civile e delle altre disposizioni contenute in leggi speciali >>> deve essere assicurato il regolare pagamento dei titolari = **necessità di prevedere pagamento integrale, impossibilità anche di dilazioni**

b) (comma 1 secondo periodo) per i **crediti muniti di privilegio, pegno o ipoteca** >>> possono non essere soddisfatti integralmente, allorché ne sia assicurato il pagamento in misura non inferiore a quella realizzabile, in ragione della collocazione preferenziale sul ricavato in caso di liquidazione, avuto riguardo al valore di mercato attribuibile ai beni o ai diritti sui quali insiste la causa di prelazione, come attestato dall'OCC = **necessità di prevedere pagamento integrale, salvo assicurare pagamento non inferiore a quanto realizzabile, secondo il minor valore di mercato attestato dall'OCC, e collocazione preferenziale sul ricavato in caso di previsione di liquidazione**

c) (comma 1 terzo periodo) per i **tributi costituenti risorse proprie dell'Unione europea, l'imposta sul valore aggiunto e le ritenute operate e non versate** >>> il piano può prevedere esclusivamente la dilazione del pagamento = **necessità di prevedere pagamento integrale, possibilità solo di dilazioni**

## Art. 12 Omologazione dell'accordo

2. Il giudice omologa l'accordo ... quando, risolta ogni altra contestazione, ha verificato il raggiungimento della percentuale di cui all' articolo 11, comma 2 , e l'idoneità del piano ad assicurare il **pagamento integrale dei crediti impignorabili, nonché dei crediti di cui all' articolo 7, comma 1, terzo periodo** (ma anche, ragionevolmente: idoneità rispetto ai **crediti di cui all' articolo 7, comma 1, secondo periodo**)

>>>>> attenzione a non dimenticare di <<<<<

- dedurre sui presupposti di ammissibilità sia ex art. 7 c. 2 (presupposti negativi, impeditivi, inerenti al soggetto) sia ex art. 7 c. 1 (= art. 12 c. 2) (presupposti positivi, condizionanti, inerenti alla proposta)

- e a quest'ultimo fine distinguere tra i creditori quelli rilevanti in sede di verifica delle condizioni di ammissibilità e di omologa, e quindi evidenziare i creditori ex art. 7 c. 1 (= ex art. 12 c. 2): - crediti impignorabili, - crediti muniti di privilegio, pegno o ipoteca - tributi costituenti risorse proprie dell'Unione europea, l'imposta sul valore aggiunto e le ritenute operate e non versate

# indicazione 4), tenuto conto della previsione sulla percentuale necessaria e sul diritto di voto

*Art. 11 Raggiungimento dell'accordo*

2. Ai fini dell'omologazione di cui all' articolo 12 , e' necessario che l'accordo sia raggiunto con i creditori rappresentanti almeno il **sessanta per cento dei crediti**. I **creditori muniti di privilegio, pegno o ipoteca dei quali la proposta prevede l'integrale pagamento** non sono computati ai fini del raggiungimento della maggioranza e non hanno diritto di esprimersi sulla proposta, salvo che non rinuncino in tutto o in parte al diritto di prelazione. Non hanno diritto di esprimersi sulla proposta e non sono computati ai fini del raggiungimento della maggioranza il **coniuge del debitore**, i suoi **parenti e affini** fino al quarto grado, i **cessionari o aggiudicatari** dei loro crediti da meno di un anno prima della proposta.

>>>>> attenzione a non dimenticare di <<<<<

distinguere tra i creditori quelli rilevanti ai fini del voto per li raggiungimento dell'approvazione a maggioranza (e indicare la rispettiva percentuale sul totale di questa classe), e quindi evidenziarli dai creditori:

- anzitutto ex art. 11 c. 2, ossia: - creditori muniti di privilegio, pegno o ipoteca - crediti muniti di privilegio, pegno o ipoteca ma solo se pagati integralmente e mantenenti prelazione - coniuge del debitore, suoi parenti e affini fino al quarto grado, cessionari o aggiudicatari dei loro crediti da meno di un anno prima della proposta

- e ulteriori ex art. 7 c. 1 (= ex art. 12 c. 2), ossia: - crediti impignorabili, - tributi costituenti risorse proprie dell'Unione europea, l'imposta sul valore aggiunto e le ritenute operate e non versate (sempre pagati integralmente e mantenenti prelazione)

n.b.: creditore munito di privilegio, pegno o ipoteca per cui prevede la non soddisfazione integrale, assicurandone però il pagamento in misura non inferiore a quella realizzabile, in ragione della collocazione preferenziale sul ricavato in caso di liquidazione, avuto riguardo al valore di mercato attribuibile ai beni o ai diritti sui quali insiste la causa di prelazione, come attestato dall'OCC: devono votare, e altrimenti è silenzio assenso

## RIASSUMENDO, indicazioni di tecnica redazionale:

1) stanti le regole sul contenuto obbligatorio della proposta, attenzione a che non manchino: a) il piano relativo alla ristrutturazione dei debiti (comprensivo di: <importi,> scadenze e modalità di pagamento dei creditori, anche se suddivisi in classi), b) il piano relativo alla soddisfazione dei crediti / alla liquidazione dei beni ( / alla finanza esterna) (comprensivo di: <importi,> modalità), c) l'assetto delle garanzie

2) stanti le regole sugli allegati obbligatori della proposta, attenzione alla complementarietà tra ricorso / allegati (premesse, proposta, elenchi) (nelle premesse, su creditori e importi, richiamare l'allegato o riportarlo in sintesi; mantenere coerenza per impostazione e voci, anche rispetto alle indicazioni successive; sugli atti di disposizione, elencati in allegato, dedurre in ricorso sulla assenza di frode) (nelle conclusioni, riportare la proposta inserendola anche in allegato separato)

3) stanti le regole sui presupposti di ammissibilità e di omologa, dedurre su quelli sia ex art. 7 c. 2 (presupposti negativi, inerenti al soggetto, impeditivi) sia ex art. 7 c. 1 (= art. 12 c. 2) (presupposti positivi, inerenti alla proposta, condizionanti), e a quest'ultimo fine evidenziare quelli rilevanti a tali fini, e quindi quelli ex art. 7 c. 1 (= art. 12 c. 2) (crediti impignorabili, crediti muniti di privilegio, pegno o ipoteca, tributi costituenti risorse proprie dell'Unione europea, l'imposta sul valore aggiunto e le ritenute operate e non versate)

4) stanti le regole sulla percentuale necessaria e sul diritto di voto, evidenziare quelli rilevanti a tali fini (e indicare la rispettiva percentuale sul totale di questa classe), e quindi quelli residui escludendo anzitutto quelli ex art. 11 c.2 (creditori muniti di privilegio, pegno o ipoteca ma solo se pagati integralmente e mantenenti prelazione; coniuge del debitore, suoi parenti e affini fino al quarto grado, cessionari o aggiudicatari dei loro crediti da meno di un anno prima della proposta) e quelli ulteriori ex art. 7 c. 1 (= art. 12 c. 2) (crediti impignorabili, tributi costituenti risorse proprie dell'Unione europea, l'imposta sul valore aggiunto e le ritenute operate e non versate) (sempre pagati integralmente e mantenenti prelazione)

## **5) Why - Perché proporre un accordo di composizione ?**

- solo se vi è una discreta possibilità di conseguire il buon fine della procedura di composizione, e in concreto l'omologa della proposta di accordo, superando quindi il vaglio di fattibilità (da parte del Gestore) e quello di ammissibilità (da parte del Giudice), e conseguendo l'approvazione (da parte dei creditori)
- astenersi se finalità dilatorie (se inammissibilità senza apertura, nessuna sospensione delle esecuzioni; se apertura e mancata omologa, sospensione limitata e aggravio delle spese (problema anche della riscossione dei compensi, in particolare per quanto riguarda l'OCC)

## **4) Where - Dove si definiscono i contenuti della proposta di accordo ?**

## **3) When - Quando si definiscono i contenuti della proposta di accordo?**

- assolutamente sconsigliabile (per il debitore, e a maggior ragione per il suo Avvocato) la domanda di ausilio all'OCC senza la consapevolezza dei presupposti e delle condizioni, di ammissibilità ed omologa, ed una minima prognosi sulla appetibilità dell'offerta
- parimenti sconsigliabile (per il Gestore), un volta illustrati al debitore (e magari anche al suo Avvocato) i presupposti e le condizioni, di ammissibilità ed omologa, attendere troppo; se non ci sono possibilità, o se non c'è collaboratività, cessare il rapporto d'ausilio;

- alquanto sconsigliabile (per il debitore, l'Avvocato e il Gestore) che, una volta deciso di proporre la procedura, si depositi una proposta con lacune, o contraddizioni:

prima dell'apertura: art. 9, comma 3-ter: Il giudice può concedere un termine perentorio non superiore a quindici giorni per apportare integrazioni alla proposta e produrre nuovi documenti

in corso di procedura: art. 11, comma 1: I creditori fanno pervenire, anche per telegramma o per lettera raccomandata con avviso di ricevimento o per telefax o per posta elettronica certificata, all'organismo di composizione della crisi, dichiarazione sottoscritta del proprio consenso alla proposta, come eventualmente modificata almeno dieci giorni prima dell'udienza di cui all' articolo 10, comma 1 . In mancanza, si ritiene che abbiano prestato consenso alla proposta nei termini in cui e' stata loro comunicata

**Tribunale di Pordenone, 30-03-2018** : NON È AMMISSIBILE IL PIANO DEL CONSUMATORE SE, CONCESSO AGLI ISTANTI IL TERMINE DI CUI AL COMMA 3 TER DELL'ART.9 L. N. 3/2012 PER APPORTARE INTEGRAZIONI ALLA PROPOSTA, GLI ISTANTI HANNO FORNITO AL GIUDICE DEI CHIARIMENTI ALLE OSSERVAZIONI DALLO STESSO FORMULATE, E RICONOSCIUTO DI AVER COMMESSO DEGLI ERRORI NELL'INDICARE GLI IMPORTI DEI DEBITI, MA NON HANNO APPORTATO ALCUN EMENDAMENTO ALLA PROPOSTA: IL PIANO DEL CONSUMATORE DEVE ESSERE CORRETTO CON LA PRECISA SOSTITUZIONE DELLE PARTI ERRONEE CON QUELLE ESATTE, PERCHÈ ALTRIMENTI I CREDITORI DESTINATARI DELLA COMUNICAZIONE DELLA PROPOSTA E DEL DECRETO (COME PREVISTO DALL'ART. 12 BIS, NORMA LA CUI FINALITÀ È CONSENTIRE AI CREDITORI DI CONTESTARE LA CONVENIENZA DEL PIANO, ART. 12, CO. 4, O SVOLGERE ALTRE CONTESTAZIONI) AVREBBERO A DISPOSIZIONE UN PIANO CON INFORMAZIONI CONFUSE E NON RAPPRESENTATIVE DELLA REALTÀ.

**Tribunale di Pordenone, 19-03-2018** : NON E' AMMISSIBILE LA PROPOSTA DI ACCORDO, PERCHE' IL PIANO APPARE INIDONEO A DARE AI CREDITORI UNA CONCRETA PROSPETTIVA DI SODDISFACIMENTO DEI PROPRI CREDITI, SE:

– IL SODDISFACIMENTO DEI CREDITI E' DEL TUTTO ALEATORIO, IN QUANTO FONDATO SUL POSSIBILE ESITO POSITIVO DI PROCEDIMENTI GIUDIZIARI PENDENTI (seppur considerato che l'art. 8, 1 co. L. n. 3/2012 afferma che la ristrutturazione dei debiti e la soddisfazione dei crediti possa avvenire attraverso qualsiasi forma, anche mediante la cessione dei crediti futuri, ciò non significa che i crediti futuri con i quali il ricorrente intende soddisfare i creditori possano essere ipotetici o, come nel caso di specie, basati sul presupposto di poter ottenere l'accertamento degli stessi attraverso il ricorso ad una procedura giudiziaria dall'esito non scontato)

– IL SODDISFACIMENTO DEI CREDITI E' DI IMPOSSIBILE REALIZZO NEI TEMPI E MODI INDICATI, ATTESO CHE LA SOMMA MENSILE VALUTATA SUFFICIENTE PER IL MANTENIMENTO E' TROPPO ESIGUA PER GARANTIRNE LA SOPRAVVIVENZA (la corresponsione mensile per il pagamento dei debiti prevista dalla proposta equivale ad una detrazione dalla retribuzione che si fonda sul presupposto di una spesa per il mantenimento che appare poco realistica e poco praticabile: considerato il concorso al mantenimento della figlia minorenni, stabilito giudizialmente, per il debitore resterebbe somma che non è certamente sufficiente per il mantenimento mensile di una persona neppure a titolo di alimenti posto che, divisa per trenta giorni, permetterebbe una spesa giornaliera che certo non consente neppure di sostenere le spese per tre modesti pasti)

- NON SONO INDICATI TRA I DEBITI QUELLI NEI CONFRONTI DEI PROFESSIONISTI E PER IL COMPENSO DELL'OCC.