

## ***Esdebitazione: profili di diritto intertemporale. L'ipotesi dell'istanza di esdebitazione presentata dopo l'entrata in vigore del CCII ma in relazione ad un fallimento chiuso prima dell'entrata in vigore del CCII***

di Chiara Zamboni, Assegnista di ricerca presso l'Università degli Studi di Ferrara

Master di specializzazione

**Codice della crisi nella sua applicazione pratica**

Scopri di più

Trib. Ferrara, 20 febbraio 2024 – Est. Ghedini

### **Parole chiave**

Esdebitazione – istanza – fallimento – diritto transitorio.

**Massima:** *“All’istanza di esdebitazione presentata dopo l’entrata in vigore del nuovo CCII, in relazione ad un fallimento disciplinato dalla L.F., deve essere applicata la normativa vigente al momento in cui il Giudice verifica l’esistenza dei presupposti perché possa svilupparsi l’effetto esdebitatorio invocato. Quale conseguenza, l’esdebitazione può essere richiesta anche senza che la procedura liquidatoria abbia consentito la soddisfazione di alcun credito concorsuale”.*

### **Riferimenti normativi**

Art. 142 L.F. – art. 143. L.F. – art. 278 CCII – art. 279 CCII – art. 280 CCII – art. 281 CCII.

### **CASO E QUESTIONI RILEVANTI**

Il decreto in commento si inserisce in un interessante filone di pronunce che si sono susseguite dall'entrata in vigore del CCII, aventi ad oggetto i profili di diritto intertemporale concernenti l'esame dei presupposti per la concessione dell'esdebitazione.

Il caso sottoposto al vaglio del Tribunale di Ferrara riguardava un'istanza di esdebitazione presentata dopo l'entrata in vigore del CCII, ma in relazione ad un fallimento disciplinato dalla L.F.

In assenza di una disciplina transitoria nel CCII per l'istituto dell'esdebitazione, i Tribunali si sono trovati ad affrontare numerosi dubbi interpretativi sorti con riferimento ai presupposti oggettivi (legati ai risultati della procedura concorsuale) e soggettivi (relativi alle condotte dell'imprenditore) per la concessione dell'esdebitazione.

La nuova disciplina offerta dal CCII, distaccandosi sensibilmente da quanto previsto dalla L.F., è connotata dal *favor* nei confronti del debitore, come si evince dal fatto che non è più richiesto il soddisfacimento dei creditori concorsuali sia in caso di liquidazione controllata che in caso di liquidazione giudiziale.

Quale conseguenza, è sorto il dubbio sulla disciplina da applicare per la valutazione dei presupposti di diritto sostanziale dell'esdebitazione. In particolare, è possibile distinguere due diversi orientamenti.

Secondo un primo orientamento, i dubbi devono essere risolti partendo dall'analisi delle caratteristiche dell'istituto dell'esdebitazione. **L'esdebitazione** è un "**istituto di diritto sostanziale** che regola in termini estintivi le obbligazioni del soggetto sottoposto a procedura concorsuale e non soddisfatte nella procedura stessa" (v. Trib. Verona 2.12.2022). L'effetto esdebitatorio consegue ad una fattispecie complessa che diviene attuale solo alla chiusura della procedura concorsuale e **si perfeziona con la pronuncia costitutiva** del Giudice, contestuale alla chiusura della procedura o successiva.

Pertanto, sul piano procedimentale, il deposito dell'istanza di esdebitazione dà luogo ad un procedimento autonomo che è un'appendice meramente eventuale della procedura concorsuale. Sul piano sostanziale, parimenti, l'esdebitazione presenta una sua autonomia che fa sì che possa essere qualificata come istituto a sé stante rispetto alla procedura concorsuale.

È proprio questo carattere autonomo dell'istituto dell'esdebitazione che consente di ritenere che l'ultrattività dell'art. 390 co. 2 CCII sia riferita solo al carattere processuale dell'esdebitazione e non ai profili sostanziali (v. in questo senso: C. App. Bologna 18.2.2022; Trib. Verona 2.12.2022; Trib. Mantova 9.2.2023; Trib. Torino 17.3.2023).

Così delineato l'istituto, i presupposti sostanziali dell'esdebitazione devono essere vagliati alla luce della disciplina in vigore al momento della pronuncia costitutiva del Giudice, in forza dell'art. 11 Preleggi c.c., anche nel caso in cui la procedura da cui origina l'istanza di esdebitazione sia stata chiusa prima dell'entrata in vigore del nuovo CCII. Ciò poiché la fattispecie costitutiva del diritto all'esdebitazione si perfeziona solo con la pronuncia (costitutiva) del Giudice.

Il secondo orientamento formatosi sul punto si sviluppa a partire dall'opposto assunto secondo il quale l'istituto dell'esdebitazione non presenta un carattere autonomo rispetto alla procedura concorsuale cui accede. Secondo tale orientamento, l'esdebitazione avrebbe una natura ancillare, pur rimanendo caratterizzata dall'eventualità (v. Trib. Rimini 30.3.2023; Trib. Catania 20.3.2023; Trib. Terni. 6.4.2023). Quale conseguenza, la disciplina va rinvenuta nella

regolamentazione diacronica della procedura cui accede con l'impossibilità, nei casi analoghi a quello in esame, di applicare il CCII perché sarebbe in contrasto con il principio di irretroattività sancito all'art. 11 delle Preleggi c.c.

Il Tribunale di Ferrara, ricostruiti i due indirizzi, dichiara di aderire al primo orientamento coerentemente con due decisioni già adottate dallo stesso nel 2023 (v. Trib. Ferrara 29.3.2023 e 27.7.2023), consolidando ulteriormente le conclusioni già sostenute.

Il Tribunale rileva, in particolare, che già nel vigore della L.F. si poteva riscontrare una progressiva diffusione della tendenza a svalutare il presupposto oggettivo dell'esdebitazione, da ultimo inteso come "soddisfazione dei creditori concorsuali in percentuale non irrisoria (v. Cass. 20.4.2017 n. 9917; Cass. 27.3.2018 n.7550; Cass. 30.7.2020 n. 16263; Cass. 12.5.2022 n. 15246). Ciò ha indotto a concedere l'esdebitazione anche in presenza di crediti percentualmente molto bassi rispetto alla massa passiva accertata in sede concorsuale. È stato affermato dalle Sezioni Unite (v. SS.UU. Cass. 18.11.2011 n. 24214) che il beneficio dell'inesigibilità verso il fallito (persona fisica) dei debiti residui nei confronti dei creditori concorsuali che non siano stati soddisfatti richiede (ex art. 142 L.F.) che vi sia stato il soddisfacimento almeno parziale dei creditori concorsuali. Tale condizione si deve intendere realizzata, secondo un'interpretazione costituzionalmente orientata e coerente col favor dell'istituto, anche quando alcuni creditori non siano stati pagati del tutto. Si ritiene sufficiente, infatti, che dal riparto emerga che siano stati soddisfatti parzialmente almeno una parte dei debiti esistenti oggettivamente intesi.

Ciò vuol dire che la condizione di soddisfacimento, almeno parziale, dei creditori può ritenersi realizzata anche quando alcune categorie di creditori non abbiano ricevuto alcunché in sede di riparto.

Unitamente a ciò, deve essere considerato il *favor* del legislatore comunitario nei confronti del c.d. *fresh start*, consistente nella re-immissione del soggetto nel mercato, inteso come traffico giuridico ed economico così come si evince dalla Direttiva Insolvency (Dir. UE 2019/1023) che limita le possibilità per gli Stati Membri di mantenere o introdurre disposizioni che impediscono o limitano l'accesso all'istituto dell'esdebitazione.

Così ricostruiti i profili di diritto intertemporale applicabili all'istituto dell'esdebitazione, il Tribunale concede l'esdebitazione (chiesta dopo l'entrata in vigore del CCII ma con riferimento ad una procedura conclusasi sotto la vigenza della L.F.) pur in assenza della soddisfazione di alcun creditore concorsuale.

La conclusione cui giungono il Tribunale di Ferrara ed i Tribunali che hanno scelto di aderire al primo orientamento risulta coerente sotto il profilo dell'equità. Infatti, in questo modo, si scongiura il rischio di determinare delle disparità di trattamento tra i soggetti dichiarati falliti ai sensi della L.F. ed i soggetti sottoposti a liquidazione giudiziale in applicazione del CCII. Disparità di trattamento che non rinverrebbe ragioni se pensiamo che i presupposti applicativi dei due istituti sono identici.



Master di specializzazione

# Codice della crisi nella sua applicazione pratica

Scopri di più