



OSSERVATORIO  
INSOLVENZA  
*di Morri Rossetti*

---

# Monthly Roundup

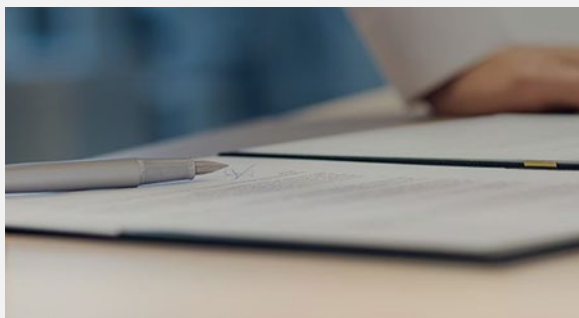
---

Agosto - settembre 2024

I principali aggiornamenti in materia di Crisi d'impresa e Insolvenza di agosto e settembre 2024.

---

### Misure protettive e concordato preventivo "in bianco": le decisioni del Tribunale di Arezzo



Incompatibilità delle misure protettive e cautelari ex art. 54, co. 2, terzo periodo CCII in caso di domanda ai sensi dell'art. 44 CCII

L'arresto in commento trae origine da una domanda c.d. "prenotativa" di concordato preventivo ex art. 44 CCII depositata dalla società ricorrente avanti al Tribunale di Arezzo.

Contestualmente alla domanda di cui all'art. 44 CCII, la ricorrente aveva richiesto anche l'applicazione di misure protettive e, in subordine, cautelari – funzionali alla prosecuzione delle trattative e al deposito della domanda c.d. "piena" di concordato – che si concretizzavano: i) nel divieto in capo ai creditori di proseguire o iniziare azioni esecutive (in particolare nei confronti dell'ADER); ii) nella conferma della sospensione di ogni prescrizione e decadenza nonché nell'impedimento al deposito della sentenza di apertura della liquidazione giudiziale; iii) nel divieto, in capo a uno specifico creditore, di rifiutare l'adempimento del contratto di locazione, nonché di iniziare una procedura di

sfratto e/o di anticipare la scadenza del contratto di locazione.

Si tratta di misure protettive c.d. tipiche, ad eccezione della richiesta di cui al sub. iii) che, invece, incide sul rapporto negoziale, di fatto anticipando un possibile effetto disciplinato dall'art. 94 bis CCII rubricato "Contratti pendenti".

L'effetto che la suddetta misura avrebbe potuto produrre qualora fosse stata concessa è stato oggetto di analisi da parte del Tribunale di Arezzo nel provvedimento in commento che, con l'occasione, ha esaminato ad ampio raggio la disciplina delle misure protettive e cautelari nel caso di domanda depositata ex art. 40 CCII oppure di domanda ex art. 44 CCII.

Secondo il Tribunale di Arezzo, infatti, in ipotesi di domanda c.d. "prenotativa" ex art. 44 CCII, il perimetro delle misure protettive è ristretto e coincide con le misure c.d. tipiche di cui all'art. 54, co. 2, primo e secondo periodo CCII, essendo invece escluse le "ulteriori misure temporanee per evitare che determinate azioni di uno o più creditori possano pregiudicare...il buon esito delle trattative" di cui al terzo periodo dell'art. 54, co. 2 CCII.

Tali misure, infatti, poiché possono incidere sui rapporti negoziali intercorrenti tra debitore (ricorrente) e creditore, possono essere concesse solo nel caso di domanda di accesso a uno strumento di regolazione della crisi e dell'insolvenza ex art. 40 CCII.

E ciò, si desume anche dalla sistematica del CCII che, infatti, nel caso di specie, pone l'art. 94 bis

CCII nella Sezione dedicata alle norme disciplinanti la procedura di concordato preventivo c.d. "piena".

Su questi presupposti il Tribunale di Arezzo ha concesso le misure protettive di cui ai sub i) e ii) fissando un termine di 75 giorni di durata e ha rigettato la richiesta di cui al sub. iii).

\* \* \*

**Trib. Ferrara, 8 agosto 2024, Pres. Sangiuolo, Est. Ghedini**



Il decreto in esame trae origine dal deposito da parte di una società di un'istanza per l'accesso alla procedura di composizione negoziata, con contestuale richiesta di applicazione delle misure protettive ex art. 18 CCII e successiva domanda di accesso alla procedura di concordato semplificato ex art. 25 sexies CCII.

Il Tribunale di Ferrara, nell'ambito della procedura di concordato semplificato ex art. 25 sexies CCII, si è espresso in tema di controllo sulla ritualità della proposta ex art. 25 sexies c. 3 CCII, ponendo l'attenzione sulla necessità di procedere con una verifica della legittimità sostanziale della proposta, della sua non manifesta implausibilità, nonché sulla figura dell'ausiliario incaricato per il deposito del parere di cui all'art. 4 CCII.

Nel caso di specie, l'ausiliario incaricato, al fine di rendere il parere di cui sopra, si soffermava

in particolare sul recupero della documentazione contabile, nonché sulla conferma, anche nell'ambito della liquidazione giudiziale, dell'offerta di acquisto avanzata dall'affittuaria in virtù del contratto d'affitto d'azienda intercorrente tra la stessa e la ricorrente.

All'esito delle verifiche effettuate, rilavava, sul punto, alcune criticità.

I giudici di merito, intervenendo sulla vicinanza della figura dell'ausiliario a quella del commissario giudiziale, hanno evidenziato, in particolare, il potere-dovere del primo di chiedere ulteriore documentazione alla ricorrente ed informazioni a creditori e terzi, se funzionali alla ricostruzione dell'attivo e del passivo.

L'Esperto incaricato nell'ambito della CNC provvedeva ad avviare le trattative con creditori e con gli istituti bancari, i quali, nello specifico, vantavano crediti di natura chirografaria ma garantiti da MCC.

Le trattative, tuttavia, non avevano buon esito e dunque, trascorsi dieci mesi dall'istanza per l'accesso alla procedura di composizione negoziata, la società procedeva con il deposito di una proposta di concordato semplificato ex art. 25 sexies CCII, corredata da una richiesta di misure protettive.

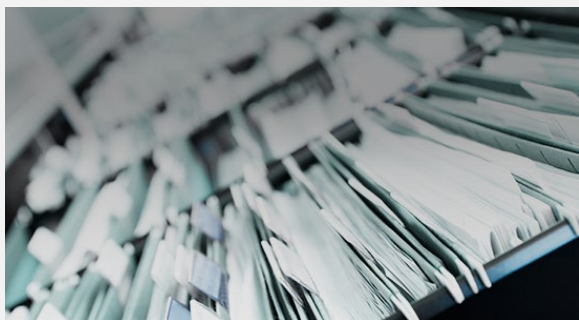
Il Tribunale dichiarava aperta la procedura di concordato semplificato e nominava un ausiliario, ed assegnando allo stesso l'incarico di depositare parere ex art. 4 CCII.

Acquisito il parere dell'incaricato, nonché la documentazione e le informazioni di cui sopra, il Tribunale ha rilevato l'inidoneità del piano a rispettare la proposta e la violazione dell'obbligo di correttezza e buona fede verso le parti del processo ed i creditori, revocando

così ex art. 106 CCII l'apertura del concordato semplificato, con conseguente cessazione delle misure protettive richieste.

\* \* \*

### **Incompatibilità del *cross class cram down* e del *cram down* fiscale nel concordato preventivo in continuità**



**Tribunale di Roma, 10 luglio 2024 – Pres. Coluccio, Est. Miccio**

La sentenza in esame trae origine dal deposito da parte di una società, attiva nel settore della costruzione e ristrutturazione di edifici, di una domanda c.d. "prenotativa" di un concordato preventivo in continuità diretta.

Il piano di concordato, di durata quinquennale, si fondava sulla destinazione ai creditori dei flussi derivanti dalla continuità.

La società ricorrente, infatti, aveva previsto l'acquisizione di nuove commesse relative a contratti di appalto che avrebbero consentito di ricavare nell'arco di piano € 1.169.146,00, oltre ad € 418.303,00 corrispondenti alla stima dell'incasso di crediti nonché alle ulteriori disponibilità liquide.

Non era prevista, dunque, la cessione a terzi dell'azienda o di suoi rami né l'apporto di finanza esterna. A seguito della fase prenotativa, il concordato preventivo è stato

aperto e, delle dieci classi costituite, solo due hanno votato favorevolmente.

Dunque, in mancanza dei presupposti previsti ex art. 109, comma 5, CCII in tema di maggioranze da raggiungere ai fini dell'omologazione nel concordato in continuità, la società aveva chiesto l'omologa "forzosa" ai sensi degli artt. 88, comma 2 *bis*, CCII e 112, comma 2, lett. d) CCII.

Nel ricorso per l'omologazione, infatti, la ricorrente sosteneva la compatibilità tra l'art. 112 CCII e l'art. 88, comma 2, *bis*, CCII anche nel caso di concordato preventivo in continuità in quanto: *i*) il *cram down* fiscale di cui all'art. 88 CCII è volto alla tutela dell'Erario e pertanto deve ritenersi applicabile tanto nel caso di concordato preventivo liquidatorio quanto nel caso di concordato in continuità, trattandosi in sostanza di un interesse trasversale che deve prescindere dalla fattispecie tipica di concordato; *ii*) l'art. 88, comma 1, CCII ai sensi del quale resta fermo "quanto previsto, per il concordato in continuità aziendale, dall'art. 112, comma 2" deve essere inteso nel senso che sono fatte salve le disposizioni di cui a tale ultima norma; *iii*) ancora, l'art. 88, comma 2, CCII, richiede l'attestazione di un professionista indipendente anche con riguardo alla convenienza del trattamento proposto rispetto alla liquidazione giudiziale e, nel concordato in continuità, la sussistenza di un trattamento non peggiore; *iv*) da un lato, l'art. 88, comma 2 *bis* CCII richiama solo l'art. 109, comma 1, CCII in tema di maggioranze per il concordato liquidatorio, dall'altro, però, l'art. 109, comma 1, CCII a sua volta fa salvo e rinvia a quanto disposto dal proprio comma 5 per l'approvazione del concordato in continuità aziendale.

In altri termini, secondo la ricorrente, l'inciso "fermo restando" di cui all'art. 88, comma 1, CCII doveva essere interpretato nel senso che

le regole dettate dall'art. 112 CCII si aggiungono alle regole di cui all'art. 88 CCII.

La ricorrente sosteneva, pertanto, che le condizioni di cui all'art. 112, comma 2, CCII risultavano realizzate in virtù dell'applicazione dell'art. 88, comma 2 *bis*, CCII in quanto dalla relazione di attestazione di cui agli artt. 87, comma 3, CCII e 88, comma 2 *bis*, CCII, risultava che la proposta di soddisfazione offerta all'amministrazione finanziaria fosse più conveniente e comunque non deteriore rispetto all'alternativa liquidatoria.

In sede di giudizio di omologazione, il Tribunale non ha accolto le istanze contenute nel ricorso della ricorrente, sostenendo l'incompatibilità tra l'art. 112, comma 2, CCII e l'art. 88, comma 2 *bis*, CCII e delimitando il perimetro di applicazione di tale ultima norma

al solo caso di concordato preventivo liquidatorio. Ciò sulla base del fatto che: *i*) l'art. 88, comma 2 *bis* CCII richiama espressamente solo l'art. 109, comma 1, CCII e non anche il comma 5; *ii*) i criteri di approvazione delineanti per le due fattispecie di concordato – liquidatorio e in continuità – sono differenti per esplicita scelta del legislatore che avrebbe potuto, diversamente, espressamente richiamare anche il comma 5 dell'art. 109 CCII.

Da ciò ne discende che, secondo la sentenza in commento, l'istituto della transazione fiscale di cui all'art. 88 CCII è certamente applicabile a qualsiasi fattispecie di concordato, laddove invece l'ipotesi di *cram down* fiscale ex art. 88, comma 2 *bis*, CCII troverebbe applicazione solo in caso di concordato preventivo liquidatorio. Su questi presupposti, il Tribunale di Roma ha rigettato l'omologazione.

Per maggiori informazioni e approfondimenti

**Massimiliano Poppi**

*Partner e Responsabile Osservatorio Insolvenza*

[Massimiliano.Poppi@MorriRossetti.it](mailto:Massimiliano.Poppi@MorriRossetti.it)

---

Morri Rossetti



Osservatorio Insolvenza





OSSERVATORIO  
INSOLVENZA  
*di Morri Rossetti*

Piazza Eleonora Duse, 2  
20122 Milano

**MorriRossetti.it**

**Osservatorio-insolvenza.it**