

La misura cautelare della inibitoria dell'escussione delle garanzie statali nel procedimento di accesso ad uno strumento di regolazione con riserva

Luca Scaccaglia e Francesco Ceolin, Avvocato in Milano e Praticante Avvocato in Milano

Abstract

Il contributo analizza il crescente ricorso, nell'ambito degli strumenti di regolazione della crisi, alla misura cautelare volta a inibire l'escussione delle garanzie statali prestate da MCC e SACE. Muovendo dall'ordinanza del Tribunale di Piacenza, 21 maggio 2026, Est. Lombardi in commento, favorevole alla posizione del debitore, gli Autori ricostruiscono il contrasto giurisprudenziale formatosi sul punto, evidenziando come, in un procedimento ex art. 44 CCII destinato a sfociare in un concordato preventivo, l'obbligo di appostazione del fondo rischi ex art. 87, comma 1, lett. p-bis) CCII incida sensibilmente sulla configurabilità del requisito del *periculum in mora*. Parzialmente diversa risulta la valutazione nell'ambito della composizione negoziata, ove la centralità delle trattative può giustificare una tutela conservativa dell'assetto negoziale, ferma restando la necessità di una rigorosa prova del concreto pregiudizio che la mancata concessione della misura potrebbe apportare al percorso di risanamento.

1. La questione giuridica

Tra le misure cautelari richieste dai debitori che presentano una domanda di accesso con riserva ex artt. 40 e 44 CCII si registra un uso sempre più frequente della domanda di inibitoria dell'escussione delle garanzie statali (MCC, SACE ecc.), la quale dovrebbe, ad avviso dei richiedenti, tutelare lo svolgimento delle trattative, evitando la surrogà del Garante statale nella posizione del creditore escutente, con

conseguente modificazione soggettiva nella posizione creditoria e acquisizione del c.d. “super-privilegio” ante primo grado da parte di quest’ultimo.

Se l’ordinanza in commento assume una posizione decisamente favorevole per il debitore, affermando che l’escussione immediata delle garanzie pubbliche sarebbe potenzialmente idonea a compromettere la praticabilità del percorso, *“alterando significativamente l’assetto del passivo e le risorse funzionali alla proposta”*, deve darsi conto di un diverso indirizzo giurisprudenziale incline a negare la concedibilità di tale misura sulla base del rilievo per cui l’art. 87, comma 1, lettera p)-bis, CCII - come modificato dal D.Lgs. n. 136/2024 - prevede che il debitore, nella predisposizione di piano e proposta di concordato preventivo, debba necessariamente considerare il “super-privilegio” che il Garante acquisirà a seguito dell’escussione, mediante la predisposizione di un apposito Fondo rischi.

2. Il requisito del *periculum* alla luce dell’art. 87, comma 1 lettera p)-bis) CCII

Come noto, le misure cautelari di cui agli artt. 54 e 55 CCII si fondano sui medesimi presupposti previsti in generale per ogni forma di tutela cautelare, vale a dire il *fumus boni iuris* e il *periculum in mora*, ma si caratterizzano, in particolare, per la causa autonoma di cui all’art. 2, primo comma, lettera q), CCII, consistente nell’assicurare provvisoriamente il buon esito delle trattative e gli effetti degli strumenti di regolazione della crisi e dell’insolvenza.

Ebbene, con riguardo al requisito del *periculum in mora*, il Tribunale di Piacenza, nel provvedimento qui in commento, ha ritenuto che l’escussione del Garante statale, costringendo la debitrice ad appostare la liquidità necessaria al soddisfacimento del creditore “super-privilegiato” e, conseguentemente, *“a destinare altrimenti la finanza necessaria all’accordo proposto alle banche chirografarie”*, avrebbe compromesso significativamente il percorso di risanamento.

Tale argomentazione, tuttavia, appare distonica rispetto alla previsione di cui all’87, comma 1, lettera p)-bis), CCII, il quale prevede che il debitore, nel redigendo piano di concordato, dovrà - pena la infattibilità giuridica dello stesso - appostare un apposito fondo rischi per l’ipotesi di escussione della garanzia.

In quest’ottica, non pare del tutto convincente la statuizione del Tribunale secondo cui l’art. 87, comma 1, lett. p)-bis), CCII, attenendo ad una fase successiva, sarebbe inidoneo a neutralizzare il *periculum*, rilevando solamente *“la concreta idoneità dell’evento (escussione) a destabilizzare il tavolo negoziale e la sostenibilità del percorso nel breve periodo della riserva”*.



Del resto, nella fattispecie concreta relativa alla pronuncia qui in commento, la procedura in continuità diretta o indiretta alla quale la società si accinge ad accedere parrebbe essere proprio il concordato preventivo, nell'ambito del quale dovrà necessariamente tenersi conto del disposto di cui all'art. 87, comma 1, lett. p-*bis*), CCII.

Da qui discende, a nostro avviso, la scarsa rilevanza – in termini di *periculum* – dell'escussione della garanzia statale, considerato che è evento alquanto improbabile che le Banche – salvo proposta di pagamento integrale – rinuncino alla garanzia statale che assiste il finanziamento e che dunque, in ogni caso, il debitore dovrà prevedere un fondo per l'escussione (pena la inammissibilità della proposta di concordato). In altre parole, in tale contesto la misura cautelare avrebbe il mero effetto di rinviare di qualche mese una escussione della garanzia delle Banche che – salvo casi particolari – appare inevitabile.

A tal proposito devono rilevarsi, infatti, molteplici decisioni di merito orientate in senso nettamente opposto rispetto alla posizione del Tribunale piacentino.

E infatti, il Tribunale di Milano (Decreto del 22.06.2025, in Banca dati *Onelegale*), nel rigettare la richiesta di applicazione di una misura cautelare di contenuto sovrapponibile a quella del provvedimento in commento, ha rilevato che: *“la richiesta cautelare neppure potrebbe essere volta a impedire che nelle more della conclusione delle trattative [...] la società si trovi costretta a considerare nel proprio piano e proposta di soddisfazione dei creditori, il diverso e maggiore “super-privilegio” ante primo grado di (...) o del Fondo (...) atteso che tale accantonamento per il concordato preventivo è oggi obbligatorio a norma dell’art. 87 lettera p) bis CCII”*.

Nel motivare il rigetto dell'inibitoria all'escussione delle garanzie pubbliche, il Tribunale di Milano ha operato una distinzione netta tra il concordato con riserva e la composizione negoziata della crisi. Secondo il Tribunale in quest'ultima, trattandosi di uno strumento stragiudiziale fondato su un percorso negoziale, misure cautelari come il blocco dell'escussione appaiono giustificate dalla stretta funzionalità al buon esito delle trattative ai fini del risanamento, che costituiscono il fulcro dell'istituto.

Nel procedimento giudiziale unitario, invece, e in particolare nella fase prenotativa del concordato ai sensi degli artt. 40 e 44 CCII, l'assenza di trattative avviate, di una proposta concreta e di un piano finanziario strutturato, come nel caso esaminato dal



Tribunale di Milano, priva la misura del requisito della strumentalità, rendendola inammissibile.

Non è sufficiente di per sé l'accesso a uno strumento di regolazione della crisi per comprimere i diritti del creditore garantito, se non è dimostrato in modo specifico il legame tra la cautela richiesta e il percorso di risanamento

Tale interpretazione sarebbe confermata anche da altri giudici di merito: nello stesso senso, infatti, si sono espressi tanto il Trib. di Cassino (Ordinanza 25.09.2025, in *Il caso.it*), quanto il Tribunale di Padova, il quale, in una recente ordinanza (Trib. Padova, ord. 23.02.2026 in *Il caso.it*) ha statuito che: *“l'ingresso del garante, in luogo dell'istituto di credito garantito, nell'ambito della compagine creditoria della società, non arreca alcun pregiudizio alla stessa, ancorché esso sia da considerare di natura privilegiata. Ed infatti, ai sensi dell'art. 87 lett. p-bis) CCII, nella predisposizione del piano di concordato occorre indicare anche il fondo rischi con specificazione, se viene in considerazione un finanziamento garantito da misure di sostegno pubblico, di quanto necessario per il pagamento dei relativi crediti, nel caso di escussione della garanzia. Il piano di concordato, dunque, alla luce della disposizione normativa citata, dovrà ricomprendere l'ipotesi di una possibile escussione della garanzia SACE e MMC, sicché richiedere, ora, l'adozione di una misura cautelare volta ad inibire un effetto che, poi, deve essere tenuto in considerazione nella redazione del piano stesso, ne fa venir meno il requisito del periculum alla base della misura invocata”*.

Con riguardo a tale misura deve dunque rilevarsi una netta contrapposizione tra diversi orientamenti, i quali giungono a conclusioni sostanzialmente opposte.

Ad ogni modo, ad avviso degli scriventi, il disposto di cui art. 87, comma 1 lettera p-bis), CCII impone, quantomeno, che il debitore che richieda la concessione di tale misura argomenti compiutamente in merito alla sussistenza di un *periculum* attuale e concreto derivante dall'escussione della garanzia statale, il quale dovrà rivelarsi idoneo, pur alla luce della necessaria predisposizione del fondo rischi, a compromettere il buon esito delle trattative. Argomentazione che appare insussistente o quantomeno molto complessa tutte le volte che la fase con riserva ex artt. 40 e 44 CCII tende al deposito di una domanda di concordato preventivo (in continuità diretta o indiretta), considerati, da un lato, l'assenza di trattative nella procedura concordataria, e dall'altro, gli effetti della domanda di concordato sui contratti di finanziamento in corso ai sensi dell'articolo 96 CCII, che a sua volta richiama l'art. 154 CCII, il quale precisa, come noto, che i crediti pecuniari si



considerano scaduti, agli effetti del concorso, alla data di pubblicazione del ricorso. Da qui la inevitabile escussione da parte delle Banche della garanzia pubblica. Diverso eventualmente potrebbe essere il caso in cui la domanda di fissazione del termine ex artt. 40 e 44 CCII sia invece accompagnata da un progetto di piano che prevede la stipula di un accordo di ristrutturazione ex artt. 57 o 61 CCII, che preveda ad esempio una mera moratoria dei finanziamenti a medio lungo termine assiti da garanzia pubblica. Qui il *periculum* potrebbe in effetti sussistere in quanto sono necessarie delle trattative e la eventuale escussione potrebbe di fatto rendere impraticabile il progetto di piano.

3. Il diverso contesto dalla composizione negoziata della crisi

Il dibattito in relazione alla concedibilità o meno di tale misura si pone in termini parzialmente diversi nel contesto della composizione negoziata della crisi di cui agli artt. 12 ss. CCII, attesa la mancanza, in tale ambito, di una disposizione analoga all'art. 87, comma 1, lett. p-bis), CCII.

Secondo l'impostazione favorevole alla concedibilità della suddetta misura cautelare (*ex multis*, Trib. Ragusa, 16 marzo 2026, in *Banca dati di merito*; Trib. Mantova, 4 febbraio 2026, in *Banca dati di merito*; Trib. Vicenza, 23 luglio 2025, in *Dirittodellacrisi.it*), l'escussione della garanzia pubblica potrebbe compromettere il percorso negoziale, incidendo sulla graduazione del credito e determinando la sostituzione del creditore bancario con un interlocutore istituzionale quale MCC, spesso ritenuto meno flessibile nella prospettiva della ristrutturazione. In quest'ottica, la misura viene letta come strumento funzionale alla conservazione dello *status quo* negoziale e alla prevenzione di effetti potenzialmente destabilizzanti per le trattative.

L'orientamento contrario (*ex multis*, Trib. Bologna, 23 maggio 2025, in *Dirittodellacrisi.it*; Trib. Pordenone, 26 febbraio 2025, in *Ristrutturazioni Aziendali*) ritiene, invece, che l'escussione della garanzia pubblica non determini, di per sé, un pregiudizio rilevante per le trattative, occorrendo, viceversa, una specifica dimostrazione del concreto effetto pregiudizievole che l'escussione produrrebbe sul percorso di risanamento.

Merita di essere segnalata, peraltro, la recente decisione del Tribunale di Roma (Trib. Roma, 3 marzo 2026, in *Banca dati Dejure*, ripresa anche da Trib. Catania, 24 marzo 2026, in *Banca dati di merito*), secondo cui la misura non sarebbe (in assoluto) concedibile in quanto le disposizioni operative del Fondo di Garanzia per le PMI

fisserebbero una serie di obblighi e termini non derogabili in via cautelare dal giudice ordinario. In quest'ottica, la possibilità, prevista dalle disposizioni operative del Fondo, di inoltrare proposte transattive per il tramite del soggetto finanziatore, costituirebbe uno strumento idoneo a tutelare l'imprenditore in sede di trattative senza necessità di intervento giudiziale. Infine, anche il sorgere del c.d. "super-privilegio", essendo un effetto previsto direttamente dalla legge, non potrebbe, secondo il giudice romano, essere impedito in via cautelare.

4. Conclusioni

La concedibilità della misura cautelare di inibitoria dell'escussione delle garanzie statali vede dunque contrapposti vari orientamenti, i quali trovano diversa declinazione nel procedimento "con riserva" ex art. 44 CCII rispetto al percorso di composizione negoziata della crisi.

Se, infatti, nel procedimento ex artt. 40 e 44 CCII – quantomeno in tutte le ipotesi in cui il progetto dichiarato è quello di depositare una domanda di concordato preventivo in continuità diretta o indiretta – la previsione, nella procedura "piena", dell'obbligatoria appostazione di un fondo rischi per l'ipotesi di escussione delle garanzie pubbliche induce a ritenere tale misura sostanzialmente priva di utilità, con conseguente venir meno del requisito del *periculum*, diverso, almeno in parte, è il quadro della composizione negoziata, nella quale manca una disposizione corrispondente all'art. 87, comma 1, lett. p-bis), CCII. e nella quale la centralità delle trattative e la modulabilità delle possibili proposte (tenuto conto anche della possibilità di attingere agli accordi transattivi previsti delle Disposizioni Operative del Fondo MCC) può rendere più comprensibile l'esigenza di preservare temporaneamente l'assetto negoziale esistente.

Anche in tale ambito, tuttavia, la concessione della misura non dovrebbe discendere automaticamente dalla mera prospettazione del subentro del garante pubblico o dall'asserita alterazione della graduazione del credito, bensì richiedere una verifica rigorosa della concreta incidenza dell'escussione sul percorso di risanamento, anche in considerazione del dovere di buona fede di cui all'art. 4 CCII, il quale, come noto, si manifesta come un dovere di lealtà, trasparenza e cooperazione nella conduzione delle trattative.

Riproduzione riservata