

TRIBUNALE ORDINARIO di BERGAMO

Seconda Sezione Civile, Fallimentare e delle esecuzioni forzate

nel procedimento n.19 /2021 promosso con ricorso ex art.161 VI co. I.fall. depositato il 6.8.2021 dalla _____ ,

ha pronunciato il seguente

DECRETO

Congiuntamente alla domanda prenotativa depositata il 6.8.2021 la società (C.F. _____) ha chiesto al Collegio di rendere le seguenti autorizzazioni: 1) autorizzazione al mantenimento e, se del caso, all'erogazione di linee di credito ex art. 182 quater e 182 quinquies, comma 3, I. fall.; 2) autorizzazione o, se del caso, nulla osta al rilascio del DURC "regolare".

Il Tribunale nel concedere il termine richiesto ex art.161 VI co.I.fall., con provvedimento del 19.8.2021, ha disposto l'acquisizione del parere dei nominati Commissari giudiziali delegandoli al compimento di una sommaria istruttoria finalizzata a: a) verificare se e quali fra i finanziamenti esposti in ricorso possano dirsi funzionali ai sensi e per gli effetti di cui al comma II dell'art.182 quater I.fall.; b) appurare se e quali tra i "finanziamenti" dedotti in ricorso presentino le caratteristiche della funzionalità e dell'urgenza in relazione all'esercizio dell'attività aziendale ai sensi e per gli effetti dell'art. 182 quinquies, comma III, I. fall., riscontrando il pregiudizio imminente ed irreparabile all'azienda stessa che, in difetto di essi, ne deriverebbe. In funzione di quest'ultima verifica i Commissari sono stati altresì invitati ad assumere, nei limiti in cui sia essenziale alla stessa, sommarie informazioni sul piano e sulla proposta in corso di elaborazione, procedendo anche a sentire senza formalità i principali creditori.

Con riguardo alla richiesta di autorizzazione o, se del caso, nulla osta al rilascio del DURC "regolare" i Commissari giudiziali sono stati onerati di verificare se sussistano criticità al riguardo, anche in relazione alla sussistenza del requisito dell'urgenza.

I Commissari giudiziali in data 6.9.2021 hanno reso il richiesto parere che, in quanto logicamente argomentato e supportato da riscontri, può essere in questa sede condiviso.

Osserva il Collegio che i sommari accertamenti eseguiti dai Commissari Giudiziali hanno confermato la prospettazione della società ricorrente per cui

, società con la quale . intrattiene un rapporto di factoring da diversi anni, si è resa disponibile a garantire il mantenimento del necessario supporto finanziario per il periodo concordatario, proseguendo il rapporto di factoring e concedendo, entro un limite massimo concordato, la possibilità di anticipare gli ordini ricevuti da una selezionata clientela, così consentendo la proposizione della domanda di concordato e un'operatività aziendale in pendenza di procedura ex art.182 quater L.fall. e ex art.182 quinquies, comma 3, L. fall.).

Con riguardo al finanziamento pre-concordatario di € 3.741.599,15 effettuato in data 4-5/8/2021 da parte di in favore di (per l'esattezza di € 3.544.744,89, al netto delle commissioni e interessi per € 196.854,26 trattenuti dal finanziatore) i Commissari hanno descritto la destinazione delle somme erogate e il carattere funzionale di tale "finanziamento ponte" per cui può sin d'ora riconoscersi che il medesimo ha consentito l'immissione effettiva di risorse in favore dell'impresa per la copertura dei costi direttamente legati all'accesso e all'evolversi della procedura, nonché alla necessità di garantire la prosecuzione nel contempo dell'attività aziendale.

Rileva tuttavia il Tribunale che il provvedimento richiesto, funzionale ad accertare la natura prededuttiva del finanziamento in oggetto potrà essere concesso solo in sede di ammissione della società al concordato preventivo, nel rispetto della previsione di cui all'art.182 quater II comma L.fall., dovendo riscontrarsi in quel contesto l'inserimento e l'imputazione del finanziamento indicato nel piano concordatario.

Con riguardo alla ulteriore richiesta della società di essere autorizzata al mantenimento o, se del caso, alla nuova erogazione di linee di credito ex art. 182 quinquies, comma III, L.F., che in concreto attiene (come chiarito dalla società nella relazione inviata ai commissari il 31/8/2021) al "mantenimento della linea di € 10 milioni che è attualmente garantita da sotto forma di factoring e di autorizzazione espressa, sempre entro l'alveo del massimo erogabile di € 10 milioni, e all'anticipo di crediti futuri rappresentati da ordini entro un importo massimo di € 4 milioni" i Commissari giudiziali hanno verificato che l'urgente richiesta è del tutto funzionale a sostenere il capitale circolante nel periodo di riferimento (posto è stato concesso termine fino al 18/12/2021 per il deposito della proposta definitiva e del piano concordatario), tenuto conto in particolare del carattere fortemente stagionale della produzione e vendita di , con conseguente forte assorbimento di risorse liquide nei mesi di agosto, settembre e ottobre, al fine quindi di poter sostenere e consentire la regolare prosecuzione dell'attività aziendale che, in assenza della disponibilità fornita con dette linee di credito, risulterebbe irrimediabilmente compromessa.

Può ritenersi documentato che l'attività caratteristica della , di stampa e commercio di calendari, agende, quaderni e diari, vede nei mesi pre-autunnali il massimo sforzo produttivo, pertanto la prosecuzione del rapporto con

nei termini prospettati, essendo stata offerta adeguata informativa sulla destinazione dei finanziamenti, risulta – allo stato – oltre che urgente, anche indispensabile e funzionale al fine di consentire alla società di provvedere ai pagamenti dei dipendenti e dei fornitori strategici.

Osservano i Commissari altresì che "In assenza di tale finanza interinale d'urgenza, stante la dichiarata indisponibilità di altri idonei soggetti a fornire un supporto finanziario, la ricorrente, non essendo in grado di approvvigionarsi aliunde, si troverebbe innegabilmente nella condizione di dover arrestare la propria attività per

la stagione in corso, con evidente dispersione del valore aziendale e grave pregiudizio per i livelli occupazionali. Pregiudicando infatti l'asset aziendale più rilevante, rappresentato dalla produzione e vendita del "prodotto agenda 2022", è ipotizzabile prevedere che verrebbero anche compromessi i tavoli negoziali in atto con i partners industriali, commerciali e finanziari (attuali e potenziali) interessati alla prosecuzione del complesso aziendale, determinandosi altresì l'insorgenza di ulteriori pregiudizi economici legati anche all'inadempimento contrattuale nei confronti dei numerosi clienti."

Le circostanze sopra riportate inducono il Collegio a valutare i finanziamenti prospettati che saranno erogati da _____ come funzionali ed urgenti in relazione all'esercizio dell'attività aziendale ai sensi e per gli effetti dell'art. 182 quinquies, comma III, L.fall., riscontrandosi in difetto un pregiudizio imminente e irreparabile per l'azienda.

Va infine esaminata la richiesta della ricorrente di autorizzazione ex art. 161, comma 7, L.F. al rilascio del DURC o, se del caso, di dichiarazione di nulla osta al rilascio del DURC regolare ai sensi dell'art. 3, comma 2, del Decreto Interministeriale 30 gennaio 2015, da parte di tutti gli Enti previdenziali preposti, per quanto riguarda i crediti contributivi maturati anteriormente alla data di deposito del ricorso.

I Commissari giudiziali hanno espresso parere positivo in merito evidenziando che il mancato rilascio del DURC potrebbe determinare innegabili effetti pregiudizievoli sulla procedura concordataria, anche compromettendone l'esito; e ciò, in particolare, proprio nella fase di concordato "in bianco", poiché – essendo prevista la continuità aziendale – "se l'impresa fosse impossibilitata ad ottenere ora il DURC, avrebbe oggettivamente poche possibilità di sopravvivenza, e quindi inutile risulterebbe l'elaborazione di un piano e di una proposta concordatari".

Ad avviso del Collegio sussistono nella specie i presupposti normativi e contingenti che autorizzano ad aderire favorevolmente alla richiesta.

Il DURC, acronimo del Documento Unico di Regolarità Contributiva, è l'attestazione che deve essere presentata dalle imprese per certificare la propria regolarità contributiva nei confronti degli enti previdenziali e assistenziali e deve essere fornito in tutti i casi in cui l'impresa intende stipulare un contratto di servizio con enti pubblici o privati, ovvero per beneficiare di agevolazioni da parte di enti e pubblica amministrazione.

L'art. 3, comma 2, lett. b), del Decreto del Ministero del Lavoro e delle Politiche sociali 30 gennaio 2015 "Semplificazione in materia di documento unico di regolarità contributiva" dispone che "la regolarità contributiva sussiste" in ipotesi di "sospensione dei pagamenti in forza di disposizioni legislative".

La generica previsione normativa include, ad avviso del Collegio, l'ipotesi di deposito della domanda di concordato prenotativa per le ragioni di seguito espresse. Come noto, sussiste per il debitore ammesso alla procedura, anche di concordato "in bianco", il divieto di provvedere autonomamente, prima dell'omologazione, al pagamento dei debiti sorti anteriormente alla presentazione della domanda di concordato.

Detto divieto, posto a presidio del concorso sostanziale fra i creditori che caratterizza la procedura concordataria, si evince dal combinato disposto dell'art. 161, comma 7, L. fall., che interdice al debitore - dopo il deposito del ricorso e fino al decreto di cui all'art. 163 L. fall. - il compimento di atti di straordinaria amministrazione in assenza di autorizzazione del tribunale e dell'art. 168 L. fall., che sterilizza, in costanza di procedura, l'esercizio di azioni esecutive da parte dei creditori, fissando il divieto di pagamento di debiti anteriori, posto che sarebbe

incongruo che ciò che il creditore non può ottenere in via di esecuzione forzata, possa conseguire in virtù di spontaneo adempimento, essendo in entrambi i casi violato proprio il principio di parità di trattamento dei creditori.

Da questo complesso di regole essenziali deriva che il debitore, non potendo provvedere al pagamento delle obbligazioni concorsuali, sia tributarie che contributive, in costanza di procedura, non sarà conseguentemente in grado – in nessun caso – di regolarizzare la propria posizione contributiva *ex ante* ai fini dell'ottenimento del DURC, con evidenti ripercussioni sulle possibilità di acquisire nuove commesse.

Ben si comprende che l'ottenimento del DURC o di una certificazione che ne tenga luogo in costanza di decorso del termine *ex art. 161, comma 6, L. fall.* assuma un'assorbente rilevanza pratica.

In effetti, la ricorrenza di situazioni d'irregolarità nel pagamento di imposte e contributi – fenomeno assai frequente per un'impresa in crisi – è suscettibile di fatto impedire la prosecuzione dei contratti pubblici e privati in essere, quindi di precludere la computabilità nel piano dei flussi derivanti dai medesimi fintanto che non sia rimossa la situazione d'irregolarità.

Tale rimozione si mostra, tuttavia, impraticabile, in quanto comporterebbe la sistematica violazione del regime di graduazione dei crediti e il rispetto delle prelazioni, postulando come largo e “ordinario”, il passaggio stretto, straordinario ed eccezionale rappresentato dal conseguimento di un'autorizzazione ad effettuare pagamenti strategici, a condizione che (i) l'imprenditore ne faccia richiesta nel ricorso *ex artt. 160 L. fall. e, per l'appunto, sia all'uopo autorizzato dal tribunale; nonché (ii) un professionista in possesso dei requisiti di cui all'art. 67, co. 3, lett. d), L. fall.* attesti che le prestazioni che il debitore intende remunerare siano essenziali per la prosecuzione dell'attività di impresa sino all'omologazione e che tale prosecuzione sia funzionale ad assicurare la migliore soddisfazione dei creditori.

In effetti, si precluderebbe all'impresa di tenere in vita il proprio perimetro contrattuale, se non al costo di forzare il sistema, imponendole di farsi autorizzare sempre a pagare i creditori “pubblici” prima di tutti gli altri.

L'impresa sarebbe, in altri termini, costretta ad ottenere – e specularmente il giudice sarebbe posto nella condizione anomala di dover, pena il tracollo del piano di concordato, rilasciare – un'autorizzazione al pagamento immediato e integrale dei debiti tributari e contributivi ai sensi dell'art. 182-quinquies *L. fall.*, con pretermissione degli altri creditori. Il che comporterebbe un'utilizzo improprio dello strumento di cui all'art. 182 *quinques* rispetto alla sua funzione tipica con costante violazione del principio della *par condicio* e del rispetto delle prelazioni.

Deve pertanto, piuttosto, ritenersi che l'imprenditore ammesso al concordato preventivo con continuità aziendale, ma altresì l'imprenditore che propone domanda di concordato in bianco ma prospetta una continuità d'impresa, sia nella piena facoltà di ottenere l'attestazione della regolarità contributiva anche in costanza di procedura e a prescindere dall'esistenza delle pregresse passività di matrice contributiva.

È la *ratio* stessa della procedura concorsuale a deporre in tal senso, finalizzata com'è a garantire la prosecuzione dell'attività aziendale e la salvaguardia dei livelli occupazionali. Detta *ratio* sarebbe disattesa qualora si riconoscesse un'incidenza negativa ed assorbente alle situazioni debitorie sorte antecedentemente all'apertura

della procedura stessa, tanto da determinare come nella specie la concreta impossibilità di prosecuzione delle attività.

Tale ricostruzione si integra esattamente nella previsione sopra riportata dell'art. 3, comma 2, lett. b), del Decreto del Ministero del Lavoro e delle Politiche sociali 30 gennaio 2015 per cui "la regolarità contributiva sussiste" in ipotesi di "sospensione dei pagamenti in forza di disposizioni legislative"

Sussiste nella specie l'urgenza di provvedere in merito in ragione del già riferito carattere stagionale del business dell'impresa che vede nel periodo pre-autunnale il momento focale per la conclusione dei contratti, circostanza documentata dalle gare attualmente in corso con scadenze imminenti in cui è chiesta conferma alla società dell'ottenimento del DURC.

Tutto questo considerato il Collegio,

riserva

in sede di ammissione della società _____, al concordato di disporre la eventuale prededuzione ex art.182 quater II co L.fall. con riguardo al finanziamento effettuato il 4/5 agosto 2021 da parte di _____ in favore di _____ di € 3.544.744,89;

autorizza

ai sensi dell'art.182 quinquies III co.L.fall. _____ al mantenimento della linea di € 10.000.000,00 che è attualmente garantita da _____ sotto forma di factoring e autorizza, sempre entro l'alveo del massimo erogabile di €10.000.000,00, l'anticipo di crediti futuri rappresentati da ordini entro un importo massimo di € 4.000.000,00, nei termini di cui alla delibera del 6 agosto 2021;

dichiara

che a nulla osta al rilascio a _____ di DURC regolare da parte degli enti competenti con riferimento alla regolarità contributiva nei confronti degli enti previdenziali e assistenziali sino alla data di pubblicazione della domanda di concordato in bianco nel Registro delle Imprese.

Bergamo, 08/09/2021