



TRIBUNALE DI BOLOGNA
SEZIONE QUARTA CIVILE E PROCEDURE CONCORDATARIE

Il Giudice a scioglimento dell'incarico assunta osserva quanto segue.

Con ricorso in data /2023

, premesso di aver formulato istanza per la nomina dell'esperto nell'ambito della Composizione negoziata della crisi ai sensi degli artt. 18 e 19 CCI, ha chiesto al Tribunale di Bologna la conferma delle misure protettive del patrimonio ai sensi dell'articolo 18, comma 1, Capo I, Titolo II, del Codice della Crisi e dell'Insolvenza, nei confronti dei creditori non finanziari e finanziari nei seguenti termini:

“inibitoria delle azioni esecutive dei creditori su beni e crediti della istante e con l'inibizione ex art. 18 comma 4 CCI delle sentenze di apertura di liquidazione giudiziali, pendenti e proponende e di ogni iniziativa esecutiva e/o cautelare sul patrimonio o sui beni e diritti con i quali viene esercitata l'attività di impresa della ricorrente”.

Nello specifico la ricorrente ha dato atto della dichiarazione resa ai sensi dell'art. 17, comma 3, lett d) CCI della pendenza di procedure esecutive mobiliari e di una istanza di liquidazione giudiziale – pendente allo stato avanti a questo Tribunale al n. R.G. /2023 PU con prima udienza fissata /5/2023 e promossa su impulso della creditrice in data 3.2023 e di non aver depositato in proprio ricorsi ai sensi dell'articolo 40, anche nelle ipotesi di cui agli articoli 44, comma 1, lettera a), e 54, comma 3, CCI.

La ricorrente ha esposto: di occuparsi dalla

subito nel 2021 una perdita che ha eroso il capitale sociale (perdita rimandata agli esercizi successivi in virtù delle norme contenute nel DL 23/2020) e che la situazione si è progressivamente appesantita nel 2022 con diminuzione del fatturato, ritardi nei pagamenti e difficoltà finanziarie culminate nelle iniziative esecutive sopra esposte. Da qui la decisione di promuovere la nomina dell'esperto.

Quanto al piano di risanamento, lo stesso prevede la continuazione dell'attività e una sostanziale modifica del modello di *business* tramite

di pagare i creditori nella misura e nei tempi indicati nel prospetto allegato al piano stesso, laddove costoro consentano alla dilazione (e alcuni anche allo stralcio) del credito.

Su queste premesse e stante la necessità di avviare le trattative individuali con tutti i creditori con l'ausilio dell'esperto, la ha chiesto la conferma delle misure protettive per il tempo massimo di legge.

Il Tribunale, ritenutosi competente, ha dato atto che il ricorso è stato presentato nel rispetto dei termini dell'art. 19, I comma, CCI e che è stata pubblicata al registro delle imprese l'accettazione dell'esperto nominato dalla Commissione costituita presso la Camera di Commercio di Bologna e ha dunque disposto l'integrazione del contraddittorio con i soggetti interessati dalle misure protettive (tutti i creditori a eccezione dei lavoratori dipendenti).

L'Esperto ha depositato una relazione scritta, in cui ha rettificato (per tenere conto delle spese dei crediti in contenzioso) in euro la debitoria complessiva della Società e ha illustrato i risultati del test pratico effettuato sulla previsione di flussi annui al servizio del debito (stima del margine operativo lordo a regime anno 2024) pari a euro confermando la coerenza dei dati contabili storici e prospettici forniti sui ricavi attesi e l'esistenza dell'accordo con che consentirebbe il supporto finanziario per l'approvvigionamento di beni e servizi indispensabili per l'esecuzione delle commesse in corso di trattativa; sulla base di tali elementi e della valutazione del piano finanziario semestrale, ha confermato che esiste una concreta prospettiva di ripristino delle condizioni di equilibrio patrimoniale, economico e finanziario di

All'udienza, tenutasi in videoconferenza, la ricorrente, tramite il proprio difensore, ha illustrato la strategia di risanamento dell'impresa e i termini della trattativa da instaurare con i creditori mediante proposta di accordi individuali. Ad avviso della Società, in caso di apertura della liquidazione giudiziale, l'attivo disponibile per i creditori sarebbe pressoché nullo mentre i flussi derivanti dalla continuità diretta consentirebbero il ripianamento delle esposizioni debitorie (che terranno conto anche delle spese delle iniziative giudiziali poste in essere) nelle tempistiche

indicate nel piano (

L'Esperto ha illustrato brevemente la propria relazione e ha confermato, sulla base degli elementi raccolti e salvo approfondimenti puntuali sulle commesse, l'esistenza di concrete prospettive di risanamento e che le misure protettive sono necessarie per condurre a termine le trattative con i creditori evitando l'aggressione al patrimonio dell'imprenditore che pregiudicherebbe il risanamento aziendale e la continuità.

Il creditore [redacted] ha ribadito l'inammissibilità dell'accesso alla composizione negoziata in ragione della anteriore pendenza di domanda dei creditori per l'apertura della liquidazione giudiziale e chiesto in ogni caso rassicurazioni sull'affidabilità della strategia di risanamento.

Il Tribunale si è riservato di provvedere.

Occorre in primo luogo verificare se vi siano le condizioni giuridiche per l'accesso e la prosecuzione del percorso di composizione negoziata.

Sotto tale aspetto, secondo il tenore letterale dell'art. 25 *quinquies* CCI introdotto dal d. lgs. 83/2022, risulterebbe impeditiva la precedente pendenza, non solo di domande per la risoluzione della crisi proposte dal debitore, ma anche di procedimenti (segnatamente, per l'apertura della liquidazione giudiziale) introdotti a iniziativa dei creditori; la norma, infatti, diversamente dal suo antecedente, l'art. 23 comma 2 del DL 118/2021 che vietava la richiesta di accesso alla composizione negoziata all'imprenditore *"in pendenza del procedimento introdotto con domanda di omologazione di un accordo di ristrutturazione, con ricorso per l'ammissione al concordato preventivo, anche ai sensi dell'articolo 161, sesto comma, del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267, con ricorso depositato ai sensi dell'articolo 182-bis, sesto comma, del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267, o con ricorso per l'accesso alle procedure di accordo di ristrutturazione dei debiti o di liquidazione dei beni di cui agli articoli 7 e 14-ter della legge 27 gennaio 2012, n. 3"*, dispone che *"L'istanza di cui all'articolo 17, non può essere presentata dall'imprenditore in pendenza del procedimento introdotto con ricorso depositato ai sensi dell'articolo 40, anche nelle ipotesi di cui agli articoli 44, comma 1, lettera a), 54, comma 3, e 74"*, senza quindi distinzione tra il ricorso – anche per l'apertura della liquidazione giudiziale - proposto dall'imprenditore stesso (comma 3 art. 40 CCI) e quello su istanza del creditore, degli organi di controllo o del PM (comma 6 art. 40 CCI).

La disposizione è di difficile interpretazione, anche perché da un lato non contiene alcun riferimento alla liquidazione controllata per l'impresa minore (pur menzionando espressamente

il concordato minore), dall'altro al suo secondo periodo aggiunge che “*L’istanza non può essere altresì presentata nel caso in cui l’imprenditore, nei quattro mesi precedenti l’istanza medesima, abbia rinunciato alle domande indicate nel primo periodo*”: questi elementi farebbero propendere, in contrasto con il tenore letterale ampio del primo periodo (per via del riferimento non selettivo ai ricorsi *ex art. 40 CCI*), per una interpretazione restrittiva di tutto l’art. 25 *quinquies* come riferito alle sole iniziative dell’imprenditore per l’accesso a strumenti di regolazione della crisi, in piena continuità con l’abrogato comma 2 dell’art. 23 DL 118/2021, che menzionava solo strumenti proponibili dal debitore e non da soggetti diversi.

Per l’imprenditore minore (o agricolo) il rinvio, salva compatibilità, all’art. 25 *quinquies* contenuto nel comma 5 dell’art. 25 *quater* CCI consentirebbe di ritenere preclusiva all’accesso alla composizione negoziata la richiesta di apertura della liquidazione controllata (a istanza del debitore o dei creditori, a seconda dall’interpretazione cui si intende aderire), laddove invece il concordato minore risulta espressamente menzionato dall’art. 25 *quinquies* CCI.

Il nodo da sciogliere è quindi se il divieto del primo periodo dell’art. 25 *quinquies* si riferisca anche alla pendenza di procedimento per l’apertura della liquidazione giudiziale (o controllata) su istanza dei soggetti diversi dall’imprenditore.

La soluzione del problema ermeneutico non può prescindere dalla *ratio* del divieto, che si atterrebbe invero profondamente diversamente a seconda dell’adesione all’interpretazione ampia o ristretta: nel secondo caso esso avrebbe la funzione di inibire comportamenti ondivaghi, contraddittori o opportunistici dell’imprenditore, orientandolo verso una selezione ponderata dello strumento, stragiudiziale o giudiziale, di risoluzione della propria crisi; nel primo caso verrebbe invece anche sanzionata la sua inerzia nell’attivarsi di fronte a una crisi divenuta verosimilmente già insolvenza. V’è quindi da chiedersi se il legislatore del d. lgs. 83/2022 abbia in effetti consapevolmente avuto di mira tale ultimo obiettivo, oppure se il rinvio all’art. 40 CCI, nonostante l’assenza di distinzioni, debba essere commisurato solo allo scopo di vietare all’imprenditore una dilatoria “spola” tra gli istituti messi a disposizione dal nuovo Codice della crisi.

Se è evidente che la composizione negoziata è istituto fisiologicamente rivolto alla precoce emersione e risoluzione degli squilibri patrimoniali, economici o finanziari dell’imprenditore, questo Tribunale ha già avuto modo di confrontarsi, risolvendola in termini positivi, con la problematica della compatibilità tra il nuovo percorso guidato dall’esperto e la situazione di pregressa insolvenza dell’impresa (si veda decreto del 8 novembre 2022 - Est. M. Atzori,

pubblicato in diverse riviste). La risposta affermativa riposa, oltre che nella mancanza di un espresso divieto, anche in una serie di indici testuali e argomenti teleologici (puntualmente esposti nelle motivazioni del citato provvedimento, cui si consenta il rinvio) che risultano utili alla risoluzione dell'attuale difficoltà ermeneutica: ad avviso del Tribunale di Bologna, l'elemento centrale del nuovo istituto - il cui difetto rende del tutto ultroneo l'intervento dell'esperto e ingiustificati i benefici connessi al percorso - è che sia *“ragionevolmente perseguibile il risanamento dell'impresa”* e ciò a prescindere dalla condizione iniziale dell'imprenditore che vi accede, se di pre-crisi, crisi o vera e propria insolvenza, purché reversibile proprio perché l'impresa è risanabile (arg. *ex art.* art. 21 comma 1 CCI).

Prendendo le mosse da tali premesse, è necessario quindi esaminare le disposizioni del Codice della crisi che si occupano dei rapporti tra composizione negoziata della crisi e procedimento per l'apertura della liquidazione giudiziale.

Con disposizioni del tutto sovrapponibili a quelle del DL 118/2021, l'art. 17 comma 3 lett. d) CCI prevede l'obbligo dell'imprenditore di allegare all'istanza di nomina dell'esperto e con inserimento nella piattaforma telematica *“una dichiarazione resa ai sensi dell'articolo 46 del decreto del Presidente della Repubblica n. 445 del 2000 sulla pendenza, nei suoi confronti, di ricorsi per l'apertura della liquidazione giudiziale o per l'accertamento dello stato di insolvenza e una dichiarazione con la quale attesta di non avere depositato ricorsi ai sensi dell'articolo 40, anche nelle ipotesi di cui agli articoli 44, comma 1, lettera a), e 54, comma 3”*; l'art. 18 comma 2 CCI onera l'imprenditore che abbia chiesto le misure protettive di inserire 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)”*; il comma 4 del medesimo art. 18 prevede che *“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”*. Analoghe disposizioni sono rinvenibili all'art. 25 *quater* CCI nella composizione della crisi dell'imprenditore sotto soglia, con riferimento alla liquidazione controllata.

L'art. 40 comma 10 CCI, nel disciplinare i rapporti (e le relative preclusioni) tra procedimento per l'apertura della liquidazione giudiziale a richiesta di un soggetto diverso dal debitore e la domanda di quest'ultimo per l'accesso a uno strumento di regolazione della crisi e dell'insolvenza, contiene un inciso finale che tiene conto della possibilità che la domanda dell'imprenditore consegua alla chiusura della composizione negoziata, consentendogli in

questo caso di accedere alla regolazione della crisi senza le strettoie temporali imposte dal primo periodo della norma stessa (*“Nel caso di pendenza di un procedimento per la apertura della liquidazione giudiziale introdotto da un soggetto diverso dal debitore, la domanda di accesso a uno strumento di regolazione della crisi e dell’insolvenza è proposta, con ricorso ai sensi dell’articolo 37, comma 1 e nel rispetto degli obblighi di cui all’articolo 39, nel medesimo procedimento, a pena di decadenza, entro la prima udienza e se entro il medesimo termine è proposta separatamente è riunita, anche d’ufficio, al procedimento pendente. Successivamente alla prima udienza, la domanda non può essere proposta autonomamente sino alla conclusione del procedimento per la apertura della liquidazione giudiziale. Il termine di cui al primo periodo non si applica se la domanda di accesso a uno strumento di regolazione della crisi e dell’insolvenza è proposta all’esito della composizione negoziata, entro sessanta giorni dalla comunicazione di cui all’articolo 17, comma 8”*).

Laddove si ritenesse, quindi, *tout court* inibito l’accesso alla composizione negoziata in pendenza di una domanda di apertura della liquidazione giudiziale dell’imprenditore, tutte le disposizioni citate dovrebbero intendersi come finalizzate a regolare solo la situazione della domanda del creditore (o degli organi di controllo o del PM) che sia sopravvenuta alla richiesta di nomina dell’esperto e dunque per “paralizzare” con le misure protettive chieste e confermate ai sensi degli artt. 18 e 19 CCI solo le iniziative successive. Dal combinato disposto dell’art. 17 e dell’art. 25 *quinquies* deriverebbe che questa protezione è riservata alle sole ipotesi in cui l’imprenditore, che già ha avuto accesso al percorso perché ancora non destinatario di domande *ex art.* 40 comma 6 CCI, ne venga investito a composizione negoziata già incardinata.

All’imprenditore già convenuto per l’apertura della liquidazione controllata, la composizione negoziata sarebbe invece inibita, a meno che non intervenga una rinuncia da parte dell’istante o il tribunale accerti che quell’iniziativa risultava infondata. Solo alla definitiva chiusura del procedimento *ex art.* 41 CCI gli sarebbe consentito formulare istanza *ex art.* 17 comma 1 CCI. Se invece la domanda *ex art.* 40 comma 6 CCI intervenisse a composizione negoziata già incardinata, non solo egli potrebbe temporaneamente paralizzarla, ma anche, concluse le trattative, accedere a uno degli strumenti di regolazione della crisi senza la barriera temporale della prima udienza del procedimento unitario.

Non è chiaro però da chi, in quale momento e con che esito possa essere rilevato il divieto di accesso alla composizione negoziata.

Le disposizioni sulla nomina dell’esperto da parte della commissione di cui all’art. 13 CCI (cfr. in particolare il comma 7) non prevedono la possibilità per il segretario della camera di commercio o per la commissione stessa (che sono organi amministrativi) di vagliare altro se

non la completezza dell'istanza o della documentazione di cui all'art. 17 CCI e selezionare l'esperto in funzione delle informazioni disponibili (cfr. in tal senso la relazione illustrativa al d.lgs. 83/2022 sul neo-introdotta Capo I del Titolo II del Codice), per cui deve concludersi che, anche laddove l'imprenditore avesse dichiarato ai sensi dell'art. 17 comma 3 lett. d) CCI che pendono nei suoi confronti pregresse richieste di apertura della liquidazione giudiziale, la commissione dovrebbe procedere alla nomina, ma all'esperto non residuerebbe che la possibilità di relazionare sull'impossibilità (giuridica) di proseguire l'incarico con conseguente immediata archiviazione dell'istanza di composizione negoziata (cfr. art. 17 comma 5 CCI) e divieto di nuova attivazione del percorso se non decorso un anno dall'archiviazione (art. 17 comma 9 CCI). E questo anche laddove la domanda di apertura della liquidazione giudiziale fosse poi successivamente rinunciata o rigettata (ad esempio perché il creditore non è risultato tale, oppure perché non è stata riscontrata una situazione di vera e propria insolvenza), poiché non è previsto alcun distinguo rispetto alle motivazioni dell'archiviazione.

Dalle considerazioni che precedono è evidente che l'art. 25 *quinquies* CCI, interpretato esclusivamente secondo il suo tenore letterale, ancorché non privo di un proprio spazio applicativo anche in rapporto alle altre disposizioni testé esaminate, condurrebbe a soluzioni disfunzionali e inique, perché introdurrebbe una preclusione alla composizione negoziata fondata su un acritico meccanismo di prevenzione, anche di iniziative dei creditori del tutto strumentali. E ciò nonostante il legislatore del Codice abbia previsto, in caso di richiesta di misure protettive, l'immediata inibizione della declaratoria di apertura della liquidazione giudiziale fino alla conclusione della composizione negoziata senza distinzioni in base al momento in cui è avvenuta la richiesta di protezione (cfr. comma 4 art. 17 in rapporto al comma 1).

Vi è di più. Una volta ammesso che l'imprenditore, ancorché insolvente, può, se in grado di risanarsi, utilizzare la composizione negoziata, deve annotarsi come l'interpretazione letterale dell'art. 25 *quinquies* CCI, pur sostenibile (e sostenuta: cfr. Tribunale di Palermo 22/05/2023), possa produrre effetti distorti e in contrasto con la stessa funzione dell'istituto di nuovo conio, perché obbligherebbe il debitore a chiedere prematuramente la nomina dell'esperto e le misure protettive al solo fine di prevenire i propri creditori, laddove invece – diversamente dalla richiesta di termine *ex art.* 44 CCI che ha proprio lo scopo di consentire all'imprenditore di predisporre anche "da zero" la soluzione della propria crisi, ma con spossessamento attenuato e sotto il controllo del tribunale – la composizione negoziata presuppone (e impone, se si voglia

dare un senso a questo percorso) l'esistenza di un (serio) progetto di piano di risanamento redatto secondo la lista di controllo e un piano finanziario almeno a sei mesi (art. 17 comma 3 lett. b – cfr., nel senso che il piano di risanamento debba già essere sufficientemente abbozzato, Trib. Lecco, 2 gennaio 2023, Est. Tota e Trib. di Roma, 10 ottobre 2022, Pres. Est. La Malfa), documenti che richiedono una idonea programmazione e ponderazione.

Si deve allora valutare se sia possibile sul piano sistematico e teleologico una diversa interpretazione del divieto posto dall'art. 25 *quinquies* CCI, circoscrivendo quindi il dato (testuale) di rinvio alle domande *ex art.* 40 CCI solo ad alcune di tali iniziative.

Soccorrono in questo senso alcune delle disposizioni già citate.

La dichiarazione che l'imprenditore deve rendere e inserire fin dall'inizio nella piattaforma e poi aggiornare in caso di richiesta di misure protettive (artt. 17 comma 3 lett. d) e 18 comma 2 CCI) si atteggia diversamente in relazione a se nei suoi confronti siano stati proposti "*ricorsi per l'apertura della liquidazione giudiziale o per l'accertamento dello stato di insolvenza*" o egli abbia depositato ricorso *ex artt.* 40 o 44 o 54 comma 3 CCI: nel primo caso egli deve solo dichiarare se vi sia la "pendenza", mentre nel secondo deve espressamente attestare "di non avere depositato" la domanda di accesso a uno strumento di regolazione della crisi. Il diverso tenore della dichiarazione che l'imprenditore rende sotto la propria responsabilità non può non avere una sua rilevanza (perché se la preclusione vi fosse in entrambi i casi sarebbe stato sufficiente richiedere all'imprenditore di dichiarare la non pendenza del procedimento, ricalcando il testo dell'art. 25 *quinquies* CCI) e conduce a ritenere che il procedimento unitario incardinato da terzi non sia preclusivo, perché solo il ricorso depositato dal debitore è incompatibile con l'accesso alla composizione negoziata; l'art. 25 *quinquies* primo periodo si riferirebbe quindi esclusivamente a questa seconda ipotesi: il "ricorso" che genera la pendenza preclusiva sarebbe solo quello dell'imprenditore, che infatti è l'unico a poter presentare anche le domande *ex artt.* 44, 54 comma 3 e 74 CCI, rinunciate le quali dovrà comunque attendere quattro mesi prima di richiedere la nomina dell'esperto. La diversa valenza delle autocertificazioni dell'imprenditore, inoltre, si apprezza anche in relazione al meccanismo di nomina dell'esperto, evitando che il procedimento possa incardinarsi in presenza di una situazione certamente impeditiva: l'imprenditore deve attestare di non aver depositato ricorso per uno strumento di regolazione della crisi e dunque in presenza del fatto ostativo non potrebbe rendere (se non attestando il falso ed esponendosi a responsabilità penale) la dichiarazione con la conseguenza che la documentazione non potrebbe mai risultare completa ai fini dell'esito positivo del

procedimento amministrativo di nomina; con riguardo invece alla pendenza di iniziative di terzi, egli ha solo l'obbligo di rappresentarle per fornire alla commissione ogni indicazione utile in vista della scelta dell'esperto, ma queste non ostacolerebbero la nomina del professionista, il quale valuterà in concreto la possibilità del risanamento anche laddove ravvisi che le iniziative dei terzi sono sintomatiche di una vera e propria insolvenza.

Si consideri peraltro che l'interpretazione qui offerta si pone in piena continuità con il DL 118/2021 (che attribuiva valenza preclusiva solo alle domande di procedure negoziate dell'imprenditore) e con le finalità del c.d. decreto *insolvency* che ha "innestato" la composizione negoziata nel Codice delle crisi. Come esplicitato nella relazione illustrativa, infatti, l'art. 25 *quinquies* CCI "riproduce il comma 2 dell'articolo 23 del decreto-legge n. 118 del 2021 convertito, con modificazioni, dalla legge n. 147 del 2021, che non consente l'accesso alla composizione negoziata in pendenza del procedimento per l'accesso ad uno strumento di regolazione della crisi e dell'insolvenza ai sensi dell'articolo 40, anche nelle ipotesi di cui agli articoli 44, comma 1, lettera a) e 54, comma 3, o dell'articolo 74. A tale disposizione è stata aggiunta la previsione del secondo periodo con la quale i medesimi limiti di accesso sussistono anche in caso di rinuncia dell'imprenditore alle domande indicate nel medesimo periodo, intervenuta nei quattro mesi precedenti la presentazione dell'istanza. Si tratta di integrazione con la quale si intende scoraggiare l'abbandono di una procedura di ristrutturazione giudiziale al solo fine di entrare nel percorso stragiudiziale della composizione per evitare eventuali abusi e possibili danni ai creditori. La norma riguarda la pendenza di procedure giudiziali già avviate per la composizione della crisi o dell'insolvenza, quindi, non è accolto il rilievo formulato dalla 2° Commissione Giustizia del Senato sull'inserimento, al suo interno, della liquidazione controllata, che ha appunto natura liquidatoria. [...] La problematica di coordinamento rispetto alla disciplina di accesso alla composizione negoziata per le imprese minori (che, in pendenza di domanda di concordato minore, non possono chiedere la nomina dell'esperto) è stata invece risolta modificando, nel senso in precedenza esposto, non l'articolo 17 ma l'articolo 25-quater, norma che detta appunto tutte le regole di accesso alla composizione negoziata per le imprese minori"; nel riferire poi dell'introduzione dell'ultimo periodo del comma 10 dell'art. 40 CCI in tema di raccordo tra procedimento unitario introdotto su domanda dei terzi e strumenti di regolazione della crisi e dell'insolvenza, è esplicitato che "in caso di pendenza di procedimento per l'apertura della liquidazione giudiziale introdotto da uno o più creditori, l'imprenditore che ha avuto accesso alla composizione negoziata può fare ricorso ad uno degli strumenti di regolazione della crisi e dell'insolvenza anche oltre la prima udienza del procedimento pendente. Coerentemente con le finalità della direttiva, tale deroga è volta a consentire il risanamento se e quando dalle trattative siano emerse possibili soluzioni per la ristrutturazione dell'attività. Tuttavia, al fine di evitare un utilizzo strumentale della

composizione negoziata, che potrebbe essere attivata e portata avanti al solo fine di bocciare la definizione del procedimento di apertura della liquidazione giudiziale e di evitare il termine di decadenza di cui si è detto, è previsto che le domande di accesso devono essere depositate entro sessanta giorni dalla comunicazione che l'esperto invia all'imprenditore al termine delle trattative ai sensi dell'articolo 17, comma 8. Non sarà quindi sufficiente l'accesso alla composizione negoziata essendo richiesta la conclusione delle trattative. La disposizione, in definitiva, intende contemperare l'esigenza di favorire la risoluzione della crisi o dell'insolvenza mediante procedure di ristrutturazione o comunque mediante procedure di tipo negoziale con l'esigenza di evitare comportamenti dilatori, dannosi per i creditori e per il mercato di riferimento". Il legislatore delegato quindi dà per scontato che la composizione negoziata possa essere richiesta in pendenza di procedimento unitario a iniziativa dei creditori e si premura di circondare questa evenienza dei correttivi necessari a evitarne un uso strumentale.

E' allora evidente che lo scopo perseguito dalla disposizione in esame non è quello di inibire l'accesso alla composizione negoziata all'imprenditore che sia già stato destinatario di una domanda di terzi per l'apertura delle procedure liquidatorie, ma solo quella di evitare i suoi comportamenti opportunistici, tant'è che il legislatore non ha disciplinato esplicitamente i rapporti con la domanda di liquidazione controllata (che potrebbe essere chiesta anche a iniziativa del creditore), rimasta priva di espressa menzione normativa diversamente dal concordato minore citato dall'art. 25 *quinquies* CCI, manifestando anche in questa scelta il reale intento del divieto.

L'interpretazione dell'art. 25 *quinquies* CCI coerente con le finalità della Direttiva *Insolvency* di salvataggio dell'impresa "vitale" (passibile cioè di risanamento anche mediante la ristrutturazione negoziata del debito) non può quindi che essere quella che nega rilievo impeditivo alla pendenza di procedimenti giudiziali promossi dai terzi (che possono quindi essere paralizzati dalla richiesta di misure protettive, salva la verifica che in concreto sia perseguibile la strategia di risanamento) e attribuisce effetti preclusivi (peraltro temporanei) solo alle iniziative dell'imprenditore, in quanto sintomatiche di un suo intento dilatorio.

La soluzione ermeneutica qui preferita non sembra ostacolata da nessuna altra disposizione del Codice della crisi: l'art. 54 comma 4 CCI nello stabilire che "*Prima del deposito della domanda di cui all'articolo 40, le misure protettive di cui al comma 2, primo e secondo periodo, possono essere richieste dall'imprenditore presentando la domanda di cui agli articoli 17, 18 e 44, comma 1*", non impone una successione necessaria tra composizione negoziata e tutte le domande proposte *ex art. 40 CCI*, ma si limita a confermare la possibilità di una protezione anticipata rispetto a quella cui il solo

debitore ha diritto ai sensi dell'art. 54 comma 2 CCI (cfr. sul punto anche la relazione illustrativa al d. lgs 83/2022). Le misure protettive, infatti, diversamente da quelle cautelari, possono essere richieste solo dal debitore (art. 2 lett. p) CCI) e la norma in questione si limita a stabilire quali sono le modalità di concessione al di fuori del procedimento unitario di cui all'articolo 40 CCI.

In conclusione, la precedente pendenza della domanda di apertura della liquidazione controllata di [redacted] su ricorso di [redacted] S.r.l. non preclude all'imprenditore istante di accedere alla composizione negoziata.

E' quindi possibile entrare nel merito della richiesta di conferma delle misure protettive.

Come già sottolineato, presupposto indefettibile per l'accesso dell'imprenditore, anche se insolvente, alla composizione negoziata (e quindi alle misure protettive e cautelari funzionali alla trattativa con i creditori nell'ambito di tale percorso) è l'esistenza di ragionevoli prospettive di risanamento dell'impresa.

Il ricorrente deve quindi allegare un progetto di piano di risanamento redatto secondo le indicazioni della lista di controllo prevista dal decreto dirigenziale Ministero della Giustizia 28/9/2021 (cfr. art. 17 comma 3 lett. b) e art. 19 comma 2 lett. d) CCI) e l'esperto deve necessariamente prendere posizione sulla concreta perseguibilità del risanamento (cfr. art. 17 comma 5 CCI) se del caso per effetto dell'esito positivo della trattativa con i creditori coinvolti. Tutto ciò presuppone che sia possibile riportare in equilibrio (finanziario, economico e patrimoniale) l'impresa nella sua accezione oggettiva, se del caso nelle mani di un imprenditore diverso. Tale condizione di ingresso è anche la finalità del percorso guidato dall'esperto, cui compete di verificare in ogni momento l'utile perseguibilità del processo di risanamento.

Nel caso di specie la ricorrente ha esposto il proprio progetto di ristrutturazione che dovrebbe

Alle perplessità sollevate dai creditori in udienza la ricorrente ha offerto risposte precise, rinviando alla prosecuzione delle trattative la verifica di concreta realizzabilità del proprio progetto di risanamento, laddove sarà possibile appurare se i creditori aderiranno alle proposte transattive loro formulate o se le stesse possano essere rimodulate.

L'Esperto ha verificato il piano e incontrato il *partner* commerciale, riservandosi una puntuale verifica dei volumi e delle marginalità delle commesse; ha concluso per la persistenza, allo stato, di un concreto progetto di risanamento laddove le trattative con i creditori dovessero condurre allo stralcio e alle dilazioni prospettate.

Sembra quindi sussistere il *fumus boni iuris* (ragionevole perseguibilità del risanamento dell'impresa attraverso iniziative in discontinuità rispetto al pregresso modello commerciale/industriale) per la conferma delle misure protettive, anche perché, sulla scorta dei dati riferiti in ordine alla struttura aziendale, all'alternativa liquidatoria non conseguirebbe che una ridotta soddisfazione dei crediti ed è quindi più che plausibile che i creditori si dimostrino disponibili a trattare con l'intervento imparziale dell'esperto.

Quanto alla funzionalità della protezione ad assicurare il buon esito delle trattative (*periculum*), esso è evidente, perché la Società è già destinataria di plurime iniziative esecutive individuali e di domande di apertura della liquidazione giudiziale e il percorso guidato dall'esperto non avrebbe alcuna possibilità di successo se alla C I fossero sottratte le pur ridotte risorse di funzionamento o se, a fortiori, ne fosse aperta la procedura liquidatoria. La protezione non può che essere generalizzata, ovvero investire le iniziative esecutive e/o cautelari di tutti i creditori, a eccezione dei lavoratori, perché risulta che in molti si siano già muniti di titolo esecutivo.

La durata limitata della protezione (concedibile al massimo fino a quattro mesi a decorrere dal 5/5/2023, giorno successivo alla pubblicazione dell'istanza ex art. 18 CCI al registro delle imprese) impedisce che si produca una eccessiva ed ingiustificata compressione dei diritti dei creditori, mentre all'esperto è affidato il compito di verificare se la società sia in grado di conseguire i flussi a sostegno del debito e segnalare per legge in ogni momento che le misure non soddisfano più la loro funzione perché la strategia di intervento prescelta dall'imprenditore non è in grado in concreto di condurre al risanamento (art. 19 comma 6 in combinato disposto con l'art. 17 comma 5 e 21 CCI).

Tenuto conto della decorrenza della protezione e dell'imminente periodo feriale, risulta giustificata, per assicurare il buon esito delle trattative, una durata prossima al massimo consentito.

P.Q.M.

Conferma, fino alla data dell'1 _____ le misure protettive richieste da _____, nell'ambito della composizione negoziata della crisi per la quale è stato nominato Esperto il dott.

Dispone la comunicazione del presente decreto, a cura della Cancelleria, alle parti costituite e all'Esperto, nonché al registro delle imprese, ai sensi di legge, per la relativa pubblicazione.

Bologna, 23 giugno 2023

IL GIUDICE

Alessandra Mirabelli