
LE NUOVE PROCEDURE DI GESTIONE DELLA CRISI D'IMPRESA

12 giugno 2024

Relatori: Avv. Marianna Brugnoli e Avv. Matteo Creazzo

LA PROCEDURA DI COMPOSIZIONE NEGOZIATA

IL CONTESTO NORMATIVO E LE CARATTERISTICHE

LE ORIGINI

1. Raccomandazione UE 2014/135: esprimeva l'esigenza di garantire alle imprese sane dell'UE in difficoltà finanziaria l'accesso ad un quadro nazionale che permettesse di ristrutturarsi in una FASE PRECOCE
2. Regolamento UE 2015/848 su armonizzazione delle procedure di insolvenza transfrontaliere all'interno dell'UE
3. Principi UNCITRAL (commissione ONU per Diritto Commerciale Internazionale) – aggiornamento 2013 – per una rapida ed efficiente risoluzione e ristrutturazione per promuovere continuità e posti di lavoro piuttosto che liquidazione



Dalle ceneri della commissione TREVISANATO nasce la Commissione RORDORF – gennaio 2015



Legge delega 155/2017 per riforma organica delle procedure concorsuali di cui alla L.F. e della disciplina sulla composizione della crisi da sovraindebitamento (Legge 3/2012)

LA PROCEDURA DI COMPOSIZIONE NEGOZIATA

IL CONTESTO NORMATIVO E LE CARATTERISTICHE

LE ORIGINI

Nel mentre...DIRETTIVA INSOLVENCY (2019/2023)



Introduzione del concetto di:

- quadri di ristrutturazione preventiva (ristrutturazione RAPIDA, in fase PRECOCE per prevenire INSOLVENZA e LIQUIDAZIONE);
- strumenti di allerta (mancati pagamenti, segnalazione di professionisti in possesso di informazioni rilevanti → contabili aziendali)



Ampia discrezionalità dei singoli Stati

LA PROCEDURA DI COMPOSIZIONE NEGOZIATA

IL CONTESTO NORMATIVO E LE CARATTERISTICHE

LE ORIGINI

Strumenti di allerta già presenti nel D.lgs. 14/2019, negli originari artt. 12 e ss. → procedure di allerta e di composizione assistita della crisi



Molto rigidi – ampia ostilità



Differimento entrata in vigore anche in ragione del COVID (poi definitivamente abbandonate al 31/12/2023)



Decreto Legge c.d. Pagni (n. 118/2021)

LA PROCEDURA DI COMPOSIZIONE NEGOZIATA

IL CONTESTO NORMATIVO E LE CARATTERISTICHE

LE ORIGINI

Decreto Legge c.d. Pagni (n. 118/2021) convertito con L. 147/2021 – entrata in vigore 15/11/2021




COMPOSIZIONE NEGOZIATA DELLA CRISI

- CCII troppo complesso
- Pandemia ha rivoluzionato il tessuto economico – sociale e serve GRADUALITÀ



Necessità di strumento flessibile di carattere stragiudiziale

Early Warnings rimangono confinati negli artt. **25 octies** (segnalazione dell'organo di controllo) e **25 novies** (segnalazione dei creditori pubblici qualificati) CCII 

Bozza correttivo estende obbligo di segnalazione al revisore

Inalterato nel correttivo

LA PROCEDURA DI COMPOSIZIONE NEGOZIATA

IL CONTESTO NORMATIVO E LE CARATTERISTICHE

LE CARATTERISTICHE

CNC difficile da definire

- NON è una procedura concorsuale (cfr. **TRIB. IVREA 17/02/2023**, **TRIB. MILANO 16/09/2022**)
 - organo gestorio può porre in essere qualsiasi atto di amministrazione;
 - no cristallizzazione su patrimonio dell'impresa → No PAR CONDICIO → Sì pagamento di crediti pregressi (art. 18, comma 1, CCII);
 - no interventi autorizzatori (eccezione: art. 22 CCII e art. 24, comma 3, CCII);
 - no controlli esterni;
 - prededuzione molto circoscritta;
- NON è uno strumento di regolazione della crisi (art. 2, comma 1, lett. m) bis CCII)

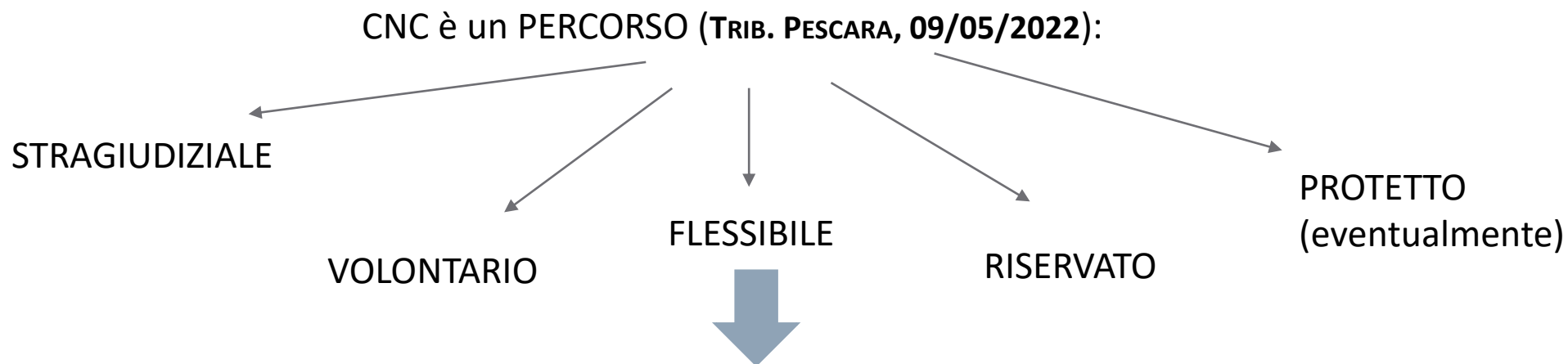


Cos'è?

LA PROCEDURA DI COMPOSIZIONE NEGOZIATA

IL CONTESTO NORMATIVO E LE CARATTERISTICHE

LE CARATTERISTICHE



→ Dovrebbe consentire RAGIONEVOLMENTE ad un'impresa in situazione di disequilibrio patrimoniale – economico e finanziario di perseguire il proprio risanamento inteso come riequilibrio per restare sul mercato (TRIB. AREZZO, 16/04/2022)

→ Fondamentale dovrebbe essere il concetto di REVERSIBILITÀ della crisi (S. BONFATTI: importante è solo continuità dell'impresa diretta o indiretta) intesa come ripresa (TRIB. ROMA, 06/07/2022) o continuazione attività diretta o indiretta che consenta di produrre valore (TRIB. FIRENZE, 06/06/2022)

LA PROCEDURA DI COMPOSIZIONE NEGOZIATA

IL CONTESTO NORMATIVO E LE CARATTERISTICHE

SOGGETTI COINVOLTI - DEBITORE

Quali soggetti giuridici possono accedere a CNC?

SÌ

Tutte le imprese REGOLARI

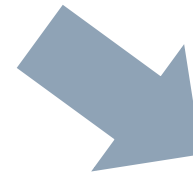
- Sopra soglia (limiti art. 2, comma 1, lett. d) CCII)
- Sotto soglia (peculiarità di cui all'art. 25 quater CCII)
 - Imprese agricole
- Grandi imprese (legge Prodi, legge Parmalat e legge Alitalia sui servizi pubblici essenziali)
 - Gruppi di imprese
- Banche (che non possono accedere a procedure concorsuali se non nei limiti del TUB)
 - Intermediari finanziari
- Imprese assicurative (che non possono accedere a procedure concorsuali se non previsti nel Cod. Ass.ni)

NO

i non imprenditori ex art. 2082 c.c., le associazioni, le fondazioni, gli enti pubblici

+

chi ha rinunciato all'istanza ex art. 17 CCII nei 4 mesi antecedenti



Tribunale deve verificare presupposti soggettivi e oggettivi quando coinvolto (**TRIB. BERGAMO, 15/03/2022** e **TRIB. FIRENZE 15/06/2022**)

LA PROCEDURA DI COMPOSIZIONE NEGOZIATA

IL CONTESTO NORMATIVO E LE CARATTERISTICHE

SOGGETTI COINVOLTI - DEBITORE – CASI DUBBI

Chi ha istanza di apertura della Liquidazione Giudiziale pendente?

Sì

No

Interpretazione coordinata art. 25 quinquies CCII

- TRIB. BOLOGNA 23/06/2023
- TRIB. TRANI 30/09/2023
- TRIB. TORINO 11/04/2024

Interpretazione letterale art. 25 quinquies CCII

- TRIB. PALERMO 22/05/2023
- TRIB. ROMA 06/09/2023
- TRIB. BERGAMO 23/01/2024

LA PROCEDURA DI COMPOSIZIONE NEGOZIATA

IL CONTESTO NORMATIVO E LE CARATTERISTICHE

SOGGETTI COINVOLTI - DEBITORE – CASI DUBBI

Chi è GIÀ insolvente?

Sì

Ciò che conta è la **reversibilità** della situazione di squilibrio

- TRIB. LECCO 02/01/2023
- C. APP. TRIESTE 22/05/2024
- TRIB. ROMA 10/11/2022
- TRIB. BERGAMO 05/07/2022

No

Interpretazione letterale art. 12 CCII

«**probabile**» non CERTA

- TRIB. SIRACUSA 14/09/2022

LA PROCEDURA DI COMPOSIZIONE NEGOZIATA

IL CONTESTO NORMATIVO E LE CARATTERISTICHE

SOGGETTI COINVOLTI - DEBITORE – CASI DUBBI

Chi è GIÀ in liquidazione?

Sì

No liquidazione atomistica, preferenza sempre per la continuità anche se meno vantaggiosa per i creditori

- TRIB. BOLOGNA 08/11/2022
- S. BONFATTI + L. JEANTET

No

Presupposto è reversibilità: deve essere almeno adombrata la possibilità di continuazione dell'attività:

- TRIB. BERGAMO 15/03/2022
- TRIB. FERRARA 21/03/2022
- TRIB. AREZZO 16/04/2022 (→ liquidazione deve essere revocata)

NO accordo puramente liquidatorio → serve almeno nuova finanza da parte dei soci (TRIB. ASTI 03/03/2022)

LA PROCEDURA DI COMPOSIZIONE NEGOZIATA

IL CONTESTO NORMATIVO E LE CARATTERISTICHE

CNC pensata per emersione TEMPESTIVA della crisi o meglio per una ANTICIPAZIONE (TRIB. ROMA 10/10/2022 e TRIB. SIRACUSA 14/09/2022)



Adeguati assetti organizzativi, amministrativi e contabili (art. 2086 c.c.)



Riforma incarna il tentativo del Legislatore di cambiare la cultura imprenditoriale italiana (+ 25 octies e 25 novies CCII legati espressamente alla CNC)

LA PROCEDURA DI COMPOSIZIONE NEGOZIATA

IL CONTESTO NORMATIVO E LE CARATTERISTICHE

SOGGETTI COINVOLTI - DEBITORE – DOVERI

Plurimi doveri del debitore

art. 4, comma 1, CCII: dovere di correttezza e buona fede nella CNC e nelle trattative

→ rileva per:

- concordato semplificato;
- concessione/proroga misure protettive (TRIB. ROMA 10/10/2022, TRIB. BERGAMO 15/04/2022 e 08/08/2022)

art. 16, comma 4, CCII: obbligo di rappresentare a esperto e parti propria situazione in modo trasparente e completo

Anche comparazione con alternativa liquidatoria (TRIB. FIRENZE 31/08/2022) anche comprensiva di azioni revocatorie etc... (TRIB. IVREA 27/05/2022)

art. 16, comma 6, CCII (tutte le parti): leale collaborazione, riservatezza, riscontro tempestivo e motivato

art. 16, comma 4, CCII: obbligo di gestire impresa senza pregiudicare ingiustamente creditori

art. 21 comma 1, CCII: se subentra insolvenza → gestione impresa nel prevalente interesse creditori

LA PROCEDURA DI COMPOSIZIONE NEGOZIATA

IL CONTESTO NORMATIVO E LE CARATTERISTICHE

SOGGETTI COINVOLTI - ESPERTO

Esperto è soggetto professionale, terzo ed indipendente che facilita/agevola le trattative nell'ambito della CNC (TRIB. FIRENZE 06/06/2022)



- Iscrizione elenco ex art. 13, comma 3, CCII (formazione ad hoc 55 ore)
- Requisiti art. 2399 c.c. (cause ineleggibilità e decadenza sindaci)
- NO attività lavorativa, amministrazione, controllo o partecipazione nel debitore negli ultimi 5 anni
- Commercialista o avvocato da almeno 5 anni (Consulente del Lavoro: caso particolare)
- Maturata esperienza in ristrutturazioni (non solo curatore o commissario o commercialista della debitrice)
- **NO** onorabilità dell'attestatore, del curatore e dei commissari ex art. 356 CCII

LA PROCEDURA DI COMPOSIZIONE NEGOZIATA

IL CONTESTO NORMATIVO E LE CARATTERISTICHE

SOGGETTI COINVOLTI – ESPERTO

Compiti e doveri



Art. 17, comma 5, CCII: non appena nominato deve verificare se ci sono CONCRETE e RAGIONEVOLI prospettive di risanamento convocando l'imprenditore



Attività non banale, quasi manageriale → non mero agevolatore ma SUGGERITORE (TRIB. MILANO 14/05/2022)



CNC richiede ruolo attivo dell'esperto non da mero spettatore → serve AUTOREVOLEZZA → nell'ambito del percorso di negoziazione spetta all'esperto anche intervenire sul piano di risanamento a seconda di come evolvono le trattative (TRIB. BERGAMO 08/05/2023)

LA PROCEDURA DI COMPOSIZIONE NEGOZIATA

IL CONTESTO NORMATIVO E LE CARATTERISTICHE

SOGGETTI COINVOLTI – ESPERTO

Compiti e doveri



Art. 21, comma 2, CCII: atti di straordinaria amministrazione e pagamenti non coerenti con le trattative o le prospettive di risanamento



È opportuno che esperto chieda rendiconti periodici per verificare persistenza dei presupposti di risanamento



Pregiudizio ai creditori → segnalazione a imprenditore e organo di controllo → DISSENSO + comunicazione Tribunale

LA PROCEDURA DI COMPOSIZIONE NEGOZIATA

IL CONTESTO NORMATIVO E LE CARATTERISTICHE

SOGGETTI COINVOLTI — ESPERTO

Compiti e doveri



- Artt. 19 e 22 CCII: pareri su misure di protezione e atti autorizzativi
- Archiviazione pratica in qualsiasi momento se vengono meno prospettive di risanamento
- **RELAZIONE FINALE** (no CCII ma decreto dirigenziale settembre 2021)

LA PROCEDURA DI COMPOSIZIONE NEGOZIATA

IL CONTESTO NORMATIVO E LE CARATTERISTICHE

SOGGETTI COINVOLTI – ESPERTO

Relazione finale – Contenuti da decreto dirigenziale



Art. 14 decreto dirigenziale: da relazione finale dovrebbe emergere quantomeno:

- descrizione dell'attività svolta;
- se l'imprenditore depositato ricorso per misure cautelari o protettive e per la sospensione degli obblighi e delle cause di scioglimento;
- le informazioni sullo stato delle eventuali misure cautelari o esecutive già disposte e sui ricorsi eventualmente pendenti per la dichiarazione di fallimento o di accertamento dello stato di insolvenza;
- le autorizzazioni richieste e quelle concesse;
- le considerazioni sulla perseguibilità del risanamento e sulla idoneità della soluzione individuata.

LA PROCEDURA DI COMPOSIZIONE NEGOZIATA

IL CONTESTO NORMATIVO E LE CARATTERISTICHE

SOGGETTI COINVOLTI – CREDITORI

Art. 16, comma 6, CCII



- dovere di collaborare lealmente con esperto e imprenditore, in modo **sollecito**;
- obbligo di serbare **riservatezza**;
- obbligo di **dare riscontro in modo tempestivo e motivato**;
- obbligo di buona fede e correttezza nella CNC e nelle trattative (art. 4, comma 1, CCII) → clausola generale riempita di significato dalla giurisprudenza di merito:
 - TRIB. MILANO 14/7/2022: ha sterilizzato il dissenso alla proroga delle misure protettive;
 - TRIB. MILANO 17/01/2022: no preconetto

LA PROCEDURA DI COMPOSIZIONE NEGOZIATA

IL CONTESTO NORMATIVO E LE CARATTERISTICHE

SOGGETTI COINVOLTI – CREDITORI CATEGORIE PARTICOLARI

- **DIPENDENTI:**
 - no misure protettive (CNC unica eccezione);
 - resta salvo art. 2112 c.c. in ipotesi di cessione azienda
- **CREDITORI FINANZIARI** (banche, mandatari e cessionari del credito):
 - art. 16, comma 5, CCII: devono partecipare a trattative in modo attivo e informato
 - CNC non costituirebbe causa di sospensione o revoca credito ma → disciplina di vigilanza prudenziale

Tema del credito all'impresa in CNC → bozza correttivo

La notizia dell'accesso alla composizione negoziata della crisi e il coinvolgimento nelle trattative non costituiscono e di per sé causa di sospensione e di revoca delle linee di credito concesse all'imprenditore né ragione di una diversa classificazione del credito. Nel corso della composizione negoziata la classificazione del credito è determinata tenuto conto di quanto previsto dal progetto di piano rappresentato ai creditori e della disciplina di vigilanza prudenziale, senza che rilevi il solo fatto che l'imprenditore abbia fatto accesso alla composizione negoziata. L'eventuale sospensione o revoca delle linee di credito determinate dalla applicazione della disciplina di vigilanza prudenziale deve essere comunicata agli organi di amministrazione e controllo dell'impresa, dando conto delle ragioni specifiche della decisione assunta. La prosecuzione del rapporto non è di per sé motivo di responsabilità della banca e dell'intermediario finanziario.

LA PROCEDURA DI COMPOSIZIONE NEGOZIATA

IL CONTESTO NORMATIVO E LE CARATTERISTICHE

SOGGETTI COINVOLTI – CREDITORI CATEGORIE PARTICOLARI MCC

Disposizioni operative 8/2022:

- Proposta deve essere valutata previamente e positivamente dalla banca
- Proposta deve pervenire entro termine di escussione della garanzia (18 mesi + 90 giorni da mancato pagamento di una rata; 9 mesi se non c'è piano di ammortamento)
- Presentazione proposta interrompe termini per escussione garanzia o istruttoria MCC
- Minimo 15% del debito (rate insolute + capitale residuo + interessi di mora)
- Convenienza della proposta rispetto a ipotesi liquidatoria

LA PROCEDURA DI COMPOSIZIONE NEGOZIATA

IL CONTESTO NORMATIVO E LE CARATTERISTICHE

SOGGETTI COINVOLTI – TRIBUNALE

EVENTUALITÀ



- artt. 18 - 19 CCII: misure protettive
- art. 22 CCII: finanziamenti e cessione d'azienda
- art. 23, comma 2, lettere b), c) e d) CCII

LA PROCEDURA DI COMPOSIZIONE NEGOZIATA

IL CONTESTO NORMATIVO E LE CARATTERISTICHE

SOGGETTI COINVOLTI – PUBBLICO MINISTERO (ART. 38 CCII)

EVENTUALITÀ



- Art. 19 CCII: misure protettive
- Art. 22 CCII: autorizzazioni Tribunale

LA PROCEDURA DI COMPOSIZIONE NEGOZIATA

IL CONTESTO NORMATIVO E LE CARATTERISTICHE

SOGGETTI COINVOLTI – ADVISOR



- Ruolo determinante per buon esito della CNC
- No prededucibilità compensi → **TRIB. MILANO 28/03/2024**
- Compensi inferiori a quelli dell'esperto → **TRIB. PARMA 26/09/2023**

LA PROCEDURA DI COMPOSIZIONE NEGOZIATA

IL CONTESTO NORMATIVO E LE CARATTERISTICHE

GESTIONE IMPRESA DURANTE CNC

Art. 21 CCII



Imprenditore conserva gestione ORDINARIA e STRAORDINARIA ma



imprenditore deve informare per iscritto l'esperto



dei pagamenti non coerenti con le
trattative o prospettive di
risanamento

del compimento di atti di straordinaria
amministrazione

LA PROCEDURA DI COMPOSIZIONE NEGOZIATA

IL CONTESTO NORMATIVO E LE CARATTERISTICHE

GESTIONE IMPRESA DURANTE CNC

Quali sono gli atti di straordinaria amministrazione?

Art. 7 Decreto Dirigenziale settembre 2021:

- operazioni sul capitale sociale e sull'azienda;
- concessione di garanzie;
- **pagamenti anticipati delle forniture;**
- **cessione pro soluto di crediti;**
- erogazione di finanziamenti a favore di terzi e di parti correlate;
- rinuncia alle liti e le transazioni;
- ricognizioni di diritti di terzi;
- consenso alla cancellazione di ipoteche e la restituzione di pegni;
- effettuazione di significativi investimenti;
- rimborsi di finanziamenti ai soci o a parti correlate;
- la creazione di patrimoni destinati e forme di segregazione del patrimonio in generale;
- gli atti dispositivi in genere.

CASS. CIV. 14713/2019: *l'eccedenza in concreto dalla ordinaria amministrazione viene a dipendere dalla oggettiva idoneità dell'atto a incidere negativamente sul patrimonio del debitore, pregiudicandone la consistenza o compromettendone comunque la capacità di soddisfare le ragioni dei creditori, alla cui tutela la misura della preventiva autorizzazione è predisposta. Per cui se sono di ordinaria amministrazione gli atti di comune gestione dell'impresa strettamente aderenti alle finalità e dimensioni del suo patrimonio e quelli che - ancorchè comportanti una spesa - lo migliorino o anche solo lo conservino, ricadono invece nell'area della amministrazione straordinaria gli atti suscettibili di ridurlo o di gravarlo di pesi o vincoli cui non corrispondano acquisizioni di utilità reali e prevalenti*

LA PROCEDURA DI COMPOSIZIONE NEGOZIATA

IL CONTESTO NORMATIVO E LE CARATTERISTICHE

GESTIONE IMPRESA DURANTE CNC

Art. 21 CCII



- No forma di spossessamento nemmeno attenuato
- No effetto sulla validità giuridica degli atti (**TRIB. TORINO 17/08/2022**) → ferme responsabilità imprenditore ma → atto straordinario o pagamento non coerente effettuato senza il consenso dell'esperto (*recte*: mancato dissenso):
 - Revocabile in successiva procedura
 - Oggetto di segnalazione al Tribunale per riduzione/revoca misure protettive



«Sdoganata» sul piano civile e penale preferenzialità nelle ipotesi previste dalla legge (art. 18, comma 1, CCII – art. 21 CCII – art. 22 CCII – art. 24, comma 5, CCII che richiama l'art. 322, comma 3, e 323 CCII)

LA PROCEDURA DI COMPOSIZIONE NEGOZIATA

IL CONTESTO NORMATIVO E LE CARATTERISTICHE

GESTIONE IMPRESA DURANTE CNC

Per concludere:

la gestione dell'impresa in CNC



Del tutto paragonabile ai «vecchi» accordi stragiudiziali con possibilità di avere esenzione da revocatoria ex art. 24, commi 2 e 3, CCII e da responsabilità penale ex art. 24, comma 5, CCII

LE MISURE CAUTELARI E PROTETTIVE

ART. 18 MISURE PROTETTIVE

1. L'imprenditore può chiedere, con l'istanza di nomina dell'esperto o con successiva istanza presentata con le modalità di cui all'articolo 17, comma 1, l'applicazione di misure protettive del patrimonio. L'istanza di applicazione delle misure protettive è pubblicata nel registro delle imprese unitamente all'accettazione dell'esperto e, dal giorno della pubblicazione, i creditori interessati non possono acquisire diritti di prelazione se non concordati con l'imprenditore né possono iniziare o proseguire azioni esecutive e cautelari sul suo patrimonio o sui beni e sui diritti con i quali viene esercitata l'attività d'impresa. Non sono inibiti i pagamenti.
2. Con l'istanza di cui al comma 1, l'imprenditore inserisce nella piattaforma telematica una dichiarazione sull'esistenza di misure esecutive o cautelari disposte nei suoi confronti e un aggiornamento sui ricorsi indicati nella dichiarazione resa ai sensi dell'articolo 17, comma 3, lettera d).

3. Con l'istanza di cui al comma 1, l'imprenditore può chiedere che l'applicazione delle misure protettive sia limitata a determinate iniziative intraprese dai creditori a tutela dei propri diritti o a determinati creditori o categorie di creditori. Sono esclusi dalle misure protettive i diritti di credito dei lavoratori.

4. Dal giorno della pubblicazione dell'istanza di cui al comma 1 e fino alla conclusione delle trattative o all'archiviazione dell'istanza di composizione negoziata, la sentenza di apertura della liquidazione giudiziale o di accertamento dello stato di insolvenza non può essere pronunciata, salvo che il tribunale disponga la revoca delle misure protettive. Restano fermi i provvedimenti già concessi ai sensi dell'articolo 54, comma 1.

5. I creditori nei cui confronti operano le misure protettive non possono, unilateralmente, rifiutare l'adempimento dei contratti pendenti o provocarne la risoluzione, né possono anticiparne la scadenza o modificarli in danno dell'imprenditore per il solo fatto del mancato pagamento di crediti anteriori rispetto alla pubblicazione dell'istanza di cui al comma 1. I medesimi creditori possono sospendere l'adempimento dei contratti pendenti dalla pubblicazione dell'istanza di cui al comma 1 fino alla conferma delle misure richieste.

(AUTOMATIC) STAY SU RICHIESTA

parziale o totale

- acquisire diritti di prelazione non concordati
- avviare o proseguire azioni esecutive e cautelari
- far dichiarare l'apertura della liquidazione giudiziale
- **CORRETTIVO dalla stessa data le prescrizioni rimangono sospese e le decadenze non si verificano**

esclusi i lavoratori

FUMUS E PERICULUM

Tribunale Catania

25.7.2022

Il nucleo comune alle misure protettive e cautelari è da rinvenirsi da un lato nel "**fumus di ragionevole perseguibilità del risanamento**" da ritrovarsi nell'effettivo proposito del debitore di conduzione di trattative con il ceto creditorio, dall'altro nella "**proporzionalità** delle misure rispetto alle posizioni dei creditori destinatari" in osservanza dell'"equo contemperamento degli interessi secondo il principio di buona fede e correttezza che deve improntare tutto il percorso di composizione negoziata".

Nella composizione negoziata della crisi la tutela è orientata non ad un diritto di una parte che possa essere pregiudicato nelle more di un giudizio di merito ma alla conduzione di trattative tra debitore e creditori protese al superamento della condizione di squilibrio economico-finanziario o patrimoniale del primo in equo contemperamento con gli interessi dei secondi.

Trib. Treviso

6.4.2023

Le misure protettive richieste contestualmente alla nomina dell'esperto vanno confermate, ai sensi dell'art.19,comma4,CCII, se ricorrono:(i) il *fumus boni iuris*, costituito dalla ragionevole probabilità di perseguire il risanamento aziendale;(ii)il ***periculum in mora***, costituito dal rischio che una probabile iniziativa esecutiva dei creditori **pregiudichi** le trattative, la possibilità di risanamento e, in definitiva, la continuità aziendale. Costituisce, inoltre, oggetto di specifica valutazione il **requisito di proporzionalità** tra il sacrificio imposto ai creditori e la finalità di risanamento perseguita.

Trib. Bergamo

8.5.2023

Non è preclusa la conferma delle misure protettive quand'anche sussistano **margini di incertezza ampi** in ordine alla realizzabilità del progetto per il superamento della situazione di squilibrio in cui versa l'imprenditore, se la possibilità di risanamento è dipendente anche dalla praticabilità delle trattative

FUMUS BONI JURIS

- ricorrono i presupposti soggettivi e oggettivi richiesti dalla disciplina ed esiste una ragionevole probabilità di perseguire il risanamento dell'impresa
- percorso potenzialmente idoneo a condurre al superamento della condizione di squilibrio
- verifica della disponibilità dei soggetti interessati
- non necessariamente vaglio di effettiva probabilità
- indisponibilità dei creditori

RUOLO DEI CREDITORI

Tribunale Bergamo

5.4.2022

In sede di conferma o revoca delle misure protettive, la mancanza di allegazione da parte dei creditori di uno specifico pregiudizio loro derivante dalle misure adottate non può che fare propendere la valutazione a favore del debitore. Il debitore può senz'altro chiedere la conferma di misure protettive erga omnes, **spettando se mai ai creditori nei confronti dei quali è stato instaurato il contraddittorio rappresentare le eventuali ragioni ostative alla conferma.**

Trib. Avellino

30.10.2023

Il **fumus boni iuris** consiste anzitutto nell'accertamento della condizione oggettiva che consente all'imprenditore di avvalersi della composizione negoziata, vale a dire **l'esistenza di uno stato di crisi ovvero, secondo la tesi qui condivisa, anche di insolvenza, sia essa prospettica o già concretizzatasi, purché sempre reversibile**, tale cioè da rendere tuttora perseguibile, secondo un criterio di ragionevolezza (ovvero di concreta probabilità), il risanamento (cfr. Trib. Bologna, 8 novembre 2022; Trib. Mantova 20 dicembre 2022).

La valutazione delle prospettive di risanamento è rimessa in primis alla valutazione dell'esperto, il quale avvia le trattative solo quando ritiene che esse siano concrete e possano essere dunque discusse con le parti interessate a darvi corso (art. 17 co. 5 CCII).

In caso di accesso alle misure protettive le verifiche compiute dall'esperto sono quindi rimesse anche al vaglio del Tribunale, che non basa il proprio giudizio esclusivamente sulla dichiarazione dell'imprenditore in merito alla perseguibilità del risanamento sulla base di criteri di ragionevolezza e proporzionalità, ma è chiamato ad acquisire un motivato parere dell'esperto (art. 19 co. 4 CCII), nonché a valutarne la congruità e coerenza logica sulla base di precisi riscontri estrinseci, potendo anche provvedere in casi di insuperabile incertezza alla nomina di un ausiliario (cfr. Trib. Lecco 20/01/2023 e Trib. Palermo 2/03/2023 sul web).

Al riguardo va evidenziato che il Codice della Crisi ha recepito la disciplina della composizione negoziata introdotta dal D.L. 118/2021 senza apportarvi significative modifiche, salvo prevedere fra gli atti da allegare al ricorso “un progetto di piano di risanamento”, nel quale devono essere elaborate, sia pure in termini non necessariamente completi (**potendo il piano subire variazioni alla luce dell'andamento delle trattative e della partecipazione dei creditori al processo di recupero degli equilibri aziendali**), le linee guida del percorso che l'imprenditore intende seguire in condizioni di coerenza e congruità con gli esiti del test pratico.

segue

Tribunale Avellino 30.10.2023

Il sindacato giudiziale, da compiersi in via sommaria tenuto conto delle caratteristiche dell'accertamento cautelare, deve dunque basarsi: a) **sugli esiti del test pratico**, finalizzato a valutare in via preliminare la complessità del risanamento sulla base di un indice di riferimento dato dal rapporto “fra il debito che deve essere ristrutturato e l’ammontare annuo dei flussi a servizio del debito”, nonché a stabilire, di conseguenza, la tipologia degli interventi da compiere per raggiungere nuovamente l’equilibrio finanziario, economico e patrimoniale; b) **sul piano di risanamento** predisposto dall’imprenditore in base alla lista di controllo messa a sua disposizione, la cui produzione in giudizio, sia pure sotto forma di mero progetto, è oggi prevista sin dall’avvio della procedura; c) **sull’analisi di coerenza effettuata dall’esperto**, consistente nella vaglio critico delle premesse e degli obiettivi del progetto di risanamento, attraverso adeguati riscontri ed eventuali proposte di modifica, ovvero in ultima analisi **in un’attestazione di veridicità dei dati contabili forniti dall’imprenditore e di fattibilità del piano**.

segue

Tribunale Avellino 30.10.2023

Si impone in sintesi che le strategie indicate dall'imprenditore siano non solo coerenti con i risultati del test pratico, salvo discostarsene motivatamente alla luce di soluzioni alternative che siano ben chiarite nel piano di risanamento, ma altresì verificabili, sulla scorta di elementi concreti, quali possono essere, ad esempio, i risultati della gestione o gli impegni e le garanzie eventualmente assunti da terze parti interessate.

E' stato posto poi in evidenza che, in caso di imprese in stato di insolvenza, la reversibilità di tale condizione impone una verifica particolarmente rigorosa , dovendo il professionista tener conto, (Sezione III punto 2.4 del decreto direttoriale 28 settembre 2021) - oltre che della disponibilità dei creditori all'avvio delle trattative e della possibilità di ricavare dalla prosecuzione, anche indiretta, dell'attività d'impresa una qualche utilità destinata alla ristrutturazione del debito – anche delle **seguenti situazioni che dovrebbero condurre all'immediata archiviazione dell'istanza: a) una continuità aziendale che distrugge risorse; b) l'indisponibilità dell'imprenditore ad immettere nuove risorse; c) l'assenza di valore del compendio aziendale (così Trib. Ravenna 17/03/2023 e Trib. Savona 27/03/2023 sul web**

segue

Tribunale Avellino 30.10.2023

Trib. Roma
10.10.2022

La domanda di conferma delle misure protettive deve essere accompagnata non solo da una adeguata documentazione sulla situazione economica e finanziaria dell'impresa, ma anche dalla presenza di un progetto finanziario adeguato e di un'attestazione di risanamento che, seppure non pienamente dispiegata in un piano articolato, tuttavia deve presentare al giudice un adeguato e leggibile sviluppo nella direzione della continuità aziendale, tale da consentire una **valutazione prognostica o quantomeno di realistica possibilità di riuscita**.

Trib. Roma
21.11.2022

Meritano conferma le misure protettive, domandate con l'istanza di accesso alla composizione negoziata, che perseguano l'obiettivo di mettere la continuazione dell'attività d'impresa e le trattative fra il debitore e i suoi creditori al riparo da iniziative pregiudizievoli di alcuni di questi, **bilanciando gli interessi** del ceto creditorio e di quelli ordinamentali alla conservazione del valore e delle potenzialità reddituali dell'impresa in crisi (nel caso di specie, il Tribunale ha confermato le misure miranti, fra l'altro, a sospendere il rilascio forzato dei locali aziendali soltanto per il tempo concesso al debitore da un terzo per confermare l'acquisto di un nuovo plesso aziendale per la prosecuzione dell'attività)

Trib. Firenze
28.11.2022

In tema di composizione negoziata della crisi, la conferma delle misure protettive postula l'accertamento ex latere judicis della sussistenza, alla stregua della documentazione depositata dal debitore, **di concrete prospettive di risanamento nonché della funzionalità delle misure in parola al buon esito delle trattative.** È pertanto indispensabile, a monte, che l'imprenditore declini chiaramente un piano finanziario per i sei mesi successivi in uno ad un piano industriale contenente le iniziative ipotizzate, in guisa da consentire all'esperto di assolvere al proprio compito, appurando la concretezza delle prospettive in funzione dell'elaborazione di strategie di intervento

PERICULUM IN MORA

- ✓ accertamento dell'impedimento che l'eventuale disapplicazione delle misure apporterebbe al buon esito delle trattative ed al risanamento dell'impresa, tenuto conto delle posizioni dei creditori incisi
- ✓ bilanciamento ex ante ed in concreto tra l'interesse del debitore alla soluzione negoziale non concorsuale e quello dei creditori a non subire un irreparabile pregiudizio dall'applicazione delle misure
- ✓ dipanarsi del percorso incompatibile con l'assenza di protezioni
- ✓ proporzionalità delle misure rispetto alla posizione dei creditori
- ✓ proseguimento delle azioni esecutive che ostacola le trattative in corso
- ✓ rispetto della par condicio creditorum
- ✓ in re ipsa
- ✓ adesione alla richiesta di misure da parte dei creditori
- ✓ mancata allegazione da parte dei creditori di un loro specifico pregiudizio

Trib. Milano
22.2.2023

Nell'ambito della composizione negoziata, la richiesta dell'impresa di conferma delle misure protettive può trovare accoglimento qualora venga rilevata la necessità di portare avanti le trattative senza il **pericolo di vulnera del principio della *par condicio creditorum* e di favorire la piena ripresa dell'attività produttiva**, ove l'esperto abbia dato atto della sussistenza di condizioni idonee a consentire il superamento dello stato di crisi.

Trib. Modena
3.12.2022

Il Tribunale deve confermare le misure protettive laddove le stesse siano strumentalmente idonee a salvaguardare trattative effettivamente in corso, nell'ottica del raggiungimento di un risanamento che non appaia obiettivo "manifestamente implausibile", in ragione della "palese inettitudine" del progetto di piano di risanamento imbastito dalla impresa.

Secondo uno scrutinio astratto, elementi estrinseci indicativi, o quantomeno sintomatici, di tale idoneità, sono rappresentati da: i) la espressa manifestazione di disponibilità alle trattative da parte di una platea di creditori ampiamente rappresentativa dell'intero ceto; ii) l'attestato di fiducia dell'Esperto; iii) la mancanza di iniziative esecutive o liquidatorie in essere. Sotto il profilo intrinseco, sempre in astratto, meritano apprezzamento: i) la chiarezza della strategia di risanamento; ii) la ragionevolezza e la solidità delle assunzioni del progetto di piano di risanamento; iii) il fatto che la continuità non distrugga risorse, di modo da indurre a ritenere con un buon grado di tranquillità che l'eventuale *stay* non possa verosimilmente pregiudicare i creditori; iv) il fatto che la prospettiva liquidatoria possa immaginarsi esiziale per la gran parte dei creditori.

Trib. Lecco

2.1.2023

La concreta prospettiva di superamento degli squilibri finanziari, patrimoniali ed economici dell'impresa, costituisce non soltanto un presupposto del fisiologico svolgimento della composizione negoziata ma anche un presupposto imprescindibile per la conferma delle misure protettive, atteso che soltanto una prognosi positiva in ordine al buon esito delle iniziative già assunte o prefigurate per la regolazione della crisi o dell'insolvenza può giustificare un provvedimento giudiziale di compressione delle azioni dei creditori sul patrimonio del debitore in un **contesto– quello della composizione– marcatamente connotato in senso stragiudiziale e privo delle garanzie (nomina di un commissario giudiziale che riveste la qualità di pubblico ufficiale e obblighi informativi periodici)** disposte per l'ipotesi di accesso a uno strumento di regolazione della crisi e dell'insolvenza con riserva dall'art.44 CCII.

MISURE PROTETTIVE

SOLO

CONTENUTO TIPICO

ANCHE SU BENI O DIRITTI CON CUI VIENE ESERCITATA L'ATTIVITA'

- **macchinari in leasing**
- **immobile in locazione**

inibizione di iniziative

- divieto di acquisizione diritto di prelazione
- divieto di iniziare o proseguire azioni esecutive e cautelari
- divieto di rifiutare l'adempimento di contratti pendenti
- divieto di risolvere unilateralmente i contratti

comprende

- divieto di chiedere la restituzione coattiva dell'immobile in leasing
- sospensione dei debiti tributari
- divieto di intimare il pagamento di somme di denaro?
- divieto di proporre istanze di fallimento

App. Potenza
18.11.2022

In pendenza di misure protettive a salvaguardia delle trattative proprie della composizione negoziata il fallimento non può essere pronunciato neppure su istanza dei dipendenti, per crediti di lavoro da essi vantati nei confronti dell'imprenditore.

Trib. Modena
26.12.2022

Non rientra nel perimetro applicativo dell'art.18, comma 5 CCII la possibilità di imporre di proseguire un rapporto contrattuale ormai cessato per il decorso del suo naturale termine in quanto tale norma si riferisce ai rapporti pendenti sino alla loro naturale scadenza; se infatti si ritenessero ammissibili misure cautelari che di fatto impongono un *facere* integrante l'instaurazione di una relazione giuridica, la misura cautelare consentirebbe non solo un esito che non sarebbe raggiungibile nemmeno in via contenziosa, ma che non rappresenta nemmeno un'anticipazione dell'eventuale percorso di ristrutturazione.

Trib. Trento
23.9.2022

Con le misure protettive chieste nell'ambito della composizione negoziata della crisi non può essere inibita ai creditori la possibilità di ottenere **l'accertamento giudiziale del proprio credito, anche secondo il rito monitorio, e di munirsi di un titolo esecutivo giudiziale**, costituendo tale inibitoria una severa ed ingiustificata compromissione del loro diritto di azione, costituzionalmente garantito, ed essendo sufficiente a preservare la buona riuscita delle trattative disporre il divieto di iniziare o proseguire le azioni esecutive individuali nonché di acquisire diritti di prelazione se non concordati con il debitore.

Art.19,1°co.,CCII

Quando l'imprenditore formula la richiesta di cui all'articolo 18, comma 1, con ricorso presentato al tribunale competente ai sensi dell'articolo 27, **entro il giorno successivo** alla pubblicazione dell'istanza e dell'accettazione dell'esperto, chiede la conferma o la modifica delle misure protettive e, ove occorre, l'adozione dei **provvedimenti cautelari necessari per condurre a termine le trattative**

MISURE CAUTELARI ATIPICHE

Nessun facere o altro che possa portare all'istante più di quanto potrebbe ottenere all'esito di un giudizio di merito

- sospensione dei pagamenti dei debiti pregressi iscritti a ruolo
- sospensione esecuzione di contratti in corso ex latere debitoris
- sospensione contratti affidamento – anticipo fatture con divieto all'istituto di credito di estinguere in qualsiasi forma la propria posizione creditoria
- richiesta divieto pubblicazione segnalazioni in centrale rischi
- ordine a inps per rilascio durc
- divieto di negoziazione assegni postdatati
- divieto escussione garanzie fideiussorie di terzi

DURATA

Art. 19 CCII

5. Il giudice che ha emesso i provvedimenti di cui al comma 4, su istanza delle parti e acquisito il parere dell'esperto, può prorogare la durata delle misure disposte per il tempo necessario ad assicurare il buon esito delle trattative. La proroga non è concessa se il centro degli interessi principali dell'impresa è stato trasferito da un altro Stato membro nei tre mesi precedenti alla formulazione della richiesta di cui all'articolo 18, comma 1. La durata complessiva delle misure non può superare i duecentoquaranta giorni.

- da 30 a 120 gg
- dalla pubblicazione nel registro delle imprese dell'istanza e dell'accettazione dell'esperto
- non soggetta a sospensione feriale
- prorogabile entro il massimo fissato dalla legge
- su aggiornata e dettagliata situazione finanziaria
- informativa dell'esperto motivata
- reclamabile

PROROGA

Trib. Bergamo

22.4.2022

Nell'ambito del procedimento di composizione negoziata volto alla soluzione della crisi d'impresa, è inammissibile l'istanza con cui l'istante richiede, **unitamente alla proroga, altresì l'ampliamento delle misure** protettive, ovvero la loro estensione a soggetti diversi da quelli originariamente indicati nel decreto di concessione, potendo il tribunale concedere meramente la proroga della durata delle misure protettive per il **tempo strettamente necessario** ad assicurare l'esito positivo delle trattative

Trib. Bologna

30.11.2022

È meritevole di accoglimento l'istanza di proroga delle misure protettive e cautelari formulata dal debitore in circostanze tali da configurare il provvedimento come necessario al perfezionamento delle trattative con i creditori; a ciò non osta lo stato di insolvenza in cui possa trovarsi l'impresa in quanto l'interesse dei creditori trova tutela sia nel dovere di gestione dell'impresa nel loro prevalente interesse sia nel dovere di vigilanza e di segnalazione in capo all'esperto in caso di compimento di atti di straordinaria amministrazione da parte del debitore

PROROGA

Trib. Mantova

9.3.2023

In tema di composizione negoziata, ai fini della proroga delle misure protettive ex art.19 CCII si palesano contestualmente necessarie la **permanenza del *fumus boni iuris***, quale ragionevole probabilità di perseguimento del risanamento aziendale, la **persistenza del *periculum in mora***, ossia della potenziale compromissione della predetta finalità suscettibile di derivare dall'instaurazione o prosecuzione di un'azione esecutiva e/o cautelare, della sussistenza di una **effettiva e riscontrabile progressione delle iniziative** mirate al risanamento aziendale

Trib. Salerno
28.3.2024

Si rende necessario ricordare le diverse finalità sottese alla composizione negoziata e agli strumenti di regolazione della crisi. Invero, la disciplina prevista dal CCII consente di rappresentare la composizione negoziata e gli strumenti di regolazione della crisi come distinti rimedi ai quali il debitore può fare ricorso, che perseguono, tuttavia diverse finalità. L'art. 23 CCII, sebbene inserito nel Capo I disciplinante la composizione negoziata della crisi, pone al debitore due possibili strade, ognuna delle quali si dirama in diverse direzioni. La prima strada, come indicato dall'art. 23, comma 1, CCII, contempla il raggiungimento di una soluzione idonea al superamento della situazione di crisi dell'impresa, di natura pattizia, ovvero le conclusioni indicate dalla predetta norma alle lettere a), b), e c). Si tratta, pertanto, non di un procedimento ma di un "percorso" che il debitore e le parti seguono per verificare l'esistenza di possibilità di risanamento dell'impresa.

Il comma secondo dell'art. 23 CCII, invece, fa chiaramente riferimento, nell'ipotesi che non si giunga agli auspicati esiti positivi delle trattative, agli strumenti di regolazione della crisi. L'art. 54 terzo comma CCII va inquadrato proprio nell'ambito degli strumenti di regolazione della crisi, che sono diversamente disciplinati rispetto alla composizione negoziata a cui ha fatto accesso beneficiando delle misure protettive e della sua successiva proroga per un tempo complessivamente determinato di giorni 240.

Se è pur vero che il terzo comma dell'art. 54 CCII, sulla base del quale il ricorrente ha istaurato il presente giudizio, prevede che le misure protettive possano essere richieste dall'imprenditore anche nel corso delle trattative, finalizzate alle procedure di cui all'art. 54, primo comma CCII, e prima del deposito della domanda di omologazione degli accordi di ristrutturazione, è anche vero che occorre considerare quanto previsto dall'art 8 CCII che disciplina la durata massima delle misure protettive, fissandola nel periodo, anche non continuativo, di dodici mesi. Nel caso in esame sono stati già concessi 240 giorni, residuandone, di conseguenza altri 120 giorni, ed occorre rilevare che questo residuo lasso temporale la legge prevede una prosecuzione senza l'operatività di misure protettive.

Il passaggio dalla composizione negoziata all'accesso ad uno strumento di regolazione della crisi risulta essere quasi fisiologico, tuttavia, tale accesso non è ammissibile sino a che non sia chiusa la composizione negoziata. In ragione di ciò **non appare possibile inserire durante la fase delle trattative una domanda di accesso ad uno strumento di regolazione della crisi per vedere garantita una continuità tra le misure protettive di cui all'art. 18 CCII e quelle di cui all'art. 54 CCII.** La soluzione che trae origine dalle regole del CCII, di cui all'art. 25 sexies CCII e 23, comma uno, lett. b CCII, le quali presuppongono la pregressa archiviazione di una procedura di composizione negoziata, consente di affermare che **il percorso di uno degli strumenti di regolazione della crisi non può mescolarsi con il percorso della composizione negoziata.**

Pertanto, l'accesso agli strumenti di regolazione della crisi e di conseguenza l'accesso alle misure di protezione previste, presuppone la successione alla composizione negoziata, evitando da un lato possibili commistioni di regimi disciplinari diversi e consentendo, dall'altro lato, una ordinata progressione che eviti commistioni a danno dei creditori.

Quindi, in conclusione, deve ritenersi inammissibile la richiesta delle misure di protezione proposta art. 54 co.3 D. Lgs 12 gennaio

TERMINI

Trib. Brescia

5.8.2022

Al termine di durata delle misure protettive **non si applica la sospensione feriale** sia perché si tratta di un procedimento connotato da intrinseca urgenza, sia alla luce dell'art.9,comma1,CCII il quale in riferimento al procedimento di cui all'art.19 CCII suggerisce di escludere che i termini ivi previsti siano "feriabili"

Trib. Genova

13.3.2023

Il termine fissato dall'art.19 CCII per il **deposito in Tribunale del ricorso** per la conferma delle misure richieste con l'istanza di nomina dell'esperto è da **qualificarsi perentorio**, stante la sanzione dell'inefficacia delle misure prevista dalla stessa disposizione in caso di inutile decorso del termine medesimo

RIGETTI

Trib. Livorno

8.2.2023

L'obiettivo della composizione negoziata non coincide con la mera ristrutturazione debitoria, ma si sostanzia nella salvezza dell'attività di impresa, prospettiva rispetto alla quale **è incompatibile la scelta meramente liquidatoria concretizzatasi nella cessione dell'azienda in largo anticipo** (nella specie, 22 mesi) rispetto all'accesso al percorso negoziale e indipendentemente da un delineato percorso di risanamento, qualora non risulti che detta cessione abbia favorito il riequilibrio economico e finanziario della cedente. In questo quadro, non è suscettibile di conferma la misura protettiva richiesta qualora i **creditori principali abbiano manifestato la propria contrarietà** all'ipotesi prospettata, venendo meno in tal caso finanche una ragionevole perseguibilità della ristrutturazione dell'indebitamento.

Trib. Salerno

13.2.2023

Non possono essere confermate le misure protettive ex art.18 CCII in presenza di insolvenza irreversibile-dedotta **dall'inadeguatezza dei flussi di cassa prospettici a far fronte alle obbligazioni nei successivi dodici mesi e da un rapporto costi/ricavi in sostanziale disequilibrio negativo** ed in assenza di una ragionevole e concreta prospettiva di risanamento desunta dalla non effettuazione del *test* pratico, dalla risoluzione dei contratti di locazione inerenti a due rami di azienda, dall'indisponibilità già manifestata da alcuni creditori alle trattative, dalla non emersione della disponibilità dei soci o di terzi investitori a fornire sostegno finanziario al risanamento, ma soprattutto dal deposito di **progetto di piano di risanamento assolutamente embrionale** rispetto alle indicazioni contenute nella lista di controllo di cui all'art.13, comma 2 e dalla rappresentazione altrettanto generica delle azioni e degli interventi ipotizzati per il superamento della crisi.

CONTROLLO DELL'ESPERTO

Trib. Bergamo

25.5.2022

La conferma delle misure protettive può essere pronunciata in favore di soggetto in stato di c.d. precrisi, crisi (come definita dall'art. 2 C.C.I.I.) o d'insolvenza "reversibile", dunque non anche dell' insolvente tout court. In sede di conferma delle misure protettive richieste, al giudice è richiesto di vagliare esclusivamente la sussistenza della disponibilità dei soggetti interessati a intraprendere una trattativa per la composizione negoziale della crisi, mentre non è necessario vagliare l'effettiva probabilità che un tale accordo sia raggiunto, atteso che, ai sensi dell'art. 7, sesto comma, D.L. n. 118/2021, sentite le parti interessate, è sempre consentita la revoca delle misure ovvero abbreviarne la durata, quando esse non soddisfano l'obiettivo di assicurare il buon esito delle trattative o appaiono sproporzionate rispetto al pregiudizio arrecato ai creditori istanti.

P.Q.M.

visti agli artt. 6 e 7 D.L. n. 118 del 2021, conv. in L. n. 147 del 2021

conferma le misure protettive richieste previste dall'art. 6 D.L. n. 118 del 2021, conv. in L. n. 147 del 2021, limitatamente ai creditori appartenenti alle seguenti categorie: (i) Banche; (ii) Società di Leasing; (iii) Erario e (iv) Enti Previdenziali, individuati in atti, che non potranno acquisire diritti di prelazione se non concordati con l'imprenditore, iniziare azioni esecutive o cautelari sul patrimonio o sui beni e sui diritti con i quali viene esercitata l'attività d'impresa, rifiutare unilateralmente l'adempimento dei contratti pendenti o provocarne la risoluzione, né anticiparne la scadenza o modificarli a danno dell'imprenditore per il solo fatto del mancato pagamento dei loro crediti anteriori rispetto alla pubblicazione dell'istanza di cui all'art. 5, comma 1, D.L. n. 118 del 2021, conv. in L. n. 147 del 2021;

stabilisce la durata delle misure protettive richieste - già efficaci a decorrere dal giorno di pubblicazione nel Registro delle Imprese dell'istanza di applicazione delle stesse - nella misura massima di centoventi giorni;

manda all'esperto di segnalare tempestivamente a questo giudicante ogni fatto sopravvenuto o successivamente accertato che possa giustificare la revoca delle misure di protezione o l'abbreviazione della loro durata;

manda alla Cancelleria per la comunicazione della presente ordinanza alle parti, all'Esperto e al Registro delle Imprese, entro il giorno successivo al deposito.

RINEGOZIAZIONE DEI CONTRATTI EX ART. 17, COMMA 5, CCII

Nel corso delle trattative l'esperto può invitare le parti a rideterminare, secondo buona fede, il contenuto dei contratti ad esecuzione continuata o periodica ovvero ad esecuzione differita se la prestazione è divenuta eccessivamente onerosa o se è alterato l'equilibrio del rapporto in ragione di circostanze sopravvenute. Le parti sono tenute a collaborare tra loro per rideterminare il contenuto del contratto o adeguare le prestazioni alle mutate condizioni.

CONTRATTI PENDENTI

esecuzione continuata o periodica

- dare (somministrazione)
- fare (lavoro, appalto di servizi)
- non fare (impegno di non concorrenza)

esecuzione differita

- la consegna del bene o il pagamento del prezzo e entrambi sono differiti ad un termine successivo alla conclusione del contratto (vendita a rate o consegne ripartite)

Cass. n. 16743
14.6.2021

La clausola generale di buona fede e correttezza, di cui l'abuso del diritto integra una peculiare violazione ut supra evidenziato, è operante appunto in via di reciprocità tanto sul piano dei comportamenti del debitore e del creditore nell'ambito del singolo rapporto obbligatorio ([art. 1175](#) c.c.), quanto sul piano del complessivo assetto di interessi sottostanti all'esecuzione di un contratto ([art. 1375](#) c.c.), specificandosi nel dovere di ciascun contraente di cooperare alla realizzazione dell'interesse della controparte e ponendosi come limite di ogni situazione, attiva o passiva, negozialmente attribuita, determinando così integrativamente il contenuto e gli effetti del contratto per come originariamente posti. Essa, pertanto, obbliga, da un lato, a salvaguardare l'utilità della controparte, e, dall'altro, a tollerare anche l'inadempimento della controparte che non pregiudichi in modo apprezzabile il proprio interesse.

**Cass. n. 16743
14.6.2021**

Conseguentemente, secondo l'indirizzo costante sopra richiamato, ripreso anche da recente giurisprudenza, la buona fede nell'esecuzione del contratto si sostanzia in un generale obbligo di solidarietà che impone a ciascuna delle parti di agire in modo da preservare gli interessi dell'altra, a prescindere tanto da specifici obblighi contrattuali, quanto dal dovere extracontrattuale del "neminem laedere", ma trova tuttavia il suo limite precipuo nella misura in cui detto comportamento non comporti un apprezzabile sacrificio a suo carico, una volta comparato con la gravosità imposta sull'altro contraente, solo in questo ristretto ambito potendosi fare riferimento all'istituto della Verwirkung

LA PROCEDURA DI COMPOSIZIONE NEGOZIATA

LE SOLUZIONI OFFERTE DAL CCII

I CONTRATTI EX ART. 23, COMMA 1, LETT. A) CCII

- Contratto di diritto comune ma **PROTETTO** da una valutazione terza dell'esperto tesa a garantire la continuità aziendale che ne costituisce la causa concreta → non esisteva nella L.F. istituto giuridico paragonabile
- Caratteristiche:
 - Uno o più creditori (non tutti → concordato; non una maggioranza qualificata → ADR);
 - No par condicio creditorum;
 - Utile a rimodulazione di obblighi che sono diventati nelle more insostenibili;
 - No solo debito ma obblighi di varia natura per consentire prosecuzione attività aziendale per almeno due anni.
- Art. 23, comma 1, lett. a) CCII lacunoso:
 - Solo con creditori? Sì (interpretazione letterale) → bozza correttivo: parti interessate;
 - Creditori anteriori o anche successivi? Sì per continuità nei due anni
 - Non può essere prevista la liquidazione successiva al biennio → obiettivo è risanamento
 - Effetti ex art. 25 bis CCII si devono riferire agli interessi post CNC

LA PROCEDURA DI COMPOSIZIONE NEGOZIATA

LE SOLUZIONI OFFERTE DAL CCII

I CONTRATTI EX ART. 23, COMMA 1, LETT. A) CCII - SORTI SUCCESSIVE

→ Ordinari rimedi civilistici per inadempimento contratti → risoluzione (art. 1453 c.c.) – risarcimento del danno (art. 1218 – 1453 c.c.) – esecuzione in forma specifica (artt. 1453 e 2930 e ss. c.c.)

→ Insolvenza:

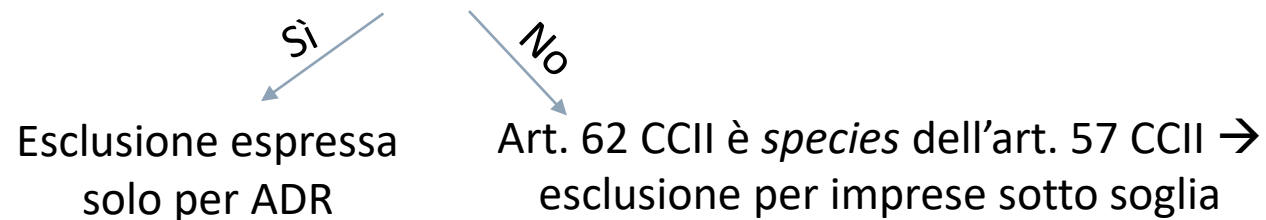
- **se originaria** alcuni sostengono che la relazione finale dell'esperto abbia funzione «protettiva» al pari di un sigillo paragonabile all'omologa → la CNC salvaguarda gli interessi collettivi dei creditori e pertanto un inadempimento relativo al singolo creditore non potrebbe caducare gli effetti generali dell'accordo e precluderebbe addirittura la proposizione di un'istanza per l'apertura della liquidazione giudiziale. Altri distinguono tra parti del contratto e terzi estranei ipotizzando tale effetto protettivo solo nei confronti delle parti del contratto medesimo. Altri ancora escludono qualsivoglia possibilità di effetti protettivi;
- **se sopravvenuta** non si ravvedono limiti all'esperimento di qualsivoglia rimedio finanche il ricorso per l'apertura della liquidazione giudiziale.

LA PROCEDURA DI COMPOSIZIONE NEGOZIATA

LE SOLUZIONI OFFERTE DAL CCII

LA CONVENZIONE DI MORATORIA EX ART. 23, COMMA 1, LETT. B) CCII E ART. 62 CCII

- Deriva da art. 182 septies L.F. all'epoca riferito ai soli creditori finanziari e dall'art. 182 octies CCII senza grande fortuna nella prassi
- No procedura concorsuale ma strumento prevalentemente contrattuale → *pactum de non petendo* con alcune particolarità (vedi slide successiva)
- Presupposto soggettivo: imprenditore anche non commerciale, imprenditore minore?



- Presupposto oggettivo: stato di crisi → insolvenza? Dibattuta: convenzione per definizione è una regolazione provvisoria, incompatibile con insolvenza

LA PROCEDURA DI COMPOSIZIONE NEGOZIATA

LE SOLUZIONI OFFERTE DAL CCII

LA CONVENZIONE DI MORATORIA EX ART. 23, COMMA 1, LETT. B) CCII E ART. 62 CCII

PECULIARITÀ

- A. Temporanea
- B. Se ne possono estendere gli effetti ad una o più CATEGORIE di creditori raggiungendo la maggioranza del 75% del monte crediti

Creditori devono essere raggruppati
per omogeneità di posizione giuridica
ed interessi economici

Art. 62 CCII non definisce il concetto
di «categoria» ma si ritiene di
mutuare la definizione di cui all'art.
57 CCII

- C. Non può comportare rinuncia al credito

LA PROCEDURA DI COMPOSIZIONE NEGOZIATA

LE SOLUZIONI OFFERTE DAL CCII

LA CONVENZIONE DI MORATORIA EX ART. 23, COMMA 1, LETT. B) CCII E ART. 62 CCII

CONDIZIONI PER ESTENSIONE EFFETTI

→ Creditori:

- informati dell'avvio delle trattative;
- in condizione di potervi partecipare in buona fede;
- devono aver ricevuto complete e aggiornate informazioni su situazione patrimoniale, economica e finanziaria;
- deve essere stato loro indicata la volontà di estendere effetti ai non aderenti;

→ raggiunta maggioranza del 75% del monte crediti di ciascuna categoria. Se non raggiunta in tutte le categorie convenzione rimane efficace tra aderenti;

→ devono esserci concrete prospettive di soddisfazione non inferiore alla liquidazione giudiziale;



La bozza di correttivo prevede che i creditori non aderenti non risultino pregiudicati rispetto a quanto riceverebbero nel caso di apertura della liquidazione giudiziale alla data della convenzione

LA PROCEDURA DI COMPOSIZIONE NEGOZIATA

LE SOLUZIONI OFFERTE DAL CCII

LA CONVENZIONE DI MORATORIA EX ART. 23, COMMA 1, LETT. B) CCII E ART. 62 CCII

CONDIZIONI PER ESTENSIONE EFFETTI

→ attestazione:

- veridicità dati aziendali;
- idoneità della convenzione a disciplinare provvisoriamente gli effetti della crisi;
- giudizio di convenienza rispetto alla soddisfazione non inferiore in ipotesi di liquidazione giudiziale (cfr. bozza correttivo)

→ Comunicazione PEC a creditori della convenzione e dell'attestazione;

Opposizione entro 30 giorni basata su:

- mancanza di informazioni;
- categorie non omogenee;
- mancanza della maggioranza;
- mancanza della convenienza.

→ Art. 62, comma 3, CCII: no nuove prestazioni a carico dei creditori (no affidamenti neanche mantenimento) → sì mantenimento leasing

LA PROCEDURA DI COMPOSIZIONE NEGOZIATA

LE SOLUZIONI OFFERTE DAL CCII

LA CONVENZIONE DI MORATORIA DIGITALE EX ART. 25 UNDECIES CCII

Garantisce possibilità anche a piccole realtà di perseguire il proprio risanamento prescindendo anche dai costi di carattere professionale



- debiti inferiori a **€ 30.000,00**;
- tramite piattaforma di cui all'art. 13 CCII viene elaborato il piano di rateizzazione e viene effettuato il test pratico per perseguibilità del risanamento;
- piano deve essere comunicato ai creditori interessati che entro 30 giorni devono esprimere proprio DISSENSO. Diversamente il piano si intenderà approvato (→ meccanismo del c.d. silenzio assenso);
- no per crediti di lavoro e per crediti fiscali e previdenziali

LA PROCEDURA DI COMPOSIZIONE NEGOZIATA

LE SOLUZIONI OFFERTE DAL CCII

GLI ACCORDI AD EFFICACIA ESTESA EX ARTT. 23, COMMA 2, LETT) B E 61 CCII

2 tipologie:

ADR ad efficacia estesa generale
→ qualsiasi tipologia di creditore
→ Continuità diretta o indiretta

ADR ad efficacia estesa speciale
→ 50% indebitamento bancario
→ Continuità non necessaria



Species degli ADR ordinari ex art. 57 CCII: medesimi presupposti soggettivi ed oggettivi (imprenditore anche non commerciale, non sotto soglia, in stato di crisi o insolvenza)

LA PROCEDURA DI COMPOSIZIONE NEGOZIATA

LE SOLUZIONI OFFERTE DAL CCII

GLI ACCORDI AD EFFICACIA ESTESA EX ARTT. 23, COMMA 2, LETT) B E 61 CCII

Si possono considerare procedura concorsuale?



Non è questione meramente classificatoria → rileva ai fini:

- prededuzione (anche in successiva procedura) – **CASS. CIV. 1182/2018;**
- legittimazione accesso alla procedura (banche) – **TRIB. BOLOGNA 17/11/20211;**
- prima di riforma dell'art. 69 bis L.F. per il computo del periodo sospetto – **TRIB. ROMA 07/07/2015;**
- legittimità provvedimento di chiusura del procedimento – compiuti obblighi (**TRIB. NOLA 23/02/2023** e **TRIB. MILANO 28/05/2020**)

LA PROCEDURA DI COMPOSIZIONE NEGOZIATA

LE SOLUZIONI OFFERTE DAL CCII

GLI ACCORDI AD EFFICACIA ESTESA EX ARTT. 23, COMMA 2, LETT) B E 61 CCII

Si possono considerare procedura concorsuale?

No

→ Argomenti L.F.:

- No G.D.;
- No commissario;
- No par condicio creditorum (**TRIB. ROMA 20/10/2017 e 20/05/2010**);
- No vaglio esterno su esecuzione;
- Specifico richiamo ad art. 1372 – 1411 c.c.

→ Argomenti CCII:

- No vaglio di ammissibilità;
- Commissario solo eventuale;
- Norme protettive solo su richiesta;
- Collocazione **iniziale** nella sezione «strumenti negoziali stragiudiziali soggetti ad omologazione»

Sì

→ Argomenti L.F.:

- **Cass. Civ. n. 1182/2018**: vi è intervento dell'autorità giudiziaria con omologa e protezione nonché coinvolgimento di tutti i creditori e pubblicità nel Registro Imprese

→ Argomenti CCII:

- Procedimento unitario per omologa;
- Omologa con sentenza;
- Estensione effetti a qualsivoglia creditore

LA PROCEDURA DI COMPOSIZIONE NEGOZIATA

LE SOLUZIONI OFFERTE DAL CCII

GLI ACCORDI AD EFFICACIA ESTESA EX ARTT. 23, COMMA 2, LETT) B E 61 CCII

CARATTERISTICHE

→ Divisione creditori in categorie per omogeneità di posizione giuridica e interessi economici

Creditori estranei pagati integralmente nei 120 gg. da omologa

→ Sindacato giudice su corretta formazione delle categorie per averi effetto estensivo (cfr. **TRIB. ROMA, 11/12/2017**)

→ **TRIB. FORLÌ 05/05/2016**: rimodulazione d'ufficio (conforme **TRIB. MILANO 19/07/2011**)

Categorie non sono classi (per alcuni sono stessa cosa):

- Non si devono rispettare regole di par condicio e di graduazione crediti
- Non hanno rilevanza per formazione dell'accordo con maggioranza
- Sono formate tenendo conto dell'accordo con i creditori

Transazione fiscale

→ **Posizione giuridica**: natura e rango credito, scadenza etc... (cfr. **CASS. CIV., 9378/2018** e **TRIB. PADOVA, SEZ. I, 31/12/2016**) nonché tipologia operazione creditizia da cui origina il debito (**TRIB. FORLÌ 05/05/2016**)

→ **Interessi economici**: fornitori strategici, con garanzia o meno, massa del credito etc... (cfr. **TRIB. NAPOLI, 30/11/2016** in tema di garanzie)

→ Erronea collocazione di un creditore determina impossibilità di estensione dell'accordo (**TRIB. PRATO 30/03/2020**)

→ No estensione accordo se manca indicazione garanzie prestate da terzi per non omogeneità di interessi (**TRIB. NAPOLI 30/11/2016**)

LA PROCEDURA DI COMPOSIZIONE NEGOZIATA

LE SOLUZIONI OFFERTE DAL CCII

GLI ACCORDI AD EFFICACIA ESTESA EX ARTT. 23, COMMA 2, LETT) B E 61 CCII

FOCUS TRANSAZIONE FISCALE

- Art. 63 CCII applicabile agli ADR ad efficacia estesa stante il richiamo all'art. 61 CCII → debitore può proporre pagamento parziale e dilazionato dei tributi e relativi accessori
- Il trattamento assicurato più conveniente rispetto alla liquidazione giudiziale → oggetto attestazione
- Eventuale adesione ente pubblico entro 90 giorni da deposito transazione → ricorso per omologazione può essere depositato prima dello spirare del termine?
 - Sì, purchè udienza di omologa fissata successivamente allo scadere del termine dei 90 giorni → cfr. **C. APP. VENEZIA, 11/12/2023**;
 - No, necessario attendere scadenza del termine prima di domandare omologazione → cfr. **TRIB. CATANIA 19/01/2023, TRIB. ROMA, 14/07/2023**.

LA PROCEDURA DI COMPOSIZIONE NEGOZIATA

LE SOLUZIONI OFFERTE DAL CCII

GLI ACCORDI AD EFFICACIA ESTESA EX ARTT. 23, COMMA 2, LETT) B E 61 CCII CONDIZIONI PER ESTENSIONE EFFETTI (TRIB. GENOVA 13/10/2023)

→ Creditori:

- informati dell'avvio delle trattative;
- in condizione di potervi partecipare in buona fede;
- devono aver ricevuto complete e aggiornate informazioni su situazione patrimoniale, economica e finanziaria;
- deve essere stato loro indicata la volontà di estendere effetti ai non aderenti;

→ raggiunta maggioranza del 75% del monte crediti di ciascuna categoria. **Nel caso in cui l'accordo risulti dalla relazione finale dell'esperto ex art. 23, comma 2, lett. b) CCII la percentuale è ridotta al 60%** → va comunque raggiunto il 60% del monte crediti (TRIB. MILANO 11/02/2016).

NB. Nel computo della maggioranza va sterilizzato credito di chi è in conflitto di interessi (TRIB. PRATO 30/03/2020) non se in contrasto

→ Creditori della categoria a cui vengono estesi gli effetti devono avere soddisfazione non inferiore alla liquidazione giudiziale;



La bozza di correttivo prevede che i creditori non aderenti non risultino pregiudicati rispetto a quanto riceverebbero nel caso di apertura della liquidazione giudiziale alla data di omologazione dell'ADR

LA PROCEDURA DI COMPOSIZIONE NEGOZIATA

LE SOLUZIONI OFFERTE DAL CCII

GLI ACCORDI AD EFFICACIA ESTESA EX ARTT. 23, COMMA 2, LETT) B E 61 CCII CONDIZIONI PER ESTENSIONE EFFETTI (TRIB. GENOVA 13/10/2023)

→ Attestazione (vedi art. 57 CCII):

- veridicità dati aziendali;
- fattibilità del piano;
- idoneità a pagare creditori estranei;
- nulla si dice sul raggiungimento delle % previste per estensione effetti → cfr. **TRIB. VERONA 18/12/2023** inedito

→ Comunicazione PEC a creditori del ricorso e degli allegati;

→ Opposizione entro 30 giorni

→ Art. 61, comma 4, CCII: divieto di nuove prestazioni a carico dei creditori (no affidamenti neanche mantenimento) → sì cancellazione ipoteche (cfr. **TRIB. BERGAMO 30/03/2022** su art. 182 septies L.F.)

ART. 25 SEXIES CCII

1. Quando l'esperto nella relazione finale dichiara che le trattative si sono svolte secondo correttezza e buona fede, che non hanno avuto esito positivo e che le soluzioni individuate ai sensi dell'articolo 23, commi 1 e 2, lettera b) non sono praticabili, l'imprenditore può presentare, nei **sessanta giorni successivi alla comunicazione** di cui all'articolo 17, comma 8, una proposta di concordato per cessione dei beni unitamente al piano di liquidazione e ai documenti indicati nell'articolo 39. La proposta può prevedere la suddivisione dei creditori in classi.
2. L'imprenditore chiede l'omologazione del concordato con ricorso presentato al tribunale del luogo in cui l'impresa ha il proprio centro degli interessi principali. Il ricorso è comunicato al pubblico ministero e pubblicato, a cura del cancelliere, nel registro delle imprese entro il giorno successivo alla data del deposito in cancelleria. Dalla data della pubblicazione del ricorso si producono gli effetti di cui agli articoli 6, 46, 94 e 96.

VAGLIO GIUDIZIALE DI AMMISSIBILITÀ

3. Il tribunale, **valutata la ritualità della proposta**, acquisiti la **relazione finale** di cui al comma 1 e il **parere dell'esperto** con specifico riferimento ai presumibili risultati della liquidazione e alle garanzie offerte, nomina un ausiliario ai sensi dell'articolo 68 del codice di procedura civile, assegnando allo stesso un termine per il deposito del **parere** di cui al comma 4. L'ausiliario fa pervenire l'accettazione dell'incarico entro tre giorni dalla comunicazione. All'ausiliario si applicano le disposizioni di cui agli articoli 35, comma 4-bis, e 35.1 del codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione, di cui al decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159. Si osservano altresì le disposizioni di cui all'articolo 35.2 del citato decreto legislativo n. 159 del 2011.

ITER

4. Con il medesimo decreto il tribunale **ordina che la proposta, unitamente al parere dell'ausiliario e alla relazione finale e al parere dell'esperto, sia comunicata** a cura del debitore ai creditori risultanti dall'elenco depositato ai sensi dell'articolo 39, comma 1, ove possibile a mezzo posta elettronica certificata o, in mancanza, a mezzo di raccomandata con avviso di ricevimento, specificando dove possono essere reperiti i dati per la sua valutazione e **fissa l'udienza per l'omologazione**. Tra la scadenza del termine concesso all'ausiliario ai sensi del comma 3 e l'udienza di omologazione devono decorrere non meno di quarantacinque giorni. I creditori e qualsiasi interessato **possono proporre opposizione all'omologazione** costituendosi nel termine perentorio di dieci giorni prima dell'udienza fissata

OMOLOGA

5. Il tribunale, assunti i mezzi istruttori richiesti dalle parti o disposti d'ufficio, omologa il concordato quando, verificata la regolarità del contraddittorio e del procedimento, nonché il rispetto dell'ordine delle cause di prelazione e la fattibilità del piano di liquidazione, rileva che la proposta non arreca pregiudizio ai creditori rispetto all'alternativa della liquidazione giudiziale e comunque assicura un'utilità a ciascun creditore.

6. Il tribunale provvede con decreto motivato, immediatamente esecutivo. Il decreto, pubblicato a norma dell'articolo 45 è comunicato dalla cancelleria alle parti che, nei successivi trenta giorni, possono proporre reclamo alla corte di appello ai sensi dell'articolo 247.

7. Contro il decreto della corte d'appello può essere proposto ricorso per cassazione entro trenta giorni dalla comunicazione.

8. Si applicano, in quanto compatibili, le disposizioni di cui agli articoli 106, 117, 118, 119, 324 e 341, sostituita la figura del commissario giudiziale con quella dell'ausiliario. Ai fini di cui all'articolo 106, il decreto di cui al comma 4 equivale all'ammissione al concordato.

PRESUPPOSTI

- trattative svolte secondo correttezza e buona fede
- non hanno avuto esito positivo
- soluzioni individuate ai sensi dell'articolo 23, commi 1 e 2, lettera b) non sono praticabili

❖ extrema ratio

❖ concordato coattivo

❖ concordato imposto

❖ quanti ricorsi a Verona?

Tribunale Monza

17.04.2023

In materia di concordato semplificato, deve **escludersi la coincidenza tra vaglio di "ritualità" della proposta (art. 25 *sexies* CCII) e vaglio di "ammissibilità"**. Ciò si evince, in particolare, dal disposto dell'art. 47 CCII, il quale, mentre con riferimento al concordato preventivo liquidatorio prevede che il Tribunale debba verificare "l'ammissibilità della proposta", con riferimento al concordato in continuità aziendale ritiene debba limitarsi alla verifica della "ritualità della proposta", pur imponendo l'ulteriore sindacato sull'ammissibilità. Tale verifica della ritualità rappresenta, nell'intenzione del legislatore, un *quid minus* rispetto al vaglio di ammissibilità.

Tanto premesso, al fine di non rendere oltremodo riduttivo il controllo svolto dal Tribunale, si ritiene che il Tribunale sia tenuto alla verifica non solo della formale sussistenza delle attestazioni nella relazione dell'esperto ex art. 17 CCII, ma anche l'attendibilità e ragionevolezza di tali attestazioni, ritenendo la proposta irrituale ove esse siano prive di motivazione ovvero corredate da motivazioni che non trovino riscontro nella documentazione in atti.

In tema di requisiti per l'accesso al concordato semplificato, con riferimento a quello della non praticabilità delle soluzioni individuate dall'art. 23, co. 1 e 2, lett. b) del codice della crisi, l'esperto, nelle sue considerazioni conclusive, non può limitarsi ad affermare la non percorribilità di tali soluzioni, avendo egli l'onere di giustificare le ragioni per cui le ritiene non percorribili, in modo da consentire al tribunale la relativa **verifica in occasione del vaglio sulla ritualità** della proposta. Il tribunale, al riguardo, deve infatti essere posto in condizioni di verificare: **1. che l'imprenditore si sia effettivamente attivato per il perseguimento di tali soluzioni formulando specifiche proposte ai creditori, i quali non le abbiano accettate**, posto che solo in tal caso può giustificarsi l'accesso alla procedura, la quale costituisce una **extrema ratio** cui ricorrere quando l'accesso agli strumenti di regolazione della crisi indicati dalla norma non è stato possibile per ragioni non imputabili all'imprenditore; **2. che le soluzioni** individuate dall'art. 23, co. 1 e 2, lett. b) in questione, benché astrattamente praticabili al momento in cui si è avviata la composizione negoziata, **non siano state attuate per cause non imputabili al debitore tra le quali, in primo luogo, l'atteggiamento ostruzionistico dei creditori**. Con riferimento al secondo dei suddetti requisiti, occorre precisare che non può ritenersi consentito l'accesso al concordato semplificato nelle ipotesi in cui **fin dall'origine tali soluzioni non appaiano percorribili, posto che, in detta ipotesi, ci si troverebbe dinanzi all'insolvenza irreversibile, la quale avrebbe dovuto condurre l'esperto a chiedere l'archiviazione** della procedura di composizione negoziata ai sensi dell'art. 17, comma 5, CCI.

Appello Milano 21.3.2024

Passando dunque all'esame della questione centrale sollevata nel reclamo, **i limiti del sindacato giudiziario sulla ritualità della proposta di concordato semplificato**, come questa Corte ha già avuto modo di affermare, il controllo sulla ritualità della proposta previsto dall'art. 25 sexies co. 3° CCII ha come oggetto anche la verifica della legittimità sostanziale della proposta (così CdA Milano decreto n. 2407/2023 del 13.07.2023 ma anche decreto CdA Milano RG 1048/22 del 12.1.2023; CdA Milano RG 580/2023 del 13.07.2023) nel cui ambito è ricompreso anche l'esame della **sua non manifesta implausibilità**. Quest'orientamento risponde **a ragioni di economia processuale e di contenimento dei costi della procedura, nell'ottica di preservare il patrimonio del debitore nell'interesse del ceto creditorio che, nella procedura liquidatoria prevista dall'art. 25 sexies e ss CCII, vede la propria posizione indebolita dal mancato esercizio del voto.**

Il vaglio di ritualità operato dal tribunale sulla proposta di concordato semplificato di risponde pienamente a tale criterio.

Appello Milano 21.3.2024 *segue*

I profili di criticità della proposta sono di tale evidenza da attenere ai **requisiti minimi di legalità che la proposta deve avere per superare il preliminare vaglio giurisdizionale**. Nella specie il piano è *ab origine* manifestamente inattuabile, per cui **non vi sono ragioni per ritenere che il tribunale sia tenuto, anche in questi casi, a disporre l'ammissione del concordato per poi rilevarne le carenze in fase dell'omologa**.

Sostenere che al tribunale competa nella prima fase esclusivamente un ruolo di mero attestatore formale dei requisiti previsti dall'art. 25sexies co. 1 CCII, senza poterne rilevare la sua manifesta irrealizzabilità e implausibilità, significherebbe tenere in vita la procedura pur nella già acquisita consapevolezza che la stessa non potrebbe sopravvivere al successivo vaglio che compete al tribunale sulla fattibilità del piano.

LEGITTIMAZIONE ATTIVA

- imprenditore commerciale e agricolo che ha proposto e portato a termine il percorso di CNC
- anche imprenditore minore ex art. 25 quater comma 4 lett. c) CCII
- anche imprenditore agricolo
- anche startup
- iscritto al registro imprese

MODALITA'

- difensore munito di procura
- no determina notarile
- no attestazione

Trib. Firenze

31.8.2022

Il requisito dello **svolgimento in buona fede delle trattative** e quello della non praticabilità delle soluzioni individuate ai sensi dell'art. 23, commi 1 e 2, lett. b), CCII postulano, stante l'assenza nella procedura di concordato semplificato della fase della votazione dei creditori, sia che in sede di trattative vi stata una effettiva e completa interlocuzione con i creditori interessati dal piano di risanamento (non tutti necessariamente, fermo restando che quelli non coinvolti devono ricevere regolare soddisfazione) e, quindi, che **i creditori abbiano ricevuto complete e aggiornate informazioni sulla situazione patrimoniale, economica e finanziaria dell'imprenditore, nonché sulle misure per il risanamento proposte, e che abbiano potuto esprimersi su di esse**; sia che le trattative si siano svolte con la sottoposizione ai creditori di una (o più) proposte con le forme di tali soluzioni (ipotesi cui soltanto il citato art. 23 c. 1 ricollega la conclusione delle trattative con l'esito positivo del superamento della situazione di cui all'art. 12 CCII); sia infine che sia stata **fornita ai creditori una comparazione del soddisfacimento loro assicurato dalle predette soluzioni con quello che avrebbero potuto ottenere dalla liquidazione giudiziale**

LA NATURA

- procedura concorsuale *sui generis* che non rientra nell'alveo della nozione di concordato preventivo

Appello Triste, 21.3.2024 «*strumento a se stante con norme proprie*»

- analogo al concordato preventivo, con la conseguenza di poter ricorrere alle norme di quest'ultimo in caso di lacune

Appello Venezia, 28.3.2024

Cassazione 12.4.2023 n. 9730

Il concordato semplificato di cui al D.L. n. 118/2021, pedissequamente confluito nell'attuale art. 25 *sexies* del CCII, ancorché possieda alcune indubbie peculiarità rispetto al concordato preventivo, **rientra al pari di quest'ultimo nell'alveo delle procedure concorsuali**, conseguentemente soggiacendo, ai fini dell'individuazione della competenza per territorio, in applicazione analogica dell'art. 161, comma 1, L. fall., alla regola della irrilevanza del trasferimento della sede sociale nell'anno che precede il deposito del ricorso, il che trova conferma nella linea di continuità tra le norme del D.L. n. 118 cit. e quelle del menzionato CCII, che *ex art. 28* esclude la rilevanza del trasferimento del centro degli interessi principali (cd. COMI) intervenuto nell'anno antecedente al deposito della domanda di accesso a uno strumento di regolazione della crisi e dell'insolvenza di cui all'art. 2 lett. m *bis*.

IL TRATTAMENTO DEI CREDITORI

- proposta di concordato per cessione dei beni unitamente al piano di liquidazione e ai documenti indicati nell'articolo 39
- no cessione solo parziale dei beni
- rispetto dell'ordine delle cause di prelazione
- non pregiudizio rispetto alla LG
- «comunque» assicura un'utilità a ciascun creditore
- possibile suddivisione dei creditori in classi

EFFETTI DELLA DOMANDA

dalla data della pubblicazione del ricorso si producono gli effetti

- art. 6 CCII (prededuzione)
- art. 46 CCII 46 (possibile compimento di atti urgenti di straordinaria amministrazione previa autorizzazione del g.d.; prededuzione collegata agli atti legalmente compiuti dal debitore; no diritti di prelazione senza autorizzazione; inefficacia delle ipoteche giudiziali iscritte nei 90 gg. precedenti)
- art. 94 CCII (spossessamento minore e criteri di autorizzazione del g.d.)
- art. 96 CCII (rinvio all'art 145 sulle formalità necessarie per l'opponibilità, nonché agli artt. da 153 a 162)

OMOLOGAZIONE

- regolarità del contraddittorio e del procedimento
- relazione finale e parere sui presumibili risultati della liquidazione
- rispetto dell'ordine delle cause legittime di prelazione
- fattibilità del piano di liquidazione
- proposta non arreca pregiudizio ai creditori ed assicura una utilità a ciascun creditore
- anche un solo creditore che subisca pregiudizio o non tragga utilità
- utilità anche economicamente non computabile (salvaguardia rapporto in corso di esecuzione, conservazione promessa di una posizione negoziale)

Tribunale Avellino

3.10.2023

La **c.d. frode decettiva, consistente nell'omissione di informazioni rilevanti (nella specie, circa la reale consistenza della massa passiva del debitore)**, pur non essendo espressamente prevista dall'art. 25-sexies CCII fra le cause di inammissibilità della proposta o di diniego dell'omologazione del concordato semplificato, deve ritenersi ostativa all'omologazione dello stesso perché la buona fede nella conduzione delle trattative, che costituisce uno dei presupposti di accesso a tale strumento di regolazione, comprende anche la completa e trasparente rappresentazione da parte del debitore della propria situazione patrimoniale, necessaria per consentire ai creditori una partecipazione informata al negoziato stragiudiziale.

Trib. Padova **12.10.2023**

La disciplina in materia di misure protettive, dettata dagli artt. 54 e 55 CCII, deve ritenersi applicabile anche in sede di concordato semplificato, sulla base della possibilità di ricondurre il concordato semplificato alla nozione di strumenti di regolazione della crisi dettata all'art. 2, lett. m-bis CCII, trattandosi di una procedura volta alla liquidazione del patrimonio che, a richiesta del debitore, deve essere preceduta dalla composizione negoziata della crisi.

Trib. Vicenza **18.8.2023**

In forza del richiamo, contenuto nell'art. 54, comma 2, CCII, alla "domanda di cui all'art. 40", si deve ritenere applicabili le misure anche alla procedura di concordato semplificato. Nel determinare la durata di tali misure ex art. 54 CCII **il Giudice deve tenere conto della durata delle misure protettive eventualmente concesse nel corso della composizione negoziata al fine di rispettare il termine massimo di dodici mesi, anche non continuativi, previsto dall'art. 8 CCII.**

Tribunale Mantova

19.10.2023

In tema di concordato semplificato, si osserva che sebbene non espressamente previsto dalla lacunosa disciplina contenuta nell'art. 25 sexies CCI, deve ritenersi **consentito al debitore modificare la proposta in analogia con quanto previsto per il concordato preventivo** dagli artt. 47 co. 4 e 107 CCI (norme peraltro applicabili, sia pure nei limiti della compatibilità, anche al concordato minore) e avuto riguardo al favor chiaramente manifestato dal legislatore per le soluzioni della crisi di impresa alternative alla liquidazione giudiziale, evidenziandosi che per poter ricorrere al procedimento per analogia, regolato dall'art. 12 disp. prel. c.c., è necessario che: a) manchi una norma di legge atta a regolare direttamente un caso su cui il giudice sia chiamato a decidere; b) sia possibile ritrovare una o più norme positive (cd. analogia legis) o uno o più principi giuridici (cd. analogia iuris) il cui valore qualificatorio sia tale che le rispettive conseguenze normative possano essere applicate alla fattispecie originariamente carente di una specifica regolamentazione, sulla base dell'accertamento di un rapporto di somiglianza tra alcuni elementi (giuridici o di fatto) della fattispecie regolata ed alcuni elementi di quella non regolata.

«Nel concordato semplificato quel che importa non è che lo strumento sia vantaggioso, ma che non sia deleterio. La convenienza è soppiantata dall'assenza del danno»

(S. Leuzzi, il concordato semplificato nel prisma delle prime applicazioni», in Diritto della Crisi)

- principio dell'assenza di pregiudizio comparato alla liquidazione giudiziale (oneri compresi)
- no comparazione con esecuzione immobiliare
- apporto di finanza esterna
- no soglia minima di soddisfacimento

GRAZIE PER L'ATTENZIONE

brugnoli@bgmstudio.it
matteo.creazzo@iurassociati.com

BGM Studio Legale e Tributario

Corso Porta Nuova n. 11 - Verona

Tel. 045.8538180

Fax. 045.8065078

www.bgmstudio.it

IURA AVVOCATI ASSOCIATI

Stradone Maffei, 2 – Verona

Tel.: 045/592196

Fax: 045/592104

www.iurassociati.com

DISCLAIMER

Il contenuto pubblico del presente documento è a scopo esclusivamente informativo e non può essere considerato esaustivo, né fornire parere legale o altro tipo di consulenza professionale, né è inteso a fini commerciali.