

CONCORDATO CON CONTINUITÀ AZIENDALE E CERTIFICAZIONE DELLA REGOLARITÀ CONTRIBUTIVA

di RICCARDO CAMPIONE
*Ricercatore di Diritto privato
dell'Università degli Studi di Bologna*

SOMMARIO: 1. Regolarità contributiva *versus* divieto di pagamento di crediti anteriori al deposito del ricorso *ex art.* 161 l.fall. – 2. L'imprescindibilità del D.U.R.C. nella prospettiva della prosecuzione dell'attività di impresa. – 3. L'art. 5, comma 2, lett. b), d.m. 24 ottobre 2007. – 4. La risposta ad interpello n. 41/2012 e la nota 4 marzo 2013 del Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali. – 5. Le criticità insite nella lettura dell'art. 5, comma 2, lett. b), d.m. 24 ottobre 2007 fornita dagli enti preposti al rilascio del D.U.R.C.

1. *Regolarità contributiva versus divieto di pagamento di crediti anteriori al deposito del ricorso ex art. 161 l.fall.*

Ai molteplici ostacoli che, sul piano strettamente operativo, incontra la composizione della crisi di impresa basata sulla continuità aziendale di cui all'art. 186-*bis* l.fall. si aggiunge, per le imprese operanti nel settore edile, la difficoltà di conseguire la certificazione della regolarità contributiva rappresentata dal c.d. Documento Unico di Regolarità Contributiva (D.U.R.C.). Con crescente insistenza, la prassi sta invero evidenziando che gli enti chiamati per legge ad attestare la regolarità contributiva si oppongono al rilascio del D.U.R.C., adducendo l'omessa corresponsione, da parte dell'impresa richiedente, dei contributi maturati in epoca anteriore al deposito della domanda di concordato, sia essa «in bianco» *ex art.* 161, comma 6, l.fall., sia essa già corredata dalla proposta, dal piano e dalla pertinente documentazione.

Evenienza – quella rappresentata dal mancato pagamento dei debiti sorti precedentemente al deposito del ricorso per concordato preventivo – tutt'altro che rara a verificarsi, ed anzi quasi fisiologica, se si considera che, alla base dell'ammissione alla procedura di cui agli artt. 160 ss. l.fall., si pone lo «stato di crisi», che denota, in buona sostanza, la difficoltà, se non l'impossibilità, per il debitore di adempiere regolarmente alle proprie obbligazioni, non escluse all'evidenza quelle verso gli enti previdenziali e contributivi.

Quel che più preme sottolineare è la difficoltà di rimuovere il diniego della certificazione della regolarità contributiva – suscettibile, per le ragioni che si diranno, di precludere lo svolgimento dell'attività di impresa – motivato dall'omesso pagamento dei crediti maturati

antecedentemente alla data di presentazione della domanda di concordato preventivo, per la ragione che la legge vieta al debitore, in modo quasi assoluto ⁽¹⁾, di soddisfare siffatti crediti, pena la revoca dell'ammissione al concordato ai sensi dell'art. 173, comma 3, l.fall.

Divieto che non è espressamente sancito dal legislatore, ma che si desume, oltre che dalla fondamentale funzione della procedura concorsuale, dal sistema normativo previsto per la regolamentazione degli effetti del concordato e, in modo particolare: dall'art. 167 l.fall., il quale, disciplinando gli atti di straordinaria amministrazione, impone che, in pendenza di concordato, il patrimonio dell'imprenditore sia oggetto di un'oculata amministrazione, siccome destinato a garantire il soddisfacimento di tutti i creditori secondo la regola della «*par condicio*»; dall'art. 168 l.fall., il quale, nel porre il divieto di azioni esecutive da parte dei creditori, comporta implicitamente il divieto di pagamento di debiti anteriori, posto che sarebbe incongruo ritenere che il creditore possa conseguire in virtù di spontaneo adempimento ciò che non può ottenere in via di esecuzione forzata, essendo in entrambi i casi violato il principio di parità di trattamento dei creditori; dall'art. 184 l.fall., ove, nel prevedere che il concordato sia obbligatorio per tutti i creditori anteriori, postula che non possa darsi l'ipotesi di un pagamento di debito concorsuale al di fuori dei casi e dei modi previsti dal sistema ⁽²⁾; non senza dimenticare, in ultimo, il dettato dell'art. 182-*quinquies*, comma 4, l.fall., il quale circoscrive il soddisfacimento dei debiti pregressi all'eccezionale ipotesi di pagamento di fornitori strategici di beni e di servizi, così sancendo che la regola generale è quella del divieto di pagamento dei debiti pregressi.

⁽¹⁾ Il d.l., 22 giugno 2012, n. 83, *Misure urgenti per la crescita del Paese* (convertito, con modificazioni, in l., 7 agosto 2012, n. 134 ha introdotto il disposto dell'art. 182-*quinquies*, comma 4, l.fall., ove si consente il pagamento di crediti anteriori per «prestazioni di beni o servizi», laddove un professionista in possesso dei requisiti di cui all'articolo 67, comma 3, lett. d), l.fall. attesti che tali prestazioni sono essenziali per la prosecuzione della attività di impresa e funzionali ad assicurare la migliore soddisfazione dei creditori (le condizioni alle quali è subordinata la deroga alla *par condicio creditorum* di cui alla predetta norma sono delineate con particolare nitore da Trib. Bergamo, 6 febbraio 2014, in www.ilfallimentarista.it). Sicché, successivamente alla novella legislativa, la giurisprudenza ha rilevato come il divieto di soddisfazione dei creditori anteriori al concordato preventivo possa avvenire soltanto in presenza dei requisiti richiesti da predetta norma (Trib. Udine, 5 aprile 2013, in www.ilcaso.it; Trib. Pesaro, 23 luglio 2013, *ivi*; Trib. Modena 14 dicembre 2012, *ivi*), attraverso la quale il legislatore ha definitivamente sancito il divieto di pagamento dei crediti anteriori, siccome paragonabile – a causa della sua incidenza sul patrimonio dell'impresa e della sua potenziale dannosità per i creditori – ad un atto di straordinaria amministrazione [«*come se si trattasse di una species del genus di atti di straordinaria amministrazione*» (così Trib. Udine, 5 aprile 2013, cit.). In argomento v. in dottrina, v. FINARDI e SANDRINI, *La deroga alla par condicio creditorum nel concordato in continuità aziendale: il pagamento dei debiti pregressi*, in www.ilcaso.it, ed *ivi* ampi riferimenti alla più recente giurisprudenza; LAMANNA, *Rischi "intrinseci" e paradossali delle istanze di autorizzazione al pagamento di crediti anteriori per prestazioni "essenziali"*, in www.ilfallimentarista.it; DI MARZIO, *Attestazione sul pagamento dei crediti per prestazioni di beni e servizi anteriori alla presentazione della domanda di concordato*, *ivi*; LEOZAPPA, *Sul pagamento di crediti anteriori per prestazioni di beni e servizi nel concordato preventivo*, *ivi*].

⁽²⁾ *Ex multis*, hanno fatto espressamente leva sulle evocate norme, onde sancire il divieto di pagamento di debiti anteriori alla domanda di concordato preventivo, Cass., 12 gennaio 2007, n. 578, ne *Il Fallimento*, 2007, 723; Cass., 12 giugno 2007, n. 13759, in *Giust. civ. Mass.*, 2007, 565; Trib. Modena, 30 agosto 2007, n. 1541, ined.

Ed il sistema di cui si è fatta appena menzione è suscettibile di condurre a gravi e ripetute situazioni di *impasse* pure nell'ipotesi – comunque difficile da riscontrare, posto lo stato di crisi che, come già detto, costituisce presupposto della domanda di concordato preventivo – in cui il debitore disponga della provvista necessaria per far fronte agli obblighi contributivi; l'impresa, infatti, provvede di regola al versamento dei contributi a metà del mese successivo rispetto a quello in cui gli stessi sono maturati (a titolo di esempio, i contributi relativi al mese di agosto devono essere corrisposti entro la metà del mese di settembre), con la conseguenza che il debitore finisce comunque per trovarsi, nel corso del mese successivo alla presentazione della domanda di concordato, nell'impossibilità di eseguire il relativo pagamento, in quanto comprendente anche crediti sorti prima del deposito del ricorso *ex art.* 161 l.fall. ⁽³⁾

2. L'imprescindibilità del D.U.R.C. nella prospettiva della prosecuzione dell'attività di impresa.

Al fine di comprendere appieno le ricadute che il mancato rilascio del D.U.R.C. è suscettibile di spiegare sulla prosecuzione dell'attività endoconcordataria di impresa, è necessario volgere l'attenzione al quadro normativo compendiante la certificazione della regolarità contributiva nel settore edile.

Entrato in vigore il 2 gennaio 2006, il D.U.R.C. ⁽⁴⁾ è il certificato che, sulla base di un'unica richiesta ⁽⁵⁾, attesta contestualmente la regolarità di

⁽³⁾ La prospettiva è evidentemente destinata a mutare laddove il debitore, previo accordo con gli enti previdenziali, adotti l'accorgimento di versare – a ridosso del deposito del ricorso *ex art.* 161 l.fall. – non solo i contributi maturati nel mese precedente, ma anche quelli sorti nel periodo ricompreso tra l'inizio del mese in cui avviene la presentazione della domanda di concordato e la data del deposito della medesima, in guisa da risultare in regola con tutti i pagamenti relativi ai crediti previdenziali e contributivi anteriori a detto momento.

⁽⁴⁾ In argomento, cfr., *amplius*, LIPPOLIS, *DURC - Documento Unico di Regolarità Contributiva*, Milano/Fiori-Assago, 2010, *passim*; RINALDI e CASSONE, *Il documento unico di regolarità contributiva nella disciplina dell'appalto*, in *Immobili e proprietà*, 2006, 365; DE ANTONIIS, *Durc e regolarità contributiva*, in Bellocchi (a cura di), *La nuova previdenza sociale*, Padova, 2012, 173 ss.; FERRUTI, *D.U.R.C.: conferme e novità per i lavori privati dell'edilizia. il d.l. semplificazioni e le circolari dei ministeri del la p.a. e del lavoro 12/2012*, in *Appalti e Contratti*, 2012, 57 ss.

⁽⁵⁾ Le imprese effettuano domanda di rilascio della certificazione di regolarità contributiva ad uno soltanto degli enti rappresentati da I.N.P.S., I.N.A.I.L. e Cassa Edile e non già tre differenti richieste (come avveniva in passato). La l. 22 novembre 2002, n. 266, *Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 25 settembre 2002, n. 210, recante disposizioni urgenti in materia di emersione del lavoro sommerso e di rapporti di lavoro a tempo parziale*, ed il d.lgs. 10 settembre 2003, n. 276, *Attuazione delle deleghe in materia di occupazione e mercato del lavoro, di cui alla legge 14 febbraio 2003, n. 30*, hanno, infatti, chiamato I.N.P.S., I.N.A.I.L. e Casse Edili a stipulare convenzioni volte a snellire la pratica del rilascio del Documento Unico di Regolarità Contributiva. In data 3 dicembre 2003, è stata, quindi, perfezionata una prima convenzione tra I.N.P.S. ed I.N.A.I.L. e, in data 15 aprile 2004 – in occasione dell'ampliamento dell'obbligo di certificazione D.U.R.C. anche in caso di affidamento di lavori da parte di committenti privati –, è stata sottoscritta una seconda convenzione tra I.N.P.S., I.N.A.I.L. e Casse Edili, concernente il settore dei lavori in edilizia. In modo particolare, l'art. 1 di tale ultima Convenzione prevede – con riferimento ai lavori del settore edile tanto pubblici, quanto privati – che I.N.P.S., I.N.A.I.L. e Casse Edili adottino comuni misure tecnico-organizzative finalizzate a semplificare le fasi di richiesta e di rilascio di un Documento Unico di Regolarità Contributiva da parte della Cassa Edile, dal quale si evinca contestualmente la regolarità contributiva di un'impresa come risultante dai documenti e dagli archivi di I.N.P.S., I.N.A.I.L. e Casse Edili.

un'impresa per quanto concerne gli adempimenti previdenziali, assicurativi e assistenziali – verificati sulla base delle rispettive normative di riferimento (c.d. «*requisiti di regolarità*») – rispetto agli enti rappresentati da I.N.P.S., I.N.A.I.L. e dalla Cassa Edile.

Attestazione che si rivela essenziale tanto con riguardo al settore degli appalti pubblici, quanto con riferimento ai lavori privati.

Per quanto attiene agli appalti pubblici, l'obbligo per la stazione appaltante di conseguire tale certificato è stato istituito dalla l. 22 novembre 2002, n. 266, *Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 25 settembre 2002, n. 210, recante Disposizioni urgenti in materia di emersione del lavoro sommerso e di rapporti di lavoro a tempo parziale*. La disciplina del D.U.R.C. – compendiata in un coacervo di fonti normative, che, per economia di trattazione, non è dato nemmeno riassumere in questa sede – è stata peraltro oggetto di una recente modifica legislativa, la cui sintetica disamina pone efficacemente in evidenza l'imprescindibilità di detto certificato nel settore considerato.

Invero, l'art. 31, comma 4, d.l. 21 giugno 2013, n. 69 – convertito, con modificazioni, in l. 9 agosto 2013, n. 98, *Disposizioni urgenti per il rilancio dell'economia* – nel dettare semplificazioni in materia di D.U.R.C., stabilisce che, nei contratti pubblici di lavori, servizi e forniture, le Amministrazioni aggiudicatrici acquisiscono d'ufficio (attraverso sistemi informatici) il predetto documento per i seguenti fini:

- verifica della dichiarazione sostitutiva relativa al requisito di cui all'articolo 38, comma 1, lettera i), d.lgs., 12 aprile 2006, n. 163, *Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture in attuazione delle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE* (ossia all'assenza di violazioni gravi, definitivamente accertate, delle norme in materia di contributi previdenziali e assistenziali);

- aggiudicazione del contratto ai sensi dell'articolo 11, comma 8, d.lgs. n. 163/2006;

- stipula del contratto;

- pagamento degli stati di avanzamento dei lavori o delle prestazioni relative a servizi e forniture;

- rilascio del certificato di collaudo, del certificato di regolare esecuzione, del certificato di verifica di conformità, di attestazione di regolare esecuzione;

- pagamento del saldo finale.

Il comma 5 della medesima norma prevede, altresì, che il documento unico di regolarità contributiva rilasciato per i contratti pubblici di lavori, servizi e forniture riveste validità di centoventi giorni dalla data del rilascio (termine esteso dalla l. n. 98/2013 ai lavori privati, sebbene limitatamente al 31 dicembre 2014). Inoltre, le amministrazioni aggiudicatrici utilizzano il D.U.R.C. acquisito per la verifica della dichiarazione sostitutiva relativa all'assenza di violazioni gravi delle norme in materia di contributi previdenziali e assistenziali anche ai fini dell'aggiudicazione del contratto e della successiva stipula, nonché eventualmente per i contratti pubblici di lavori, servizi e forniture diversi da quelli per i quali è stato acquisito. Dopo la stipula del contratto, le

Amministrazioni aggiudicatrici devono invece acquisire il D.U.R.C. ogni centoventi giorni, potendo solo in tal modo provvedere al pagamento degli stati di avanzamento dei lavori o delle prestazioni relative a servizi e a forniture, nonché al rilascio dei certificati di collaudo, di regolare esecuzione dei lavori, di verifica di conformità e all'attestazione di regolare esecuzione delle opere. Per il pagamento del saldo finale, è necessaria, in ogni caso, l'acquisizione di un nuovo D.U.R.C.

Il disposto dell'art. 31 d.l. n. 69/2013 contempla, infine, una serie di prescrizioni che impongono all'aggiudicatario dei lavori la regolarità del D.U.R.C., anche affinché possa accedere a sovvenzioni, contributi, sussidi, ausili finanziari e vantaggi economici da parte di amministrazioni pubbliche, nonché di benefici contributivi in materia di lavoro e di finanziamenti e sovvenzioni previsti dalla normativa dell'Unione europea, statale e regionale (cfr. commi 8 – 8-*quinquies*).

Tutto ciò detto e venendo ai lavori privati, l'esigenza di certificare la regolarità contributiva e previdenziale è stata introdotta per opera dell'art. 86, comma 10, d.lgs. 10 settembre 2003 n. 276, *Attuazione delle deleghe in materia di occupazione e mercato del lavoro, di cui alla legge 14 febbraio 2003, n. 30*, il quale ha modificato il dettato dell'art. 3, comma 8, d.lgs. 14 agosto 1996, n. 494, *Attuazione della direttiva 92/57/CEE concernente le prescrizioni minime di sicurezza e di salute da attuare nei cantieri temporanei o mobili*.

Norma che – in séguito a detta modifica – imponeva, tra l'altro, al committente o al responsabile dei lavori di ottenere dall'appaltatore il certificato di regolarità contributiva, rilasciato, oltre che dall'I.N.P.S. e dall'I.N.A.I.L., per quanto di rispettiva competenza, anche dalle Casse Edili; non senza imporre al medesimo committente di trasmettere all'amministrazione concedente, prima dell'inizio dei lavori oggetto del permesso di costruire o della denuncia di inizio di attività, il nominativo delle imprese esecutrici unitamente alla documentazione di cui sopra. La disposizione in rassegna si chiudeva, infine, disponendo che, in assenza della certificazione della regolarità contributiva, anche in caso di variazione dell'impresa esecutrice dei lavori, fosse sospesa l'efficacia del titolo abilitativo.

Il disposto della predetta norma è poi confluito, senza sostanziali modifiche, nell'art. 90, comma 9, d.lgs., 9 aprile 2008 n. 81, *Attuazione dell'articolo 1 della legge 3 agosto 2007, n. 123, in materia di tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro*, ove, in particolare, si è mantenuta la previsione secondo cui, in assenza del documento unico di regolarità contributiva delle imprese o dei lavoratori autonomi, è sospesa l'efficacia del titolo abilitativo. Disposizione, quest'ultima, richiamata da larga parte della legislazione regionale, la quale subordina l'efficacia del permesso di costruire alla trasmissione, da parte del committente o del responsabile dei lavori, di una dichiarazione all'ente competente attestante l'avvenuta verifica della documentazione di cui all'art. 90, comma 9, d.lgs. n. 81/2008, ribadendosi, quindi, la necessità, da parte dell'esecutore dei lavori, di attestare la regolarità della propria posizione previdenziale e

contributiva ⁽⁶⁾. Obbligo al quale è possibile sottrarsi unicamente in caso di lavori privati di manutenzione in edilizia realizzati in economia dal proprietario dell'immobile e senza il ricorso a imprese edili (cfr. art. 31, comma 1-*bis*, d.l. n. 69/2013).

3. *L'art. 5, comma 2, lett. b), d.m. 24 ottobre 2007.*

I rilievi sin qui raccolti hanno posto in luce che, per un verso, il possesso del Documento Unico di Regolarità Contributiva in corso di validità è essenziale ai fini dello svolgimento dell'attività di impresa – atteggiandosi, in ultima istanza, a condizione imprescindibile per addivenire alla sottoscrizione di contratti di appalto concernenti lavori pubblici e privati, nonché per ricevere il relativo corrispettivo – e che, per un altro verso, il debitore, il quale abbia presentato la domanda di concordato preventivo *ex art. 161 l.fall.*, non è di norma in grado di conseguire il D.U.R.C., stante il divieto – posto dalla legge – di soddisfare i debiti maturati anteriormente alla data di deposito della medesima.

Ne deriva una evidente situazione di stallo per l'impresa che intenda provvedere alla propria esdebitazione anche – se non esclusivamente – per il tramite dei flussi finanziari suscettibili di essere generati dalla c.d. «continuità aziendale», come pure prevede l'art. 186-*bis l.fall.*; il che si avverte maggiormente allorquando venga presentata una domanda di preconcordato, poiché, in detta ipotesi, il lasso di tempo intercorrente tra il deposito del ricorso *ex art. 161, comma 6, l.fall.* e il decreto di omologa di cui all'art. 180 l.fall. è suscettibile di dilatarsi in maniera significativa.

Né a simile situazione è possibile porre rimedio per il tramite dell'art. 182-*quinquies*, comma 4, l.fall., il quale – come già detto ⁽⁷⁾ – costituisce l'unico spiraglio lasciato aperto dal legislatore per il pagamento dei debiti anteriori alla data di deposito della domanda di concordato preventivo, in quanto detta norma, riferendosi espressamente al pagamento di crediti anteriori per «prestazioni di beni o servizi», non è in alcun modo estensibile – come peraltro confermato dalla giurisprudenza ⁽⁸⁾ – alla fattispecie che ci occupa.

Nondimeno, a ben guardare, l'ordinamento offre un addentellato normativo in grado di neutralizzare il rischio di paralisi del sistema, poiché l'art. 5, comma 2, lett. b), d.m. 24 ottobre 2007, recante *Documento unico di regolarità contributiva*, prevede *apertis verbis* che il rilascio di detto certificato debba avvenire anche in caso di «sospensioni dei pagamenti a seguito di disposizioni legislative». Il chiaro tenore della norma dianzi evocata – che, a ben guardare, si attaglia perfettamente al caso in esame – attribuisce, infatti, al debitore che abbia depositato il ricorso per concordato preventivo il diritto di ottenere il rilascio del D.U.R.C. pur laddove, in ottemperanza al divieto posto dalla legge, non

⁽⁶⁾ V., a titolo esemplificativo, art. 12, l.r. Emilia-Romagna 26 novembre 2010, n. 11, *Disposizioni per la promozione della legalità e della semplificazione nel settore edile e delle costruzioni a committenza pubblica e privata.*

⁽⁷⁾ Cfr. *supra* nota 1.

⁽⁸⁾ Trib. Modena, 14 dicembre 2012, inedito.

abbia potuto provvedere alla regolarizzazione della propria posizione contributiva. Conclusione, quest'ultima, appropriatamente prospettata da una parte della giurisprudenza di merito, la quale ha statuito che nulla osta a che gli enti previdenziali rilascino il D.U.R.C. al debitore che non abbia potuto eseguire il versamento dei contributi maturati anteriormente alla data di deposito del ricorso *ex art. 161 l.fall.* ⁽⁹⁾

Siffatta ricostruzione si pone oltretutto in piena sintonia con la nota del Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali del 14 giugno 2010, n. 0010382, ove – attraverso il richiamo allo stesso art. 5, comma 2, lett. b), d.m. 24 ottobre 2007 – si afferma che I.N.P.S. ed I.N.A.L. sono tenuti a rilasciare il D.U.R.C. a favore delle imprese ammesse all'amministrazione controllata di cui al d.lgs. 8 luglio 1999, n. 270, *Nuova disciplina dell'amministrazione straordinaria delle grandi imprese in stato di insolvenza, a norma dell'articolo 1 della l. 30 luglio 1998, n. 274*, le quali – proprio in ragione dell'accesso a simile procedura – abbiano dovuto sospendere (al pari, del resto, delle imprese in concordato preventivo) i pagamenti dei debiti contributivi.

4. *La risposta ad interpello n. 41/2012 e la nota 4 marzo 2013 del Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali.*

Da quanto appena osservato si evince che il problema della regolarità contributiva delle imprese che accedono alla risoluzione negoziata della crisi di cui all'art. 168-bis l.fall. non avrebbe, a rigore, alcun motivo di porsi, data la presenza di un norma di legge senza dubbio idonea a superare l'ostacolo rappresentato dal divieto di pagamento dei crediti anteriori alla procedura concorsuale.

Senonché, gli enti preposti al rilascio del D.U.R.C. si attengono alla diversa regola operativa secondo cui la fattispecie contemplata dall'art. 5, comma 2, lett. b), d.m. 24 ottobre 2007 può reputarsi integrata soltanto nel concorso di una molteplicità di presupposti, i quali finiscono per affievolire – se non per annullare del tutto – la portata dell'evocata disposizione e per precludere, di fatto, al debitore la possibilità di avvalersene.

⁽⁹⁾ Trib. Cosenza, 19 dicembre 2012, in www.ilcaso.it, con riferimento ad una domanda di concordato con riserva; Trib. Siracusa, 2 ottobre 2013, *ivi*, il quale – posta l'esigenza di salvaguardare il principio di parità di trattamento dei creditori – statuisce ulteriormente l'inapplicabilità dell'art. 4, comma 2, d.p.r. 5 ottobre 2010 n. 207, *Regolamento di esecuzione ed attuazione del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, recante «Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture in attuazione delle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE»*, ove si prevede che, in caso di ottenimento da parte del responsabile del procedimento del documento unico di regolarità contributiva che segnali un'inadempienza relativa a uno o più soggetti impiegati nell'esecuzione del contratto, il medesimo trattiene dal certificato di pagamento l'importo corrispondente all'inadempienza e che quanto dovuto per le inadempienze accertate mediante il documento unico di regolarità contributiva è disposto direttamente agli enti previdenziali e assicurativi, compresa, nei lavori, la Cassa edile. Di contrario avviso, tuttavia, Trib. Milano 22 febbraio 2013, *ined.*, ove si esclude l'operatività dell'art. 5, comma 2, lett. b), d.m. 24 ottobre 2007 in caso di domanda di preconcordato *ex art. 161, comma 6, l.fall.*, reputandosi (erroneamente) necessario l'avvenuto deposito del piano, della proposta e della relativa documentazione, benché il divieto di pagamento dei debiti anteriori alla presentazione della domanda valga – senza ombra di dubbio – anche con riferimento al concordato c.d. «in bianco».

In proposito, occorre porre in luce come, dietro istanza di interpello avanzata dal Consiglio Nazionale dell'Ordine dei Consulenti dei Lavoro ai sensi dell'art. 9 d.lgs., 23 aprile 2004, n. 124, *Razionalizzazione delle funzioni ispettive in materia di previdenza sociale e di lavoro, a norma dell'articolo 8 della legge 14 febbraio 2003, n. 30*, onde ottenere chiarimenti in merito all'attestazione della regolarità contributiva di un'impresa interessata dalla procedura di concordato preventivo *ex art. 186-bis l.fall.*, la Direzione generale per l'Attività Ispettiva del Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali abbia fornito un riscontro tanto incongruente, quanto privo di fondamento sul piano normativo.

Invero, la risposta ad interpello n. 41/2012, pur dichiarando che «[...] per l'azienda ammessa al concordato preventivo sia possibile ottenere il rilascio di un DURC qualora ricorra la condizione di cui all'art. 5, comma 2, lett. b) D.M. 24 ottobre 2007», prospetta una interpretazione di detta norma da cui traspare – e qui risiede, ad avviso dello scrivente, la criticità di simile documento – la mancata conoscenza delle coordinate minime in materia di diritto fallimentare e, segnatamente, dell'ordito normativo compendiate il concordato preventivo. Ciò in quanto il Ministero – anziché limitarsi a prendere atto della circostanza per cui la legge, ai fini della salvaguardia della *par condicio creditorum*, vieta il pagamento dei crediti anteriori al deposito della domanda di concordato preventivo – si spinge improvvidamente a sostenere che la sospensione del versamento dei contributi dovuta a disposizioni legislative sia giustificata – e possa, per l'effetto, condurre al rilascio del D.U.R.C. – soltanto al ricorrere di un triplice ordine di presupposti, ossia laddove: (a) sia già intervenuta l'omologazione da parte del tribunale; (b) il piano «contempli l'integrale soddisfacimento dei debiti previdenziali e assistenziali contratti prima dell'attivazione della procedura concorsuale»; (c) il piano preveda la moratoria fino a un anno dall'omologazione per il pagamento dei creditori privilegiati di cui all'art. 186-bis, comma 2, lett. c), l.fall.

Il necessario concorso dei presupposti di cui sopra ai fini dell'operatività dell'art. 5 comma 2, lett. b), d.m. 24 ottobre 2007, è stato poi ribadito dalla nota 4 marzo 2013, ove – riscontrando una richiesta di chiarimento avanzata dall'Associazione Nazionale Costruttori Edili – la Direzione generale per l'Attività Ispettiva del Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali ha sottolineato, in modo particolare, come la predetta norma non possa trovare applicazione «nel lasso di tempo intercorrente tra la pubblicazione del ricorso al registro delle imprese e l'emanazione del decreto di omologazione del concordato preventivo», in quanto la sospensione di pagamento a séguito di disposizioni legislative costituisce «circostanza non rinvenibile durante il periodo antecedente l'omologazione del concordato».

Interpretazione, quest'ultima, alla quale le Casse Edili sono state esortate ad attenersi dalla Commissione Nazionale Paritetica per le Casse Edili (cfr. le comunicazioni n. 508 del 17 gennaio 2013 e n. 514 del 18 marzo 2013) e che è stata diffusa dalla Direzione Centrale Entrate dell'I.N.P.S. presso tutti gli uffici periferici con il messaggio n. 4925 del 21 marzo 2013. Sicché, ben si spiega il motivo per cui gli Enti preposti al

rilascio del D.U.R.C. si reputino vincolati a simile (infondata) interpretazione, soprattutto considerato che l'art. 9, d.lgs., 23 aprile 2004, n. 124/2004, sancisce che l'adeguamento alle indicazioni fornite nelle risposte ai quesiti vale ad escludere l'applicazione di sanzioni penali, amministrative e civili.

5. Le criticità insite nella lettura dell'art. 5, comma 2, lett. b), d.m. 24 ottobre 2007 fornita dagli enti preposti al rilascio del D.U.R.C.

Molteplici sono i rilievi critici ai quali si espone la ricostruzione prospettata dal Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali e a cui si sono adeguati gli enti gestori di forme di previdenza ed assistenza obbligatoria preposti al rilascio dell'attestazione di regolarità contributiva.

L'errore più macroscopico in cui incorre simile ricostruzione è quello di ravvisare nella moratoria dell'art. 186-*bis*, comma 2, lett. c), l.fall. – e non già nel generale precetto della *par condicio creditorum* su cui si impernia il sistema delineato dagli artt. 167, 168, 180 e 182-*quinquies*, comma 4, l.fall. – la disposizione legislativa dalla quale deriva la sospensione dei pagamenti, che consente di ritenere integrata la fattispecie di cui all'art. 5 comma 2, lett. b), d.m. 24 ottobre 2007 (nell'interpello, difatti, si legge: «trascorso detto periodo» – ossia quello della moratoria – «la sospensione cessa di avere effetto e l'impresa, in mancanza di soddisfazione dei crediti assicurativi, deve essere “attestata” come irregolare»). Con ciò trascurandosi che l'art. 186-*bis*, comma 2, lett. c), l.fall. non vieta in alcun modo al debitore di effettuare il pagamento dei debiti anteriori al deposito del concordato (divieto che, giova nuovamente ribadirlo, discende invece dalla funzione della procedura concorsuale ed è indirettamente sancito dal combinato disposto degli artt. 167, 168, 180 e 182-*quinquies*, comma 4, l.fall.), limitandosi a consentire che il piano preveda una dilazione, al massimo di un anno dall'intervenuta omologa, per il pagamento dei creditori privilegiati.

Proprio il vizio di fondo appena rilevato induce ulteriormente in errore il Ministero, il quale reputa che l'art. 5 comma 2, lett. b), d.m. 24 ottobre 2007 presupponga, altresì, l'intervenuta omologa del piano e della proposta, essendo evidente che, se si ricollega il divieto di pagamento di crediti sorti prima del deposito del ricorso *ex* art. 161 l.fall. al decorso della moratoria di un anno dall'omologazione, non può che darsi per intervenuto il relativo decreto da parte del tribunale.

Perplexità non minori suscita l'asserita esigenza che il piano «contempli l'integrale soddisfacimento dei debiti previdenziali e assistenziali contratti prima dell'attivazione della procedura concorsuale».

In proposito, non si può fare a meno di osservare come i crediti il cui pagamento è funzionale al rilascio del D.U.R.C. siano assistiti dal privilegio di cui al combinato disposto degli artt. 2753 e 2754 c.c. – collocandosi così all'apice dell'ordine dei privilegi sui beni mobili delineato dall'art. 2778 c.c. –, con la conseguenza che la procedura concorsuale deve, di regola, prevederne l'integrale pagamento, fatta

eccezione per l'ipotesi in cui il debitore ricorra all'istituto transazione fiscale *ex art. 182-ter* l.fall. ovvero si verifichi la fattispecie di cui all'art. 160, comma 2, l.fall.

Ora, il disposto dell'art. 182-ter, comma 1, l.fall. consente il pagamento parziale dei contributi amministrati dagli enti gestori di forme di previdenza e assistenza obbligatorie – dal novero dei quali esulano comunque le Casse Edili, posta la natura privatistica che le connota⁽¹⁰⁾ – e dei relativi accessori, «limitatamente alla quota di debito avente natura chirografaria», ossia alla metà degli accessori del credito (cfr. art. 2754 c.c.). La medesima disposizione prosegue tuttavia stabilendo che «se il credito [...] contributivo è assistito da privilegio», la percentuale di soddisfazione non può essere minore a quella offerta ai creditori aventi un grado di privilegio inferiore o a quelli aventi una posizione giuridica ed interessi economici omogenei a quelli degli enti gestori di forme di previdenza e assistenza obbligatorie, mentre, riguardo al credito contributivo di natura chirografaria, stabilisce che il trattamento non possa comunque essere differenziato rispetto a quello degli altri creditori chirografari ovvero, nel caso di suddivisione in classi, dei creditori rispetto ai quali è previsto un trattamento più favorevole. La suindicata norma deve peraltro essere integrata dal d.m., 4 agosto 2009, *Modalità di applicazione, criteri e condizioni di accettazione da parte degli enti previdenziali degli accordi sui crediti contributivi*⁽¹¹⁾, ove – circoscrivendosi ulteriormente l'autonomia delle parti nell'articolazione dell'accordo transattivo – si esclude la possibilità di falcidia dei crediti di

⁽¹⁰⁾ Il carattere privatistico delle Casse Edili è stato più volte ribadito dalla giurisprudenza del Supremo Collegio, ove è consolidato l'orientamento secondo cui detti soggetti giuridici non appartengono alla categoria degli enti previdenziali (v., tra le altre, Cass. pen., sez. un., 27 ottobre 2004, n. 1327, in *Cass. Pen.*, 2005, 1165; Cass., sez. lav., 19 aprile 2001, n. 5741, in *Fisco*, 2001, 11858; Cass. pen., 10 novembre 2011, n. 2723, in *Foro it.*, 2012, II, 205; Cass. pen., 7 maggio 2012, n. 6869, in *Giust. civ. Mass.*, 2012, 569). Il medesimo indirizzo è condiviso dal Consiglio di Stato, il quale ha posto in luce che le Casse Edili sono soggetti di diritto privato, istituiti dalla contrattazione collettiva di comparto come creditori di obbligazioni retributive e previdenziali (in tal senso, cfr. Cons. Stato, 31 marzo 2000, n. 1880, in *Foro amm.*, 2000, 864), non senza puntualizzare che detti enti appartengono alla categoria delle associazioni non riconosciute *ex art. 36 c.c.* le quali, nell'esercizio delle loro funzioni tipiche, non sono soggette, di regola, alla giurisdizione del giudice amministrativo (così Cons. Stato, 17 maggio 2013, n. 2682, in *Foro amm.*, 2013, 1356). Assunto, quest'ultimo, che si pone perfettamente in sintonia con la circolare del Ministero del lavoro e delle politiche sociali del 2 maggio 2012, ove si ribadisce la natura delle Casse Edili quali enti bilaterali, così come definiti dall'art. 2, lett. h), d.lgs. 10 settembre 2003, n. 276, *Attuazione delle deleghe in materia di occupazione e mercato del lavoro*, giusta il quale sono enti bilaterali gli «organismi costituiti a iniziativa di una o più associazioni dei datori e dei prestatori di lavoro comparativamente più rappresentative, quali sedi privilegiate per la regolazione del mercato del lavoro attraverso: la promozione di una occupazione regolare e di qualità; l'intermediazione nell'incontro tra domanda e offerta di lavoro; la programmazione di attività formative e la determinazione di modalità di attuazione della formazione professionale in azienda; la promozione di buone pratiche contro la discriminazione e per la inclusione dei soggetti più svantaggiati; la gestione mutualistica di fondi per la formazione e l'integrazione del reddito; la certificazione dei contratti di lavoro e di regolarità o congruità contributiva; lo sviluppo di azioni inerenti la salute e la sicurezza sul lavoro; ogni altra attività o funzione assegnata loro dalla legge o dai contratti collettivi di riferimento».

⁽¹¹⁾ Sul quale cfr. Circolare I.N.A.I.L. 26 febbraio 2010, n. 8, *Accordi sui crediti contributivi ai sensi dell'articolo 182-ter della legge fallimentare. Modalità operative* e Circolare I.N.P.S. 15 marzo 2010, n. 38, *Estensione della transazione fiscale di cui all'art. 182-ter della Legge fallimentare ai crediti contributivi. Modalità di applicazione, criteri e condizioni di accettazione degli accordi sui crediti contributivi*. In proposito, v. CAIAFA, *Incidenza della riforma "Fornero" sulla transazione contributiva*, in www.ilfallimentarista.it, 4 s.

cui all'art. 2778, n. 1), c.c., si prevede una falcidia del quaranta per cento al massimo di quelli di cui al n. 8) della medesima norma e si stabilisce che la proposta di pagamento parziale per i crediti di natura chirografaria non può essere inferiore al trenta per cento (art. 3) ⁽¹²⁾.

L'art. 160, comma 2, l.fall., ammette invece la possibilità che i creditori muniti di privilegio, pegno o ipoteca, non vengano soddisfatti integralmente, purché il piano ne preveda la soddisfazione in misura non inferiore a quella realizzabile, in ragione della collocazione preferenziale, sul ricavato in caso di liquidazione, avuto riguardo al valore di mercato attribuibile ai beni o ai diritti sui quali sussiste la causa di prelazione indicato nella relazione giurata di un professionista in possesso dei requisiti di cui all'art. 67, comma 3, lett. d), l.fall.

Ebbene, posto quanto precede, risulta affatto manifesta la contrarietà alla legge della lettura dell'art. 5 d.m. 24 ottobre 2007 offerta dalla Direzione Generale per l'Attività Ispettiva, la quale oblitera del tutto il diritto del debitore – già comunque assai circoscritto – di prevedere il pagamento parziale dei crediti contributivi nei limiti, come detto, consentiti dagli artt. 160, comma 2, e 182-ter l.fall. Se si accogliesse la ricostruzione fornita dal Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali, dovrebbe difatti concludersi che – al fine di ottenere il rilascio del D.U.R.C., essenziale per lo svolgimento dell'attività caratteristica – l'imprenditore in crisi non potrebbe in alcun modo ricorrere agli strumenti normativi su descritti, così vedendosi ingiustificatamente precluso l'esercizio di prerogative attribuitegli dalla legge.

Posta, sotto i molteplici profili lumeggiati, l'acclarata contrarietà alla legge – ossia al r.d. 16 marzo 1942, n. 267 e successive modifiche, nonché al d.m. 24 ottobre 2007 – della risposta all'interpello fornita dalla Direzione Generale per l'Attività Ispettiva, non si può fare a meno di notare come – a rigore – sia il debito ossequio al sistema delle fonti del diritto a renderne necessitata la disapplicazione.

È, d'altro canto, agevole osservare che l'interpello in materia di previdenza e di lavoro ⁽¹³⁾ – introdotto dall'art. 9, d.lgs. n. 124/2004, onde ottenere dalla Direzione Generale per l'Attività Ispettiva (istituita, a sua volta, dall'art. 2 del medesimo d.lgs. n. 124/2004, con il compito di fornire mere «direttive operative») chiarimenti su quesiti di ordine generale circa l'applicazione delle normative di competenza del Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali – esuli dallo stesso sistema delle fonti di cui all'art. 1 disp. prel. c.c. Come sottolineato dalla dottrina occupatasi *ex professo* della materia, i pareri resi a séguito di interpello vanno,

⁽¹²⁾ L'attitudine di un atto ascrivibile alla categoria delle fonti secondarie – di quelle, cioè, che costituiscono espressione del potere normativo della Pubblica Amministrazione statale o di altri enti pubblici – a delimitare il diritto al pagamento parziale dei crediti contributivi previsto dalla legge è stata revocata in dubbio da Trib. Monza, 22 dicembre 2011, in www.ilcaso.it, ove si è statuito che «proprio perché il limite minimo del pagamento previdenziale è posto da una norma secondaria, il decreto ministeriale, che è sostanzialmente contrario al contenuto dell'art. 160 l.f., del 182 ter l.f., del 184 e del 186 l.f., può in ogni caso essere positivamente disapplicato ai sensi dell'art. 5 della legge 2248 del 1865 allegato E». Di contrario avviso Trib. Roma, 19 aprile 2010, *ivi*. Sulla valenza normativa dei decreti ministeriali v. BIN, *Il sistema delle fonti. Un'introduzione*, in www.forumcostituzionale.it, 16, e in particolare nt. 60.

⁽¹³⁾ Sul quale, v. le Circolari del Ministero del Lavoro e delle Politiche 3 febbraio 2004, n. 27 e 30 giugno 2004, n. 151.

invero, ricondotti al novero delle c.d. «mere dichiarazioni di scienza», trattandosi di «atti consistenti in una manifestazione di giudizio volta ad erudire sia i promotori dell'istanza medesima, sia gli organi di amministrazione attiva sulla corretta applicazione della normativa lavoristica», i quali non presentano nemmeno l'attitudine ad erigersi ad atti scaturenti dal procedimento amministrativo di cui alla l. 7 agosto 1990, n. 241, *Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi* ⁽¹⁴⁾.

Né vi sarebbe lo spazio per discutere della vincolatività delle evocate circolari della Commissione Nazionale Paritetica per le Casse Edili (*rectius*: comunicazioni) e della Direzione Centrale Entrate dell'I.N.P.S. (*rectius*: messaggio) che hanno imposto di attenersi alla risposta ad interpello n. 41/2012; le medesime infatti non sono soltanto del tutto prive di efficacia di legge ⁽¹⁵⁾, ma anche fondate su un atto che, oltre ad essere – come detto – parimenti privo di valore normativo, si pone in aperto contrasto rispetto alla legge.

A voler poi tornare su un piano generale, l'interpretazione propugnata nella risposta ad interpello n. 41/2012 risulta viepiù inaccoglibile se debitamente collocata – e qui si annida l'aspetto paradossale della questione che ci occupa – in un ordito normativo, quello dischiuso dalle ultime riforme della legge fallimentare, ove risultano quantomai incentivati – purché ruotino attorno all'inobliterabile baricentro rappresentato dal «miglior soddisfacimento dei creditori» (cfr. art. 186-*bis*, comma 2, lett. *b*, l.fall.) – i procedimenti di esdebitazione delle imprese attuati per mezzo della continuità aziendale.

Molteplici, sono, invero, gli indici normativi che consentono di accreditare l'idea per cui l'ordinamento guardi con estremo favore alla soluzione della crisi e dell'insolvenza basata sulla continuazione dell'attività caratteristica, siccome atta ad evitare la dismissione o la disaggregazione dei fattori produttivi, nonché a salvaguardare la capacità di reddito ed il livello occupazionale dell'azienda.

In simile prospettiva, viene specificatamente in rilievo il disposto dell'art. 186-*bis*, comma 3, l.fall., ove si prevede la continuazione dei contratti in corso di esecuzione alla data di deposito della domanda di concordato e si sancisce che la medesima non preclude la continuazione dei contratti pubblici; il dettato dell'art. 186-*bis*, comma 4, l.fall., il quale – a determinate condizioni – consente all'impresa che abbia presentato

⁽¹⁴⁾ Testualmente SIGNORINI, *Il diritto di interpello in tema di previdenza e lavoro*, in *Resp. civ. prev.*, 2006, 2189 s.; BOMBARDELLI, *Il diritto di interpello nel quadro dell'evoluzione in senso preventivo, promozionale e collaborativo della funzione di vigilanza*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2005, I; 936 ss.

⁽¹⁵⁾ Al riguardo v., su tutte, Cass., sez. un., 2 novembre 2007, n. 23031, in *Riv. notariato*, 2008, 438. In dottrina DI GENIO, *Sulla irrilevanza normativa delle circolari amministrative*, in *Dir. econ.*, 2009, 359 ss.; CARDOSI, *Valenza giuridica di circolari, pareri e risposte ai quesiti*, in *Disciplina del commercio e dei servizi*, 2008, 21 ss.; GIANNINI, voce *Circolare*, in *Enc. dir.*, VII, Milano, 1960, 1, il quale evidenzia che la circolare è una mera «misura di conoscenza», dai contenuti più vari, ma non un atto amministrativo, né tantomeno un atto normativo; ROMANO TASSONE, *La normazione secondaria*, in Mazzarolli, Pericu, Romano, Roversi Monaco, Scoca (a cura di), *Diritto amministrativo*, I, Bologna, 2005, 256, ove si rileva che la circolare interpretativa è «vincolante se e nella misura in cui essa dia una corretta lettura della legge, altrimenti l'ufficio dipendente potrà validamente discostarsene».

domanda di concordato con continuità aziendale la partecipazione a procedure di assegnazione di contratti pubblici; la norma, infine, dell'art. 182-*quinquies*, comma 4, l.fall., giusta il quale – come detto – risulta possibile, in deroga al generale precetto della *par condicio creditorum*, provvedere al pagamento dei c.d. fornitori strategici. Non senza considerare poi i benefici derivanti dalla possibilità di ottenere finanziamenti – sottoposti al regime prededuttivo – finalizzati all'esecuzione del concordato preventivo (cfr. art. 182-*quater*, comma 1, l.fall.), alla presentazione della domanda di concordato (cfr. art. 182-*quinquies*, comma 2, l.fall.), nonché, soprattutto, al sostentamento dell'attività di impresa nel lasso di tempo ricompreso tra il deposito del ricorso *ex art.* 161 l.fall e l'omologazione da parte del tribunale (cfr. art. 182-*quinquies*, comma 1, l.fall.)⁽¹⁶⁾.

Ora, quantunque non possa dirsi superata la neutralità dell'istituto del concordato preventivo rispetto al «salvataggio» dei valori aziendali⁽¹⁷⁾, non è men vero che la natura spiccatamente liquidatoria dell'impresa in crisi che, nell'ottica della accentuata tutela dei creditori, connotava il concordato preventivo ha lasciato il posto alla logica incentivante della continuità aziendale e, dunque, alla finalità recuperatoria del patrimonio imprenditoriale; con ciò rendendo simile procedura concorsuale maggiormente consonante «alle finalità che l'evoluzione socio economica intende realizzare nelle situazioni di insolvenza imprenditoriale: finalità ispirate ad una maggiore sensibilità verso la conservazione delle componenti positive dell'impresa (beni produttivi e livelli occupazionali)»⁽¹⁸⁾.

Stando così le cose, ne esce insomma recisamente scalfita la concezione, di cui era *ab origine* permeata la legge fallimentare, vòlta a porre in antitesi la tutela del ceto creditorio e la conservazione dell'azienda, essendo il concordato preventivo divenuto «strumento per soddisfacimento dei creditori che lascia aperto un ventaglio di possibilità circa il futuro dell'impresa e dell'azienda»⁽¹⁹⁾; sicché – senza particolare timore di smentite – sembra potersi ritenere ormai anacronistica l'idea per cui l'ordinamento non fornisca «[...]né un dato normativo testuale, né una situazione di struttura procedimentale, che consentano di considerare la conservazione dell'impresa nel concordato come una finalità primaria perseguita dalla legge»⁽²⁰⁾.

⁽¹⁶⁾ Per un'analisi relativa agli strumenti legislativi di recente introduzione intesi ad agevolare l'attività endoconcordataria di impresa, cfr. STANGHELLINI, *Il concordato con continuità aziendale*, in *Giur. comm.*, 2013, 1223 s.; AMBROSINI, *Appunti in tema di concordato con continuità aziendale*, in www.ilcaso.it; PASQUARIELLO, *Il concordato preventivo con continuità*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2013, I, 1156 ss. Sui profili di indole fiscale v. invece MASTROGIACOMO, *Brevi riflessioni sul concordato in continuità e sulle sue implicazioni fiscali*, in www.ilfallimentarista.it.

⁽¹⁷⁾ Sul punto v. le riflessioni di BONFATTI e CENSONI, *Manuale di diritto fallimentare*, Padova, 2011, 516 ss. e di JORIO, *La riforma fallimentare: pregi e carenze delle nuove regole*, in *Giur. comm.*, 2013, I, 702.

⁽¹⁸⁾ Così si esprime – ed il dato è tutt'altro che trascurabile – la Relazione governativa al d.lgs. 9 gennaio 2006, n. 5, *Riforma organica della disciplina delle procedure concorsuali a norma dell'articolo 1, comma 5, della legge 14 maggio 2005, n. 80*.

⁽¹⁹⁾ Testualmente PACCHI, *Il concordato preventivo*, in Didone (a cura di), *Le riforme della legge fallimentare*, Torino, 2009, 1743 s.

⁽²⁰⁾ In questo senso Cass., 12 luglio 1991, n. 7790, in *Giur. it.*, 1992, I, 1, 1117.

Queste brevi notazioni sono sufficienti a rendere ulteriormente manifesta la contrarietà dell'interpretazione dell'art. 5 d.m. 24 ottobre 2007 di cui alla risposta ad interpello n. 41/2012 rispetto al risultato dell'evoluzione poc'anzi tratteggiata; lettura che – di fatto – finisce per impedire la prosecuzione endoconcordataria dell'attività di impresa, così vanificando la portata di «una delle più rilevanti novità della novella del 2012» ⁽²¹⁾, ossia dell'art. 186-bis l.fall., introdotto – come peraltro si legge nella Relazione illustrativa al d.l. 22 giugno 2012 n. 83, *Misure urgenti per la crescita del Paese* – proprio con il precipuo «intento di favorire i piani di concordato preventivo finalizzati alla prosecuzione dell'attività d'impresa».

E ciò con tutte le negative conseguenze che l'accoglimento della prospettiva fornita dal Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali è suscettibile di decretare in un momento congiunturale altamente negativo per l'intera realtà imprenditoriale del Paese impegnata nel settore edile – e, più generalmente, nel mercato immobiliare –, prime tra tutte le ricadute in termini di salvaguardia dell'attuale (già drammaticamente ridotto) livello occupazionale, nonché dell'indotto costituito dalla molteplicità di subappaltatori e di fornitori di beni e di servizi che collaborano con le imprese in crisi. Senza poi considerare la posizione dei creditori, la quale – di regola – risulta maggiormente salvaguardata dal buon esito del concordato con continuità aziendale che non dall'alternativa rappresentata dalla procedura fallimentare.

⁽²¹⁾ Così AMBROSINI, *Appunti in tema di concordato con continuità aziendale*, cit., 2.