

## DIRITTO ALLO STRUMENTO DI REGOLAZIONE DELLA CRISI DOPO L'ARCHIVIAZIONE DELLA COMPOSIZIONE NEGOZIALE

(Nota a Trib. Milano 19 dicembre 2025)

GIANFRANCO BENVENUTO

Tribunale Milano, 19 dicembre 2025. Pres. est. De Simone

**Archiviazione composizione negoziata – Pendenza di procedura  
di Liquidazione giudiziale – Domanda prenotativa di concordato  
– Inammissibilità per tardività**

*Dopo l'archiviazione ex art. 17 comma 5 CCII della domanda di composizione negoziata avviata prima dell'udienza ex art. 41 CCII, la richiesta di concordato preventivo ex art. 44 comma 1 lett. a) deve essere dichiarata inammissibile per tardività in quanto non è stato rispettato il termine di cui all'art. 40 comma 10 CCII entro cui il debitore ha facoltà di proporre una domanda di accesso a uno strumento di regolazione della crisi e dell'insolvenza e deve essere perciò aperta la liquidazione giudiziale.*

SOMMARIO: 1. Inquadramento normativo. – 2. Premessa. – 3. Il fatto processuale. – 4. La soluzione del Tribunale e le ragioni della critica. – 5. Conclusioni.

### 1. Inquadramento normativo

Il testo dell'art. 40 comma 10 CCII prevede (in sintesi) che, se pende un procedimento per l'apertura della liquidazione giudiziale introdotto da soggetto terzo rispetto al debitore, la domanda di accesso a uno strumento diverso vada proposta “a pena di decadenza” entro la prima udienza fissata ai sensi dell'art. 41 CCII e, se proposta separatamente entro lo stesso

termine va riunita; “il termine non si applica” se la domanda è proposta all’esito della composizione negoziata entro 60 giorni dalla comunicazione ex art. 17 comma 8 CCII.

## 2. Premessa

La sentenza in commento<sup>1</sup> mette in evidenza un nervo scoperto della disciplina del risanamento delle aziende in crisi che merita di essere approfondito per stimolare la ricerca di soluzioni armoniche che impediscano di pervenire a conclusioni insoddisfacenti.

La sentenza richiede alcune note in fatto che rendano più chiara la (necessaria) schematicità della massima e aiutino a comprendere la distonia a cui il sistema dà luogo in caso di consolidamento dell’orientamento espresso dal Tribunale.

## 3. Il fatto processuale

A seguito della richiesta di apertura di un procedimento di liquidazione giudiziale depositata dal P.M. il debitore sceglie di accedere alla composizione negoziata ex art. 17 CCII richiedendo le misure cautelari ex art. 18 comma 1 CCII.

Nominato l’esperto, alla prima udienza “prefallimentare” ex art. 41 CCII, il tribunale prende atto della misura attivata dal debitore e concede un lungo rinvio, coerente con i tempi di funzionamento della composizione negoziale.

Decorso meno di un mese dalla nomina, l’esperto chiede al segretario generale della CCIAA l’archiviazione ex art. 17 comma 5 CCII non ravvisando concrete prospettive di risanamento e il Tribunale, prima ancora di celebrare l’udienza ex art. 19 comma 3 CCII, dichiara cessati gli effetti delle misure protettive ottenute con l’iscrizione della domanda nel registro delle imprese.

Il debitore, in reazione, deposita sulla piattaforma della CCIAA ex art. 13 CCII note di dissenso che non arrestano

---

<sup>1</sup> In corso di pubblicazione in questa *Rivista*.

tuttavia l'archiviazione e, successivamente deposita una domanda ex art. 17 comma 6 CCII di sostituzione dell'esperto, anch'essa rigettata sul presupposto che l'istanza va depositata alla Commissione regionale nel corso della composizione negoziata e non in un momento successivo all'archiviazione, rendendo con ciò evidente che contro una richiesta di archiviazione non esiste difesa perché, evidentemente, non si radica nessun diritto in capo al debitore.

Prima della successiva udienza del procedimento -pendente- di Liquidazione giudiziale, il debitore deposita una domanda prenotativa di concordato preventivo ex art. 44 comma 1 lett. a) che il Tribunale respinge dichiarando aperta la Liquidazione giudiziale.

In motivazione il Tribunale chiarisce che, sebbene ai sensi dell'art. 7 comma 2 CCII il Collegio sia tenuto a scrutinare preliminarmente le domande concorrenti volte alla regolazione della crisi e dell'insolvenza mediante strumenti alternativi alla liquidazione giudiziale, queste tuttavia debbono essere proposte, a pena di decadenza, entro il termine perentorio di cui all'art. 40 comma 10 CCII ovverosia entro la prima udienza fissata ai sensi dell'art. 41 CCII.

Sul presupposto che la prima udienza si fosse già consumata (subito dopo la domanda di composizione negoziale) e che quella ulteriormente chiamata fosse la seconda, il termine entro cui depositare una domanda concorrente è stato ritenuto scaduto e perciò caduto l'ostacolo all'apertura della Liquidazione giudiziale.

#### **4. La soluzione del Tribunale e le ragioni della critica**

La puntigliosa ricostruzione dei fatti è utile per mettere in evidenza la criticità della decisione assunta dal T. Milano in un caso che si può riproporre tutte le volte in cui, per arrestare gli effetti di una domanda di Liquidazione giudiziale, il debitore scelga di accedere preliminarmente alla composizione negoziata come "scivolo" di uno strumento di regolazione della crisi.

Il punto di caduta della sentenza è l'interpretazione dell'art. 40 ultimo comma CCII in rapporto all'art. 18 comma 4, 7 comma 2 e all'art. 2 comma 1 lett. m-bis CCII.

La ratio del combinato disposto delle norme citate sta nella sollecitazione all'imprenditore di soluzioni alternative alla Liquidazione giudiziale con cui offrire ai creditori modalità più rapide ed efficienti per l'uscita dalla crisi.

Il correttivo ter di cui al D.lgs. 136/2024, all'art. 2 comma 1 lett. m-bis CCII, ha sottolineato come la composizione negoziata non sia uno strumento della regolazione della crisi ma una procedura cuscinetto volta a promuoverlo (quando non si chiuda con un accordo stragiudiziale) di cui non condivide nessuno dei requisiti, primo tra tutti la natura giudiziale.

Per questa ragione sistematica la composizione negoziata non è presente tra gli strumenti concorrenti con la domanda di Liquidazione giudiziale indicati dall'art. 7 CCII ai quali il collegio deve preliminarmente dare spazio in presenza delle condizioni minime di ammissibilità.

È conseguenziale che, fin tanto che è attivo il procedimento amministrativo e stragiudiziale della composizione negoziata, l'eventuale procedura di Liquidazione giudiziale proposta da un terzo, non si può neppure ritenere aperta e pertanto non può trovare applicazione il termine decadenziale di cui all'art. 40 comma 10 CCII che si confronterà solo (come peraltro è scritto) con gli strumenti di regolazione della crisi<sup>2</sup>.

La dimostrazione della tesi poggia sulla circostanza che tanto l'art. 40 ultimo comma quanto l'art. 7 CCII nel considerare il concorso tra procedure fanno riferimento all'udienza di effettiva trattazione della domanda di insolvenza e non già alla prima

---

<sup>2</sup> Sul punto sono orientati sostanzialmente negli stessi termini il Tribunale di Salerno del 29 ottobre 2023, Pres. Jachia in [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it) e il Trib. Messina 2 dicembre 2022 - Pres. Minutoli, Est. Bisignano in *Diritto della crisi*; il Trib Salerno ha ritenuto che a far venir meno il carattere di prima udienza tout court di cui all'art 41 CCII sarebbe la (non) attività in essa svolta in quanto si è trattato, infatti, di un momento processuale in cui le parti hanno – sic et simpliciter – reso edotto l'organo giudiziario della comune volontà di rinviare la trattazione.

udienza formale nella quale -una volta attivata la composizione negoziata- la domanda non può neppure essere esaminata.

La circostanza emerge con una certa trasparenza non solo e non tanto dall'art. 7 comma 1 e 2 CCII che chiarisce che la composizione negoziata non appartiene al procedimento unitario introdotto dal titolo III; non solo dalla collocazione della disciplina della composizione negoziata nel titolo II, ma soprattutto dall'art. 18 comma 4 CCII che stabilisce che dalla pubblicazione dell'istanza delle misure protettive e fino alla conclusione delle trattative o all'archiviazione dell'istanza di composizione negoziata, la sentenza di apertura della liquidazione giudiziale non può essere pronunciata, il che costringe il tribunale a prendere atto della ragione di sospensione e rinviare senza trattazione dei presupposti per l'apertura della Liquidazione giudiziale.

Fin tanto che risultano pendenti le trattative o il procedimento di composizione negoziata, si rimane isolati dal procedimento unitario e l'udienza fissata a valle della domanda di Liquidazione giudiziale non può essere considerata neppure propriamente "di trattazione" ex art. 41 CCII poiché il debitore non ha alcun debito di difesa nel merito né la trattazione si può neppure celebrare: costituisce un'udienza di mero rinvio priva di qualsiasi attività difensiva e priva di contraddittorio da cui è difficile convenire che faccia maturare delle preclusioni processuali previste a pena di decadenza<sup>3</sup>.

Proprio perché la composizione negoziata è estranea agli strumenti di regolazione della crisi quanto affermato non solo è coerente con il sistema ma è anche congruente con la natura stragiudiziale e amministrativa della composizione negoziata nella quale la valutazione negativa della risanabilità non è

---

<sup>3</sup> In Dottrina A. Scarpa, *Ruolo del giudice e poteri delle parti nell'udienza di trattazione*, in *Corriere del merito*, 2011, 902 ss. afferma che: "le preclusioni dovrebbero essere riferite all'esaurimento della complessiva "fase" e non della singola udienza, ammettendo così che la trattazione possa liberalmente diluirsi in più udienze»

rimessa ad un magistrato ma solo ad un “esperto” che si pronuncia senza appello.

La composizione negoziale si pone su un piano differente rispetto alla Liquidazione giudiziale così come agli strumenti di regolazione della crisi cosicché l'applicazione dell'art. 41 ult. comma CCII non può trovare applicazione sulla base del semplice rinvio della prima udienza disposto ex art. 18 comma 4 CCII.

Peraltro, quanto anticipato è coerente con la Direttiva Insolvency n.1023/2019 (di seguito D.I.) che all'art. 4 e all'art. 9 indica come i due strumenti (i quadri di ristrutturazione preventiva e i piani di ristrutturazione) si pongano su piani differenti e non concorrenti.

All'art. 4 la D.I. così definisce “i quadri di ristrutturazione preventiva” (sul territorio nazionale: “composizione negoziata”): “Gli Stati membri provvedono affinché, qualora sussista una probabilità di insolvenza, il debitore abbia accesso a un quadro di ristrutturazione preventiva che gli consenta la ristrutturazione, al fine di impedire l'insolvenza e di assicurare la loro sostenibilità economica, fatte salve altre soluzioni volte a evitare l'insolvenza”; è dunque un procedimento offerto dal legislatore per la salvaguardia dell'attività imprenditoriale e la tutela dei posti di lavoro che non è in concorrenza con le altre soluzioni per evitare l'insolvenza (“fatte salve”).

Diversamente all'art. 9 la stessa Direttiva stabilisce che i debitori hanno il “diritto” di presentare un piano di ristrutturazione che non può essere posto in concorrenza con i “quadri di ristrutturazione preventiva” di cui all'art. 4 D.I. (per la nostra legislazione: Composizione negoziata) che anzi ne rappresentano lo scivolo e che, per il loro successo, prevedono, autonomamente, la sospensione delle iniziative esecutive e dell'apertura della Liquidazione giudiziale.

Solo una volta esaurito (indipendentemente dall'esito) l'esperimento della composizione negoziata per il debitore si apre il diritto a proporre ai propri creditori uno strumento di regolazione della crisi che si ponga effettivamente in

competizione con la Liquidazione giudiziale e che dunque debba essere presentato entro un termine decadenziale: ma questo diritto sarebbe frustrato se il termine decadenziale fosse fatto scadere prima della possibilità di esercitare il diritto.

La composizione negoziata non presenta alcun limite di offerta migliorativa rispetto alla Liquidazione giudiziale, bastando l'accordo dei creditori, mentre gli strumenti di regolazione della crisi in base all'art. 7 CCII si pongono in competizione con la Liquidazione giudiziale in rapporto alla quale il debitore non può offrire nulla di meno.

Sotto uno stretto profilo processuale il Tribunale di Salerno 29 ottobre 2023 (cit.) giunge alle stesse conclusioni là dove afferma che l'interpretazione restrittiva dell'art. 40, comma 10 CCII «potrebbe determinare una limitazione alla facoltà di tutela dei diritti, precludendo al debitore l'accesso ad uno strumento di risoluzione della crisi o l'insolvenza alternativo alla liquidazione giudiziale».

Ben si comprende come il termine decadenziale previsto nell'art. 40 ult. comma CCII si ponga l'obiettivo di contrastare le pratiche di abuso del processo, scongiurando pretestuose richieste di accesso a strumenti negoziali al solo e deliberato scopo di aggirare (o ritardare) l'apertura di procedure a carattere dissolutorio.

Tuttavia, l'interpretazione restrittiva dell'art. 40 comma 10 CCII, abbinata all'assenza di difesa di fronte a richieste, quantomeno contestate, di anticipata archiviazione ex art. 17 comma 5 CCII, porrebbero (come hanno posto) il debitore in una posizione di privazione della difesa giurisdizionale e peraltro il supposto abuso del processo non sarebbe connesso al contenuto pretestuoso della domanda o alla manifesta inadeguatezza della proposta, bensì alla sola proposizione della stessa<sup>4</sup>.

---

<sup>4</sup> Esattamente in questi termini C. Briguglio *Brevi note sulla domanda di accesso agli strumenti di regolazione della crisi ex art. 40, comma 10 CCII presentata dopo la “prima udienza” rinviata per bonario componimento* in Diritto della Crisi 25 gennaio 2024

In tal modo non si avrebbe una sanzione ad una violazione di precetti di correttezza e buona fede e principi di lealtà processuale che sono peraltro adeguatamente garantiti dalla possibilità di revoca delle misure protettive che consentono l'anticipazione della trattazione della Liquidazione giudiziale ex art. 18 comma 4 CCII ma si verificherebbe una limitazione all'esercizio di un diritto potestativo senza alcun accertamento rimesso all'apprezzamento del giudice che infatti non interviene nel valutare la correttezza della richiesta di archiviazione<sup>5</sup>.

## 5. Conclusioni

Dovendo convenire, sul piano dei principi, che l'art. 7 comma 2 CCII stabilisce una regola che assegna priorità alle domande di natura negoziale e che l'art. 40 comma 10 CCII è ad esso subordinato, la lettura ingessata che, con la sentenza in commento, consegna il tribunale, converte la priorità negoziale voluta dal legislatore semplicemente in una precedenza cronologica in cui si impone chi arriva primo il che non è esattamente aderente ai principi né conforme agli interessi protetti; il ricorso ex art. 40/44 comma 1 CCII depositato dopo la prima udienza di Liquidazione giudiziale viene trattato come abusivo perfino nei casi, come quello di specie, in cui non c'è stato neppure modo di valutare l'effettiva violazione di regole di buona fede e correttezza né sia stata concessa al debitore la possibilità di reclamare la propria buona fede nella presentazione del piano di risanamento.

Soprattutto la pronuncia della Liquidazione giudiziale dopo l'archiviazione ex art. 17 comma 5 CCII soffoca il diritto alla presentazione di concorrenti strumenti di ristrutturazione che

---

<sup>5</sup> Al riguardo anche il Tribunale di Roma, con pronuncia 8 agosto 2025 Est. Tedeschi in [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it), a fronte della contestazione della società riguardo all'operato dell'esperto di cui lamentava carenza di neutralità e interlocuzione, ha escluso la possibilità di sindacare nel procedimento giudiziario la legittimità dell'operato dell'esperto o dell'atto di archiviazione, trattandosi di attività amministrativa non soggetta al controllo giurisdizionale in questa sede.

non sono sostituiti dall'accesso alla composizione negoziata della crisi.