



TRIBUNALE DI AVELLINO

Sezione Prima - Ufficio procedure concorsuali

Il Tribunale di Avellino, nella seguente composizione collegiale:

- | | |
|------------------------------|-------------------|
| 1) dott. Gaetano Guglielmo | PRESIDENTE |
| 2) dott. Maria Iandiorio | GIUDICE |
| 3) dott. Pasquale Russolillo | GIUDICE REL. EST. |

letti gli atti del procedimento unitario n. 26-1/ /2024, avente ad oggetto domanda di apertura della liquidazione controllata, promosso da:

CURATELA DEL FALLIMENTO [REDACTED]

(C.F. [REDACTED]), in persona del curatore pro-tempore, con il patrocinio dell'avv. VALERIA COPPOLA, giusta procura in calce al ricorso introduttivo ed autorizzazione del giudice delegato in data 30/01/2024

ricorrente

nei confronti di:

[REDACTED] (C.F. [REDACTED]), residente in [REDACTED], con il patrocinio dell'avv. MARIO FORGIONE giusta procura in calce alla memoria di costituzione

resistente

ha emesso il seguente:

DECRETO

Rilevato che:

la curatela del fallimento [REDACTED] ha proposto ricorso per l'apertura della liquidazione controllata a carico di [REDACTED],

deducendo di vantare nei confronti di quest'ultimo un credito di complessivi € 370.794,21, oltre rivalutazione ed interessi, derivante dalla sentenza emessa dal Tribunale di Napoli, sezione imprese, in data 30/05/2023, con la quale è stata accertata la responsabilità del convenuto per atti *mala gestio* compiuti in qualità di amministratore della società fallita ;

l'istante ha dedotto lo stato di insolvenza del debitore, comprovato dal mancato pagamento delle somme dovute in virtù del titolo giudiziale;

si è costituito [REDACTED], formulando in via preliminare istanza per la concessione di un termine al fine di far attestare dall'OCC, ai sensi dell'art. 268 co. 3 CCII, l'indisponibilità di utilità dirette o indirette destinabili al pagamento dell'ingente debito, quindi eccependo che la sentenza richiamata dalla controparte non è definitiva essendo stata impugnata in sede di gravame per i motivi esposti nell'atto d'appello allegato;

le parti hanno insistito nelle rispettive richieste, eccependo la curatela ricorrente che dalle visure catastali in atti emerge la proprietà in capo al debitore di immobili senz'altro realizzabili nella liquidazione controllata;

Considerato che:

non può essere accolta la richiesta di concessione del termine proposta dal debitore, atteso che la procedura di esdebitazione dell'incapiente, a cui l'istante intende accedere, non costituisce strumento di regolazione della crisi o dell'insolvenza da trattare con priorità ai sensi degli artt. 271 e 7 CCII;

l'art. 271 CCII, infatti, consente al debitore, eccezionalmente e solo in pendenza di una domanda per l'apertura della liquidazione controllata, di non presentare sin da subito la proposta ed il piano completi, ma di ottenere l'assegnazione di un termine (c.d. domanda in bianco), al fine di poter accedere, in base ai requisiti soggettivi, ad una delle procedure negoziali di cui al solo capo II del titolo IV, ovvero la ristrutturazione dei debiti del

consumatore ed il concordato minore, senza fare alcun riferimento all'esdebitazione del debitore incapiente;

a sua volta l'art. 7 CCII, nel prevedere la trattazione prioritaria delle procedure dirette a regolare la crisi o l'insolvenza con strumenti diversi dalla liquidazione controllata, si riferisce esclusivamente agli strumenti negoziali alternativi, come si evince chiaramente dal riferimento alla "proposta" e al "piano" contenuto alle lettere b) e c) del comma secondo, contenuti del tutto assenti nell'esdebitazione dell'incapiente, che non prevede infatti alcuna ristrutturazione dei debiti, ma mira esclusivamente a rendere questi ultimi inesigibili;

piuttosto, nel caso di debitore persona fisica, la liquidazione controllata e l'esdebitazione del debitore incapiente si pongono, nella fase di accesso, in un rapporto di alternatività, nel senso che, laddove ricorra il presupposto dell'assenza di attivo da destinare ai creditori, la liquidazione controllata non potrà essere aperta per evidenti ragioni di economia processuale oltre che per inidoneità a perseguire il suo essenziale scopo;

l'art. 268 co. 3 CCII, nello stabilire che il debitore persona fisica può evitare l'apertura della liquidazione controllata se l'OCC, su sua richiesta, attesta la mancanza di attivo da distribuire ai creditori neppure mediante l'esercizio di azioni giudiziarie, non sancisce, dunque, una regola di priorità ulteriore rispetto a quelle sopra menzionate, ma svolge una finalità diversa, vale a dire quella di impedire l'apertura della liquidazione controllata solo in presenza di un accertamento qualificato da parte del gestore della crisi, al quale sono richieste una verifica completa sulla consistenza patrimoniale del debitore e la formulazione un giudizio anche di tipo previsionale sulle azioni proponibili per il recupero di denaro o altre utilità;

la norma non prevede, infatti, che il debitore possa richiedere un termine per l'accesso all'esdebitazione dell'incapiente, provocando così un concorso di procedure analogo a quello previsto dall'art. 271 CCII, ma che debba invece premunirsi, già all'udienza

C
R

fissata per le decisioni sul ricorso del creditore, dell'attestazione ivi richiamata, senza che il giudice, in assenza, possa compiere in sede istruttoria una verifica di impossidenza del resistente e per tale motivo impedire l'apertura della procedura liquidatoria;

██████████ si è limitato a richiedere un termine per l'accesso all'esdebitazione del debitore incapiente, senza né produrre l'attestazione dell'OCC relativa all'assenza di utilità, né addurre ragioni di impedimento che giustificassero una rimessione in termini per la produzione di tale documentazione, e pertanto l'istanza di rinvio della decisione non può essere accolta;

nel merito la domanda della curatela ricorrente è infondata;

il presupposto che giustifica l'iniziativa del creditore ai fini dell'apertura della liquidazione controllata è l'esistenza di un vero e proprio stato di insolvenza in capo al sovraindebitato, condizione oggettiva espressamente richiesta dal comma 2 dell'art. 268 CCII e non invece necessaria in caso di domanda di accesso presentata direttamente dal debitore, la quale è consentita invece anche in presenza di una situazione di mera crisi finanziaria o di insolvenza prospettica;

il creditore è dunque tenuto a dimostrare lo stato di impotenza finanziaria e patrimoniale, non meramente transitoria, del debitore a soddisfare regolarmente e con mezzi normali le proprie obbligazioni a seguito del venir meno delle condizioni di liquidità e di credito necessarie (sul punto cfr. *ex plurimis* Cass. 27 febbraio 2008, n. 5215; Cass. 1° dicembre 2005, n. 26217);

ciò posto, non può considerarsi sufficiente a provare l'insolvenza il mancato adempimento di un credito ancora sottoposto ad accertamento giudiziale ed oggetto di contestazione, in specie documentata dalla produzione dell'atto di citazione in appello; ed infatti, salvo che la contestazione non sia manifestamente pretestuosa, il mancato pagamento non assurge di per sé solo ad indice di insolvenza (Trib. Parma 5 settembre 2018; Trib. Isernia 6 novembre 2019, reperibili sul web);

Q
R

nel caso di specie la pretestuosità delle ragioni d'appello va esclusa, tenuto conto sia della complessità degli accertamenti relativi agli atti di *mala gestio* compiuti dall'amministratore, sia alle articolate e motivate ragioni del gravame;

in assenza dunque di una situazione di comprovata insolvenza, nella specie non emergente da altri indici o dall'esistenza di ulteriori debiti insoluti, l'apertura della liquidazione controllata sarebbe privata della sua funzione, finendo anzi per essere un mezzo per precludere al debitore la possibilità della piena difesa giudiziale, posto che l'oggetto del contendere si trasferirebbe alla sede della verifica del passivo e la legittimazione a contestare il credito, per effetto dello spossessamento, sarebbe attribuita al solo liquidatore giudiziale;

per le ragioni sopra esposte il ricorso deve essere dunque respinto;

sussistono i motivi per la compensazione delle spese di lite, considerata l'assoluta novità delle questioni affrontate, rispetto alle quali non si rinvencono precedenti riferibili alla liquidazione controllata, nonché in considerazione della non pretestuosità dell'azione desumibile dalla dichiarata incapacità per il resistente di pagare un così ingente debito laddove definitivamente accertato;

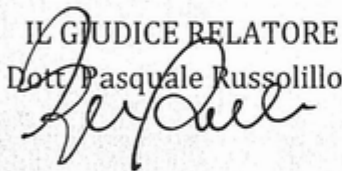
PER QUESTI MOTIVI

Respinge il ricorso;

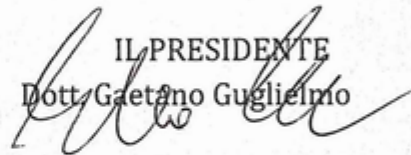
Compensa integralmente fra le parti le spese di lite.

Così deciso in Avellino, in data 16/04/2024

IL GIUDICE RELATORE
Dott. Pasquale Russolillo



IL PRESIDENTE
Dott. Gaetano Guglielmo



DEPOSITATO IN CANCELLERIA
Oggi 16-4-2024
Il Cancelliere

CANCELLIERE
Antonio Festa