

TRIBUNALE di MILANO

Sezione Lavoro

Il Giudice dott.ssa Paola Ghinoy,

letti gli atti e i documenti della causa promossa da

, in persona del Liquidatore, rappresentata e difesa
dagli Avv.ti

Ricorrente

contro

INAIL - Istituto Nazionale per l'Assicurazione contro gli Infortuni sul Lavoro, in
persona del Direttore Regionale della Lombardia in carica pro tempore, rappresentato
e difeso dall'Avv. Andrea Biffi

e contro

INPS - Istituto Nazionale della Previdenza Sociale, in persona del Presidente legale
Rappresentante pro tempore, e S.C.C.I. spa con sede in Roma, entrambi rappresentati
e difesi dall'Avv. Cristiana Vivian

e contro

Cassa Edile di Mutualità ed Assistenza Di Milano, Lodi, Monza e Brianza, in persona
del suo Presidente pro tempore, rappresentata e difesa dall'Avv.

e contro

Cassa Edile Cosentina, in persona del suo Presidente pro tempore, rappresentata e difesa dall'Avv.

Resistenti

sciogliendo la riserva assunta all'udienza del 14.4.2022,

OSSERVA:

1. con ricorso ex art 700 cpc datato 22.3.22 presentato avanti a questo Tribunale del Lavoro di Milano, la società _____ chiedeva, in via d'urgenza, ordinarsi all'INPS, all'INAIL, alla CASSA EDILE di MILANO LODI MONZA E BRIANZA e alla CASSA EDILE COSENTINA il rilascio in proprio favore dell'attestazione del documento unico di regolarità contributiva (DURC) con i conseguenti provvedimenti di cui all'art. 614 cpc.

2. A fondamento della propria domanda la parte ricorrente deduceva:

- di essere società che opera nell'edilizia, di aver iniziato ad operare nel comparto pubblico nel 2017;
- di aver presentato in data 10.12.2021 domanda di concordato preventivo con riserva (concordato in bianco) ex art. 161 comma 6° R.D. 267/1942 avanti al Tribunale di Pavia, Sezione Fallimentare;
- che il Tribunale di Pavia con decreto del 15.12.2021 aveva assegnato a parte ricorrente il termine di 120 giorni per la presentazione della proposta, del piano e della documentazione prevista dalla legge fallimentare, stabilendo che non potessero essere compiuti fino alla scadenza del termine atti di straordinaria amministrazione, se non previa autorizzazione del Tribunale e che non potessero essere effettuati pagamenti di crediti anteriori per nessun motivo;
- di essere stata posta in liquidazione in data 25.1.2022 e di essere stata in possesso di DURC regolare fino al 12.2.22;

- di avere richiesto in data 14 febbraio 2022 ad INAIL Milano Centro l'emissione di un nuovo DURC;
- che a seguito di detta richiesta INAIL Milano Centro, INPS Agenzia Complessa Legnano, Cassa Edile di Milano, Lodi, Monza e Brianza, Cassa Edile Cosentina inviavano gli inviti a regolarizzare di seguito meglio dettagliati:
 - in data 14 febbraio 2022, l'INPS Agenzia Complessa Legnano richiedeva alla Ricorrente la regolarizzazione della propria posizione contributiva con riguardo all'omissione dei versamenti afferente ai mesi di settembre ottobre e novembre 2021 (doc. 7).
 - in data 15 febbraio 2022, la Cassa Edile di Milano, Lodi, Monza e Brianza richiedeva alla ricorrente la regolarizzazione della propria posizione debitoria, con riguardo all'omissione dei versamenti, nonché delle denunce, afferente ai mesi di settembre ottobre e novembre 2021 (doc. 8);
 - in data 17 febbraio 2022, l'INAIL Milano Centro richiedeva alla ricorrente la regolarizzazione della propria posizione debitoria, con riguardo all'omissione di premi, interessi e sanzioni la cui scadenza di pagamento per il periodo di competenza anteriore al deposito del ricorso ex art. 161 comma 6° R.D. 267/1942 (doc. 9);
 - in data 1 marzo 2022, la Cassa Edile Cosentina richiedeva alla ricorrente la regolarizzazione della propria posizione contributiva, afferente ai mesi di settembre ottobre e novembre 2021 (doc. 10).

Rilevava che i citati inviti a regolarizzare afferiscono a periodi antecedenti sia al deposito, sia alla pubblicazione presso il registro delle imprese del ricorso ex art. 161 comma 6° R.D. 267/1942, ma che al momento della ricezione degli inviti a regolarizzare sopra citati la ricorrente era già impossibilitata a regolarizzare la propria posizione assicurativa e contributiva, ovvero le era impedito il versamento.

Non avendo la regolarizzato i pagamenti, in esito alla richiesta del 14.2.2022, in data 15 marzo 2022, l'INAIL inviava il certificato n. 31433232, ovvero il DURC con esito negativo, ove viene esposto che "Con il presente documento si dichiara che il soggetto

sopra identificato NON RISULTA REGOLARE” (doc. 2) con riferimento alle seguenti inadempienze: 108.558,27 per INPS, 162.260,34 per Inail, € 25.373,25 per la Cassa Edile

Assumeva la società che il mancato rilascio del DURC pregiudicherebbe la continuità aziendale e sarebbe suscettibile di recare grave pregiudizio alla stessa; la ricorrente affermava di aver comunque diritto alla sospensione legale dei pagamenti antecedenti alla domanda di concordato in bianco ai sensi del disposto di cui all’art. 168 L.F. e dell’art. 5 co 2 lett. b) DM 24.10.2007 oggi sostituito dall’art. 3 del DM 30.6.2015.

Ritenendo sussistere il *fumus boni iuris* e il *periculum in mora*, da ravvisarsi nella possibilità di ottenere i pagamenti per le prestazioni già rese, in liquidazione chiedeva l’accoglimento delle seguenti conclusioni:

“Voglia l’ill.mo Tribunale adito ordinare

con decreto ed inaudita altera parte, o a mezzo di ordinanza, se del caso con audizione delle parti, alle Resistenti INAIL, INPS, Cassa Edile di Milano-Lodi-Monza-Brianza, Cassa Edile Cosentina, l’emissione di DURC regolare ed ivi disponga debiti provvedimenti ex art. 614 bis c.p.c., finalizzati alla cessazione del pregiudizievole stato lamentato dalla Ricorrente.

Con le più ampie riserve, anche di azione per danni.

Il tutto con vittoria di spese, diritti ed onorari”.

3. Gli enti convenuti si costituivano, sostenendo l’inammissibilità e l’infondatezza del ricorso e l’inesistenza del *periculum in mora*.

4. Esaminando la normativa di riferimento, viene in primo luogo in rilievo l’ art. 5 del D.M. 30 gennaio 2015, nella parte in cui prevede che “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 (omissis)".

5. Tale disposizione non può trovare applicazione nel caso che qui ci occupa, in quanto non si verte in un'ipotesi di concordato con continuità aziendale, ma, pacificamente, allo stato, di concordato con riserva o in bianco, nel quale non è stata prevista "l'integrale soddisfazione dei crediti dell'INPS, dell'INAIL e delle Casse edili e dei relativi accessori di legge".

La fattispecie in esame è infatti quella disciplinata dall' art. 161 L.F., che prevede al comma 6, che "L'imprenditore può depositare il ricorso contenente la domanda di concordato unitamente ai bilanci relativi agli ultimi tre esercizi e all'elenco nominativo dei creditori con l'indicazione dei rispettivi crediti, riservandosi di presentare la proposta, il piano e la documentazione di cui ai commi secondo e terzo entro un termine fissato dal giudice, compreso fra sessanta e centoventi giorni e prorogabile, in presenza di giustificati motivi, di non oltre sessanta giorni. Nello stesso termine, in alternativa e con conservazione sino all'omologazione degli effetti prodotti dal ricorso, il debitore può depositare domanda ai sensi dell'articolo 182-bis, primo comma. In mancanza, si applica l'articolo 162, commi secondo e terzo".

6. Resta comunque il dubbio sulla compatibilità della norma di cui all' art. 5 del D.M. 30 gennaio 2015 sopra richiamata con il nuovo art. 180 comma 4 della L. Fall., nel testo attuale risultante dalle modifiche introdotte ancora da ultimo dall'art. 20, comma 1, lett. a), D.L. 24 agosto 2021, n. 118, convertito, con modificazioni, dalla L. 21 ottobre 2021, n. 147, a mente del quale "Il tribunale omologa il concordato preventivo anche in mancanza di adesione da parte dell'amministrazione finanziaria o degli enti gestori di forme di previdenza o assistenza obbligatorie quando l'adesione è determinante ai fini del raggiungimento delle maggioranze di cui all'articolo 177 e quando, anche sulla base delle risultanze della relazione del professionista di cui

all'articolo 161, terzo comma, la proposta di soddisfacimento della predetta amministrazione o degli enti gestori di forme di previdenza o assistenza obbligatorie è conveniente rispetto all'alternativa liquidatoria”, norma che supera la necessità del pagamento integrale dei debiti previdenziali per l’omologazione del concordato, al fine di evitare la procedura liquidatoria, il che non può non avere ripercussioni anche sul rilascio del DURC.

7. Ritiene invece questo Giudice che nel caso ricorra la fattispecie che determina la presunzione legale di regolarità contributiva prevista dall’ 3, co. 2, D.M. 30 gennaio 2015, nella parte in cui la introduce per il caso di “sospensione dei pagamenti in forza di disposizioni legislative”.

8. Ed infatti, la ricorrente non poteva ottemperare al pagamento dei debiti anteriori alla domanda di concordato: il divieto per l'impresa che abbia presentato domanda di concordato preventivo anche in bianco di pagare i debiti pregressi si desume dalla lettura organica e coordinata della disciplina in materia di procedure concorsuali, e in primo luogo dall'articolo 168 della legge fallimentare, a mente del quale dalla data della pubblicazione del ricorso nel registro delle imprese e fino al momento in cui il decreto di omologazione del concordato preventivo risulta 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, disposizione che costituisce ineludibile corollario della *par condicio creditorum*.

A tale riguardo, anche il pagamento dei contributi previdenziali rientra tra gli atti che non possono essere compiuti dal debitore, come ribadito anche nel decreto 15.12.2021 del Tribunale di Pavia, che ha stabilito che _____ non potesse effettuare “pagamenti di crediti anteriori per nessun motivo”.

Ammettere che il debitore possa pagare i debiti previdenziali antecedenti alla domanda di ammissione al concordato preventivo significherebbe attribuire agli enti

previdenziali un'ingiustificata corsia preferenziale, con evidente pregiudizio degli altri creditori ed anche di quelli eventualmente assistiti da una causa di prelazione di pari o peggiore grado.

Sarebbe poi quantomeno contraddittorio ammettere che il creditore possa ottenere in virtù di un pagamento spontaneo del debitore quello che non può ottenere neppure in via esecutiva.

9. Tale opzione interpretativa risulta suffragata da Cass 18078 del 2008, resa in materia di debiti erariali, che ha fatto seguito a Cass. n. 8118 del 15/06/2001, così massimata: “Posto che l'art. 168 del r.d.14 marzo 1942, n. 267, in materia di concordato preventivo, richiamato dal successivo art. 188, comma 2, relativo all'amministrazione controllata, stabilisce che dalla data di presentazione del ricorso ai creditori della società ammessa alla procedura è impedito l'esercizio o la prosecuzione delle azioni esecutive sul patrimonio del debitore, quest'ultimo non può eseguire, per i debiti pregressi, alcun pagamento fino al termine della procedura con la conseguenza che dal mancato pagamento di essi non possono conseguire effetti di tipo sanzionatorio, ancorché previsti da norme di diritto pubblico; pertanto, non può ritenersi illegittimo il comportamento dell'imprenditore che abbia omesso il pagamento dell' IVA dovuta per cessioni effettuate nell'esercizio dell'impresa, successivamente sottoposta ad amministrazione controllata, non potendo egli eseguire pagamenti al di fuori del concorso di tutti i creditori, con la conseguenza che egli resta indenne dalle sanzioni inflittele in via amministrativa”.

10. L'art. 161 comma 6 l.fall, prevede inoltre che “Dopo il deposito del ricorso e fino al decreto di cui all'articolo 163 il debitore può compiere gli atti urgenti di straordinaria amministrazione previa autorizzazione del tribunale, il quale può assumere sommarie informazioni e deve acquisire il parere del commissario giudiziale, se nominato. Nello stesso periodo e a decorrere dallo stesso termine il debitore può altresì compiere gli

atti di ordinaria amministrazione. I crediti di terzi eventualmente sorti per effetto degli atti legalmente compiuti dal debitore sono prededucibili ai sensi dell'articolo 111”.

Il pagamento dei contributi e premi costituisce nel caso un atto di straordinaria amministrazione, in quanto idoneo ad incidere sul patrimonio del debitore, con potenziale pregiudizio delle ragioni degli altri creditori e per la stessa continuità dell'attività di impresa.

In definitiva, anche ai sensi dell' articolo 161 comma 6 legge fallimentare il concordato con riserva non può che comportare l'automatica esclusione della possibilità del pagamento dei crediti contributivi sorti anteriormente all'apertura della procedura.

11. In virtù del sistema richiamato, quindi, anche per il c.d. concordato in bianco i debiti sorti prima dell'apertura della procedura non sono mai eseguibili al di fuori del concorso, sicché dal mancato pagamento di essi non possono conseguire effetti di tipo sanzionatorio, neppure in tema di mancato rilascio del DURC.

12. Ne consegue l'applicazione alla fattispecie del disposto normativo di cui all'articolo 3 comma 2 lettera b) del DM 30 gennaio 2015 nella parte in cui precisa che la regolarità contributiva sussiste anche nel caso di sospensione dei pagamenti a seguito di disposizioni legislative.

13. Venendo al profilo del *periculum in mora*, occorre ribadire che la ratio dell'istituto del concordato preventivo è quella di favorire il recupero della capacità dell'impresa in crisi, consentendole di evitare la liquidazione giudiziale e di rientrare sul mercato ristrutturata e risanata. Tale considerazione vale a maggior ragione per il concordato in bianco: in tale fase, se l'impresa fosse privata del DURC avrebbe scarsa possibilità di sopravvivere, di elaborare un piano e di portarne a termine le previsioni. Nel caso, il tempo occorrente per il giudizio ordinario aumenterebbe lo stato di insoddisfazione del diritto di cui è chiesta la tutela, in quanto i tempi di un giudizio ordinario non collimano con le tempistiche sottese alla procedura incardinata con ricorso ex art. 161

comma 6° R.D. 267/1942, né con i tempi di deposito del piano concordatario, né con i tempi di attuazione dello stesso piano.

14. E' pacifico inoltre che nel caso il DURC appaia indispensabile per ottenere i pagamenti per le attività già svolte (v. docc. 11 e 11.1., invito a emettere fattura per crediti), con l'inevitabile riflesso sulla possibilità di pagare regolarmente le retribuzioni dei dipendenti e gli stessi contributi in maturazione e che la mancanza del DURC stia comportando un blocco forzato nell'attività dell'impresa idoneo a condizionare gravemente la (ancora possibile) continuità aziendale con gli inevitabili risvolti negativi sulla predisposizione del piano concordatario.

15. Deve quindi conclusivamente dichiararsi, fatta salva la diversa valutazione cui dovesse giungersi con riferimento ai debiti previdenziali successivi all'attivazione della procedura concorsuale, che sussistono allo stato i presupposti perché gli enti convenuti provvedano a rilasciare il DURC regolare a favore della società ricorrente.

16. Non può emettersi la richiesta pronuncia di condanna al rilascio del DURC, essendo "precluso emanare una pronuncia di condanna dell'ente previdenziale alla consegna dello stesso, sia pure in presenza di una richiesta in tal senso del privato, stante il divieto posto dall'art. 4 della l. n. 2248 del 1865, all. E" (così Cass. n. 5825 del 03/03/2021) .

17. La peculiarità della questione trattata e i contrasti che sulla questione si registrano nella giurisprudenza di merito giustificano l'integrale compensazione tra le parti delle spese del presente procedimento cautelare.

P.Q.M.

Il Tribunale dichiara la sussistenza dei presupposti per il rilascio in favore di
del documento unico di regolarità contributiva (DURC) da parte
di INAIL, INPS, Cassa Edile di Milano-Lodi-Monza-Brianza, Cassa Edile Cosentina.

Compensa tra le parti le spese del giudizio.

Manda alla Cancelleria per le comunicazioni.

Così deciso in Milano, il 20 aprile 2022

Il Giudice

Dott.ssa Paola Ghinoy