

N. R.G. 42/2019



TRIBUNALE ORDINARIO di REGGIO EMILIA
Sezione LAVORO

riunito in camera di consiglio in composizione collegiale nelle persone dei seguenti magistrati:

Dott. Francesco Parisoli- Presidente

Dott. Elena Vezzosi –rel.

Dott. Simona Boiardi

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nella causa iscritta nel ruolo generale nell'anno 2019 al numero 42,
promossa da

INPS (avv. Nilla Barusi),

contro

EUROELETTRA SISTEMI s.p.a. (avv. ti Piero Fornaciari e Annalisa Bertolini),

avente ad oggetto: reclamo *ex art. 669-terdecies* c.p.c. avverso l'ordinanza di accoglimento emessa dal giudice del lavoro di questo Tribunale in data 8/1/2019 nel giudizio n. 1076/2018 R.G.

* * *

Il Tribunale, a scioglimento della riserva di cui all'udienza del 25/2/2019;
letti gli atti di causa, esaminata la documentazione prodotta e viste le istanze ed eccezioni delle parti;

premesse che:



1. con ricorso d'urgenza ex art.700 cpc la soc. **EUROELETTRA SISTEMI s.p.a.** ha convenuto in giudizio l'INPS per chiedere testualmente:
1. *"accertato e dichiarato che i debiti della ricorrente nei confronti di INPS risalgono al epoca precedente al 01.10.2018, data di deposito di ricorso per l'ammissione alla procedura di concordato preventivo con riserva, tenuto conto di quanto previsto dall'art. 168 L.F. e dall'art. 3, c.2, lett.b) DM 30.01.2015, ordinare ad INPS, sede territoriale di Reggio Emilia, (c.f. 80078750587) in persona del suo legale rappresentante pro tempore, il rilascio in favore di Euroelettra Sistemi S.p.a. DURC attestante la regolarità contributiva della suddetta Società ricorrente, con validità successiva al 10.01.2019"*, evidenziando a) di aver chiesto l'ammissione al concordato preventivo "in bianco", b) di essere in possesso di DURC rilasciato da INPS con attestazione di regolarità contributiva e con scadenza prevista al 10.1.2019, c) di avere chiesto parere preventivo finalizzato al futuro rilascio del DURC in scadenza, e di aver ricevuto diniego motivato da INPS sulla base delle proprie circolari (da ultima, la n. 126/2015) ma soprattutto dall'assenza dell'integrale versamento dei contributi previdenziali e dalla contemporanea assenza del piano concordatario che prevedesse tale integrale pagamento d) di essere -quanto al fumus- proprio diritto ottenere il rilascio di detto DURC, a fronte da un lato della regolarità contributiva per il periodo successivo all'ammissione al concordato (avvenuta il 1/10/2018) dall'altro dell'impossibilità -per i debiti contributivi antecedenti alla domanda- di versare essi contributi a fronte del divieto di cui all'art.168 LF e) di essere- quanto al periculum- gravemente pregiudicata nella propria attività di impresa dall'omesso rilascio del DURC, avendo in corso numerosi contratti d'appalto con società -anche pubbliche- di primaria importanza.
 2. L'INPS si è costituita nel procedimento ed ha eccepito 1) carenza di interesse ad agire per essere la società in possesso di regolare DURC al momento dell'instaurazione del giudizio cautelare; b) carenza di giurisdizione dell'AGO c) carenza di fumus e periculum.
 3. con provvedimento del 8/1/2019, il giudice designato ha accolto il ricorso ordinando ad INPS di rilasciare il DURC con validità successiva al 10/1/2019.

con reclamo INPS ha proposto gravame, cui resiste EUROELETTRA SISTEMI s.p.a.;

a scioglimento della riserva osserva:

Appaiono infondate sia l'eccezione di carenza di interesse ad agire in capo a **EUROELETTRA SISTEMI s.p.a.**, sia di carenza di giurisdizione dell'AGO.



Con riguardo all'interesse ad agire, come esattamente rilevato dal primo Giudice, la imminente scadenza del DURC (il 10 gennaio 2019) indispensabile alla società per proseguire la propria attività di impresa (quanto meno nei termini di poter partecipare a successive gare d'appalto pubblico e/ ottenere finanziamenti o agevolazioni) rende concreta ed attuale l'esigenza dell'azienda ad ottenerne il nuovo rilascio, tanto più che il funzionario INPS addetto a tali pratiche ha esposto, con un parere tecnico del 6/11/2018, le ragioni del probabile diniego dell'Istituto (cfr. docc.11 e 12 fascicolo procedimento ex art.700 cpc).

Quanto alla affermata giurisdizione del Giudice Amministrativo, nella presente fattispecie si controverte in ordine al diritto di Euroelettra ad ottenere il DURC, con riferimento alla regolarità del versamento dei contributi, pertanto la controversia riguarda posizioni di diritto soggettivo afferenti al rapporto contributivo sottostante al documento, che è di natura privatistica, senza che venga in rilievo l'esercizio dei poteri pubblicistici, sicchè la giurisdizione è del giudice ordinario (Tribunale Cosenza Sez. lavoro, 22/ 07/2015, T.A.R 07/2015, T.A.R Campania Napoli, Sez IV n. 3619/2014, Consiglio di Stato Campania Napoli, Sez IV n. 3619/2014, Consiglio di Stato n. 2682/2013, Cass. Civ. 3921/2002 e 36/1990).

Nel merito, è circostanza non contestata che l'azienda sia inadempiente nei confronti di INPS per i debiti contributivi sorti prima della domanda di concordato 'in bianco'; mentre sono stati effettuati i pagamenti dei contributi successivi alla stessa.

La questione da risolvere in questa sede non è la possibilità o meno (ovvero la pretesa INPS in tal senso) da parte del debitore ammesso al concordato di pagare i crediti maturati prima della domanda di concordato; ma la necessità o meno che, insieme alla domanda di concordato, sia presentato il piano che indica modalità tempi e misure del pagamento dei debiti e che tale piano contempli il pagamento integrale dei contributi previdenziali.

Il dato normativo da prendere in considerazione il Decreto Interministeriale del 30 gennaio 2015 il quale, all'art.5 intitolato: Procedure concorsuali, contempla le varie e diverse ipotesi di procedure concorsuali (a fini del rilascio del DURC) e stabilisce testualmente:

"1. In caso di concordato con continuità aziendale di cui all'art. 186-bis del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267, l'impresa si considera regolare nel periodo intercorrente tra la pubblicazione del ricorso nel registro delle imprese e il decreto di omologazione, a condizione che nel piano di cui all'art. 161 del medesimo regio decreto sia prevista l'integrale soddisfazione dei crediti dell'INPS, dell'INAIL e delle Casse edili e dei relativi accessori di legge.

2. In caso di fallimento con esercizio provvisorio di cui all'art. 104 del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267, la regolarità sussiste con riferimento agli obblighi contributivi nei confronti di INPS, INAIL e Casse edili scaduti anteriormente alla data di autorizzazione all'esercizio provvisorio a condizione che risultino essere stati insinuati.



3. In caso di amministrazione straordinaria di cui al decreto legislativo 8 luglio 1999, n. 270, l'impresa si considera regolare a condizione che i debiti contributivi nei confronti di INPS, INAIL e Casse edili scaduti anteriormente alla data della dichiarazione di apertura della medesima procedura risultino essere stati insinuati.

4. Le imprese che presentano una proposta di accordo sui crediti contributivi ai sensi dell'art. 182-ter del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267, nell'ambito del concordato preventivo ovvero nell'ambito delle trattative per l'accordo di ristrutturazione dei debiti disciplinati rispettivamente dagli articoli 160 e 182-bis del medesimo regio decreto, si considerano regolari per il periodo intercorrente tra la data di pubblicazione dell'accordo nel registro delle imprese e il decreto di omologazione dell'accordo stesso, se nel piano di ristrutturazione e' previsto il pagamento parziale o anche dilazionato dei debiti contributivi nei confronti di INPS, INAIL e Casse edili e dei relativi accessori di legge, nel rispetto delle condizioni e dei limiti previsti nei crediti di INPS e INAIL dagli articoli 1 e 3 del decreto ministeriale 4 agosto 2009.

5. Nelle ipotesi di cui ai commi precedenti, l'impresa deve comunque essere regolare con riferimento agli obblighi contributivi riferiti ai periodi decorrenti, rispettivamente, dalla data di pubblicazione del ricorso nel registro delle imprese, dalla data di autorizzazione all'esercizio provvisorio, dalla data di ammissione all'amministrazione straordinaria e dalla data di presentazione della proposta di accordo sui crediti contributivi".

Va noi ricordato –con riguardo al cd. concordato in bianco, oggetto della presente procedura- che le modifiche alla disciplina del concordato preventivo introdotte dal d.l. 83/2012 e dalla legge di conversione 7 agosto 2012, n. 134, mirano a consentire al debitore di presentare la domanda di concordato preventivo senza allegare alla stessa il piano contenente, per usare la terminologia del legislatore, la descrizione analitica delle modalità e dei tempi di adempimento della proposta rivolta ai creditori. Questo tipo di domanda viene comunemente definita 'concordato in bianco' o pre-concordato o concordato senza piano.

L'art. 161, comma sesto, l. fall., prevede ora che l'imprenditore possa depositare il ricorso contenente la domanda di concordato unitamente ai bilanci relativi agli ultimi tre esercizi, riservandosi di presentare entro un termine fissato dal giudice tra i sessanta ed i centoventi giorni, prorogabile per giustificati motivi non oltre sessanta giorni, la proposta rivolta ai creditori, il piano e la documentazione che dovrebbe essere altrimenti presentata con la domanda di concordato, quale è indicata dal primo comma della norma.



Il termine è di soli sessanta giorni, prorogabili sempre per giustificati motivi, di altri sessanta, quando pende istanza di fallimento (art. 161, comma 10). Il legislatore fa espressamente salvo il disposto del primo comma dell'art. 22 l. fall., sì che il tribunale anche in pendenza della domanda di concordato in bianco è libero di provvedere sull'istanza di fallimento quando ritenga di respingerla. In questo caso, è da ritenere, il termine per la presentazione della proposta e del piano, oltre che dei documenti allegati, tornerà ad essere quello ordinario.

Va sottolineato che alla scadenza del termine il debitore deve presentare gli elementi mancanti ai fini dell'ammissione al concordato. Il decreto di cui all'art. 163, di ammissione alla procedura, è pronunciato dal giudice soltanto a seguito dell'integrazione della domanda, come si evince chiaramente dal comma 9 dell'art. 161 che dice che la domanda è inammissibile quando nei due anni precedenti il debitore abbia presentato altra domanda analoga cui non abbia fatto seguito l'ammissione alla procedura o l'omologazione di un accordo di ristrutturazione.

Delineato dunque il quadro normativo, e verificato come il cd. concordato in bianco non sia espressamente contemplato dalla normativa, certamente successiva (anno 2015) che disciplina il rilascio del DURC, è necessario chiedersi se –in presenza di tale tipo di domanda- sia possibile ottenere da parte dell'impresa il DURC.

La risposta appare negativa, dal momento che trovandoci in presenza di disposizioni di natura speciale, il fatto che l'art. 5, comma 1, del DM 30.1.15 abbia espressamente limitato la considerazione di regolarità contributiva ai soli casi di concordato con continuità aziendale in cui l'impresa si sia anche impegnata a soddisfare interamente i debiti contributivi, implica che il legislatore non abbia voluto estendere tale possibilità alla differente ipotesi del concordato "in bianco". Pertanto, qualora il legislatore avesse inteso estendere il trattamento di favore anche alle ipotesi di concordato prenotativo, lo avrebbe espressamente previsto.

D'altronde va evidenziato come la previsione di cui all'art.5 DM 30/1/2015 che, come chiarito, autorizza il rilascio del DURC nei soli casi di concordati con continuità aziendale di cui all'art. 186-bis l.f., , ed inoltre a condizione che nel piano di cui all'art. 161 l.fall. sia prevista l'integrale soddisfazione dei crediti dell'INPS, dell'INAIL, delle Casse edili e dei relativi accessori di legge, trova una sua giustificazione nel fatto che tale ipotesi è completamente diversa da quella del concordato in bianco.

Ed infatti solo nel concordato con continuità aziendale esiste un preciso piano concordatario, depositato sin dall'origine e debitamente certificato, in relazione al quale gli enti previdenziali hanno da subito la possibilità di verificare i termini di soddisfazione dei propri crediti. Laddove, come innanzi evidenziato, la proposta formulata con il concordato in bianco è solo una mera



dichiarazione di intenti, sicché l'impresa può compiere pagamenti di crediti anteriori al deposito della domanda, quali atti di amministrazione ordinaria ed anche straordinaria, questi ultimi previa autorizzazione del Tribunale.

La differenza di effetti tra i due istituti si giustifica con la necessità di contemperare le esigenze di salvaguardia dell'impresa e dei relativi livelli occupazionali, con quella di salvaguardia dei crediti pubblici, cui è in generale finalizzata la normativa in materia di DURC. Il che è comprensibile nel caso di concordato con continuità aziendale (in cui sono noti sin dall'inizio il piano e la relativa certificazione di fattibilità), ma non anche nel caso di concordato in bianco, dove nessun altro effetto, oltre quello prenotativo rispetto al futuro piano (peraltro incerto nell'an e nel quantum) consegue dalla presentazione, da parte della impresa debitrice, di una domanda con cui non assume ancora alcuno specifico impegno solutorio.

Si evidenzia, per altro, che la legge n. 78/2014 all'art. 4, comma 2, demanda espressamente al Ministero del Lavoro il compito di definire i requisiti di regolarità e le modalità per il rilascio del DURC e che a chiarimento della portata del D.M. 30 gennaio 2015 lo stesso Ministero ha emanato la circolare n. 19/2015 che prevede:

"Al contrario, nella fattispecie disciplinata dal comma 6 del medesimo art. 161 L.F. che regola il c.d. "concordato in bianco", l'assenza del piano concordatario comporterà l'attestazione dell'irregolarità, non sussistendo in tal caso per gli Istituti e le Casse edili la possibilità di verificare i termini di soddisfazione dei propri crediti da parte del debitore. L'esito di regolarità della verifica è infatti subordinato, come già specificato, all'integrale soddisfazione dei crediti di INPS, INAIL e Casse edili anteriori alla data di pubblicazione del ricorso di ammissione al concordato. Pertanto, nell'ipotesi di "concordato in bianco", dovrà essere emesso l'invito alla regolarizzazione anche per il periodo intercorrente tra la data di pubblicazione del ricorso e quella in cui, nel termine fissato dal giudice (compreso fra sessanta e centoventi giorni salvo proroga), avverrà la presentazione della proposta, del piano e della documentazione prevista ai commi secondo e terzo del citato art. 161.

La valutazione della regolarità nei termini sin qui evidenziati, trova la sua motivazione nella disposizione di cui al comma 2 dell'art. 160 L.F., introdotta, a decorrere dal 1° gennaio 2008, dall'art. 12, comma 2, del D.Lgs. n. 169/2007.

Tale norma ha previsto, diversamente dalla pregressa disciplina, la possibilità per il debitore di formulare una proposta che preveda "che i creditori muniti di privilegio, pegno o ipoteca, non vengano soddisfatti integralmente...".



Da ciò consegue che l'esito di irregolarità comporta l'applicazione della previsione di cui all'art. 4 del D.P.R. n. 207/2010¹ e del comma 3 dell'art. 31, del D.L. n. 69/2013² (conv. da n. 98/2013).

Infatti, nella fattispecie disciplinata dal citato comma 6 dell'art. 161 L.F., si producono a favore del debitore gli effetti "protettivi" (c.d. "automatic stay") nei confronti dei creditori, concernenti il divieto di inizio e prosecuzione di azioni esecutive o cautelari, nonché il divieto di acquisire titoli di prelazione. Ciò al fine di consentire all'imprenditore la formulazione di una adeguata proposta concordataria e del relativo piano ovvero, in alternativa, di modificare la propria originaria proposta, verificata la disponibilità dei creditori, attraverso un accordo di ristrutturazione del debito ai sensi dell'art. 182 bis L.F.

In tal modo, costituendo la proposta ex art. 161, comma 6, di fatto una mera dichiarazione di intenti, si ritiene in questa fase ammissibile l'esercizio del potere sostitutivo della Pubblica Amministrazione in quanto il pagamento delle esposizioni debitorie evidenziate nel Documento avviene in adempimento di un obbligo di legge che, come tale, non può considerarsi in contrasto con la previsione che stabilisce, ai fini della tutela della par condicio creditorum, che il ricorrente effettui pagamenti di crediti anteriori al deposito della domanda se non autorizzati dal Tribunale."

Nel caso in esame l'Euroelettra ha presentato domanda di ammissione alla procedura di concordato preventivo "in bianco", ossia senza predisposizione di un progetto di soddisfazione dei propri creditori. Ciò comporta che non si è in presenza della condizione di impresa ammessa a concordato preventivo con continuità aziendale, di cui all'art. 186-bis RD n. 267 del 1942. Laddove la disposizione innanzi richiamata, di cui all'art. 5, DM 30 gennaio 2015, secondo cui l'imprenditore insolvente si considera in regola dal punto di vista contributivo nel periodo intercorrente tra la

¹ (...) 2. Nelle ipotesi previste dall'articolo 6, commi 3 e 4, in caso di ottenimento da parte del responsabile del procedimento del documento unico di regolarità contributiva che segnali un'inadempienza contributiva relativa a uno o più soggetti impiegati nell'esecuzione del contratto, il medesimo trattiene dal certificato di pagamento l'importo corrispondente all'inadempienza. Il pagamento di quanto dovuto per le inadempienze accertate mediante il documento unico di regolarità contributiva è disposto dai soggetti di cui all'articolo 3, comma 1, lettera b), direttamente agli enti previdenziali e assicurativi, compresa, nei lavori, la cassa edile.

² (...) 3. Nei contratti pubblici di lavori, servizi e forniture, nelle ipotesi previste dai commi 4 e 5 del presente articolo, in caso di ottenimento da parte dei soggetti di cui all'articolo 3, comma 1, lettera b), del regolamento di cui al d.P.R. 5 ottobre 2010, n. 207, del documento unico di regolarità contributiva (DURC) che segnali un'inadempienza contributiva relativa a uno o più soggetti impiegati nell'esecuzione del contratto, i medesimi soggetti di cui all'articolo 3, comma 1, lettera b), del d.P.R. n. 207 del 2010 trattengono dal certificato di pagamento l'importo corrispondente all'inadempienza. Il pagamento di quanto dovuto per le inadempienze accertate mediante il DURC è disposto dai soggetti di cui all'articolo 3, comma 1, lettera b), del d.P.R. n. 207 del 2010 direttamente agli enti previdenziali e assicurativi, compresa, nei lavori, la cassa edile.



pubblicazione del ricorso nel registro delle imprese e il decreto di omologazione, opera solo in tal caso, ossia nelle ipotesi di concordato con continuità aziendale.

A ciò deve aggiungersi che tale regolarità presuppone anche che nel piano di cui all'art. 161 l.f. sia previsto l'integrale soddisfacimento dei debiti contributivi. E' dunque evidente che nel caso, come quello in esame, in cui l'azienda si sia limitata a presentare una richiesta di concordato in bianco, con effetto meramente prenotativo, siamo in presenza di una domanda incompleta, con valore di mera dichiarazione d'intenti, finalizzata a concedere all'imprenditore un periodo di tempo per elaborare una proposta di concordato, durante il quale è al riparo da azioni esecutive e cautelari, ma che poi non necessariamente sfocerà in una proposta concreta. Ne consegue che in tale ipotesi manca il presupposto di cui all'art. 161 l.f., dal momento che l'assenza di un piano esclude naturalmente la possibilità di vagliare che esso preveda il soddisfacimento di tutti i crediti contributivi.

Per altro verso (come esattamente osservato da Trib.Roma ord.19/5/2018 emessa nell' r.g. 26355/2017-prodotta da INPS- e ancora Trib.Roma ord.13/12/2018 RG 35300/2018), essa non rientra nella fattispecie dell'art. 3 lett. b) del citato Decreto, che prevede la sospensione dei pagamenti per effetto di disposizioni legislative, poiché nella presente fase non si è ancora determinato, a carico del ricorrente, un divieto di effettuare i pagamenti; e perché, in ogni caso, e a prescindere dalla vigenza del divieto, in mancanza di un simile impegno di pagare i debiti previdenziali e assistenziali, non potrebbe in ogni caso ritenersi sussista una regolarità contributiva suscettibile di essere certificata.

Quanto al primo aspetto, infatti, già nelle ipotesi di concordato preventivo non "in bianco", in base all'art. 168, L.F, dalla data della pubblicazione del ricorso nel registro delle imprese e fino al momento in cui il decreto di omologazione del concordato preventivo diventa definitivo, i creditori per titolo o causa anteriore non possono, sotto pena di nullità, iniziare o proseguire azioni esecutive e cautelari sul patrimonio del debitore. Ma ciò non comporta, necessariamente, un divieto per il debitore di effettuare pagamenti, atteso che, in base al prevalente orientamento interpretativo (Cass., Ordinanza n. 11660 del 07/06/2016), poiché il procedimento di concordato preventivo non prevede, di fatto, la possibilità di revocatorie o di azioni ai sensi dell'art. 44 l. fall., e nemmeno è fornito di un ufficio abilitato ad agire in tal senso, essendo applicabili, in virtù del richiamo di cui all'art. 169 l.fall., soltanto le disposizioni degli articoli da 55 a 63 della medesima legge, il pagamento di un debito preconcordatario deve ritenersi in sé legittimo, in quanto atto di ordinaria amministrazione, purché non integri l'ipotesi di un atto "diretto a frodare le ragioni dei creditori".



Tornando al caso specifico, è certo che, al momento della redazione della presente ordinanza (e comunque certamente al momento del deposito dell'ordinanza qui reclamata) l'azienda attuale resistente non avesse depositato presso la cancelleria Fallimentare alcun piano, tale non potendo certo definirsi (per stessa ammissione della Euroelettra, che parla di *bozza di domanda di ristrutturazione del credito*)-il doc.4 Euroelettra contenuto nel fascicolo del procedimento d'urgenza; né tale potendo definirsi la "*manovra finanziaria depositata in Tribunale ex art. 183 ter LF in data 23/1/2019*" (cfr. pg.5 mem. cost. Euroelettra nella presente fase di giudizio) di cui al doc.3 del fascicolo telematico.

Tanto che infatti l'azienda -a quanto consta- ha chiesto ulteriore proroga per la presentazione del piano stesso.

Per le ragioni sopra esposte, pare dunque che il provvedimento del Giudice di prime cure possa essere riformato, e che non sussista diritto dell'azienda attuale opposta all'ottenimento del DURC regolare fino al deposito del piano concordatario.

Le spese della presente fase, come di quella precedente, vengono comunque compensate tra le parti a fronte della difficoltà interpretativa della normativa in esame.

P.Q.M.

il Tribunale, in funzione di giudice del lavoro, letto l'art. 669-*terdecies* c.p.c., così provvede:
in accoglimento del reclamo proposto da INPS, riforma l'ordinanza impugnata e conseguentemente rigetta il ricorso proposto da EUROELETTRA SISTEMI s.p.a. finalizzato all'ottenimento del DURC;

compensa tra le parti le spese di lite della presente fase;

manda alla Cancelleria di comunicare alle parti la presente ordinanza.

Reggio Emilia , li 12 marzo 2019.

Il giudice estensore
Dott.ssa Elena Vezzosi

Il Presidente
Dott. Francesco Parisoli

