

**TRIBUNALE DI TRANI****Sezione feriale**

Il Tribunale di Trani, Sezione feriale, in composizione collegiale nelle persone dei seguenti Magistrati:

dott.ssa Maristella Sardone - Presidente  
dott. Gaetano Labianca - Giudice rel.;  
dott. Elio Di Molfetta - Giudice;

sciogliendo la riserva di cui al verbale di udienza del 30.8.2022,

**OSSERVA**

L

ha proposto in data 4.8.2022 tempestivo reclamo avverso l'ordinanza emessa in data 19.7.2022, comunicata in data 21.7.2022, tramite la quale è stato accolto il ricorso spiegato dalla per la concessione delle misure protettive e cautelari di cui all'art. 7 del D.L. 118/2021, convertito in legge 147/2022.

All'uopo, ha premesso la reclamante:

- che lo stesso Giudice designato aveva rigettato, con precedente provvedimento del 21.3.2022, un ricorso per la conferma di misure protettive e cautelari spiegato dalla stessa, stante la tardività nel deposito dello stesso, avvenuto due giorni dopo la pubblicazione della istanza nel registro delle imprese;
- che, successivamente, in data 1°.6.2022, la medesima società – dopo aver proseguito le trattative già avviate con i creditori e presentato all'esperto negoziatore già nominato il piano di risanamento aziendale, da questi attestato positivamente in data 27.4.2022 – aveva ripresentato il ricorso, questa volta direttamente al Tribunale, per ottenere la concessione delle misure protettive e cautelari ex art. 7 D.L.118/2021;
- che il Giudice designato aveva accolto il ricorso, per l'effetto disponendo che *“i creditori non possono acquisire diritti di prelazione se non concordati con l'imprenditore né iniziare o esercitare azioni esecutive o cautelari nel suo patrimonio o sui beni e sui diritti con i quali viene esercitata l'attività d'impresa”*, condannandola altresì al pagamento delle spese legali;
- che, nel ritenere ammissibile il ricorso, il primo giudice aveva argomentato:
  - a) che il primo ricorso era stato rigettato non per ragioni di merito ma di rito;

b) che la severa disciplina prevista dall'art. 7 del D.L. 118, riprodotto dall'art. 19 del CCI, pur disponendo che il giudice "conferma o modifica" le misure protettive non andava enfatizzata, posto che l'esigenza di garantire la tempestiva emersione della crisi e la continuità aziendale, seppur in forma indiretta, sarebbe stata evidentemente frustrata ove il giudice avesse negato tutela solo perché richiesta senza anticipazioni di fonte amministrativa;

c) che non si era formata alcuna preclusione alla riproposizione di una nuova domanda, come disposto dall'art. 19 del CCII;

d) che non poteva trattarsi di un ricorso in violazione dei doveri di correttezza e buona fede, posto che si era preferito adire direttamente il Tribunale piuttosto che avviare la fase della pubblicazione nel registro delle imprese (con conseguente *automatic stay* sino alla conferma da parte del giudice designato);

e) che sussistevano sia il *fumus boni iuris* che il *periculum in mora*, come attestato dalla relazione dell'esperto;

- che tali argomentazioni non erano condivisibili, posto che, così opinando, il provvedimento aveva avuto l'effetto di una sostanziale rimessione in termini rispetto ad un precedente ricorso dichiarato inammissibile per tardività; ed invero, la lettera dell'art. 6 del D.L. 118/2021, che regola la presentazione di una domanda di tipo amministrativo presso la CCIAA (pubblicazione nel registro delle imprese) e di un ricorso giudiziale nella medesima giornata, al fine di ottenere la conferma delle misure protettive e cautelari, era stata sostanzialmente elusa e valutata direttamente dal giudice;

- che anche il riferimento all'art. 19 del nuovo CCII costituiva argomento mal posto, stante il richiamo al termine "domanda," che coincideva, anche da un punto di vista lessicale, alla domanda di tipo amministrativo, non già alla proposizione diretta di un ricorso giurisdizionale senza passare per la fase amministrativa;

- che, quindi, anche l'affermazione relativa alla buona fede e correttezza della ricorrente, comprovata dalla circostanza che la                      non aveva inteso procedere ad una ulteriore pubblicazione nel registro delle imprese, era del tutto priva di consistenza.

Tanto premesso, chiedeva l'accoglimento del reclamo e, per l'effetto, la revoca del provvedimento impugnato, con ogni conseguenza in punto di spese.

Si costituiva la                      , che si riportava, in fatto e in diritto, alle medesime argomentazioni del primo Giudice nella ordinanza impugnata e chiedeva il rigetto del reclamo con il favore delle spese del grado di giudizio.

Ritualmente notificato il reclamo e il decreto di convocazione delle parti, all'udienza indetta, dopo rituale discussione, il Collegio si è riservato per l'emissione del provvedimento.

**Diritto.**



Reputa il Collegio che il reclamo sia fondato.

Va premesso che il D.L. 24 agosto 2021, n. 118, recante misure urgenti in materia di crisi di impresa e di risanamento aziendale, conv. con modificazioni in L. 21 ottobre 2021, n. 147 ed in vigore - per la parte che qui interessa dal 15 novembre 2021 - ha introdotto nell'ordinamento nazionale la procedura di composizione negoziata della crisi, nuovo istituto volontario - a cui si accede tramite una piattaforma telematica nazionale - che offre all'imprenditore l'affiancamento di un esperto terzo e indipendente per agevolare, in maniera riservata, le trattative con i creditori.

L'anticipazione di tutele tipiche delle procedure concorsuali ad una fase puramente negoziale mira, dunque, ad offrire all'imprenditore un quadro di ristrutturazione precoce, coerente con i modelli previsti dalla Direttiva Insolvency1, nel cui ambito egli possa giovare di misure che agevolino le trattative con i creditori "*così da poter continuare a operare o almeno mantenere il valore della sua massa fallimentare durante le trattative*" (considerando 32 della Direttiva).

A questa finalità rispondono le misure protettive e cautelari previste dagli artt. 6 e 7 del citato decreto, che solo in parte recepiscono modelli procedurali e caratteristiche sostanziali di istituti già noti alla materia concorsuale aventi analoga denominazione (dove 1 Direttiva (UE) 2019/1023 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 20 giugno 2019).

Trattasi di misure fruibili in una fase anteriore all'apertura della procedura concorsuale e dunque in un momento in cui il debitore è nella piena e libera disponibilità del suo patrimonio, essendogli consentito il compimento di atti di ordinaria e straordinaria amministrazione senza necessità di autorizzazione giudiziale e con piena efficacia nei confronti dei creditori; esse non sono necessariamente strumentali all'apertura di una procedura concorsuale, bensì esclusivamente volte a favorire il buon esito di trattative fra privati; non sono, infine, destinate a realizzare la massima soddisfazione dei creditori, bensì a porre i negoziati al riparo da iniziative opportunistiche o ostruzionistiche di questi ultimi.

Il legislatore ha adottato un modello che prevede l'automatica produzione degli effetti protettivi, ma in via solo provvisoria, occorrendo una successiva (ed urgente) conferma giudiziale tramite un procedimento giurisdizionale incidentale, regolato secondo il rito cautelare uniforme.

L'iter introduttivo della tutela è caratterizzato da due fasi, una amministrativa e l'altra giurisdizionale, fra loro indissolubilmente connesse e connotate da una scansione rigorosa di adempimenti urgenti, tutti incidenti sulla produzione e conservazione degli effetti protettivi.

Va altresì premesso che, mentre le misure protettive sono tipiche e rappresentano un *numerus clausus*, le misure cautelari sono invece atipiche ed innominate, e ciò impone una verifica rafforzata sull'effettiva loro strumentalità/opportunità rispetto agli scopi della procedura (buon esito delle trattative); mentre le misure protettive operano tendenzialmente nei confronti dell'universalità dei



creditori, le misure cautelari richiedono necessariamente nell'oggetto della domanda giudiziale l'individuazione del destinatario, sui cui diritti o facoltà andrà ad "incidere".

Tale distinzione si riverbera anche sull'estensione dei poteri del giudice che, nel caso delle misure cautelari si limita alla concessione del provvedimento, mentre nel caso delle misure protettive, attraverso la "modifica", modella il sistema di protezione alle concrete esigenze della composizione negoziata in corso a seguito dell'audizione delle parti e dell'esperto.

Ciò posto, va ora esaminata la questione posta dal reclamante, che evidenzia come l'iter procedurale sia stato del tutto obliterato dal ricorrente, il quale, vistosi negare la conferma delle misure protettive richieste con un primo ricorso per tardività, lo ha riproposto direttamente al giudice, sempre sulla scorta della relazione dell'esperto, senza passare nuovamente per la fase amministrativa.

Sul punto, il primo giudice ha ritenuto che l'argomento rappresentato dalla severa disciplina prevista dall'art. 7 del Dl 118 cit. non andrebbe enfatizzato, posto che il ricorso al giudice serve ad evitare atteggiamenti elusivi o abusivi di quel debitore che, una volta ottenuto il primo risultato protettivo, si faccia tentare da un deposito del ricorso dilatato nel tempo, con evidente pregiudizio per le ragioni creditorie; in questo senso, la presentazione diretta del ricorso al giudice, in caso di rigetto non per ragioni di merito ma di rito, starebbe appunto a dimostrare la buona fede e correttezza del debitore (indirettamente dimostrata dal fatto che non si è proceduto in seconda battuta, alla pubblicazione, ma si è preferito adire direttamente il magistrato).

Tuttavia, così opinando, si finirebbe - a giudizio del Collegio - per pervenire ad una sostanziale *interpretatio abrogans* della stessa normativa, che prevede la richiamata struttura bifasica del procedimento di applicazione delle misure protettive, la cui efficacia immediata richiede:

A) l'adempimento di un obbligo amministrativo di pubblicità, consistente nell'iscrivere al registro delle imprese nel cui ambito territoriale si trova la sede legale un duplice atto: l'istanza di applicazione delle misure protettive; l'atto di accettazione dell'esperto (art. 7 co. 1);

B) l'adempimento di un onere processuale consistente nel deposito del ricorso per la conferma/modifica delle misure richieste dinanzi al giudice competente ai sensi dell'art. 9 l.f., da eseguirsi "lo stesso giorno" della pubblicazione sub A;

C) la pubblicazione nel registro delle imprese del numero di ruolo generale del procedimento instaurato, da eseguirsi entro il termine di trenta giorni dalla pubblicazione dell'istanza di applicazione delle misure protettive.

Una volta vistosi rigettare il primo ricorso per tardività, parte ricorrente avrebbe dovuto riproporre l'iter procedurale previsto dalla norma, in particolare l'esecuzione dell'adempimento pubblicitario sopra richiamato: per la convalida, invero, occorrono pubblicazione e accettazione; l'argomento secondo cui la buona fede e correttezza sarebbe desunta dal fatto che il debitore ha preferito evitare



*l'automatic stay* che conseguirebbe (sia pure in via provvisoria) alla pubblicazione nel registro delle imprese e all'assunzione delle funzioni e delle responsabilità dell'esperto, a parere del Collegio prova troppo, stante il fatto che, ragionando a contrario, sarebbe per l'appunto consentito al debitore di ottenere una generalizzata rimessione in termini laddove non effettui il deposito del ricorso giurisdizionale lo stesso giorno della pubblicazione, evitando - o così superando - gli effetti automatici di una caducazione della misura protettiva per tardività.

Oltre all'argomento secondo cui il ricorso va presentato *"lo stesso giorno della pubblicazione dell'istanza e dell'accettazione dell'esperto"*, va ulteriormente enunciato un ulteriore dato di carattere normativo, rappresentato dal fatto che il giudice *"conferma"* o *"modifica"* le misure protettive (a differenza delle misure cautelari che vengono concesse dal giudice); il riferimento letterale alla conferma o modifica sta appunto a significare che le due procedure (quella amministrativa e giurisdizionale) sono strettamente connesse ed appunto indissolubili, proprio per differenziare le misure protettive (che sono poi quelle concesse nel caso di specie) da quelle cautelari atipiche e innominate, in cui il giudice si limita ad adottare quei provvedimenti cautelari necessari per portare a termine le trattative.

Inoltre, gli argomenti spesi dal primo Giudice non tengono conto del fatto che l'imprenditore ha depositato ricorso per la *"concessione"* (e non conferma) di una misura che, evidentemente, non aveva ancora prodotto provvisoriamente i suoi effetti, in assenza di pubblicazione dell'istanza applicativa, pur se vi era stata l'accettazione dell'esperto, avendo l'imprenditore omissso di eseguirne la pubblicità.

Peraltro, com'è noto, la pubblicazione del numero di ruolo generale del procedimento giudiziale promosso dall'imprenditore per la conferma/modifica delle misure di protezione assolve almeno a due finalità:

- informare i creditori e i terzi interessati della pendenza di una procedura giudiziale, onde consentire a questi ultimi in ogni tempo di intervenire e formulare eventuali contestazioni;
- creare una connessione indefettibile fra l'iter amministrativo e quello giurisdizionale in modo che il venir meno di quest'ultimo o la sua mancata instaurazione comporti la caducazione degli effetti provvisori delle misure protettive.

L'art. 7 co. 1, secondo periodo, stabilisce quanto segue: *"entro trenta giorni dalla pubblicazione di cui al medesimo articolo 6, comma 1 l'imprenditore chiede la pubblicazione nel registro delle imprese del numero di ruolo generale del procedimento instaurato"*.

Il provvedimento non appare dunque neppure coerente con tale disposizione (che prevede per l'appunto che, in caso di tardiva instaurazione del ricorso, l'effetto provvisorio della misura protettiva debba essere caducato), sicchè, nell'ipotesi in cui venga concessa la misura protettiva pur



a fronte di una mancata pubblicazione verrebbe sganciato anche il collegamento tra la pubblicazione nel registro delle imprese del numero di ruolo generale del procedimento instaurato ed il termine di trenta giorni dalla pubblicazione dell'istanza di applicazione delle misure protettive.

Ed invero, non si vede come possa essere rispettato il termine di 30 gg. dalla pubblicazione nel registro delle imprese.

Ne consegue che parte ricorrente avrebbe dovuto ripetere la pubblicazione, stante il fatto che l'iter procedurale, nel caso di specie, appare essere stato del tutto omesso, essendosi limitato il ricorrente a chiedere la concessione di misure protettive, senza neppure indicare quali misure fossero state richieste (tant'è che il primo Giudice ha rilevato che la tutela protettiva pare invocata in modo generale con estensione a tutto quanto previsto dall'art. 6 e che, quanto alle misure cautelari, trattasi di mera formula di stile); pare pertanto che nulla autorizzi a ritenere una lettura diversa dalla lettera della legge, che non parla in nessun modo di "concessione" delle misure protettive da parte del giudice, laddove è chiaro che questa possibilità è legata solo alla domanda cautelare.

Con riguardo all'argomento speso dal primo giudice e relativo al nuovo CCII, anche il riferimento al fatto che la domanda può essere riproposta sta appunto ad indicare la possibilità di riproporre la domanda (e non un ricorso giurisdizionale) dinanzi alla Camera di Commercio, stante anche la differente (e corretta) terminologia adoperata dal Legislatore per indicare appunto, nel terzo periodo dell'art. 19, il ricorso non depositato nel termine previsto dal comma 1.

Quanto all'argomento secondo cui il reclamo andava notificato anche all'esperto, esso è privo di pregio, stante il fatto che la tutela del contraddittorio va assicurata solo nei confronti della totalità dei creditori, con esclusione solo di quelli espressamente esentati da qualsivoglia limitazione, vuoi per legge (i lavoratori), vuoi per espressa volontà del debitore istante, e sempre che nel corso del procedimento non si ravvisi la necessità di una modifica che estenda l'operativa delle misure anche a costoro.

Il concetto di "parte" utilizzato dal legislatore non può che essere del resto desunto dall'art. 101 c.p.c., posta la natura giurisdizionale del procedimento di cui si discute.

Tenuto conto di quanto sopra, di sicuro non può considerarsi parte necessaria del procedimento di reclamo l'esperto, dovendo questi solo essere sentito ex art. 7 quarto comma, laddove si legge anzitutto che il giudice provvede "sentiti le parti e l'esperto" e quindi che se "se le misure protettive o i provvedimenti cautelari richiesti incidono sui diritti dei terzi, costoro devono essere sentiti".

In conclusione il reclamo va accolto.

Le spese di lite, comprese quelle del primo grado, tenuto conto della novità della questione, della diversità di vedute rispetto al primo Giudice e della natura delle questioni trattate, possono essere integralmente compensate.

**P.Q.M.**

accoglie il reclamo proposto dalla \_\_\_\_\_, con sede legale in \_\_\_\_\_, in persona del legale rappresentante pro tempore, avverso il provvedimento del Tribunale di Trani, sezione civile – area commerciale - G.D. dr. Rana, emessa in data 19.7.2022, comunicata in data 21.7.2022, resa all’esito del procedimento RGVG n. 1250/22;

per l’effetto, revoca il decreto di concessione delle misure protettive di cui all’art. 7 del DL 118/2021;

compensa integralmente tra le parti le spese del doppio grado di giudizio.  
Così deciso, nella camera di consiglio del 30 agosto 2022

**Il Giudice rel.**

**dr. Gaetano Labianca**

**Il Presidente**

**dott.ssa Maristella Sardone**