



**ORDINE DEI DOTTORI COMMERCIALISTI
E DEGLI ESPERTI CONTABILI DI PISTOIA**

LINEE GUIDA PER LA REDAZIONE DEL PROGETTO DI STATO PASSIVO NELLA LIQUIDAZIONE GIUDIZIALE E CONTROLLATA

A cura del gruppo di lavoro dell'organismo di studio area
giudiziale - sezione procedure concorsuali

Consigliere delegato Dott. Sandro Venturi

Coordinatore Dott. Franco Michelotti

Segretario Dott.ssa Letizia Cioni

Componenti Dott.ssa Serena Becciani

Dott.ssa Silvia Bernardi

Dott.ssa Monica Bigazzi

Dott. Tommaso Bini †

Dott. Alessio Caltagirone Amante

Dott.ssa Elisa Calistri

Dott. Fabio Giommoni

Dott. Marco Nelli

Dott. Federico Viareggi

Pistoia, 5 giugno 2024

PRESENTAZIONE

E' opinione diffusa che il tema dell'accertamento dello stato passivo sia non solo di stampo squisitamente giuridico, ma che riguardi anche, oltre che ovviamente i giudici, un novero assai ristretto di professionisti, quelli che svolgono le funzioni di curatore di fallimenti, di commissario liquidatore in liquidazioni coatte amministrative, di commissario giudiziale e di liquidatore di concordati preventivi, di commissario straordinario nelle amministrazioni straordinarie e quelli che assistono i creditori nella tutela delle loro ragioni creditorie nelle suddette procedure concorsuali.

A ben vedere, però, da un lato, il perimetro di coloro che sono interessati da tale problematica è ben più ampio, estendendosi – per esempio – ai professionisti attestatori negli accordi di ristrutturazione dei debiti e nei piani attestati, nei concordati preventivi e fallimentari, ivi compresi quelli che redigono le ccdd. relazioni estimative, volte alla degradazione in chirografo dei prelatizi incapienti, ai professionisti che assistono gli imprenditori nella presentazione di concordati preventivi e fallimentari o di accordi di ristrutturazione dei debiti, quali *advisor* legali e finanziari, ai delegati alle vendite nelle procedure esecutive, ai gestori delle crisi da sovraindebitamento, ai difensori dei relativi creditori, e così via, dall'altro, l'esame delle problematiche applicative fa emergere anche i profili aziendalistici, rendendo – questo – un tema interdisciplinare tra diritto ed economia aziendale, in cui la formazione aziendalistica si coniuga con quella giuridica, attraendo una platea di interessati che va ben oltre la ristretta cerchia dei ccdd. fallimentaristi.

Le linee guida per la redazione del progetto di stato passivo, nascono dall'esigenza di fornire uno strumento, dal taglio essenzialmente pratico (senza peraltro tralasciare gli aspetti teorici e i riferimenti di prassi e giurisprudenza), che possa fungere da supporto per i colleghi ogni qualvolta debbano affrontare le tematiche dell'accertamento e della corretta collocazione delle passività aziendali.

Circa le voci esaminate e i relativi profili giuridici, è stata effettuata una scelta volta a privilegiare l'esame delle problematiche di diritto sostanziale, concernenti soltanto alcune tipologie di crediti, quelle di più frequente esame da un punto di vista pratico, ottenendo così la prima edizione delle *linee guida*.

La struttura è quella di un prontuario in cui, per ciascuna tipologia di credito, vengono indicati la collocazione, il grado di prelazione, i riferimenti normativi e giurisprudenziali, le eventuali problematiche che possono sorgere nel corso della verifica, le attività da svolgere e le proposte del curatore in sede di predisposizione del progetto di stato passivo.

Il presente lavoro, promosso e sostenuto dal Consiglio dell'Ordine dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili di Pistoia, anche su impulso dei Sig.ri Giudici Delegati, è stato redatto da uno dei gruppi di lavoro appositamente istituiti nell'ambito dell'organismo di studio area giudiziale

- sezione procedure concorsuali – dell'Ordine. Ai colleghi che ne fanno parte va pertanto un sentito ringraziamento per il prezioso lavoro svolto e l'impegno profuso.

Un grazie, infine, ai colleghi Dott. Omar Piattelli e Dott.ssa Elisa Calistri per l'importante contributo fornito nella fase di implementazione della versione digitale delle presenti Linee Guida.

Il consigliere delegato
Dott. Sandro Venturi

Il coordinatore
Dott. Franco Michelotti

PREFAZIONE ALLA SECONDA EDIZIONE

A distanza di oltre tre anni dalla prima pubblicazione delle “Linee guida per la predisposizione dello stato passivo da parte del curatore”, il Consiglio dell’Ordine dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili di Pistoia, tramite il proprio organismo di studio “Area Giudiziale – Sezione procedure concorsuali”, presenta oggi la seconda edizione aggiornata, resa necessaria dall’evoluzione normativa (entrata in vigore del Codice della Crisi e dell’Insolvenza”) e giurisprudenziale.

Le nuove “Linee guida per la predisposizione dello stato passivo nella liquidazione giudiziale e controllata” risultano ampliate anche nei contenuti, con l’inserimento di nuove fattispecie di interesse professionale per chi si trova a redigere il progetto di stato passivo nella propria funzione di curatore o liquidatore. E’ stata mantenuta l’originaria impostazione del documento, che intende continuare a rappresentare uno strumento dal taglio essenzialmente pratico, a disposizione degli operatori che si trovino ad affrontare la tematica dell’accertamento del passivo.

Come già evidenziato in sede di prefazione alla prima edizione, la platea dei potenziali interessati alle “Linee Guida” non è confinata solamente ai curatori o ai liquidatori, ma si estende a tutti i professionisti che si trovano ad operare in uno dei “quadri di ristrutturazione” disegnati dal Codice della Crisi, o che si trovano a svolgere la funzione di attestatori o di consulenti aziendali.

Ringraziamo tutti coloro che hanno contribuito alla realizzazione di questa seconda edizione e auspichiamo che le “Linee guida per la predisposizione dello stato passivo nella liquidazione giudiziale e controllata” possano continuare a essere un valido supporto per il miglioramento della qualità e dell’efficienza professionale.

Pistoia, 5 giugno 2024

Il consigliere delegato

Dott. Sandro Venturi

Il coordinatore

Dott. Franco Michelotti

Sommario

ACCISE	6
AFFITTANTE L'AZIENDA	8
AGENTI E RAPPRESENTANTI.....	9
AGENTI PER LA RISCOSSIONE (CREDITO PER ONERI DI RISCOSSIONE – GIA' AGGI - SPESE TABELLARI, SPESE DI NOTIFICA)	14
ARTIGIANI	17
CESSIONE CREDITI BANCARI A SPV.....	22
CONSORZIO DI BONIFICA.....	26
COOPERATIVE AGRICOLE E LORO CONZORZI PER I CORRISPETTIVI DELLA VENDITA DEI PRODOTTI	27
COOPERATIVE DI PRODUZIONE E LAVORO	29
CREDITI FONDIARI.....	31
CREDITI IPOTECARI	35
FINANZIAMENTI ALLE IMPRESE AGRARIE	37
FINANZIAMENTI ALLE IMPRESE DELLA PESCA.....	38
FINANZIAMENTI AGEVOLATI ALLE IMPRESE INDUSTRIALI.....	40
FINANZIAMENTI DELLA REALIZZAZIONE DI LAVORI PUBBLICI, OPERE DI INTERESSE PUBBLICO, DELLA GESTIONE DI PUBBLICI SERVIZI (D. LGS. 50/2016)	41
FINANZIAMENTI PER LA REALIZZAZIONE DI OPERE PUBBLICHE O IMPIANTI DI PUBBLICA UTILITÀ.....	42
IMPRENDITORI AGRICOLI	43
INTERESSI SU CREDITI CHIROGRAFARI	45
INTERESSI SUI CREDITI PIGNORATIZI	47
INTERESSI SUI CREDITI IPOTECARI.....	49
INTERESSI SUI CREDITI PRIVILEGIATI (NON PIGNORATIZI, NON IPOTECARI)	52
INTERESSI MORATORI EX D.LGS. 231/2002.....	54
LAVORATORI DIPENDENTI - RETRIBUZIONI, CONTRIBUTI E T.F.R. AL DATORE	56
LAVORATORI DIPENDENTI – T.F.R. CONFERITO AL FONDO PENSIONE.....	65
LAVORATORI DIPENDENTI - CONTRIBUTI AL FONDO PREVIDENZA COMPLEMENTARE.....	67
LAVORATORI DIPENDENTI – T.F.R. VERSATO AL FONDO TESORERIA INPS.....	69
LAVORATORI PARASUBORDINATI	71
LEASING.....	72
LOCATORE DI BENI IMMOBILI.....	82
LOCATORE DI FONDI RUSTICI	86
LOCATORE DI BENI MOBILI.....	87
MEDIOCREDITO CENTRALE E SACE.....	88
PROCACCIATORI D'AFFARI	95
PROFESSIONISTI	97
PROMISSARIO ACQUIRENTE	106
RECUPERO DI AGEVOLAZIONI REVOCATE EX ART. 9, COMMA 5, D. LGS. 123/1998	110
RIVALSA IVA DEL FORNITORE	112
RIVALSA IVA DEL PROFESSIONISTA.....	113
SANZIONI RELATIVE A IRPEF/IRES/IRAP	114

SANZIONI RELATIVE ALL’I.V.A.	116
SANZIONI RELATIVE ALLE ACCISE.....	118
SANZIONI RELATIVE AI TRIBUTI LOCALI.....	119
SANZIONI RELATIVE A IMPOSTA DI BOLLO /IPOTECARIA /CATASTALE / DI SUCCESSIONE	120
SANZIONI RELATIVE ALL’OMESSO VERSAMENTO DEI CONTRIBUTI PREVIDENZIALI E ASSISTENZIALI	121
SANZIONI AMMINISTRATIVE DERIVANTI DALLA REVOCA DI AGEVOLAZIONI DI CUI AL D. LGS. 123/1998.....	123
SANZIONI PER VIOLAZIONE DI NORME DEL CODICE DELLA STRADA	124
SPESE DI GIUSTIZIA	125
TRIBUTI PER IMPOSTE DIRETTE: IRES – IRPEF – IRAP	128
TRIBUTI PER IVA DELL’ERARIO	129
TRIBUTI PER IMPOSTA COMUNALE SULLA PUBBLICITA’ E DIRITTO SULLE PUBBLICHE AFFISSIONI – Canone per l’installazione di mezzi pubblicitari.....	131
TRIBUTI COMUNALI SUGLI IMMOBILI - ICI, IMU e TASI.....	133
TASSA SMALTIMENTO RIFIUTI SOLIDI URBANI -TARI.....	135
TASSA OCCUPAZIONE SUOLO PUBBLICO (TOSAP) – Canone occupazione suolo pubblico (Cosap)	137
TASSA AUTOMOBILISTICA	139
TRIBUTO PER CANONE RAI.....	141
TRIBUTI INDIRETTI ERARIALI - IMPOSTA DI REGISTRO – IMPOSTA DI BOLLO – TASSE DI CONCESSIONE GOVERNATIVE – IMPOSTA SUGLI SPETTACOLI – IMPOSTE DI FABBRICAZIONE – IMPOSTE DOGANALI – IMPOSTE SULLA SUCCESSIONE E SULLA DONAZIONE – PRELIEVO UNICO ERARIALE (PREU).....	142

CATEGORIA	ACCISE
COLLOCAZIONE DEL CREDITO	Privilegio generale ex 2752 CC ed art. 16 c. 3 D.lgs n. 504 del 1995 (T.U. accise). Privilegio speciale mobiliare ex art. 2752 CC ed art. 16 c.1 D.lgs n. 504 del 1995 (T.U. accise).
NOTE E PROBLEMATICHE	Il credito è relativo alle accise gravanti sui carburanti e non sui lubrificanti (Tribunale di Ravenna decreto 10/03/2015). Laddove il soggetto debitore sia l'acquirente del carburante, in tale ipotesi si integra la fattispecie di cosiddetto fenomeno <i>"della traslazione del tributo"</i>, ovvero del caso in cui il soggetto passivo (<i>cedente o contribuente di diritto</i>) anticipa l'accisa per conto del consumatore (<i>cessionario o contribuente di fatto</i>), sul quale si rivale nel momento della riscossione del prezzo di vendita. Pertanto, nel caso di mancato pagamento del carburante da parte del secondo nei confronti del primo, quest'ultimo, per la quota riferita alle accise, ha diritto al riconoscimento del privilegio ex art. 2752 ed articolo 16 c. 3 D.lgs n. 504 del 1995 (T.U. accise). Quest'ultimo infatti, nella sua ultima versione modificata dall'art. 34-sexies DL 179/2012, individua per le accise un <u>privilegio generale</u> per i crediti vantati dai soggetti passivi dell'accisa verso i cessionari dei prodotti per i quali i soggetti stessi hanno comunque corrisposto tale tributo allo Stato. <u>L'art. 16 c. 3 fa quindi esplicito rinvio all'art. 2752 Codice civile</u> per l'individuazione di tale privilegio, senza tuttavia individuare puntualmente il grado di preferenza. Una problematica che si riscontra spesso è quella che si fonda sul fatto che l'ultima parte del comma 3 del citato articolo 16, individua una condizione affinché il privilegio sia riconosciuto: <i>"[...] qualora questa (ndr. accisa) risulti separatamente evidenziata nella fattura relativa alla cessione"</i>. In questo caso l'imbarazzo è generato dal fatto che, almeno negli anni precedenti all'avvento della fatturazione elettronica, sussisteva ai fini dell'IVA l'esclusione dall'emissione di fattura i distributori stradali di carburante (sostituite dalle schede carburanti). Sul tema un ampio ed importante contributo è stato apportato proprio dal Tribunale di Pistoia con il decreto del 03/10/2019, occupandosi di trattare un'opposizione avanzata da un creditore che aveva visto riconoscersi il credito in chirografo proprio per la mancata allegazione delle fatture (e dunque la richiesta puntuale di separata evidenziazione in fattura ex art. 16 comma 3 del T.U. sulle accise) all'istanza di ammissione al passivo, il cui credito trovava ragione di esistere nel mancato pagamento di forniture di carburante, essendo, per il creditore un distributore stradale di carburante. Il Tribunale di Pistoia, in quella sede, ha rilevato come sia <i>"[...] impossibile prescindere dal dato parimenti normativo – in particolare, si vede l'art. 1 co. 3 D.P.R. n. 444/1997 – per cui i gestori di impianti stradali di distribuzione carburanti per autotrazione, come l'odierna opponente, non possono emettere fattura per la cessione di tali prodotti [...]"</i>, e pertanto ha concluso che la fatturazione sia un adempimento strettamente legato alla disciplina IVA di cui al D.P.R. 633/72 e finalizzato al conseguimento della neutralità di tale tributo, sebbene l'ordinamento ed il sistema tributario negli anni siano arrivati ad attribuire alla stessa fatturazione una <i>"forma di efficacia probatoria privilegiata"</i>. In questa casistica <i>"[...] esce confermato che la situazione dei soggetti che il comparto IVA esclude dall'emissione di fattura [...] non ha ragione di essere trattata diversamente da quella degli altri soggetti passivi dell'accisa"</i> ritenendo, in questo caso, assolto il requisito di cui all'art. 16 c. 3 T.U. accise tramite elementi probatori diversi dalla fattura, dai quali risulti come l'accisa sia stata assolta e traslata sul consumatore finale quale parte del prezzo di vendita del prodotto, e purché esista un documento contabilmente rilevante contenente l'indicazione dell'accisa o comunque l'indicazione che il prezzo di vendita è comprensivo della stessa. Laddove il creditore del soggetto sottoposto a liquidazione giudiziale/fallimento sia il soggetto attivo dell'accisa (amministrazione finanziaria) si applica invece quanto disposto dall'art. 16 c. 1 D.lgs n. 504 del 1995: <i>"Il credito</i>

	<i>dell'amministrazione finanziaria per i tributi previsti dal presente testo unico ha privilegio, a preferenza di ogni altro, sulle materie prime, sui prodotti, sui serbatoi, sul macchinario e sul materiale mobile esistenti negli opifici di produzione o negli altri depositi fiscali, anche se di proprietà di terzi".</i> Inoltre, secondo l'articolo 57, c. 2 D.lgs 504/95 <i>"Il credito dell'amministrazione finanziaria per l'imposta ha privilegio, a preferenza di ogni altro, sulle somme dovute dagli utenti per i consumi soggetti ad imposta".</i> Il tal caso, dunque, il credito assume caratteristica di speciale mobiliare.
DOCUMENTAZIONE DA PRESENTARE PER L'AMMISSIONE	Nel caso di liquidazione giudiziale del consumatore del carburante e, in tale ipotesi, nei casi di esonero dall'emissione di fattura, il creditore dovrà presentare ogni possibile documentazione dalla quale emergano elementi probatori a dimostrazione del fatto l'accisa sia stata assolta e traslata sul consumatore finale quale parte del prezzo di vendita del prodotto, e purché esista un documento contabilmente rilevante contenente l'indicazione dell'accisa o comunque l'indicazione che il prezzo di vendita è comprensivo della stessa. Nel caso di liquidazione giudiziale del distributore stradale sarà l'amministrazione finanziaria a documentare il mancato pagamento delle accise.
VERIFICHE DEL CURATORE	Verifica dell'eventuale esonero da fatturazione (e, in caso negativo, riscontro di quanto richiesto dall'art. 16 comma 3 del T.U. sulle accise) e della documentazione comprovante la "traslazione" o il mancato pagamento (nel caso di liquidazione giudiziale del distributore di carburante) all'Erario. Nel caso di liquidazione giudiziale del distributore, verifica del mancato pagamento delle accise.
PROPOSTA DEL CURATORE	Ammetterà il credito in base al riscontro della documentazione presentata riconoscendo il privilegio generale ex art. 16 c. 3 D.lgs n. 504 del 1995 ed art. 2752 cc, con la problematica ad oggi aperta di indicazione del grado di preferenza, che nel silenzio potrebbe essere residualmente il 20°. Ammetterà il credito in base al riscontro della documentazione presentata riconoscendo il privilegio generale ex art. 16 c. 1 D.lgs n. 504 del 1995 ed art. 2752 cc nel caso in cui il creditore sia l'Erario.

CATEGORIA	AFFITTANTE L'AZIENDA
COLLOCAZIONE DEL CREDITO	Chirografo.
NOTE E PROBLEMATICHE	La questione è stata trattata molti anni orsono dalla Suprema Corte (Cassazione Civile 9 agosto 1973 n.2339), secondo la quale Il privilegio che assiste i crediti derivanti dal contratto di locazione d'immobili - che, al pari di ogni altro privilegio, deve ritenersi di carattere eccezionale e perciò di stretta interpretazione -, non può essere esteso al canone del contratto di affitto di azienda, <u>ancorché fra gli elementi di questa siano compresi beni immobili</u>, in quanto il legislatore ha inteso tutelare i crediti del locatore verso il conduttore di immobili urbani e verso l'affittuario di fondi rustici. Non risultano sentenze di legittimità successive a quest'ultima, ma una costante ed unanime interpretazione dottrinale e giurisprudenziale del medesimo tenore (si segnalano, tra le più recenti, <i>Tribunale di Udine Decr. 14 luglio 2011</i> nonché <i>Corte d'Appello L'Aquila 24 marzo 2012</i>).
DOCUMENTAZIONE DA PRESENTARE PER L'AMMISSIONE	Oltre a quanto previsto dall'art. 93 della LF, il creditore dovrà allegare per l'ammissione al passivo anche il contratto di affitto di azienda, il quale, diversamente da quello di locazione, deve essere necessariamente redatto in forma di atto pubblico o di scrittura privata autenticata.
VERIFICHE DEL CURATORE	Il curatore dovrà verificare l'esistenza del contratto ed il diritto di riscuotere il credito da parte dell'affittante, valutando se lo stesso sia maturato antecedentemente o successivamente all'apertura della liquidazione giudiziale.
PROPOSTA DEL CURATORE	Ammetterà il credito in base al riscontro della documentazione presentata senza riconoscere in ogni caso alcuna forma di privilegio.

CATEGORIA	AGENTI E RAPPRESENTANTI
COLLOCAZIONE DEL CREDITO	privilegio generale ex. Art. 2751 – bis n. 3. C.C.
GRADO PRIVILEGIO	Preferenza art. 2777, comma 2, lett. b), Codice Civile
NOTE E PROBLEMATICHE	Il presupposto fondamentale per la sussistenza del privilegio è l'esistenza di un rapporto di Agenzia (art. 1742 c.c. e seguenti) e non la semplice maturazione del diritto ad una provvigione (non gode infatti di privilegio il credito dell'agente per una provvigione occasionale). Ai sensi dell'art. 1742 c.c., gli elementi essenziali del rapporto di agenzia sono: - la stabile preposizione (il preposto agisce non occasionalmente e nell'esclusivo interesse del preponente); - l'onerosità della prestazione; - l'attribuzione all'agente di una zona geografica di competenza. L'agente è di norma un imprenditore perché sopporta in proprio le spese occorrenti per l'esercizio dell'attività ai sensi dell'art. 1748, ultimo comma, c.c. Il credito dell'agente comprende: - la provvigione; - l'indennità di cessazione del rapporto; - l'indennità suppletiva di clientela; - l'indennità sostitutiva del preavviso; - l'indennità per il patto di non concorrenza. L'indennità dovuta all'agente in caso di cessazione del rapporto di lavoro, è composta da tre emolumenti, ovvero l'indennità di risoluzione del rapporto, che viene riconosciuta anche in assenza di incremento della clientela, l'indennità suppletiva di clientela, che viene riconosciuta ed erogata all'agente ove il contratto si sciogla ad iniziativa della casa mandante per fatto non imputabile all'agente, e l'indennità meritocratica, che risponde ai criteri di cui all'art. 1751 c.c. relativamente alla sola parte in cui prevede come presupposto per l'erogazione l'aumento del fatturato esistente e/o l'acquisizione di nuovi clienti (Tribunale Lucca, Sez. lavoro, Sentenza, 18/01/2018, n. 34). Il privilegio spetta per le provvigioni dovute per l'ultimo anno di prestazione nonché per le indennità dovute per la cessazione del rapporto. L'ultimo anno di prestazione fa riferimento all'ultimo anno di durata del contratto di agenzia e non all'ultimo anno a ritroso dalla dichiarazione di apertura della liquidazione giudiziale del preponente. L'importo dell'indennità di cessazione del rapporto è determinato dagli accordi economici collettivi ed è erogato dal (F.I.R.R.), gestito dall'Enasarco. Tuttavia, nel caso in cui il preponente non abbia iscritto l'agente all'Enasarco o non abbia versato o abbia versato solo in parte i relativi importi all'Ente, i contributi possono essere richiesti dall'agente ed ammessi nello stato passivo in privilegio ex art. 2751-bis n. 3. L'indennità è dovuta anche per morte dell'agente, applicandosi analogicamente l'art. 2112 c.c. previsto per il lavoro subordinato. Il privilegio spetta anche ad agenti di assicurazione e subagenti, ma non a mediatori, procacciatori, commissionari. L'agente ha l'onere di documentare che l'affare è stato concluso e che ha avuto esecuzione. <u>Non sono assistiti dal privilegio le spese e l'IVA per le prestazioni rese.</u> In tema di indennità per cessazione del rapporto di agenzia, a seguito della sentenza della CGUE, 23 marzo 2006, in causa C-465/04, interpretativa degli artt. 17 e 19 della direttiva 86/653, ai fini della quantificazione della stessa,

	nel regime precedente l'AEC del 26 febbraio 2002 che ha introdotto l'"indennità meritocratica", ove l'agente provi di aver procurato nuovi clienti al preponente o di aver sviluppato gli affari con i clienti esistenti (ed il preponente riceva ancora vantaggi derivanti dagli affari con tali clienti) ai sensi dell'art. 1751, comma 1, c.c., è necessario verificare - non secondo una valutazione complessiva "ex ante" dell'operato dell'agente, ma secondo un esame dei dati concreti "ex post" - se, fermi i limiti posti dall'art. 1751, comma 3, c.c., l'indennità determinata secondo l'accordo collettivo per gli agenti di commercio, tenuto conto di tutte le circostanze del caso e, in particolare, delle provvigioni che l'agente perde, sia equa e compensativa del particolare merito dimostrato, dovendosi, in difetto, riconoscere la differenza necessaria per ricondurla ad equità. (Nella specie, la S.C. ha cassato la pronuncia di appello per non aver effettuato alcun accertamento del carattere equo e compensativo dell'indennità calcolata sulla base dei criteri previsti dall'AEC del 1992, solo apparentemente adeguandosi al principio di diritto di precedente sentenza rescindente). (Cassa con rinvio, App. Roma, 23/05/2013) (Cass. civ., Sez. lavoro, Sentenza, 14/01/2016, n. 486 (rv. 638520) Per quanto attiene al riconoscimento del privilegio per le indennità suppletiva di clientela, l'indennità meritocratica e l'indennità di mancato preavviso, occorre distinguere a seconda che il rapporto di agenzia sia cessato anteriormente oppure alla data della liquidazione giudiziale. Fino a qualche anno fa secondo la giurisprudenza prevalente, tali indennità venivano corrisposte solo in caso di scioglimento del contratto in epoca anteriore alla dichiarazione di fallimento, con collocazione chirografaria per l'indennità suppletiva di clientela e per l'indennità di mancato preavviso, in relazione alla loro natura risarcitoria e non retributiva, mentre in caso di scioglimento del contratto per decisione del curatore ex art. 72 L.F., non veniva riconosciuto il credito per indennità suppletiva di clientela e per indennità di mancato preavviso, non potendo essere imputabile al fallimento la risoluzione del contratto Di diversa opinione sono le più recenti sentenze della Cassazione (Cass., Sez. 1, n. 16835 del 25.05.2022, Cass. n. 10046 del 14/04/2023) che consentono l'ammissione al passivo dell'indennità suppletiva di clientela e di mancato preavviso anche se il rapporto cessa, per scelta del curatore, successivamente alla data di apertura della liquidazione giudiziale. L'apertura della liquidazione giudiziale del preponente non comporta lo scioglimento automatico del contratto di agenzia pendente, ma allo stesso si applica la regola generale di sospensione (art. 172 CCII) con conseguente la scelta a carico del curatore se continuare o sciogliere il contratto. Qualora il rapporto di agenzia pendente sia sciolto dal curatore (per decisione o fatto concludente), l'agente ha diritto di essere ammesso, in chirografo, (Cass., Sez. 1, n. 16835 del 25.05.2022), per i crediti maturati a titolo di indennità sostitutiva del preavviso e suppletiva di clientela. Il Privilegio viene escluso agli agenti e rappresentanti che esercitano sotto forma di Società di Capitali (<u>Cass. S.U. 16.12.2013 n. 27986</u>; Cass. 30.09.2015 n. 19550). Il privilegio spetta all'agente persona fisica o alle società di persone "che esercitino l'attività propria dell'agente qualora sia accertato, in concreto, che quest'ultima sia svolta direttamente dagli agenti soci e che il lavoro abbia funzione preminente sul capitale" (Cass. 19550/2015). Il credito dell'agente beneficia (i) della rivalutazione monetaria, ma solo fino alla data di apertura della liquidazione giudiziale del preponente, non trattandosi di lavoro subordinato (ii) degli interessi successivi, collocati in privilegio fino al giorno del deposito del piano di riparto che ne preveda il pagamento anche parzialmente.
--	--

GIURISPRUDENZA	Cassazione n. 99/12852 <u>Cassazione sez. Unite 27986/2013</u> <u>Corte Costit. 07.01.2001 n.1</u> Cass. Civ. Sez. 1 14.06.2000 n. 8114 Cass., n. 10046 14/04/2023 Cass., Sez. 1, n. 16835 del 25.05.2022
DOCUMENTAZIONE DA PRESENTARE PER L'AMMISSIONE	• certificazione d'iscrizione al registro delle imprese come agenti e/o rappresentanti; • copia contratto di agenzia con data certa ex art. 2704 cod. civ. (è vietato il ricorso a prove testimoniali); • copia delle fatture emesse dall'agente relativamente alle provvigioni richieste; • documentazione relativa agli affari conclusi dal preponente (fatture, contratti, ecc) relativi alle provvigioni richieste; • calcolo analitico degli interessi maturati ante dichiarazione di fallimento.
VERIFICHE DEL CURATORE	• Verificare le fatture o note proforma dalle quali risultino le provvigioni e gli affari cui si riferiscono; • Accertare il corretto ammontare delle provvigioni.
PROPOSTA DEL CURATORE	Trattasi di provvigioni maturate in favore dell'istante, risultanti da documentazione idonea. Si propone l'ammissione al passivo in privilegio per € ..., escluso il maggior credito richiesto per spese, poiché l'agente non ha diritto al rimborso delle stesse ex art. 1748, 7° comma, C.C. Si propone di ammettere in chirografo l'indennità sostitutiva di preavviso e l'indennità suppletiva clientela in quanto avente natura risarcitoria e non retributiva.

INTERESSI SULLA PROVVIGIONE: Con l'ammissione al passivo dei crediti assistiti da privilegio relativi interessi decorrono nei limiti di cui all'art. 2749 C.C. e quindi possono essere chiesti:

1. **in privilegio**, con lo stesso grado dei crediti per capitale, gli interessi al tasso convenzionale maturati per l'anno in corso alla data di apertura della liquidazione giudiziale e nell'anno precedente;
2. **in privilegio**, con lo stesso grado dei crediti per capitale gli interessi al tasso legale maturati successivamente alla data di apertura della liquidazione giudiziale fino alla data del deposito del progetto di riparto nel quale il credito è soddisfatto anche se parzialmente

Normativa: Art. 1282, I comma C.C., Art. 2749 C.C.,

Giurisprudenza: Cassazione 20.10.1997 n. 10639, Corte costituzionale 28.05.2001, n. 162.

Continuità: a differenza del mandato che può avere anche carattere episodico, gli elementi distintivi del contratto di agenzia consistono nella continuità e stabilità dell'attività dell'agente nel promuovere la conclusione di contratti per conto del preponente nell'ambito di una determinata sfera territoriale. Ragion per cui "*appare corretto applicare la regola generale di sospensione stabilita dall'art. 72, primo comma l. fall., non essendo possibile, sulla base di un'interpretazione giuridicamente fondata, assimilare tipologicamente il rapporto di agenzia a quello di mandato*" Cass., n. 10046 14/04/2023. Da qui l'affermazione del principio di diritto per cui: "*In caso di fallimento del preponente, al rapporto di agenzia pendente, si applica la regola generale di sospensione stabilita dall'art. 72, primo comma l. fall. (art. 172 CCII), in quanto non assimilabile tipologicamente a quello di mandato*".

Per quanto riguarda le indennità, sono previste tre fattispecie:

1. **Indennità di cessazione di rapporto di agenzia (F.I.R.R.) Fondo Indennità di Risoluzione del Rapporto art. 1751 C.C.:** all'atto della cessazione del rapporto, spetta all'agente o rappresentante una indennità calcolata sulla base delle provvigioni maturate e liquidate fino al momento della cessazione stessa.

Il F.I.R.R. spetta sempre all'agente in privilegio (ex. Art. 2751 bis comma 1 n. 3) in quanto commisurato alle provvigioni che l'agente perde in seguito alla risoluzione del rapporto. L'indennità di cessazione di rapporto di agenzia, totalmente a carico del proponente, viene versata al F.I.R.R., il quale provvede al pagamento all'agente alla cessazione del rapporto, tranne l'ultimo anno per il quale l'agente si insinuerà direttamente. Si tratta di una somma, calcolata annualmente in proporzione alle provvigioni liquidate nell'anno precedente a favore dell'agente, che viene accantonato periodicamente da parte del preponente presso il F.I.R.R., gestito dalla fondazione Enasarco.

La dottrina sostiene come l'agente sia creditore verso l'**Enasarco** e non verso la mandante per le somme che quest'ultima ha versato a titolo di F.I.R.R. in nome dell'agente stesso. Egli potrà, insinuarsi al passivo (in privilegio) del fallimento/liquidazione giudiziale della mandante, limitatamente alle quote di FIRR che la medesima proponente non abbia versato all'**Enasarco**.

Sulla spettanza del privilegio: Tribunale di Treviso, 16.03.2012 e 17.07.2012

2. **Indennità suppletiva di clientela:** Fino a qualche anno fa secondo la giurisprudenza prevalente, tale indennità era dovuta solo in caso di scioglimento del contratto in epoca anteriore alla dichiarazione di fallimento/liquidazione giudiziale.

Le recenti sentenze della Cassazione invece si aprono alla possibilità di ammissione allo stato passivo anche nel caso in cui lo scioglimento del contratto avvenga in epoca successiva alla dichiarazione di apertura della liquidazione giudiziale.

In particolare, secondo quanto enunciato dalla Corte di cassazione con sentenza n. 10046 14/04/2023, *“Qualora il rapporto di agenzia pendente sia sciolto per fatto concludente, con il provvedimento di esclusione dei crediti ad esso relativi dallo stato passivo del fallimento del preponente, l'agente ha diritto di esserne ammesso per i crediti maturati a titolo di indennità sostitutiva del preavviso e suppletiva di clientela”*.

Il principio di diritto enunciato dalla Corte di cassazione si collega alle conseguenze sostanziali derivanti dall'applicazione del regime generale della sospensione del contratto (ex art. 172 CCII).

È noto, infatti, come l'art. 1751 c.c. e la contrattazione collettiva ancorino il diritto dell'agente a ricevere la predetta indennità qualora il rapporto di agenzia si sciogla per iniziativa del preponente e per causa non imputabile all'agente.

Nel caso di specie, se il contratto si fosse sciolto *ope legis*, non avrebbe potuto ricondursi tale fatto alla libera iniziativa del preponente, con la conseguenza che le indennità non sarebbero spettate all'agente. Ammettendo l'applicazione della disciplina della sospensione automatica (ex art. 172 CCII), l'iniziativa del preponente, necessaria per il riconoscimento del diritto a percepire le indennità, è ravvisabile nella scelta del curatore di non proseguire nel rapporto di agenzia, di cui matura pacificamente il diritto dell'agente alla relativa percezione.

La sentenza si pone, altresì, il problema delle modalità attraverso cui il curatore manifesti la sua volontà di sciogliersi o subentrare nel contratto, atteso che, nel caso di specie, la curatela non aveva espresso alcunché al riguardo, ma si era limitata ad escludere i crediti dallo stato passivo del fallimento, sull'errato assunto che le indennità non spettassero stante lo scioglimento *ope legis* del contratto.

In ossequio a tali premesse, la Corte ha ritenuto integrata la manifestazione della volontà del curatore per fatti concludenti.

Difatti, il mancato riconoscimento di detti crediti non può che indicare la volontà inequivoca del curatore di sciogliersi dal rapporto in essere, anche tenuto conto del fatto che, in caso contrario, l'esclusione sarebbe stata eventualmente sorretta da ben altre motivazioni, e cioè la non spettanza del diritto alle indennità per mancata cessazione del rapporto di agenzia (la cessazione del rapporto è elemento costitutivo del diritto dell'agente alle indennità, art. 1751 c.c.) e non già per il suo scioglimento *ope legis*.

Concludendo, l'apertura della liquidazione giudiziale del preponente non comporta lo scioglimento automatico del contratto di agenzia pendente, ma si applica la regola generale di sospensione con conseguente la scelta a carico del curatore se continuare o sciogliere il contratto. Qualora il rapporto di agenzia pendente sia sciolto dal curatore (per decisione o fatto concludente), l'agente ha diritto di essere ammesso per i crediti maturati a titolo di indennità sostitutiva del preavviso e suppletiva di clientela.

Allo stesso modo la Cass., Sez. 1, n. 16835 del 25.05.2022, ammette l'indennità suppletiva di clientela e l'indennità di mancato preavviso allo stato passivo, ma non con il privilegio ex art. 2751 bis n. 3) c.c., bensì in chirografo, in considerazione della loro funzione indennitaria e non retributiva.

L'indennità viene liquidata nella misura massima della media annua delle provvigioni degli ultimi 5 anni del rapporto, a condizione che l'agente abbia procurato nuovi clienti al preponente ovvero abbia sensibilmente sviluppato gli affari con quelli esistenti e che il mandante ne riceva ancora sostanziali vantaggi.

3. **Indennità di mancato preavviso:** si tratta di un'indennità non espressamente disciplinata dal Codice Civile, ma indicata in tutti gli Accordi Economici Collettivi di categoria.

In merito all'ammissione di tale indennità si rimanda alla trattazione sull'indennità suppletiva di clientela per la quale valgono le stesse conclusioni.

In considerazione della sua natura risarcitoria e non retributiva (Cass. Civ. Sez. Lavoro 24776/2013) essa deve essere collocata in chirografo.

PRIVILEGIO ENASARCO: l'Art. 2753 c.c. recita: *“hanno privilegio generale sui mobili del datore di lavoro i crediti derivanti dal mancato versamento dei contributi ad istituti, enti o fondi speciali, compresi quelli sostitutivi o integrativi, che gestiscono forme di assicurazione obbligatoria per l'invalidità, la vecchiaia ed i superstiti”*.

La tutela offerta dalla norma attribuisce il privilegio generale ai beni di proprietà del datore di lavoro ed è relativa alle assicurazioni cosiddette sociali, individuate dalla legge e dai contratti collettivi obbligatori.

Quindi l'art. 2753 c.c. stabilisce che hanno privilegio generale, che l'art. 2778 c.c. colloca al grado primo sui mobili del datore di lavoro i crediti derivanti dal mancato versamento dei contributi ad istituti, enti o fondi speciali, compresi quelli sostitutivi o integrativi che gestiscono forme di assicurazione obbligatoria per l'invalidità, la vecchiaia e i superstiti.

CATEGORIA	AGENTI PER LA RISCOSSIONE (CREDITO PER ONERI DI RISCOSSIONE – GIA’ AGGI - SPESE TABELLARI, SPESE DI NOTIFICA)
COLLOCAZIONE DEL CREDITO	Oneri di riscossione • Per i tributi affidati all’agente di riscossione fino al 31/12/2021: Chirografo • Per i tributi affidati all’agente di riscossione dal 1° gennaio 2022: non ammesso Spese di notifica: chirografo Spese esecutive: chirografo, salvo che ricorrano i presupposti per il riconoscimento del privilegio ai sensi degli artt. 2755 o 2770 c.c. Interessi moratori maturati sui contributi previdenziali e assicurativi: dovuti solo dopo il raggiungimento del tetto delle sanzioni civili ex art. 116, comma 8-9, L. 388/2000; se dovuti, vedere i capitoli dedicati ai crediti per interessi Interessi maturati sulle imposte e sui contributi: vedere i capitoli dedicati ai crediti per interessi
GRADO DI PRIVILEGIO	--
PROBLEMATICHE	• Data di affidamento dei tributi all’agente di riscossione (per l’ammissione al passivo degli oneri di riscossione) • Eccezione di prescrizione
RIFERIMENTI NORMATIVI	Abolizione degli oneri di riscossione: art. 1, comma 15, L. 234/2021; provvedimento del direttore dell’Agenzia delle Entrate del 18 gennaio 2022, prot. n. 14113/2022; art. 17, D. Lgs.112/1999 Tetto delle sanzioni civili per l’applicazione degli interessi moratori sui contributi previdenziali: art. 116, comma 8-9, L. 388/2000 Disciplina degli interessi per ritardata iscrizione a ruolo: art. 20, DPR 602/1973 Disciplina degli interessi di dilazione: art. 21, DPR 602/1973 Disciplina degli interessi moratori: art. 30, DPR 602/1973
GIURISPRUDENZA	Per la collocazione chirografaria degli oneri di riscossione (aggi): Cassazione 25932/2015; Cassazione 24588/2019. Per l’esclusione degli oneri di riscossione relativi a cartelle notificate dopo l’apertura della procedura o non notificate: Cassazione 6646/2013 Per l’ammissione in chirografo delle spese tabellari: Cassazione 25802 del 22.12.2015; Cassazione 15717 del 11.06.2019 Per la competenza del Giudice Delegato circa la prescrizione dei crediti tributari: Corte Costituzionale, n. 114/2018; Cassazione, SS.UU. 34447/2019.
DOCUMENTAZIONE DA PRESENTARE PER L’AMMISSIONE	• Estratto di ruolo; • Spese di esecuzione; • Se viene richiesta l’ammissione al passivo degli oneri di riscossione: documenti che dimostrino l’affidamento dei tributi all’agente di riscossione in data anteriore al 1° gennaio 2022; prova della notifica delle cartelle anteriore all’apertura della procedura • se il curatore eccepisce la prescrizione dei tributi iscritti a ruolo: documentazione idonea a provare l’interruzione della prescrizione.
VERIFICHE DEL CURATORE	• corretta applicazione delle spese tabellari dovute sulla base del DM 21.11.2000 (pubblicato su GU n 30 del 06.02.2001; • per i tributi affidati all’agente di riscossione prima del 1° gennaio 2022: notifica della cartella in data anteriore all’apertura della procedura • in presenza di tributi caduti in prescrizione: convenienza dell’eccezione di prescrizione • raggiungimento del tetto massimo delle sanzioni civili ex art. 116, comma 8-9, L. 388/2000
PROPOSTA DEL CURATORE	“Si propone l’ammissione al chirografo per il credito relativo ad oneri di riscossione, spese di notifica e spese esecutive, tutti relativi a tributi affidati all’agente di riscossione fino al 31/12/2021” “Il creditore non prova l’affidamento del credito all’agente di riscossione in data anteriore al 1° gennaio 2022, pertanto si propone il rigetto degli oneri di riscossione” “Si propone il rigetto del credito per oneri di riscossione, in quanto relativi a

	cartelle notificate successivamente all'apertura della procedura". "Si propone il rigetto del credito di € xxxx, per i tributi di cui alla cartella YYYY, in quanto è decorso il termine di x anni di prescrizione.
--	---

I CREDITI PER ONERI DI RISCOSSIONE, SPESE DI NOTIFICA, SPESE ESECUTIVE E SPESE TABELLARI

Nella maggioranza dei casi gli enti titolari dei crediti erariali, tributari, previdenziali e assistenziali non propongono domanda di ammissione autonomamente ma tramite l'agente della riscossione incaricato. Fino al 31 dicembre 2021, la legge riconosceva all'agente della riscossione un compenso per l'attività svolta, a carico del debitore, nella misura del 3% delle somme iscritte a ruolo in caso di pagamento entro i 60 giorni dalla notifica della cartella, ovvero pari al 6% in caso di pagamento oltre i 60 giorni dalla notifica. Tale compenso era detto onere di riscossione o aggio.

L'art. 1, comma 15, L. 234/2021 (c.d. Legge di Bilancio per il 2022) ha modificato l'art. 17, D. Lgs. 112/1999, il quale stabilisce che "l'agente della riscossione ha diritto alla copertura dei costi da sostenere per il servizio nazionale della riscossione a valere sulle risorse a tal fine stanziare sul bilancio dello Stato". Quindi, dal 1° gennaio 2022 gli oneri di riscossione (aggi) non sono più a carico del debitore.

Spesso il concessionario chiede l'ammissione degli oneri di riscossione con la medesima prelazione del tributo cui si riferiscono. La giurisprudenza della Suprema Corte (si ricordano Cassazione 25932/2015; Cassazione 24588/2019) ha stabilito che gli oneri di riscossione costituiscono il compenso spettante al concessionario esattore per l'attività svolta su incarico e mandato dell'ente impositore. Si tratta, quindi, di un corrispettivo per un servizio che, sebbene venga calcolato sulla base dei tributi iscritti a ruolo, non è ad essi inerente e, quindi, deve essere collocato al chirografo.

Inoltre, gli oneri di riscossione possono essere ammessi al passivo solo se la cartella è stata notificata prima dell'apertura della procedura. Pertanto, in caso di mancata notifica della cartella esattoriale ovvero di notifica successiva all'apertura della procedura, ovvero dopo il deposito della domanda di concordato preventivo (nel caso in cui sussista continuità fra le procedure) il credito concernente l'aggio per la riscossione esattoriale deve essere escluso non avendo natura concorsuale (Cassazione 6646/2013).

Per quanto riguarda i diritti di notifica della cartella si ritiene di poterle ammettere poiché afferenti ad una attività legittima oltreché funzionale a consentire al curatore l'eventuale impugnazione innanzi al giudice tributario (cfr. Cass. 31560/2022).

Anche le spese tabellari ex art. 17 D.lgs 112/1999, secondo la giurisprudenza della Corte di Cassazione (Cassazione 25802 del 22.12.2015; Cassazione 15717 del 11.06.2019), devono essere ammesse in ogni caso, in chirografo, in quanto "rappresentano i costi normativamente forfettizzati di una funzione pubblicistica e, in quanto previste da una disposizione speciale equiordinata rispetto al principio legislativo di eguaglianza sostanziale e di pari accesso al concorso di tutti i creditori di cui alla L. Fall., artt. 51 e 52, [artt. 150 – 151 CCII] hanno natura concorsuale e vanno ammesse al passivo fallimentare in ragione di un'applicazione estensiva del D.Lgs. n. 112 del 1999, art. 17, che prevede la rimborsabilità delle spese relative alle procedure esecutive individuali."

In sintesi:

CREDITO	TRIBUTI AFFIDATI ALL'A.D.R. FINO AL 31/12/2021	TRIBUTI AFFIDATI ALL'A.D.R. DALL'1/1/2022
DIRITTI DI NOTIFICA	CHIROGRAFO	
SPESE TABELLARI	CHIROGRAFO	
SPESE ESECUTIVE	CHIROGRAFO salvo che ricorrano i presupposti per il riconoscimento del privilegio ai sensi degli artt. 2755 o 2770 c.c.	
ONERI DI RISCOSSIONE	se la notifica della cartella è anteriore all'apertura della procedura, CHIROGRAFO	NON AMMESSI

L'agente di riscossione deve allegare alla domanda di ammissione al passivo:

- l'estratto di ruolo;
- i documenti che provino le eventuali spese di esecuzione;
- se viene richiesta l'ammissione al passivo degli oneri di riscossione: i documenti che dimostrino l'affidamento dei tributi all'agente di riscossione in data anteriore al 1° gennaio 2022.

Il curatore deve verificare:

- se viene richiesta l'ammissione al passivo degli oneri di riscossione:
 - che l'affidamento dei tributi all'agente di riscossione si è avvenuto in data anteriore al 1° gennaio 2022;
 - che la notifica della cartella sia anteriore all'apertura della procedura
- la corretta applicazione delle spese tabellari dovute sulla base del DM 21.11.2000

Sull'eccezione di prescrizione in sede di ammissione al passivo

La Corte di Cassazione, con la [sentenza delle Sezioni Unite n. 34447/2019](#), è intervenuta nuovamente sulla questione riguardante il giudice competente a decidere sulla prescrizione dei crediti tributari avvenuta dopo la notifica delle cartelle, uniformandosi ai principi stabiliti dalla [Corte Costituzionale con la sentenza 114/2018](#).

In sostanza, mentre le controversie relative all'*an* e al *quantum* del tributo e alla validità dell'atto su cui si basa la cartella di pagamento sono sempre di competenza delle Corti di Giustizia Tributaria (già Commissioni Tributarie) della provincia ove ha sede il debitore, le contestazioni riguardanti la validità della riscossione coattiva, che si verificano successivamente alla notifica della cartella di pagamento, tra cui la prescrizione dei tributi, sono di competenza del giudice ordinario, quindi del Giudice Delegato. L'eccezione di prescrizione può essere formulata dal curatore per tutti i crediti tributari facenti parte di cartelle notificate al debitore *in bonis*, non impugnate nei termini e con il termine di prescrizione trascorso alla data di apertura della procedura.

Il termine di prescrizione varia a seconda del credito vantato dalla Pubblica Amministrazione:

CREDITO	TERMINE DI PRESCRIZIONE
Imposte erariali	10 anni
Imposte locali	5 anni
Contributi previdenziali ed assistenziali	5 anni
Sanzioni per violazioni del Codice della Strada	5 anni
Tassa di proprietà autoveicoli	3 anni
Diritti camerali	10 anni
Sanzioni amministrative	5 anni
Interessi	5 anni

E' controversa la questione riguardante il *dies a quo* della prescrizione, ossia se decorre dalla data di notifica della cartella o dalla scadenza del termine per l'impugnazione.

Il curatore può eccepire la prescrizione nel progetto di stato passivo, indicando puntualmente le singole cartelle o - in presenza di cartelle con più tributi o multi ente - i singoli tributi ed accessori.

L'agente di riscossione, con le osservazioni al progetto di stato passivo o in sede di opposizione, dovrà produrre la documentazione idonea a provare l'interruzione della prescrizione, quale, ad esempio, le intimazioni ad adempiere.

L'eccezione di prescrizione non è priva di rischi. Infatti, di norma, in sede di ammissione al passivo, gli agenti di riscossione producono solamente gli estratti di ruolo e non anche eventuali intimazioni ad adempiere o altri documenti che provino un'eventuale interruzione dei termini di prescrizione. Se il curatore contesta la prescrizione dei tributi, nel caso in cui l'Agenzia delle Entrate Riscossione non faccia in tempo a presentare le proprie osservazioni al progetto di stato passivo, il Giudice Delegato rigetta il credito. Quindi, vi è il rischio che il creditore presenti opposizione allo stato passivo producendo la documentazione probatoria, dando vita a contenziosi inutili e onerosi.

Gli interessi per ritardata iscrizione a ruolo; gli interessi di dilazione; interessi moratori

Gli interessi per ritardata iscrizione a ruolo, così come quelli di dilazione e quelli moratori godono della stessa prelazione del credito per capitale (per una trattazione più completa si rimanda ai capitoli dedicati ai crediti per interessi).

Ai fini della verifica circa la spettanza della prelazione occorre tenere presente che:

- gli interessi per ritardata iscrizione a ruolo, ai sensi dell'art. 20, DPR 602/1973, maturano dal giorno successivo alla scadenza del pagamento fino alla data di consegna al concessionario dei ruoli in cui sono iscritte le imposte;
- gli interessi di dilazione, ai sensi dell'art. 21, DPR 602/1973, godono anch'essi della prelazione spettante al credito relativo alle imposte rateizzate;
- gli interessi moratori, ai sensi dell'art. 30 DPR 602/1973, si applicano, decorso il termine di sessanta giorni dalla notifica della cartella, dalla data di notifica su tutte le somme iscritte a ruolo, esclusi gli interessi e le sanzioni.

Gli interessi moratori sui contributi previdenziali e assicurativi

Gli interessi moratori sui contributi previdenziali e assicurativi necessitano di una trattazione separata. Infatti, l'art. 116, comma 9, L. 388/2000 dispone che gli interessi moratori sui contributi previdenziali e assicurativi iniziano a maturare solo dopo il raggiungimento del tetto massimo delle sanzioni civili fissato, dal comma 8:

- al 40% dell'importo dei contributi o dei premi non versati in caso di omesso o ritardato versamento;
- al 60% dell'importo dei contributi o dei premi non versati in caso di evasione.

Pertanto, è necessario verificare se le sanzioni irrogate hanno raggiunto dette soglie. In caso di mancato raggiungimento, il credito per interessi moratori maturati sui contributi previdenziali e assicurativi deve essere rigettato; altrimenti, occorre procedere ad un ricalcolo per quanto riguarda l'importo richiesto in privilegio.

CATEGORIA	ARTIGIANI
COLLOCAZIONE DEL CREDITO	art. 2751 bis comma 1 n. 5 c.c. - privilegio generale su tutti beni mobili del debitore fallito.
GRADO PRIVILEGIO	- Privilegio generale sui beni mobili – Preferenza art. 2777, comma 2, lett. c), c. c. - Collocazione sussidiaria sui beni immobili – art. 2776, comma 2, c. c.
PROBLEMATICHE	L'analisi che il curatore deve effettuare per decidere se concedere il privilegio artigiano, attiene la valutazione dei limiti dimensionali dell'impresa: a tal fine deve svolgere un'indagine che semplificativamente va riassunta nella prevalenza del fattore lavoro su quella del capitale, tracciando i contorni della figura dell'imprenditore artigiano, individuale o collettivo, così definito "ai sensi delle disposizioni vigenti". Prima il curatore e poi il giudice delegato, sulla base degli elementi forniti, devono quindi riscontrare le "prove ed indizi" forniti dal ricorrente ed in particolare che lo stesso possieda i necessari requisiti soggettivi ed oggettivi. Ricorrendo la prova (non certo agevole) di tutte le condizioni esposte, l'impresa - iscritta all'artigianato – può quindi vedere i suoi crediti beneficiare del privilegio in commento.
GIURISPRUDENZA	La Giurisprudenza prevalente prevede che, per determinare la natura artigiana del credito, si debba necessariamente far riferimento alla legislazione di settore (Legge Quadro 443/1985) e non più, diversamente dal passato, all'articolo 2083 del codice civile. Ne consegue che <u>ai fini dell'ammisione del credito come privilegiato ex art.2751 bis n.5 c.c. non è sufficiente l'iscrizione nell'albo delle imprese artigiane in quanto questa, pur avendo natura costitutiva, costituisce un elemento necessario ma non sufficiente ai fini del riconoscimento del suddetto privilegio, dovendo concorrere con gli altri presupposti previsti dalla legge n. 443/1985, cui la norma codicistica rinvia, presupposti che dovranno essere – riscontrati con riferimento all'epoca di insorgenza del credito e/o di svolgimento della prestazione (cfr. Cass. 18723/2018; Cass. 29916/2018)</u> <u>La sentenza della Cassazione n. 22379, depositata in data 6 settembre 2019, ha confermato tale orientamento stabilendo che non è condizione sufficiente l'iscrizione all'Albo degli Artigiani ai fini del riconoscimento del privilegio, ma è necessario che il lavoro sia preminente al capitale o che l'apporto professionale sia qualificante.</u> La Cassazione ha poi anche di recente ribadito, ricordando le Cass. civ., sez. Unite n. 5685/2015, che l'iscrizione nella Sezione speciale del Registro Imprese relativa all'Albo speciale di cui all'art. 5 l. n. 443/1985, pur avendo natura costitutiva, non vale di per sé a far presumere la qualifica di impresa artigiana ai fini del privilegio: nonostante tale iscrizione, che costituisce ad ogni modo un requisito necessario, il giudice può comunque sindacare la reale consistenza dell'impresa creditrice secondo i parametri stabiliti dall'art. 2083 c.c. (cfr. Cass. 31/01/2023, n. 2892). Con l'ordinanza in commento è stato quindi affermato il seguente principio di diritto: "In tema di privilegio generale sui mobili ex art. 2751 bis, n. 5, c.c., l'iscrizione nell'albo delle imprese artigiane integra un presupposto formale necessario, anche se non sufficiente, per il riconoscimento del cd. privilegio artigiano, ai cui fini occorre altresì verificare la sussistenza in concreto dei requisiti sostanziali, alla stregua dell'art. 2083 c.c., oppure della legge-quadro n. 443 del 1985, a seconda che si tratti, rispettivamente, di crediti sorti prima o dopo il 10 febbraio 2012, data di entrata in vigore del d.l. n. 5 del 2012 (conv. con modif. dalla l. n. 35 del 2012), il cui art. 36 ha modificato il predetto art. 2751 bis, n. 5, c.c.".

DOCUMENTAZIONE DA PRESENTARE PER L'AMMISSIONE	Documenti di cui si consiglia la produzione: • Certificato di iscrizione all'albo rilasciato dalla C.C.I.A.A. in corso di validità; • Copia Dichiarazioni dei redditi e Dichiarazioni Iva relative all'anno in cui sono sorte le ragioni del credito; • Copia situazioni contabili relative all'anno in cui sono sorte le ragioni del credito; • Copia Libro Unico del Lavoro (o Libro matricola, se credito antecedente al 18/8/2008) e dichiarazione attestante il numero dei dipendenti nel periodo di riferimento del credito; • Comunicazione resa dal legale rappresentante relativamente al numero di soci che presta attività lavorativa all'interno della società; • Copia del libro cespiti e dichiarazione attestante l'uso di beni strumentali nell'esercizio dell'attività imprenditoriale, nonché la qualità dei beni prodotti e dei servizi resi usualmente all'impresa; • Visura Camerale nominativa storica del Socio unico di S.r.l. o accomandatario di S.a.s. (per la verifica degli specifici requisiti).
VERIFICHE DEL CURATORE	Per quanto riguarda l'attività di verifica che deve essere svolta dal Curatore per accertare la sussistenza del privilegio di cui all'articolo 2751 bis comma 1 numero 5 del Codice Civile, i criteri di riferimento sono tre e sono i seguenti: Presupposto soggettivo: richiede l'iscrizione nell'apposita sezione del Registro Imprese (art. 5, co. 1 e 5, L. 443/85), avente carattere costitutivo, e le seguenti peculiarità: ✓ per l'Imprenditore Individuale (art. 2, L. 443/85), l'esercizio personale, professionale e in qualità di titolare dell'impresa, assumendo la piena responsabilità nella direzione e nella gestione della stessa nonché partecipando personalmente al processo produttivo; ✓ per l'Impresa Collettiva (art. 3, commi 2 e 3, L. 443/85), nei limiti dimensionali della Legge in oggetto, costituita anche in forma societaria, con esclusione delle società per azioni ed in accomandita per azioni, a condizione che la maggioranza dei soci, ovvero uno nel caso di due soci, svolga in prevalenza lavoro personale, anche manuale, nel processo produttivo. Specifiche limitazioni sono previste per il socio Unico di S.r.l. e per il socio Accomandatario delle S.a.s.: - S.r.l. unipersonale: l'unico socio deve essere in possesso dei requisiti indicati nell'art. 2 della Legge Quadro e non deve essere socio di altra S.r.l. unipersonale o socio accomandante di una s.a.s. anche non artigiana; - S.a.s.: tutti i soci accomandatari devono svolgere in prevalenza lavoro personale. Presupposto oggettivo (art. 3, comma 1, L. 443/85) : prevede che l'impresa artigiana abbia per scopo prevalente lo svolgimento di un'attività di produzione di beni , anche semilavorati o di prestazioni di servizi (escluse le attività agricole, le attività di prestazione di servizi commerciali, di intermediazione e di somministrazione al pubblico di bevande e alimenti). Occorre sempre verificare che la singola fornitura, oggetto di esame, non costituisca attività meramente commerciale ovvero, nel caso di fornitura composita, occorre distinguere la componente di mera cessione di beni da quella inerente la trasformazione dei beni stessi e di prestazione di manodopera. In caso di lavorazioni eseguite presso terzi, il relativo costo deve essere rapportato all'ammontare totale del costo sostenuto per i lavoratori dipendenti e verificarne la non prevalenza. Limiti dimensionali (art. 4, L. 443/85): il terzo criterio di riferimento individua: 1) a seconda del settore di attività della ditta, il numero massimo di dipendenti che possono prestare la propria opera sotto la direzione personale dell'imprenditore o dei soci dell'impresa artigiana, prevedendo anche il mantenimento dei requisiti nel caso di superamento solo temporaneo del predetto limite (art. 5, co. 6, L. 443/85): a) impresa che non lavora in serie: n. massimo dipendenti 18 di cui n. massimo apprendisti 9; il n. massimo dei dipendenti può essere elevato fino a 22 a condizione che le unità aggiuntive siano apprendisti. b) impresa che lavora in serie, purché con lavorazione non del tutto

	automatizzata: n. massimo dipendenti 9 di cui n. massimo apprendisti 5; il n. massimo dei dipendenti può essere elevato fino a 12 a condizione che le unità aggiuntive siano apprendisti. c) impresa del settore delle lavorazioni artistiche, tradizionali e dell'abbigliamento su misura: n. massimo dipendenti 32, di cui n. massimo apprendisti 16; il n. massimo dei dipendenti può essere elevato fino a 40 a condizione che le unità aggiuntive siano apprendisti. d) impresa di autotrasporto: n. massimo dipendenti 8. e) impresa di costruzioni edili: n. massimo dipendenti 10 di cui n. massimo apprendisti 5; il n. massimo dei dipendenti può essere elevato fino a 14 a condizione che le unità aggiuntive siano apprendisti. Ai fini del calcolo dei limiti dimensionali e occupazionali: ✓ non sono computati per un periodo di due anni gli apprendisti passati in qualifica e mantenuti in servizio dalla stessa impresa artigiana; ✓ non sono computati i lavoratori a domicilio sempre che non superino un terzo dei dipendenti no apprendisti occupati presso l'impresa artigiana; ✓ non sono computati i portatori di handicap fisici, psichici e sensoriali; ✓ sono computati i familiari dell'imprenditore, ancorché partecipanti all'impresa familiare (art. 230-bis c.c.), che svolgono la loro attività di lavoro prevalentemente e professionalmente nell'ambito dell'impresa artigiana; ✓ sono computati, tranne uno, i soci che svolgono il prevalente lavoro personale nell'impresa artigiana; ✓ sono computati i dipendenti qualunque sia la mansione svolta.
PROPOSTA DEL CURATORE	“Trattasi di credito per prestazioni che è stato verificato sulla scorta della contabilità della fallita e della documentazione prodotta dall'istante (Cass. 31/05/2011, n. 12013) e che si ritiene congruo [e che si ritiene di ridurre a euro xxx, non risultando provata la differenza], da ammettere al concorso in via privilegiata ex art. 2751-bis n. 5 C.C. per la parte di credito corrispondente all'imponibile delle fatture emesse e prodotte, risultando provata la natura di impresa artigiana secondo la normativa vigente, rilevandosi per contro la non applicabilità del privilegio speciale ex art. 2752, 2° comma, C.C. per la parte corrispondente alla rivalsa dell'I.V.A. esposta in fattura, non potendosi individuare i beni su cui esercitarlo (al chirografo, essendo stato provato il credito, escluso il privilegio richiesto non essendo stata provata l'iscrizione all'albo, o ancora poiché il legale rappresentante dell'istante non risulta svolgere personalmente l'attività nella società”

CRITERI PER LA VERIFICA DELLA SUSSISTENZA DEL PRIVILEGIO ARTIGIANO

In merito all'indagine sulla prevalenza del fattore lavoro sul capitale investito nella gestione caratteristica, si forniscono di seguito alcune indicazioni utili all'accertamento di tale requisito necessario: si ritiene infatti di poter riconoscere il privilegio artigiano solo nel caso in cui la “componente lavoro” superi in valore la “componente capitale investito” (art. 3, comma 2, L. 443/85).

Per quanto sopra evidenziato deve quindi valere la seguente disequazione: **[costo del venduto + ammortamenti + canoni di leasing] < [costo del lavoro + salario figurativo dell'imprenditore/dei soci]**.

Sul punto va tuttavia evidenziato che l'applicazione pedissequa di una formula matematica potrebbe, in certi casi, non essere sufficiente (ed anzi fuorviante) per la corretta verifica del rispetto dei parametri dimensionali dell'impresa in esame: tipico è il caso delle produzioni che utilizzano materie prime ad alto costo (ad esempio il distretto orafa di Arezzo). Per tale motivazione andranno valutati, di volta in volta, anche gli elementi funzionali e qualitativi dell'attività esercitata che, indipendentemente dal capitale investito, potrebbe essere qualitativamente predominante, poiché espressione di un'arte o di una capacità propria svolta dal titolare dell'impresa.

DETERMINAZIONE DEL COSTO DEL LAVORO

Al fine di determinare il costo del lavoro occorre quindi rilevare le seguenti componenti di costo:

COSTO DEL LAVORO

Retribuzioni

Contributi previdenziali

Accantonamento al fondo T.F.R.

altri costi comuni del personale

Compensi ai collaboratori coordinati e continuativi

Compensi ad associati in partecipazione con apporto di solo lavoro

Costo figurativo del lavoro del titolare dell'impresa

Costo figurativo del lavoro dei soci amministratori

Costo figurativo del lavoro dei collaboratori familiari

Costo figurativo del lavoro di associati in partecipazione con apporto di solo lavoro

Per le imprese creditrici in contabilità ordinaria le componenti di costo saranno rilevate dal conto economico relativo all'esercizio in cui è sorto il credito.

Per le imprese che per ragioni di natura esclusivamente tributaria risultino in possesso della sola contabilità "semplificata" (e quindi non dispongano di un conto economico analitico nell'accezione contabile tipicamente codicistica del termine), occorrerà inevitabilmente derivarne i relativi valori equivalenti in via extra contabile, o ricorrendo ai modelli dichiarativi fiscali ovvero in altra forma comunque equipollente.

Per quanto attiene la valorizzazione delle voci relative ai costi figurativi, essi non possono trovare alcuna evidente rappresentazione diretta né nel documento di bilancio (ove anche ne sussista l'obbligo di redazione), né peraltro dal conto economico contabile, né tanto meno nell'ipotesi di tenuta della sola contabilità semplificata.

In tal senso, la valorizzazione dovrà inevitabilmente assumere natura extra contabile, ricostruendo per ciascuna unità di lavoro (imprenditore, collaboratori e soci amministratori), un valore economico equivalente a quello che avrebbe trovato rappresentazione (sempre secondo corretti Principi contabili) nella voce B9 del conto Economico relativa al costo del Personale Dipendente, laddove le medesime funzioni fossero risultate svolte in forma di lavoro subordinato (ovviamente a parità di funzioni operative).

Per quanto possano ritenersi fruibili valori di natura extra contabile "figurativi" di più comoda disponibilità ed elaborati a scopo previdenziale e/o assistenziale (valori contributivi INPS, valori convenzionali INAIL ecc.), nell'ottica di assicurare necessaria omogeneità di confronto con le restanti voci assunte nella componente LAVORO, la necessaria valorizzazione extra contabile di tali voci non può che avere quale riferimento il corrispondente dato (al lordo delle relative incidenze contributive, di trattamento di fine mandato ed accessorie), desumibile dai contratti collettivi Nazionali di Lavoro vigenti per le differenti tipologie di attività potenzialmente riconducibili all'area di operatività delle imprese artigiane.

E' necessario quindi esaminare i valori di retribuzione tabellare ordinaria previsti dai C.C.N.L. di più diffuso impiego, assumendo (tra i diversi livelli di inquadramento e di funzione) quello previsto per la più qualificata funzione operaia ed impiegatizia (opportunamente mediati tra loro), e ciò nell'ottica di rappresentare opportunamente (senza eccedere nella valorizzazione delle funzioni dei livelli superiori per quadri e dirigenti che, seppur in alcuni casi previsti, poco si confanno al profilo dell'impresa artigiana) quella funzione di "DIREZIONE E GESTIONE" dell'attività di impresa che l'art. 2 1° comma della Legge n.443/85 sottende alla figura dell'imprenditore artigiano. Il valore così rilevato deve essere quindi opportunamente "lordizzato" al fine di includervi le componenti figurative afferenti le incidenze contributive, di trattamento di fine mandato ed accessorie.

A questo punto si suggerisce di rilevare un valore medio di valorizzazione della retribuzione convenzionale dell'imprenditore, di ciascun collaboratore familiare o socio amministratore tra quelli desunti dall'applicazione dai C.C.N.L. di più diffuso impiego: tale valore, moltiplicato per le unità di lavoro costituite dalle figure ora citate, consentirà quindi una valorizzazione finale figurativa sufficientemente attendibile della voce in esame, garantendone anche la adeguata comparazione ed omogeneità con le restanti voci assunte tra le componenti di costo.

DETERMINAZIONE DEL COSTO DEL CAPITALE INVESTITO

Al fine di determinare il costo del capitale investito nell'attività caratteristica occorrerà rilevare le seguenti componenti di costo:

CAPITALE INVESTITO

Costo di acquisto delle materie prime, semilavorati, sussidiarie, di consumo, prodotti finiti e merci

Rimanenze iniziali di materie prime, semilavorati, sussidiarie, di consumo, prodotti finiti e merci - Rimanenze finali di materie prime, semilavorati, sussidiarie, di consumo, prodotti finiti e merci

Locazioni ed affitti passivi

Incremento delle immobilizzazioni interne nell'esercizio (Voce A 4) del CE))

Quote di ammortamento e svalutazione per gestione caratteristica

Canoni di leasing di beni strumentali

Costo delle lavorazioni presso terzi o esterne

Per quanto riguarda la determinazione del costo del capitale investito è utile evidenziare che la nozione di capitale cui fare riferimento è quella di capitale investito operativo e caratteristico nel processo produttivo.

E' necessario quindi rilevare la somma delle attività investite nella gestione operativa e caratteristica

o tipica dell'impresa al netto delle relative poste rettificative.

Saranno quindi escluse dal calcolo le voci di bilancio di natura finanziaria, extracaratteristica, straordinaria ed i tributi sul reddito.

CATEGORIA	CESSIONE CREDITI BANCARI A SPV
COLLOCAZIONE DEL CREDITO	La cessione del credito non modifica l'originaria collocazione del credito ceduto: il credito ceduto è stato infatti già oggetto di valutazione da parte del Giudice al momento della verifica.
GRADO DI PRIVILEGIO	
RIFERIMENTI NORMATIVI	- Artt. 1260 e seguenti Codice Civile; - Legge n. 130 del 30.04.1999; - Art. 58 del D. Lgs. 1 settembre 1993 n. 385 - T.U.B.; - Regolamento UE 2017/2402; - Art. 230 CCII
PROBLEMATICHE	- Attestazione dell'intervenuta cessione del credito ai fini della rettifica formale dello stato passivo; - Modifica dello stato passivo; - Comunicazione della rettifica dello stato passivo
GIURISPRUDENZA	- Cassazione Civile Sez. I 15 luglio 2011 N. 15660; - Tribunale di Monza sentenza del 25 luglio 2017; - Cassazione Civile Sez. I 28 febbraio 2020 N. 5617; - Cassazione Civile Sez. VI 5 novembre 2020 N. 24798; - Cassazione Civile Sez. III 16 aprile 2021 N. 10200; - Cassazione Civile Sez. I 20 luglio 2023 N. 21821; - Cassazione Civile Sez. III 6 febbraio 2024 N. 3405.
DOCUMENTAZIONE DA PRESENTARE PER L'AMMISSIONE	- Allegazione G.U. nella quale è data pubblicazione della cessione intervenuta; - Copia dell'atto che legittima il credito (ad es. contratto di mutuo, precetto, ecc.); - Dichiarazione e attestazione resa dal titolare del credito ammesso al passivo con la quale si conferma l'intervenuta cessione del credito (nel caso in cui nella pubblicazione in G.U. non sia presente il dettaglio dei singoli crediti oggetto di cessione)
VERIFICHE E ATTIVITA' DEL CURATORE	Il curatore deve verificare, ai sensi dell'art. 115 LF e 230CCII, che la “cessione sia stata tempestivamente comunicata, unitamente alla documentazione che attesti, con atto recante le sottoscrizioni autenticate di cedente e cessionario, l'intervenuta cessione. In questo caso, il curatore provvede alla rettifica formale dello stato passivo.” Per effettuare le verifiche richieste il curatore deve quindi controllare che la cessione sia stata pubblicata in GU, poiché tale pubblicazione sostituisce gli adempimenti di accettazione e notificazione di cui all'art. 1264 C.C. E' necessario altresì che il cessionario che richiede l'ammissione o la surroga abbia prodotto la copia dell'atto che legittima il credito e la dichiarazione del cedente (Cass Civile Sez. 3, 16 aprile 2021 N. 10200). In conseguenza della positiva verifica dell'avvenuta cessione, il curatore comunica al Giudice Delegato l'intervenuta cessione, dopodiché procede alla rettifica dello stato passivo inserendo il cessionario al posto del cedente, inizialmente ammesso. La legge non prevede alcuna comunicazione ai creditori interessati, tuttavia è buona norma effettuarla. E' vero che la rettifica dello stato passivo è posta dal secondo comma dell'art. 115 LF e dell'art. 230 CCII, non come l'atto principale che il curatore deve compiere, ma come una conseguenza della cessione intervenuta, che si traduce nel fatto che, come si esprimono gli artt. 115 LF e 230 CCII, il curatore attribuisca le quote di riparto ai cessionari, qualora,

	prima della ripartizione, i crediti ammessi siano stati ceduti e ricorrano gli altri requisiti probatori richiesti dalla norma, per cui il cessionario, ove la cessione non sia stata accolta potrebbe proporre reclamo avverso il progetto di riparto nel quale non viene incluso; ma costui non sa del riparto in quanto lo stesso, se non è stata effettuata la rettifica dello stato passivo, viene comunicato al cedente e non al cessionario. Per dare una quadratura al sistema diventa necessario, ove la domanda di subentro non venga accolta, che di tale decisione sia data comunicazione al creditore che ha presentato l'istanza, in modo che possa impugnare detto provvedimento ex art. 36 LF (art. 133 CCII); ovviamente, ove la domanda è accolta, il problema non si pone in quanto il cessionario sarà incluso nel progetto di riparto e riceverà la relativa comunicazione di cui all'art. 110 LF (art. 220 CCII)
PROPOSTA DEL CURATORE	Nel caso esaminato il Curatore non deve effettuare alcuna proposta ma limitarsi, come già detto, a comunicare al Giudice Delegato l'intervenuta cessione.

LA CESSIONE DEL CREDITO

La cessione negoziale del credito, disciplinata dagli artt. 1260 ss. c.c., è un contratto mediante il quale **il creditore (cedente) trasferisce a un terzo (cessionario) il diritto di credito nei confronti del debitore (ceduto).**

La cessione del credito (legale o negoziale) comporta una modificazione nel lato attivo del rapporto obbligatorio: il diritto di credito che spetta al creditore cessionario è lo stesso che spettava al creditore cedente.

La cessione del credito indica sia la fattispecie negoziale con la quale si trasferisce il diritto di credito da un soggetto all'altro, sia la vicenda modificativa che tale fattispecie produce, ossia la successione nella titolarità del credito.

Il creditore può cedere il credito a **titolo oneroso**, ossia dietro compenso (ad es., in caso di vendita del credito) oppure a **titolo gratuito** (art. 1260, co. 1, c.c.), senza alcun corrispettivo (ad es., in caso di donazione del credito). Il contratto di cessione del credito **si perfeziona con il consenso del creditore cedente e del nuovo creditore cessionario** (art. 1376 c.c.). Pertanto, il credito si trasferisce dal patrimonio del cedente a quello del cessionario per effetto dell'accordo.

Il **debitore ceduto non è parte del contratto** di cessione, per cui non occorre il suo consenso ai fini del perfezionamento della cessione. Infatti, il debitore non assume diritti o obblighi nascenti dal contratto di cessione, ed è normalmente indifferente, per il debitore, adempiere nei confronti di un creditore piuttosto che di un altro. Al debitore dovrà solamente essere comunicato l'avvenuto trasferimento del credito.

Pertanto, ai fini del perfezionamento della cessione del credito è normalmente necessario e sufficiente l'accordo tra il cedente e il cessionario (laddove il credito non sia di natura strettamente personale e non sussista uno specifico divieto normativo al riguardo), in quanto il contratto di cessione di credito ha **natura consensuale** e il suo perfezionamento consegue al solo scambio del consenso tra cedente e cessionario, che attribuisce a quest'ultimo la veste di creditore esclusivo, unico legittimato a pretendere la prestazione, pur se sia mancata la notificazione prevista dall'art. 1264 c.c.

In altri termini, la cessione di credito è un contratto che determina la successione del cessionario al cedente nel **medesimo rapporto obbligatorio con effetti traslativi immediati** non solo tra essi, ma anche nei confronti del debitore, la cui tutela ai sensi dell'art. 1264 c.c. — in forza del quale la cessione ha effetto nei confronti del debitore ceduto solo dopo che gli è stata notificata o in caso di sua accettazione — vale soltanto a tutelare la buona fede del *solvens*.

Per il contratto di cessione non sono previsti particolari requisiti di **forma**, a meno che una determinata forma sia richiesta dalla causa del negozio o da specifiche disposizioni di legge o sia prevista dalle parti (si pensi, ad es., alla donazione del credito, che deve rivestire la forma prevista per la donazione dall'art. 782 c.c., o alla cessione di un credito di un privato verso la pubblica amministrazione, che deve risultare da atto pubblico o da scrittura privata autenticata ai sensi dell'art. 69, co. 3, R.D. 2440/23).

L'**oggetto** della cessione è il trasferimento, totale o parziale, di un diritto di credito. Può essere ceduto qualunque credito, ad eccezione dei crediti incredibili

UN CASO PRATICO FREQUENTE NELLE PROCEDURE CONCORDATARIE: LE SPV CESSIONARIE DI CREDITI BANCARI

La legge n. 130 del 30.04.1999, ha introdotto una disciplina per le **operazioni di cartolarizzazione dei crediti** che prevede la presenza di società appositamente costituite (**società veicolo o special purpose vehicle SPV**)

che emettono titoli destinati al finanziamento dell'acquisto dei **crediti del cedente (originator)**, al recupero dei crediti acquistati e, attraverso la provvista conseguita, al rimborso degli stessi titoli.

Il provvedimento della Banca d'Italia del 7 giugno 2017 disciplina gli obblighi statistici e di comunicazione anagrafica delle società di cartolarizzazione, sulla base di quanto previsto dal Regolamento (CE) N.1075/2013 della BCE.

A tal fine prevede la costituzione di un apposito elenco di società veicolo e ne definisce le modalità di iscrizione e cancellazione.

Le principali operazioni di cartolarizzazione dei crediti riguardano i crediti deteriorati delle banche (**non-performing loans - NPLs**)

I crediti deteriorati delle banche (**non-performing loans - NPLs**) sono esposizioni verso soggetti che, a causa di un peggioramento della loro situazione economica e finanziaria, non sono in grado di adempiere in tutto o in parte alle proprie obbligazioni contrattuali. Negli anni passati, le banche tipicamente effettuavano l'attività di recupero in proprio oppure l'affidavano a società esterne specializzate (tra cui società di recupero non vigilate dalla Banca d'Italia titolari della licenza di recupero stragiudiziale di crediti ai sensi dell'art. 115 del Testo unico delle leggi di pubblica sicurezza - TULPS). Negli ultimi anni, le pressioni del regolatore e del mercato per ridurre l'incidenza degli NPL nei bilanci bancari e per migliorarne la gestione hanno indotto le banche a ricorrere a due principali modalità alternative di gestione degli NPLs: la cessione diretta a terzi; le cartolarizzazioni. Nel complesso, da questi sviluppi è scaturito un significativo aumento delle opportunità di *business* per le imprese operanti nel mercato della gestione e del recupero crediti. Il mercato, che inizialmente vedeva attivi pochi acquirenti internazionali, si è gradualmente ampliato.

Nelle operazioni di cartolarizzazione, le banche cedono i crediti a una società veicolo di cartolarizzazione la quale emette titoli suddivisi in *tranches* con una rischiosità diversificata. Inoltre, sulla *tranche* meno rischiosa, cioè la *senior*, può essere rilasciata la garanzia dello Stato italiano, la cosiddetta GACS (Garanzia Cartolarizzazione Sofferenze) a condizione che siano rispettati i rigorosi requisiti previsti dalla legge.

Nell'ambito delle operazioni di cartolarizzazione, il soggetto tenuto alla gestione/recupero dei crediti (*servicer*) deve essere una banca o un intermediario finanziario vigilato, come definito dal Testo Unico Bancario. Questi soggetti, come detto, possono esternalizzare l'attività di recupero alle società non vigilate titolari della licenza prevista dal TULPS; non può invece essere delegato a soggetti terzi non vigilati il compito di verificare la conformità delle operazioni di cartolarizzazione alla legge e al prospetto informativo.

In relazione al profilo giuridico, la cartolarizzazione appartiene al più ampio novero delle operazioni di cessione del credito: le norme che vengono quindi in rilievo sono quelle di cui agli artt. 1260 e ss c.c., all'art. 58 T.U.B., alla L. 130/1999 e al Reg. 2017/2402.

Avendo in precedenza già richiamato le norme del codice civile relative alla cessione dei crediti, poniamo qui in particolare evidenza quanto disposto dall'art. 58 T.U.B. e dall'art. 4 della legge speciale sulla cartolarizzazione, ovvero che l'efficacia della cessione del credito viene sancita nel momento in cui questa diviene oggetto di pubblicazione in Gazzetta Ufficiale.

Tale pubblicazione sulla GU sostituisce quindi gli adempimenti di accettazione e notificazione di cui all'art. 1264 del Codice civile.

Le SPV cessionarie di crediti bancari si occuperanno quindi dell'avvio o della prosecuzione delle azioni di recupero di tali crediti.

CESSIONE DI CREDITO INSINUATO AL PASSIVO DI PROCEDURA FALLIMENTARE/LIQUIDAZIONE GIUDIZIALE: PROBLEMATICHE DI TIPO OPERATIVO

1. ATTESTAZIONE DELL'INTERVENUTA CESSIONE

L'art. 115 LF, così come l'art. 230 CCII, richiede che la cessione del credito sia attestata con atto recante le sottoscrizioni autenticate di cedente e cessionario.

Come può essere rispettata tale richiesta di attestazione nel caso della cessione del credito a SPV bancarie?

Sottoscrizioni autenticate sono le sottoscrizioni apposte in calce ad atti privati delle quali il notaio attesta l'autenticità: l'atto di cessione di un credito sottoscritto con autentica di firma va presentato in via informatica, così come tutta la documentazione (tranne i titoli di credito).

La notifica della cessione - e la relativa prova dell'avvenuta cessione - non è necessaria nel caso di cessione di crediti in massa ai sensi dell'art. 58 del d.lgs 01/09/1999 n. 385 (TUB) o ai sensi degli artt. 1 e 4 della Legge 30/04/1999 n. 130 (sulla cartolarizzazione), per i quali la notifica al ceduto è sostituita dalla pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale, sicchè, in questi casi, la produzione della Gazzetta Ufficiale che pubblica l'intervenuta cessione è sufficiente per attestare la cessione ed effettuare la sostituzione del creditore.

Nel caso di cessione di crediti bancari in massa alle SPV parrebbe quindi sufficiente, ai fini della «rettifica formale dello stato passivo», la comunicazione da parte della SPV cessionaria, con allegazione dell'estratto della G.U. nella quale è data pubblicazione della cessione intervenuta.

Nella maggior parte dei casi però si tratta di cessioni di crediti in blocco, cui si fa riferimento nella pubblicazione in G.U., potendo mancare una specifica dei singoli crediti facenti parte della massa ceduta.

Come può allora il curatore in questi casi avere certezza della presenza del credito insinuato al passivo tra quelli ceduti in blocco? Ed è necessario che sia specificata la presenza di tale credito tra quelli oggetto di cessione?

A tale riguardo si segnala una sentenza del Tribunale di Monza del 25 luglio 2017 nella quale si dispone che «la comunicazione della cessione, avvenuta mediante pubblicazione sulla gazzetta ufficiale, come previsto dall'art. 58 TUB, richiamato dall'art. 4 della legge 30 aprile 1999, n. 130, integra i requisiti per la modifica dello stato passivo ai sensi dell'art. 115 l. fall., ove riporti la corretta indicazione del cedente, del cessionario e della data della cessione», ma non anche del debitore ceduto, ragion per cui parrebbe evincersi la non necessità di tale indicazione nella comunicazione da parte del cessionario.

Altri Tribunali hanno invece posizioni differenti in materia, richiedendo la dimostrazione della presenza dello specifico credito insinuato al passivo fallimentare, tra quelli oggetto di cessione in blocco.

Si è inoltre formata una consolidata giurisprudenza in merito alla dimostrazione della cessione dei crediti ceduti in blocco ex art. 58 TUB (Cassazione Civile Sez. I 28 febbraio 2020 N. 5617; Cassazione Civile Sez. VI 5 novembre 2020 N. 24798; Cassazione Civile Sez. III 16 aprile 2021 N. 10200; Cassazione Civile Sez. I 20 luglio 2023 N. 21821; Cassazione Civile Sez. III 6 febbraio 2024 N. 3405) che conferma, seppur relativamente ad ambiti differenti rispetto alla rettifica dello stato passivo, la necessità di dimostrare attraverso altre prove documentali rispetto all'estratto di pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale ex art. 58 TUB l'intervenuta cessione del credito bancario, soprattutto laddove la stessa non consenta di individuare senza incertezze i rapporti oggetti della cessione.

Una possibile soluzione operativa per ovviare a tale problematica può consistere nella richiesta di una specifica dichiarazione e attestazione di conferma dell'intervenuta cessione al titolare del credito ammesso al passivo, anche se tale soluzione può non sempre essere di facile attuazione, in quanto, trattandosi di istituti bancari, potrebbe essere difficoltoso ottenere una simile attestazione.

La validità di tale ultima soluzione operativa è confermata dalla pronuncia della Cassazione Civile Sez. III del 16 aprile 2021 N. 10200 che ha ritenuto efficace, ai fini della dimostrazione della valida esistenza di un contratto di cessione di credito nell'ambito di una cessione multipla, la dichiarazione del cedente, seppur prodotta in data successiva alla pubblicazione in Gazzetta Ufficiale.

2. MODIFICA DELLO STATO PASSIVO

La rettifica formale dello stato passivo da parte del curatore necessita dell'autorizzazione del Giudice Delegato? Il testo dell'art. 115 LF, secondo comma, risultante dalle modifiche apportate dai d.lgs. 9 gennaio 2006, n. 5 e 12 settembre 2007, n. 169, parimenti riproposto nell'art 230 CCII, è piuttosto chiaro nell'attribuire al curatore, senza necessità di integrare i suoi poteri con interventi del Giudice, il compito della rettifica dello stato passivo a seguito di cessione del credito ammesso. Soluzione questa che trova giustificazione nel fatto che il credito è stato già oggetto di valutazione da parte del Giudice al momento della verifica, per cui il fallimento è tenuto a pagarlo nei limiti delle sue disponibilità. Che poi il pagamento vada effettuato all'originario creditore ammesso, o al cessionario del credito, nulla cambia per il fallimento, che deve solo controllare che effettivamente sia intervenuta una cessione in modo da non pregiudicare il creditore ammesso; questa attività di controllo della avvenuta cessione è demandata al curatore, organo esecutivo che deve provvedere ai pagamenti.

In conseguenza della positiva verifica dell'avvenuta cessione, il curatore procede alla rettifica dello stato passivo inserendo il cessionario al posto del cedente, inizialmente ammesso.

A livello operativo si suggerisce comunque, a maggior tutela del curatore, di dare comunicazione preventiva al Giudice Delegato prima di operare la rettifica formale dello stato passivo.

3. COMUNICAZIONE DELLA RETTIFICA DELLO STATO PASSIVO

Come sopra già riportato nel campo relativo alle verifiche e attività che deve compiere il curatore, in caso di cessione di crediti bancari a SPV si ribadisce che seppur la legge non preveda alcuna comunicazione ai creditori interessati, tuttavia è buona norma effettuarla, soprattutto nel caso in cui la domanda di subentro non sia stata accolta, onde consentire al creditore che ha presentato l'istanza di poter impugnare detto provvedimento ex art. 36 LF (art. 133 CCII).

CATEGORIA	CONSORZIO DI BONIFICA
COLLOCAZIONE DEL CREDITO	Privilegio speciale immobiliare ex art. 2775 C.C.
NOTE E PROBLEMATICHE	L'articolo 2775 CC dispone che <i>"I crediti per i contributi indicati dall'articolo 864 sono privilegiati sugli immobili che traggono beneficio dalle opere di bonifica o di miglioramento"</i>. Si tratta dunque di un privilegio speciale immobiliare, che vanta un grado di preferenza superiore al privilegio immobiliare ipotecario. Infatti, in considerazione del fatto l'art. 2748 comma 2 CC dispone che i privilegi speciali immobiliari hanno prevalenza sulle ipoteche (è ciò a prescindere dal fatto che queste siano iscritte antecedentemente al sorgere del credito) <u>se</u> la Legge non dispone diversamente, dalla lettura dell'articolo 2775 C.C. emerge chiaramente come la Norma non faccia alcun riferimento alla prevalenza delle ipoteche rispetto al contributo consortile (come al contrario riscontrato negli art. 2772 comma 4 e 2774 comma 2), pertanto si applica a quest'ultimo il disposto di cui all'art. 2748 comma 2 CC. Poiché trattasi di privilegio speciale, lo stesso sorge, come ogni privilegio, in forza di Legge, ma, una volta venuto ad esistenza, rimane collegato al bene cui è riferito. Ciò sta a significare che quando si apre il concorso, mentre il privilegiato generale può contare per la sua soddisfazione preferenziale sull'intero patrimonio mobiliare del debitore, il privilegio speciale comporta una sua partecipazione preferenziale solo laddove il bene a cui è collegato sia ancora esistente. In altre parole, in caso di mancanza del bene, la richiesta del Consorzio di Bonifica (o, molto più spesso, dell'Agenzia delle Entrate Riscossione) dovrebbe essere ammessa in chirografo oppure, laddove ammessa in privilegio (si pensi al caso di mancanza del bene gravato ma con possibilità riscontrata di un suo recupero in sede concorsuale), sia in seguito distribuita come tale solo se al momento del riparto tale bene sia presente (o sia rientrato) nell'attivo fallimentare, degradando automaticamente al chirografo in caso di riscontro negativo della presenza del bene. Il credito assume la qualifica di credito prededucibile per la quota parte del canone consortile maturato tra la data della sentenza di Fallimento/Liquidazione Giudiziale e la vendita del bene immobile a cui fa riferimento.
DOCUMENTAZIONE DA PRESENTARE PER L'AMMISSIONE	Molto spesso il credito è insinuato dall'Agenzia delle Entrate Riscossione mediante presentazione del ruolo, dal quale non è possibile evincere puntualmente quale sia il bene immobile gravato da tale privilegio. Pertanto, un'indicazione del bene dovrebbe sempre essere presente (fatto che si riscontra nel caso di presentazione dell'istanza da parte del Consorzio di Bonifica, al contrario di ciò che avviene nel caso di presentazione da parte della AdER).
VERIFICHE DEL CURATORE	Il curatore, oltre alle normali verifiche necessarie relative al Ruolo (nel caso di insinuazione da parte dell'Agenzia delle Entrate Riscossione) o dell'istanza del Consorzio di Bonifica di riferimento (ipotesi spesso meno frequente), dovrà avere accortezza di verificare a quali beni immobili tale credito sia collegato.
PROPOSTA DEL CURATORE	Ammetterà il credito in privilegio ex. art 2775 laddove possa individuare con esattezza il bene immobile a cui il credito fa riferimento. Ammetterà il credito in chirografo laddove invece tale individuazione non sia possibile (anche a seguito di richiesta di precisazioni) oppure laddove il bene non sia presente - e non sia realisticamente più recuperabile - in occasione della verifica dello stato passivo (oppure, in alternativa, potrà anche in tale ipotesi ammettere il credito ex art. 2775 rinviando al riparto ogni ulteriore considerazione circa la degradazione del credito al chirografo in caso di assenza del bene gravato)

CATEGORIA	COOPERATIVE AGRICOLE E LORO CONZORZI PER I CORRISPETTIVI DELLA VENDITA DEI PRODOTTI
COLLOCAZIONE DEL CREDITO	art. 2751bis n. 5-bis C.C. privilegio generale sui mobili del debitore
GRADO DI PRIVILEGIO	privilegio speciale sui mobili – grado 7 mobiliare
PROBLEMATICHE	La principale problematica relativa alla categoria in oggetto è connessa alla mancanza di una definizione precisa di cooperativa agricola da parte del legislatore e soprattutto al fatto che la legge non detta un parametro unico cui uniformarsi per determinare la concessione del privilegio in commento. Si può comunque desumere che le cooperative agricole beneficiarie del privilegio in commento sono quelle che svolgono una delle seguenti attività: - la coltivazione del terreno e la silvicoltura; - l'allevamento di animali con mangimi ottenibili per almeno un quarto dal terreno e l'attività diretta alla produzione di vegetali tramite l'utilizzo di strutture fisse o mobili, anche provvisorie, se la superficie diretta alla produzione non eccede il doppio di quella del terreno su cui la produzione stessa insiste; - l'attività diretta alla manipolazione, trasformazione e alienazione di prodotti agricoli e zootecnici, ancorché non svolta sul terreno, che rientri nell'esercizio normale dell'agricoltura e che abbia per oggetto prodotti ottenuti per almeno la metà dal terreno e dagli animali allevati su di esso; - un'attività concernente la prestazione di servizi a favore dei soci imprenditori agricoli. Si possono, quindi, individuare due macro-categorie di cooperative agricole: le cooperative di produzione, che si occupano della coltivazione e dell'allevamento; le cooperative di conferimento, in cui la società cooperativa ha il compito di concentrare in capo a sé alcune fasi del processo di lavorazione o trasformazione dei prodotti conferiti dai soci al fine di consentire il loro collocamento sul mercato. In questo caso i produttori agricoli conferiscono i propri prodotti, affinché essi vengano conservati, manipolati, trasformati e venduti tramite l'organizzazione collettiva, con gestione comune di impianti, stabilimenti e magazzini. La cooperativa in questo caso si occupa, di norma, anche di coordinare il rifornimento delle scorte, nonché il miglioramento delle colture. Un'altra problematica di sicuro interesse è quella del rapporto tra il privilegio in commento e quello di cui all'art. 2751 bis n. 4 c.c. spettante al "coltivatore diretto" Ci si potrebbe infatti interrogare se la cooperativa agricola, dove, a seguito dell'eliminazione della previsione (già art. 1, comma 3, lett. b, del d. lgs. n. 99/2004) secondo cui le società cooperative, ivi comprese quelle di conduzione di aziende agricole, dovessero avere almeno un quinto dei soci in possesso della qualifica di imprenditore agricolo professionale, è sufficiente che almeno un socio amministratore possieda la qualifica di IAP, possa beneficiare del privilegio spettante al coltivatore diretto come sopra citato. Ebbene dopo qualche iniziale dubbio su quale normativa seguire ai fini della concessione del privilegio di cui all'<u>art. 2751 bis n. 4 c.c.</u>, la giurisprudenza si è orientata nel senso che la qualifica di "coltivatore diretto" debba essere desunta non dai principi di cui alla normativa speciale, "bensì dalla disciplina codicistica (<u>art. 1647 e 2083 c.c.</u>)", così che l'elemento qualificante della detta categoria va rinvenuto nella coltivazione del fondo da parte del titolare con "prevalenza" del lavoro proprio e di persone della sua famiglia - dovendosi individuare il requisito della "prevalenza" in base al rapporto tra forza lavorativa totale occorrente per la lavorazione del fondo e forza/lavoro riferibile al titolare ed ai membri della sua famiglia a prescindere dall'apporto di mezzi meccanici" (Così Cass. <u>17.06.1999, n. 6002</u>; Conf. <u>Cass. 17.07.2003, n. 11187</u>). Di conseguenza, tale privilegio, proprio perchè collegato alla figura del

	coltivatore diretto, non può essere invocato da enti collettivi, ivi incluse le cooperative costituite da coltivatori diretti e i consorzi tra cooperative agricole, perché queste sono un'entità distinta dai singoli soci, alla quale non compete la qualifica in esame ed, infatti per esse è prevista espressa disposizione. Infine, il privilegio del coltivatore diretto assiste solo i crediti per i corrispettivi della vendita dei prodotti, per cui esso grava sul soggetto acquirente dei medesimi (sia esso concedente, locatore o terzo), senza alcun limite di tempo, salvo, naturalmente, il compimento della prescrizione che estingue il diritto di credito stesso.
GIURISPRUDENZA	Il privilegio di cui in commento è stato istituito con la legge 31 gennaio 1992 n. 59, <u>il cui art.18 comma 2°</u>, dispone: "<u>all'art. 2751 bis del Codice Civile</u>, dopo il n. 5 è aggiunto il seguente: 5 bis)- i crediti delle società cooperative agricole e dei loro consorzi per i corrispettivi della vendita dei prodotti". Cass. civ. n. 4585/2001 Con l'art. 18, secondo comma, legge 31 gennaio 1992, n. 59, aggiuntivo del n. 5 bis all'art. 2751 bis c.c., il legislatore ha voluto superare la distinzione tra cooperative - e consorzi tra loro - di produzione e lavoro in agricoltura e cooperative di imprenditori agricoli per la trasformazione e alienazione dei prodotti, con conseguente irrilevanza della dimensione quantitativa dell'impresa e della struttura organizzativa ai fini dell'esistenza del privilegio del credito, fondato, diversamente dalla <i>ratio</i> della legge 29 luglio 1975, n. 426, introduttiva (art. 2) dell'art. 2751 bis c.c., sulla natura di esso piuttosto che sulla tutela del lavoro dei soci, che per statuto, secondo l'espressa previsione dell'art. 4 della medesima legge, possono essere anche sovventori, essendo anche in tal caso salvaguardato il criterio della cooperazione, funzione sociale costituzionalmente protetta (art. 45 Cost.).
DOCUMENTAZIONE DA PRESENTARE PER L'AMMISSIONE	Documenti di cui si consiglia la produzione: - Certificato di iscrizione all'albo nazionale delle società cooperative; Statuto per verifica oggetto sociale; - Elenco soci dipendenti della cooperativa; - Bilancio e Modello UNICO relativi agli anni in cui è sorto il credito; - Fatture da cui risulti che il credito deriva dalla vendita di prodotti agricoli.
VERIFICHE DEL CURATORE	In sede di accertamento del passivo ai fini del riconoscimento del privilegio ex art. 2751 bis n. 5-bis c.c., l'indagine del Curatore deve essere principalmente indirizzata alla verifica dell'effettivo svolgimento di un'attività agraria, da parte dell'impresa istante. Per il riconoscimento del privilegio in esame occorre, inoltre, accertare la prevalenza dell'apporto dei prodotti dei soci rispetto agli acquisti da terzi.
MODELLO DI PROPOSTA DEL CURATORE	“Trattasi di credito di una cooperativa agricola avente i requisiti per il riconoscimento del privilegio richiesto. Si propone l'ammissione al privilegio ex art. 2751-bis n. 5 bis C.C. dell'importo di € xxx [Si propone l'esclusione del privilegio richiesto non essendo la mera iscrizione nell'Albo sufficiente a configurare la società cooperativa istante quale società cooperativa agricola. Oppure, si propone l'esclusione del privilegio richiesto non essendo stata provata la prevalenza dell'apporto dei prodotti dei soci rispetto agli acquisti da terzi. O, ancora, si propone l'esclusione del privilegio richiesto non essendo stato provato l'effettivo svolgimento di un'attività agraria]”.

CATEGORIA	COOPERATIVE DI PRODUZIONE E LAVORO
COLLOCAZIONE DEL CREDITO	art. 2751 bis comma 1 n. 5 c.c. - privilegio generale su tutti beni mobili del debitore fallito.
GRADO PRIVILEGIO	- Preferenza art. 2777, comma 2, lett. c), Codice Civile - Collocazione sussidiaria sui beni immobili - Art. 2776, comma 2, Codice Civile.
PROBLEMATICHE	Le principali problematiche connesse alla verifica del privilegio in commento sono legate all'indagine che deve svolgere il curatore finalizzata alla verifica dei requisiti soggettivi ed oggettivi, sulla base delle prove fornite dai ricorrenti.
GIURISPRUDENZA	L'art. 2751 bis n.5 c.c. attribuisce privilegio generale sui beni mobili non a favore di tutti i crediti delle cooperative di produzione e lavoro, ma soltanto a quelli relativi ai corrispettivi dei servizi prestati e alla vendita di manufatti (Cass. 22210/2018). Il privilegio non compete con riguardo ai servizi di trasporto per crediti insorti in favore di un consorzio di imprenditori che non espletati direttamente i servizi medesimi (Cass.28830/2017). In giurisprudenza è pacifico ritenere che il requisito dell'iscrizione al registro prefettizio della cooperativa di produzione e lavoro, sia condizione necessaria ma non sufficiente per il riconoscimento del privilegio ex art. 2751 bis n. 5 c.c. I requisiti essenziali perché una cooperativa di produzione e lavoro sia ammessa in via privilegiata sono, per un verso, che il credito risulti effettivamente correlato al lavoro dei soci e, per altro verso, che l'apporto lavorativo di questi ultimi sia prevalente rispetto al lavoro dei dipendenti non soci; ne consegue che, ai fini del riconoscimento del privilegio non è possibile il ricorso a parametri diversi da quelli indicati, collegati a canoni funzionali o dimensionali ovvero a comparazioni fra lavoro dei soci e capitale investito (cfr. Cass. 22147/2016). Successivamente vi è stata una pronuncia della Cassazione Civile (Ord. Sez. 6 Num.4184 Anno 2018) che ha sostanzialmente confermato l'orientamento della precedente ordinanza citata. La Sentenza della Corte di Appello di Bologna del 02.10.2019 n. 2715, dott. Guernelli, ha affermato che “ai fini del riconoscimento del privilegio cooperativo ex art. 2751-bis n. 5 cod. civ. non è necessario considerare anche la prevalenza del lavoro dei soci su tutti gli altri fattori produttivi (bastando la prevalenza del lavoro dei soci su quello dei non soci), non trattandosi di grandezze univoche, certe e comparabili, anche a seguito delle modifiche normative intervenute.” La Cassazione è nuovamente intervenuta sul tema (Cass., Sez. 1, 3 marzo 2022, n. 7085, Pres. Scandaferrì, Est. Vella) confermando che: “in tema di privilegio previsto dall'art. 2751 bis, n. 5, c.c., la natura cooperativa e mutualistica dell'impresa non è di per sé idonea a giustificare l'applicazione del suddetto privilegio, essendo comunque necessari specifici requisiti quali, da un lato, l'effettiva pertinenza e correlazione del credito al lavoro dei soci, dall'altro la prevalenza dell'apporto lavorativo di questi ultimi rispetto a quello dei dipendenti non soci, che non solo impongono di enucleare nell'ambito del fenomeno cooperativistico una più ristretta area di imprese ammesse a beneficiare del privilegio in questione, ma escludono anche la possibilità di fare ricorso, a tal fine, a parametri diversi da quelli indicati.” (massima ufficiale) Con l'ordinanza n. 24011 del 7.08.2023 la Corte di Cassazione ha poi risolto una questione venutasi a creare a seguito di una sentenza del Tribunale di Milano, con la quale veniva rigettata l'opposizione di una cooperativa di ormeggiatori avverso il mancato riconoscimento del privilegio di cui all'art. 2751 bis comma 1 n. 5 c.c.. per non aver provato la società di aver superato positivamente o comunque richiesto la revisione mutualistica di cui al d.lgs. 220/2002. L'art. 82 del D.L. n. 69/2013 ha stabilito che “<i>al fine di garantire i crediti spettanti alle cooperative di lavoro, in relazione alla loro finalità mutualistica, il privilegio di cui all'articolo 2751-bis, numero 5), del codice civile, spettante per corrispettivi dei servizi prestati e dei manufatti prodotti, è riconosciuto qualora le medesime cooperative abbiano superato positivamente o abbiano comunque richiesto la revisione di cui al decreto legislativo 2 agosto 2002, n. 220</i>”. Il tribunale, secondo la Cassazione, ha errato nell'attribuire alla revisione (o

	alla richiesta di revisione) natura di ulteriore condizione necessaria ai fini del riconoscimento della natura privilegiata del credito della cooperativa opponente. Stante la mancata produzione dell'attestazione di superamento della revisione, ha omesso qualsivoglia concreto accertamento circa la sussistenza, o meno, dei requisiti, soggettivo ed oggettivo, necessari per il riconoscimento del privilegio. Pertanto, il riconoscimento del privilegio accordato dall'art. 2751 bis n. 5 cod. civ. ai crediti delle società ed enti cooperativi di produzione e lavoro non richiede il superamento positivo della revisione, o la richiesta intesa ad ottenerla. Infatti, l'art. 82 del d.l. 21 giugno 2013 n. 69, fissa una presunzione relativa di sussistenza del carattere cooperativo, in favore di quelle società od enti, da far valere nell'ambito della procedura di concordato preventivo.
DOCUMENTAZIONE DA PRESENTARE PER L'AMMISSIONE	Documenti di cui si consiglia la produzione: • certificato prefettizio e della C.C.I.A.A. attestante la qualifica di cooperativa di produzione e di lavoro; • atto costitutivo e statuto sociale in vigore al momento dell'insorgere del credito, con l'elenco dei soci dipendenti della cooperativa; • bilancio, completo di nota integrativa e relazione amministratori, relativo al periodo in cui è insorto il credito; • libro matricola (per la verifica della natura del rapporto di lavoro dei soci); • "Modello Unico" relativo agli anni in cui sono sorte le ragioni di credito; • fatture da cui risulti che il credito deriva dalla vendita di prodotti.
VERIFICHE DEL CURATORE	Per quanto riguarda l'attività da porre in essere dal Curatore per accertare la sussistenza del privilegio in commento, innanzitutto deve essere verificato che le società cooperative di produzione e lavoro siano iscritte nell'apposita sezione del registro prefettizio. La giurisprudenza ha inoltre stabilito che la natura di cooperativa di produzione e lavoro debba comunque emergere anche a livello sostanziale, verificando statutariamente se la cooperativa persegue scopi mutualistici attraverso la gestione associata dell'attività dei soci. Per quanto riguarda il numero dei soci, è l'art. 14 della legge n.59 del 1992 che stabilisce che il numero minimo richiesto per l'iscrizione nei registri prefettizi di cooperative di produzione e lavoro ammissibili ai pubblici appalti è pari a quindici; tale numero è relativo alla sola iscrizione nel registro prefettizio, mentre per la legale costituzione della cooperativa di produzione e lavoro è sufficiente che essa sia costituita da almeno nove soci.
PROPOSTA DEL CURATORE	“Trattasi di credito di una cooperativa avente i requisiti per il riconoscimento del privilegio richiesto. Si propone l'ammissione al privilegio ex art. 2751-bis n. 5 C.C. dell'importo di € xxx [Si propone l'esclusione del privilegio richiesto non essendo la mera iscrizione nell'Albo sufficiente a configurare la società cooperativa istante quale cooperativa a mutualità prevalente a norma dell'art. 2512 C.C.. Oppure, si propone l'esclusione del privilegio richiesto non essendo stato provato il nesso di corrispettività tra credito per fornitura di merci o prestazioni di servizi e l'attività lavorativa svolta dai soci. O, ancora, si propone l'esclusione del privilegio richiesto non essendo stato provato che il credito derivi dai corrispettivi della vendita dei prodotti]”

CATEGORIA	CREDITI FONDIARI
DEFINIZIONE	Art. 38 TUB: “1. Il credito fondiario ha per oggetto la concessione, da parte di banche, di finanziamenti a medio e lungo termine garantiti da ipoteca di <u>primo grado</u> su immobili. 2. La Banca d'Italia, in conformità delle deliberazioni del CICR, determina l'ammontare massimo dei finanziamenti, individuandolo in rapporto al valore dei beni ipotecati o al costo delle opere da eseguire sugli stessi....”. In applicazione del suddetto secondo comma, la delibera CICR del 22.4.1995, all'art. 1 ha stabilito: “L'ammontare massimo dei finanziamenti di credito fondiario è pari all'80 per cento del valore dei beni ipotecati o del costo delle opere da eseguire sugli stessi....Tale percentuale può essere elevata fino al 100 per cento, qualora vengano prestate garanzie integrative, rappresentate da fideiussioni bancarie e assicurative, polizze di compagnie di assicurazione.....”. Si noti che le fideiussioni rilasciate da società commerciali non bancarie o da persone fisiche non possono essere ritenute “garanzie integrative” ai fini dell'innalzamento del limite massimo di finanziabilità dall'80% al 100% del valore dell'immobile ipotecato (<i>Cassazione Civile n. 9079 del 12.4.2018</i>).
PRIVILEGI PROCESSUALI E SOSTANZIALI	Il D.Lgs. n. 385 del 1.9.1993 ha inciso profondamente sui privilegi processuali e sostanziali prevedendo, in particolare quanto segue: • è prevista la facoltà per le Banche di eleggere domicilio, ai fini dell'iscrizione dell'ipoteca, presso la propria sede (art. 39, comma 1); • le ipoteche a garanzia dei finanziamenti non sono assoggettate a revocatoria fallimentare quando siano state iscritte almeno 10 giorni prima della pubblicazione della sentenza dich. Fallimento (art. 39, comma 4); • parimenti, sfuggono alla disciplina dell'art. 67 L.F. i pagamenti effettuati dal debitore a fronte di crediti fondiari (art. 39, comma 4); • rimane immutato il principio di indifferenza rispetto al credito fondiario dell'avvenuta dichiarazione di fallimento (art. 41, comma 2); • permane il diritto alla percezione delle rendite nel corso della procedura esecutiva individuale, dell'amministrazione giudiziaria e della procedura fallimentare. L'organo della procedura incasserà direttamente dette somme per poi riversarle al creditore fondiario (art. 41, comma 3); • è confermato il versamento del saldo prezzo direttamente al creditore fondiario (art. 41, comma 4)) mentre allo stato non vi è un orientamento univoco in caso di Liquidazione Controllata. Il Tribunale di Pistoia, attenendosi ad una interpretazione letterale, non ritiene estendibile l'applicazione del 41 Tub).

ATTIVITA' DI VERIFICA	La posizione creditoria del creditore fondiario, ai fini del relativo riconoscimento nell'ambito della procedura esecutiva individuale, deve essere oggetto di accertamento in sede di stato passivo. Di qui, si deve instaurare un necessario collegamento tra procedura esecutiva individuale iniziata o proseguita pur in pendenza di fallimento e procedura di liquidazione giudiziale. In sede di accertamento, <i>focus</i> di attenzione su: - iscrizione ipotecaria di 1 grado; - non superamento limite finanziabilità Singolare che la Banca d'Italia si sia espressa sul seguente caso specifico: se l'immobile è già colpito da iscrizioni ipotecarie, "per la determinazione del limite di finanziabilità, all'importo del nuovo finanziamento, deve essere aggiunto il capitale residuo del finanziamento precedente". In caso di superamento del limite di finanziabilità, come ben illustrato dallo Studio del Notariato 111-2018, si sono formati 2 indirizzi consequenziali alternativi cui fa seguito: i) la nullità del contratto di mutuo fondiario o ii) la possibilità di conversione di questo in un ordinario finanziamento ipotecario. L'orientamento del Tribunale di Pistoia propende per l'ipotesi della "riqualificazione del contratto". Attenzione: "Il diritto di proseguire l'esecuzione individuale in pendenza di fallimento non si trasferisce <i>ipso jure</i> al cessionario del credito garantito da ipoteca fondiaria, non trattandosi di un privilegio sostanziale, bensì processuale.....se il cessionario del credito fondiario non è un intermediario finanziario autorizzato, l'azione individuale deve essere dichiarata improcedibile" (Tribunale Firenze Sez. III 1.3.2018). Vi è, comunque, anche un orientamento contrario che supera la tesi soggettiva, più restrittiva. Ciò sia in virtù dell'art. 1263 cc in base al quale è regola generale che la cessione del credito avvenga con gli accessori sia in forza della previsione dell'art. 58, comma 3, Tub in base al quale "i privilegi e le garanzie...esistenti a favore del cedente ... conservano la loro validità a favore del cessionario. Restano altresì applicabili le discipline speciali, anche di carattere processuale, previste per i crediti ceduti."
ALCUNI CENNI RELATIVI AL RAPPORTO TRA LA PROCEDURA FALLIMENTARE E QUELLA ESECUTIVA	Il venir meno della natura fondiaria del finanziamento determinerebbe l'improcedibilità dell'azione esecutiva. L'utilizzo del condizionale di cui sopra trova la sua ragion d'essere nel fatto che può non esservi convenienza/opportunità all'interruzione della procedura esecutiva, si pensi all'ipotesi frequente di detenzione nel fallimento di quote immobiliari eseguite non divisibili (pur fatta salva la possibilità di vendita della quota indivisa) con esecuzione avanzata. L'intervento del curatore è finalizzato a vedersi assegnata la quota di pertinenza del fallimento. Diverso è il caso di prosecuzione in presenza del credito fondiario con assegnazione del ricavato della vendita al creditore. Seppure l'assegnazione sia provvisoria, l'intervento del curatore si rende necessario per far valere nell'esecuzione le spese prededucibili riferibili all'immobile liquidato. Se quest'ultima qualificazione è agevole per spese quali l'IMU e gli oneri condominiali connessi al cespite immobiliare, occorre tenere conto che in detta casistica rientrano anche la quota del compenso del curatore, un'aliquota a titolo di spese generali, le spese direttamente e specificatamente imputabili all'immobile pignorato e quelle occorse per l'intervento del fallimento nella procedura esecutiva individuale intrapresa dal fondiario. Pertanto, il curatore che intenda ottenere la graduazione di crediti di massa maturati in sede fallimentare a preferenza di quello fondiario, e quindi l'attribuzione delle relative somme con decurtazione dell'importo attribuito all'istituto procedente, dovrà costituirsi nel processo esecutivo e documentare l'avvenuta emissione da parte degli organi della procedura di formali provvedimenti che dispongano la suddetta graduazione (<i>Cass.Civ. n. 23482 del 28.9.2018</i>). Diversamente, vi è il rischio concreto che il creditore fondiario conquisti, benchè in via provvisoria, più di quanto gli tocchi, gravando la curatela dell'onere di condurre azioni di recupero del <i>surplus</i> indebitamente percepito. Se una quota è sotto esecuzione in una Circostrizione del Tribunale diversa da quella in cui opera l'imprenditore comproprietario fallito (o in liquidazione

	giudiziale), il GD può utilizzare il 578 cpc e delegare al giudice dell'esecuzione la vendita della sua quota, ma può farlo solo se all'interno del programma di liquidazione il curatore lo ha previsto. Di contro, non sembrerebbe realizzabile il contrario, ovvero la delega dal GE al GD a meno che il curatore nel suo programma di liquidazione non abbia previsto come unica forma di vendita quella ai sensi del cpc (Dott. A. Paluchowski, relatore al seminario Unijuris 25.11.2011). Riguardo all'ipotesi di cessione del credito, più nello specifico alle frequenti operazioni di cartolarizzazione con cessione in blocco delle posizioni creditorie operate dagli operatori finanziari, l'art. 58 Tub prevede che la notizia dell'avvenuta cessione avviene mediante pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale, e tale adempimento produce <i>ex lege</i> gli effetti indicati nell'art. 1264 cc nei confronti dei debitori ceduti, rendendo irrilevante l'accettazione o la notifica singolare dal momento che dalla data della pubblicazione la cessione si intende notificata ai debitori. In sede fallimentare o di liquidazione giudiziale, le maglie sono più strette poiché l'art. 115, comma 2, LF e 230 CCII prevedono che ai fini della modifica dello Stato Passivo "la cessione sia tempestivamente comunicata, unitamente alla documentazione che attesti, con atto recante le sottoscrizioni autenticate di cedente e cessionario, l'intervenuta cessione." A quest'ultimo riguardo si segnala la posizione del Tribunale di Monza, 25.7.2017 secondo la quale "la comunicazione della cessione, avvenuta mediante la pubblicazione sulla gazzetta ufficiale, come previsto dall'art. 58 Tub integra i requisiti per la modifica dello stato passivo ai sensi dell'art. 115 L.Fall., over riporti la corretta indicazione del cedente, del cessionario e della data di cessione". Dai brevi flash soprariportati, ne emerge un quadro nel quale è vieppiù necessario uno stretto collegamento e raccordo tra le due procedure, quella esecutiva individuale e quella fallimentare, per le indubbie interferenze che ciascuna produce sull'altra, che comportano un'adeguata, consapevole e informata gestione delle stesse attraverso la veicolazione di flussi informativi bidirezionali.
	Rapporto CREDITI FONDIARI e fallimento
ADEMPIMENTI DEL CURATORE	In caso di fallimento del debitore che abbia contratto anteriormente alla dichiarazione di fallimento un mutuo fondiario ex artt. 38 e segg. T.U.B.: I. il creditore deve insinuare al passivo del fallimento il suo credito chiedendo il riconoscimento del privilegio ipotecario fondiario. II. Il creditore può iniziare l'azione esecutiva sull'immobile del debitore fallito, sempre che non sia già stato messo in vendita dal curatore. L'eventuale esecuzione deve essere intrapresa nei confronti del curatore. III. Il creditore può proseguire l'azione esecutiva già pendente contro il debitore fallito. In tal caso: a) gli altri creditori intervenuti prima del fallimento non possono partecipare alla distribuzione del ricavato. Il loro intervento diventa improcedibile e non sono riconoscibili le spese eventualmente sostenute dopo la dichiarazione di fallimento; b) il Curatore deve intervenire per far valere i diritti della massa dei creditori diversi dal fondiario. Quanto agli adempimenti del Curatore, si rimanda al successivo punto IV; c) al creditore fondiario sono assegnati i frutti dell'immobile pignorato, al netto delle spese di amministrazione, di procedura e dei tributi, e il ricavato della vendita del bene pignorato; d) l'assegnazione ha carattere provvisorio, con conseguente obbligo per il creditore fondiario di restituire al Fallimento quanto incassato in eccedenza rispetto al credito ammesso al passivo fallimentare e ai creditori di grado poiziore; resta salvo il diritto di partecipare ai riparti fallimentari in via

	chirografaria in caso di soddisfacimento parziale. IV. Adempimenti del Curatore che interviene nell'esecuzione: - intervenuta l'aggiudicazione ed emesso il decreto di trasferimento, il curatore deve chiedere immediatamente la liquidazione al Collegio di un acconto sul proprio compenso ai sensi dell'art. 109, comma 2, l. f., assumendo quali valori di riferimento, quanto all'attivo, il prezzo ritratto dal bene (o dalla quota indivisa) appreso all'attivo fallimentare, e, quanto al passivo, l'ammontare del credito per il quale il creditore fondiario è stato ammesso allo stato passivo con ipoteca di primo grado sul medesimo bene; è sufficiente, quindi, che il curatore fornisca questi parametri nella istanza di liquidazione; - il curatore non dovrà necessariamente procedere alla predisposizione in sede fallimentare di un progetto di riparto parziale, che verrà predisposto in sede esecutiva, riparto, di fatto, anticipatorio di quello fallimentare e, quindi, tendenzialmente stabile. - A tal fine il curatore dovrà: • quantificare l'importo relativo all'IMU maturato nel periodo intercorso fra la sentenza di fallimento e la data del deposito del decreto di trasferimento; • quantificare le spese condominiali maturate nel periodo intercorso fra la sentenza di fallimento e la data del deposito del decreto di trasferimento; • far quantificare dalla cancelleria l'importo relativo al campione fallimentare, se non già pagato; • quantificare l'ammontare delle spese generali maturate (esempio canone procedure); • verificare l'esigenza di privilegi immobiliari ex art. 2748 comma secondo c.c.. Le somme di cui sopra devono essere indicate come prededucibili nel progetto di riparto parziale predisposto in sede fallimentare e dovranno, quindi, essere riconosciute in prededuzione al fallimento (le spese generali e il campione fallimentare applicando la percentuale rispetto all'attivo stimato e/o liquidato come sopra determinata) anche in sede di riparto esecutivo. Pertanto, qualora il creditore fondiario avesse già incassato somme eccedenti le somme sopra indicate, dovrà restituirle al fallimento. - Nel caso in cui il creditore fondiario non dimostri in sede esecutiva di aver presentato domanda di insinuazione e di essere stato ammesso allo stato passivo del fallimento (anche con provvedimento non definitivo), il curatore dovrà chiedere al giudice dell'esecuzione l'attribuzione dell'intera somma ricavata dalla vendita al fallimento. - Analogamente nel caso in cui l'istanza di ammissione al passivo del creditore fondiario sia stata rigettata dagli organi della procedura, anche con provvedimento non definitivo. - Nel caso in cui il creditore fondiario dimostri invece di aver presentato la domanda di insinuazione allo stato passivo sulla quale il G.D. non si è ancora pronunciato, il curatore non si opporrà ad un rinvio della procedura esecutiva a data successiva a quella fissata per la relativa verifica.
--	---

CATEGORIA	CREDITI IPOTECARI
COLLOCAZIONE DEL CREDITO	Trattasi di credito privilegiato immobiliare speciale ai sensi dell'art. 2808 c.c. e segg. Il privilegio accordato al credito si estende: alle spese dell'atto (notarile) di costituzione dell'ipoteca; alle spese di iscrizione e a quella di rinnovazione; alle spese ordinarie per l'intervento nel processo di esecuzione; agli interessi corrispettivi per l'annualità contrattuale in corso alla data del fallimento e per quelli delle due annualità precedenti; agli interessi legali maturati sul solo capitale dalla conclusione dell'annualità contrattuale in corso alla data del fallimento alla vendita del bene ipotecato (sulle modalità di calcolo puntuale degli interessi si rinvia alla scheda <i>ad hoc</i>).
DOCUMENTAZIONE	• copia della nota di iscrizione ipotecaria (natura costitutiva – Cass. 30834/14.3.24 “il creditore che intende insinuare al passivo un credito munito di garanzia ipotecaria è tenuto a produrre con la domanda la relativa nota di iscrizione”....documento indefettibile, non surrogabile da altri elementi....data la natura costitutiva della pubblicità ipotecaria....iscrizione essenziale per il sorgere dell'ipoteca...da provare con la nota di iscrizione, non potendosi dedurre, logicamente, da altra documentazione...”. Valenza anche ai fini degli interessi - 2855, 2 c, (richiamato dall'art. 54, 2c, LF e art. 153, 3 c, CCII) : “qualunque sia la specie d'ipoteca, l'iscrizione di un capitale che produce interessi fa collocare nello stesso grado gli interessi dovuti, purché ne sia enunciata la misura nell'iscrizione”; • copia del contratto o dell'atto che ha originato l'iscrizione ipotecaria; • atto di erogazione della somma e contabile di accredito; • piano di ammortamento da cui risultino le rate rimaste insolte distinte per quota capitale e quote interessi, così da evidenziare chiaramente il residuo capitale alla data d'inizio della morosità ovvero alla data di scadenza della prima rata rimasta insoluta
ATTIVITA' DI VERIFICA	Accertarsi che l'ipoteca si sia consolidata ex art. 67, comma 1. In particolare, si ricorda che, a) sono revocabili: ✓ le ipoteche <u>volontarie</u> costituite nell'anno anteriore alla dichiarazione di fallimento per <u>debiti preesistenti non scaduti</u>; ✓ le ipoteche <u>giudiziali</u> o <u>volontarie</u> costituite entro <u>6 mesi</u> anteriori alla dichiarazione di fallimento per <u>debiti scaduti</u>; b) sono irrevocabili: ✓ le ipoteche legali quali quella iscritta dall'Agente della Riscossione ex art. 49 Dpr 602/1973; ✓ le ipoteche concesse a garanzia del credito fondiario purché iscritte almeno 10 prima del fallimento (art. 39, c.4, D.Lgs. 385/1993); c) sono inefficaci: ✓ le ipoteche giudiziali iscritte nei 90 gg precedenti la pubblicazione della domanda di concordato preventivo (art. 168 l.f. – 46, ccii) anche nel caso in cui all'apertura del concordato faccia seguito la dichiarazione di fallimento (cfr. <u>Cass. 6381/2019</u>). Verificare l'ipotesi della natura gratuita della garanzia prestata alla società mutuataria nei due anni precedenti il fallimento rilasciata successivamente alla stipula del mutuo, inefficace ex art. 64 L.F. (<u>Cass.Civ. 7745/2016</u>). Verificare che nell'iscrizione ipotecaria sia indicato il capitale garantito, l'entità delle spese e la misura degli interessi, pena il mancato riconoscimento (art. 2855 c.c. “...purché ne sia enunciata la misura nell'iscrizione”). Ricordarsi che gli interessi moratori si collocano in chirografo in quanto non prodotti dal capitale (come previsto dall'art. 2855) ma dal ritardato pagamento dello stesso; ne consegue che, in caso di ipoteca giudiziale, gli “interessi moratori” successivi alla emissione del titolo di condanna (decreto ingiuntivo o sentenza) non potranno beneficiare della collocazione ipotecaria; dovranno, viceversa, essere collocati in via ipotecaria gli interessi già inclusi nel capitale di condanna per il quale venga iscritta ipoteca. Ricordarsi che in forza dell'art. 2865 c.c. “i frutti dell'immobile ipotecato sono dovuti dal terzo a decorrere dal giorno in cui è stato eseguito il pignoramento”. La prelazione del creditore ipotecario, ritualmente ammesso al passivo fallimentare, si estende automaticamente, e, quindi, anche in

	difetto di un'espressa istanza in tal senso del creditore medesimo, ai frutti civili prodotti (nella specie, canoni di locazione), agli interessi eventualmente maturati su detti frutti, agli interessi maturati sulla somma realizzata dalla vendita del bene" (<i>Cass. N. 2355/1978</i>). Inoltre, la garanzia ipotecaria si estende al canone di affitto di azienda, in proporzione al valore dell'immobile aziendale in esso rappresentato (Trib. PG 21.12.1988).
POSSIBILI PROBLEMATICHE E/O CASISTICHE PARTICOLARI	Si ricorda che il decreto ingiuntivo non dichiarato esecutivo con decreto ex art. 647 cpc emesso in data anteriore al fallimento è "inopponibile alla massa" (<i>Cass. 24942/2019; 1650/2014; 25191/2017</i>) con la conseguenza che l'eventuale ipoteca giudiziale iscritta sugli immobili del debitore è inefficace nei confronti della massa (<i>Cass. 21583/2018; 9933/2018; 25191/2017</i>). All'inopponibilità del decreto ingiuntivo alla massa consegue anche l'inammissibilità al passivo fallimentare delle spese legali liquidate nel predetto decreto ingiuntivo e delle spese percettuali nonché esecutive successive. Il Tribunale di Pistoia intende aderire all'orientamento giurisprudenziale evolutivo, coerente con la disciplina introdotto dal Codice della Crisi, secondo cui deve trovare ammissione allo stato passivo il creditore titolare di un'ipoteca prestata dal soggetto fallito a garanzia di un debito altrui. Il garantito, infatti, gode di una prelazione su beni immobili dell'attivo fallimentare, pur senza essere creditore diretto del fallimento. L'art. 201 del Codice della Crisi e dell'Insolvenza prevede, infatti, la presentazione, unitamente alle domande di credito e di rivendica, delle "domande di partecipazione al riparto delle somme ricavate dalla liquidazione di beni compresi nella procedura ipotecati a garanzia di debiti altrui". Si richiama un <i>focus</i> di attenzione anche sulla Sentenza della Corte di <i>Cassazione n. 11710 del 14.5.2018</i>. Affinché una garanzia ipotecaria possa giovare al creditore che si insinua al passivo del fallimento è sufficiente che, alla data della domanda, non sia trascorso il ventennio dalla prima formalità pubblicitaria previsto dall'art. 2847 c.c. per la sua prescrizione, in quanto la sua efficacia permane poi per tutto il corso della procedura, senza che possa eventualmente estinguersi per mancata rinnovazione; ciò in quanto il creditore, una volta depositata la domanda ex art. 93 LF, consuma il suo potere processuale e non ha più né il potere, né l'onere di intervenire sul diritto di ipoteca che cessa di essere nella sua disponibilità una volta che sia stato ammesso. E ancora a tale riguardo, a differenza di quanto accade nell'esecuzione singolare, in cui l'iscrizione ipotecaria per risultare efficace non deve avere superato il ventennio alla data della vendita forzata, che concreta l'espropriazione che il creditore ha diritto di chiedere, in sede di procedura concorsuale tale condizione non rileva in quanto la vendita ex art. 107 LF è disposta su iniziativa del curatore. Un'ultima casistica degna di menzione riguarda l'ipotesi di ammissibilità di una domanda di ammissione in rango ipotecario di un credito anche se il bene su cui insiste il gravame non sia stato acquisito all'attivo fallimentare, purché la domanda di insinuazione indichi le oggettive ragioni della potenziale acquisibilità del bene alla procedura e descriva il bene su cui si intende far valere la prelazione. L'effettivo dispiegarsi della prelazione in sede di riparto resterà comunque subordinato al caso di avvenuto recupero del bene in garanzia al compendio fallimentare (<i>Cass. n. 5341 del 22.2.2019</i>).
PROPOSTA DEL CURATORE	Trattasi di credito sorto a seguito dell'erogazione di un mutuo, garantito da contestuale iscrizione ipotecaria. Si propone l'ammissione del credito di €xxx al rango ipotecario, si esclude la differenza per interessi poiché la relativa misura non è stata iscritta (o si riduce poiché superiore alle due annualità anteriori a quella in corso alla data del fallimento ex art. 2855 cc).

CATEGORIA	FINANZIAMENTI ALLE IMPRESE AGRARIE
COLLOCAZIONE DEL CREDITO	Privilegio speciale
GRADO PRIVILEGIO	- per privilegi previsti contrattualmente: Preferenza art. 2777, comma 3, Codice Civile; - per privilegi ex lege: Privilegio grado 3) art. 2778 Codice Civile.
RIFERIMENTI NORMATIVI	- Art. 44, T.U.B., per il privilegio convenzionale ed ex lege; - art. 46, T.U.B., per la collocazione ed i requisiti per il riconoscimento del privilegio convenzionale (rinvio all'art. 2777, c.c.)
PROBLEMATICHE	
GIURISPRUDENZA	
DOCUMENTAZIONE DA PRESENTARE PER L'AMMISSIONE	- atto scritto, con data anteriore al fallimento, da cui risultano i beni e i crediti su cui è stato costituito il privilegio, la banca creditrice, il debitore, l'ammontare e le condizioni del finanziamento; - in caso di prestito obbligazionario, dall'atto devono risultare anche i sottoscrittori e gli elementi ex art. 2414, nn. 1), 3), 4), 6) c.c. - prova della trascrizione nel registro ex art. 1524, comma 2, c.c.
VERIFICHE DEL CURATORE	- regolare costituzione del privilegio; - opponibilità ai terzi; - disponibilità dei beni oggetto di privilegio.
PROPOSTA DEL CURATORE	“Trattasi di crediti per finanziamenti di credito agrario. Si propone l'ammissione al passivo in privilegio per €” Oppure “Si propone l'ammissione al passivo in chirografo per la mancata prova della costituzione del privilegio così come prescritto dall'art. 46, T.U.B.”

CATEGORIA	FINANZIAMENTI ALLE IMPRESE DELLA PESCA
COLLOCAZIONE DEL CREDITO	Privilegio speciale
GRADO PRIVILEGIO	- per privilegi previsti contrattualmente: Preferenza art. 2777, comma 3, Codice Civile; - per privilegi ex lege (finanziamenti a breve e medio termine): Privilegio grado 3) art. 2778 Codice Civile.
RIFERIMENTI NORMATIVI	- Art. 44, T.U.B., per il privilegio convenzionale ed ex lege; - art. 46, T.U.B., per la collocazione ed i requisiti per il riconoscimento del privilegio convenzionale (rinvio all'art. 2777, c.c.); - art. 2749, c.c. per il trattamento degli interessi.
PROBLEMATICHE	
GIURISPRUDENZA	
DOCUMENTAZIONE DA PRESENTARE PER L'AMMISSIONE	- atto scritto, con data anteriore al fallimento, da cui risultano i beni e i crediti su cui è stato costituito il privilegio, la banca creditrice, il debitore, l'ammontare e le condizioni del finanziamento; - in caso di prestito obbligazionario, dall'atto devono risultare anche i sottoscrittori e gli elementi ex art. 2414, nn. 1), 3), 4), 6), c.c. - prova della trascrizione nel registro ex art. 1524, comma 2, c.c.
VERIFICHE DEL CURATORE	- regolare costituzione del privilegio - opponibilità ai terzi
PROPOSTA DEL CURATORE	“Trattasi di crediti per finanziamenti di credito peschereccio. Si propone l'ammissione al passivo in privilegio per €” Oppure “Si propone l'ammissione al passivo in chirografo per la mancata prova della costituzione del privilegio così come prescritto dall'art. 46, T.U.B.”

Crediti per finanziamenti di credito agrario e peschereccio

L'art. 43, comma 1 – 2, T.U.B. individua le nozioni di credito agrario e peschereccio. Queste due tipologie di credito prevedono, rispettivamente, come oggetto la concessione di finanziamenti, da parte di banche, di finanziamenti destinati alle attività agricole e zootecniche o alle attività di pesca e acquacoltura, nonché alle attività connesse. Queste ultime sono l'agriturismo, la manipolazione, la conservazione, la trasformazione, la commercializzazione e la valorizzazione dei prodotti, oltre a quelle individuate dal CICR.

Entrambe le operazioni possono essere effettuate tramite cambiale agraria o pesca, che l'art. 43, comma 4, T.U.B. equipara alla cambiale ordinaria. Si tratta di un titolo di credito all'ordine, con il quale l'impresa emittente si impegna a pagare alla banca creditrice (prenditore) la somma alla scadenza pattuita.

Affinché il credito sia assistito da privilegio, il titolo deve indicare lo scopo del finanziamento, le garanzie, e il luogo dell'iniziativa finanziata.

Per individuare il tipo ed il grado di privilegio, occorre distinguere tra finanziamenti a breve e medio termine (non oltre i 59 mesi e 29 giorni) e quelli a lungo termine.

I finanziamenti a breve e medio termine di credito agrario e peschereccio sono assistiti:

- da privilegio legale, speciale, mobiliare, grado 11 su: frutti pendenti, prodotti finiti e in corso di lavorazione; bestiame, merci, scorte, materie prime, macchine, attrezzi e altri beni acquistati con il finanziamento; crediti, presenti e futuri, derivanti dalla vendita di prodotti finiti e in corso di lavorazione (art. 44, comma 2-3, T.U.B.);
- da privilegio convenzionale, speciale mobiliare, grado 8, secondo l'ordine di trascrizione, ex art. 46 T.U.B.
- da ipoteca sugli immobili, se previsto dalle parti; in tal caso si seguono le norme relative al credito fondiario.

Per i finanziamenti a lungo termine non sono previsti privilegi ex lege, ma solo quello convenzionale ex art. 46, T.U.B. e la garanzia ipotecaria.

I beni che possono essere oggetto del privilegio convenzionale in questione sono:

- a) impianti e opere esistenti e futuri, concessioni e beni strumentali;
- b) materie prime, prodotti in corso di lavorazione, scorte, prodotti finiti, frutti, bestiame e merci;
- c) beni acquistati con il finanziamento concesso;
- d) crediti, presenti e futuri, derivanti dalla vendita dei beni indicati in precedenza.

I limiti posti dall'art. 46, comma 1, T.U.B., consistono nella non iscrizione nei pubblici registri e nella destinazione all'attività d'impresa. Sono, quindi esclusi, i beni mobili registrati, per i quali rimane la possibilità

della garanzia ipotecaria.

A pena di nullità, il privilegio deve risultare da atto scritto, in cui vengono indicati i beni o i crediti su cui viene costituito, il debitore, la banca creditrice, il debitore, il soggetto che ha concesso il privilegio, l'ammontare o le condizioni del finanziamento e la somma di denaro per cui viene assunto il privilegio.

Per l'opponibilità ai terzi del privilegio, è necessaria la trascrizione ex art. 1524, comma 2 c.c., presso i competenti uffici del luogo ove ha sede l'impresa debitrice e presso quelli del luogo ove ha sede o risiede il soggetto che ha concesso il privilegio.

Per il trattamento degli interessi maturati su detti crediti, si segue il disposto dell'art. 2749, c.c..

Trattandosi di privilegi speciali, se i beni su cui sono stati costituiti non vengono rinvenuti, il credito viene retrocesso al chirografo. Lo stesso accade alla parte di credito che eccede il ricavato della vendita dei beni.

Il curatore deve verificare:

- che il privilegio ex art. 46, T.U.B. risulti da atto scritto;
- l'avvenuta trascrizione ex art. 1524, c.c.;
- l'esistenza dei beni oggetto di privilegio.

CATEGORIA	FINANZIAMENTI AGEVOLATI ALLE IMPRESE INDUSTRIALI
COLLOCAZIONE DEL CREDITO	Privilegio speciale
GRADO PRIVILEGIO	Preferenza art. 2777, comma 3, Codice Civile
RIFERIMENTI NORMATIVI	- Art. 3 D.Lgs C.P.S. n°1075/1947, per l'individuazione del privilegio, dei beni che ne formano oggetto e della collocazione anteriore ai gradi ex art. 2778, c.c. - art. 2777, comma 3, c.c., per la collocazione successiva ai privilegi ex art. 2751 bis, c.c. - art. 2749, c.c. per il trattamento degli interessi
PROBLEMATICHE	
GIURISPRUDENZA	
DOCUMENTAZIONE DA PRESENTARE PER L'AMMISSIONE	- contratto di finanziamento; - documentazione comprovante l'iscrizione del privilegio nel registro ex art. 1524, c.c., anteriore alla data del fallimento.
VERIFICHE DEL CURATORE	verifica sull'opponibilità del privilegio ai terzi
PROPOSTA DEL CURATORE	“Trattasi di credito per finanziamento agevolato ex art. 3, D. Lgs. C.P.S. n°1075/1947. Si propone l'ammissione al passivo in privilegio per € ...” “Si propone l'ammissione al passivo in chirografo, vista la non provata iscrizione del privilegio nel registro ex art. 1524, c.c.”

Crediti da finanziamento alle imprese industriali

L'art. 3, D.Lgs. 1075/1947 istituisce il privilegio speciale per i crediti vantati dalle banche per il finanziamento agevolato alle imprese industriali.

Si tratta di un privilegio legale, che viene costituito:

- sugli immobili;
- sugli impianti;
- sulle concessioni e ogni loro pertinenza;
- sui brevetti industriali;
- sui macchinari e sugli utensili.

I beni devono essere destinati all'esercizio d'impresa.

Trattandosi di privilegio legale, per la sua costituzione non è necessario l'accordo tra le parti, ma la sola annotazione nei registri immobiliari, presso l'Ufficio Italiano Marchi e Brevetti e nel registro ex art. 1524, c.c.. Il credito in esame si colloca al grado 8, mobiliare, per i beni mobili e al grado 2, immobiliare, per i beni immobili.

Trattandosi di privilegio speciale, il trattamento degli interessi è disciplinato dall'art. 2749, c.c..

Il creditore, per l'ammissione al passivo, deve produrre il contratto di finanziamento e provare la trascrizione del privilegio, anteriore al fallimento, nei registri sopra menzionati.

Il curatore deve verificare:

- la trascrizione dei beni oggetto di privilegio, anteriore al fallimento;
- l'esistenza dei beni oggetto di privilegio.

CATEGORIA	FINANZIAMENTI DELLA REALIZZAZIONE DI LAVORI PUBBLICI, OPERE DI INTERESSE PUBBLICO, DELLA GESTIONE DI PUBBLICI SERVIZI (D. LGS. 50/2016)
COLLOCAZIONE DEL CREDITO	Privilegio generale
GRADO PRIVILEGIO	Preferenza art. 2777, comma 3, codice
RIFERIMENTI NORMATIVI	- Art. 186, D. Lgs. 50/2016 - art. 2777, comma 3 c.c. per la collocazione successiva ai privilegi ex art. 2751 bis, c.c. e anteriore ai privilegi ex art. 2778, c.c. - art. 2749, c.c. per il trattamento degli interessi
PROBLEMATICHE	
GIURISPRUDENZA	
DOCUMENTAZIONE DA PRESENTARE PER L'AMMISSIONE	- atto scritto, con data anteriore all'apertura della procedura, da cui risultano i finanziatori originari dei crediti, il debitore, l'importo in linea capitale del finanziamento o della linea di credito e gli elementi del finanziamento; - avviso della costituzione del privilegio pubblicato nella Gazzetta Ufficiale; - della Repubblica Italiana, da cui risultano gli estremi della trascrizione
VERIFICHE DEL CURATORE	- regolare costituzione del privilegio - opponibilità ai terzi - avviso in G.U.
PROPOSTA DEL CURATORE	“Trattasi di crediti per finanziamenti concessi per la realizzazione di lavori pubblici, opere di interesse pubblico o gestione di pubblici servizi. Si propone l'ammissione al passivo in privilegio per €” Oppure “Si propone l'ammissione al passivo in chirografo per la mancata prova della costituzione del privilegio, di cui all'art. 186, D. Lgs. 50/2016.”

I crediti per il finanziamento della realizzazione di lavori pubblici, opere di interesse pubblico, della gestione di pubblici servizi (d. lgs. 50/2016)

L'art. 186, D. Lgs. 50/2016 (c.d. Nuovo Codice degli Appalti) prevede, “per i soggetti che finanziano o rifinanziano, a qualsiasi titolo” la realizzazione di lavori pubblici, opere di interesse pubblico o la gestione di pubblici servizi, il privilegio generale sui beni mobili, crediti inclusi, del concessionario, delle società di progetto concessionarie o affidatarie di contratto di partenariato pubblico privato o contraenti generali ex art. 194. Il privilegio colpisce tutti i beni mobili, anche se non destinati alla realizzazione delle opere finanziate, ad esclusione di quelli registrati. Può essere costituito anche a favore di soggetti finanziatori diversi dalle banche (“soggetti che finanziano o rifinanziano, a qualsiasi titolo”).

A pena di nullità, la costituzione del privilegio deve risultare da atto scritto, in cui siano descritti i finanziatori, il debitore, l'ammontare del finanziamento in linea capitale o della linea di credito e gli elementi che costituiscono il finanziamento (art. 186, comma 2, D. Lgs. 50/2016). Sono altresì necessari la registrazione dell'atto costitutivo del diritto di prelazione ex art. 1524, comma 2, c.c. e l'avviso della costituzione del privilegio mediante pubblicazione nella Gazzetta ufficiale della Repubblica Italiana, indicando gli estremi della registrazione. Quest'ultima e la pubblicazione devono avvenire presso gli uffici competenti del luogo dove ha sede l'impresa finanziata.

Il grado in cui collocare il privilegio de quo deve intendersi il n°8, mobiliare, per la lettura combinata dell'art. 186, comma 1, D. Lgs. 50/2016 e dell'art. 2777, comma 3, c.c..

Trattandosi di privilegio generale, per il trattamento degli interessi si applica l'art.

2749, c.c.. Il creditore che intende insinuarsi al passivo deve presentare:

- il contratto di finanziamento;
- l'atto di costituzione del privilegio;
- l'avviso pubblicato nella Gazzetta ufficiale della Repubblica Italiana, recante gli estremi della registrazione ex art.1524, comma 2, c.c..

Il curatore deve riscontrare la presenza della documentazione richiesta. In mancanza di essa, il privilegio non può essere riconosciuto.

CATEGORIA	FINANZIAMENTI PER LA REALIZZAZIONE DI OPERE PUBBLICHE O IMPIANTI DI PUBBLICA UTILITÀ
COLLOCAZIONE DEL CREDITO	Privilegio speciale
GRADO PRIVILEGIO	Preferenza art. 2777, comma 3, codice
RIFERIMENTI NORMATIVI	- art.42, T.U.B. - art. 46, T.U.B., per la collocazione ed i requisiti per il riconoscimento del privilegio convenzionale (rinvio all'art. 2777, c.c.) - art. 2749, c.c. per il trattamento degli interessi
PROBLEMATICHE	-
GIURISPRUDENZA	-
DOCUMENTAZIONE DA PRESENTARE PER L'AMMISSIONE	- atto scritto, con data anteriore al fallimento, da cui risultano i beni e i crediti su cui è stato costituito il privilegio, la banca creditrice, il debitore, l'ammontare e le condizioni del finanziamento; - in caso di prestito obbligazionario, dall'atto devono risultare anche i sottoscrittori e gli elementi ex art. 2414, nn. 1), 3), 4), 6) c.c. - prova della trascrizione nel registro ex art. 1524, comma 2, c.c.
VERIFICHE DEL CURATORE	- requisito di opera pubblica o di pubblica utilità - regolare costituzione del privilegio - opponibilità ai terzi - disponibilità dei beni gravati da privilegio
PROPOSTA DEL CURATORE	“Trattasi di crediti per finanziamenti concessi per la realizzazione di opere pubbliche o impianti di pubblica utilità. Si propone l'ammissione al passivo in privilegio per €” Oppure “Si propone l'ammissione al passivo in chirografo per la mancata prova della costituzione del privilegio così come prescritto dall'art. 46, T.U.B.”

Crediti per finanziamenti concessi per la realizzazione di opere pubbliche o impianti di pubblica utilità

L'art. 42, T.U.B., definisce credito alle opere pubbliche la concessione, da parte di banche, a soggetti pubblici o privati, di finanziamenti destinati alla realizzazione di opere pubbliche o di impianti di pubblica utilità. Per quanto riguarda i soggetti privati, il secondo comma della disposizione richiede che il requisito di pubblica utilità risulti da leggi o da provvedimenti della pubblica amministrazione. Su questo tipo di finanziamenti può essere costituito il privilegio speciale, mobiliare, grado 8, ex art. 46, T.U.B., se a medio o lungo termine.

I beni che possono essere oggetto del privilegio convenzionale in questione sono:

- a) impianti e opere esistenti e futuri, concessioni e beni strumentali;
- b) materie prime, prodotti in corso di lavorazione, scorte, prodotti finiti, frutti, bestiame e merci;
- c) beni acquistati con il finanziamento concesso;
- d) crediti, presenti e futuri, derivanti dalla vendita dei beni indicati in precedenza.

I limiti posti dall'art. 46, comma 1, T.U.B., consistono nella non iscrizione nei pubblici registri e nella destinazione all'attività d'impresa.

A pena di nullità, il privilegio deve risultare da atto scritto, in cui vengono indicati i beni o i crediti su cui viene costituito, il debitore, la banca creditrice, il debitore, il soggetto che ha concesso il privilegio, l'ammontare o le condizioni del finanziamento e la somma di denaro per cui viene assunto il privilegio.

Per l'opponibilità ai terzi del privilegio, è necessaria la trascrizione ex art. 1524, comma 2 c.c., presso i competenti uffici del luogo ove ha sede l'impresa debitrice e presso quelli del luogo ove ha sede o risiede il soggetto che ha concesso il privilegio.

Per il trattamento degli interessi maturati su detti crediti, si segue il disposto dell'art. 2749, c.c..

Trattandosi di privilegi speciali, se i beni su cui sono stati costituiti non vengono rinvenuti, il credito viene retrocesso al chirografo. Lo stesso accade alla parte di credito che eccede il ricavato della vendita dei beni.

Il curatore deve verificare:

- che il privilegio ex art. 46, T.U.B. risulti da atto scritto;
- l'avvenuta trascrizione ex art. 1524, c.c.;
- l'esistenza dei beni oggetto di privilegio.

CATEGORIA	IMPRENDITORI AGRICOLI
COLLOCAZIONE DEL CREDITO	Per gli imprenditori agricoli individuali: - privilegio generale su tutti benimobili del debitore art. 2751 bis comma 1 n. 4 c.c.; Preferenza art. 2777, comma 2, lett. c), Codice Civile; - collocazione sussidiaria sui beni immobili - art. 2776, comma 2, Codice Civile Per le società semplici agricole: chirografo
GRADO PRIVILEGIO	Per gli imprenditori agricoli individuali: 7, mobiliare
RIFERIMENTI NORMATIVI	Per la qualifica di coltivatore diretto: artt. 1647 e 2083, c.c. Per la collocazione in privilegio generale mobiliare: artt. 2751 – bis, comma. 1, n.4, 2777, comma 2, lett. c), c.c. Per la collocazione sussidiaria sugli immobili: art. 2776, comma 2, c.c.
PROBLEMATICHE	Riconoscimento del privilegio ai crediti delle Società Semplici Agricole.
GIURISPRUDENZA	Requisiti per il riconoscimento del privilegio: Cassazione 6842/2015, Cassazione 11176/2003, Cassazione 11187/2003, Cassazione 6002/1999, Cass. 988/1996 Sulla prevalenza del lavoro proprio e della famiglia: Cass. 17.06.1999, n. 6002; Cass. 17.07.2003, n. 11187 Per il riconoscimento del privilegio ai soli imprenditori agricoli individuali: Cassazione, 11917/2018; Cassazione 37060/2021
DOCUMENTAZIONE DA PRESENTARE PER L'AMMISSIONE	- qualifica di coltivatore diretto rilasciata dalla C.C.I.A.A.; - contratto, che ha originato il rapporto; - "Modello Unico" relativo agli anni in cui sono sorte le ragioni del credito; - documentazione che dimostri la prevalenza del lavoro dell'imprenditore e dei propri familiari rispetto al lavoro dipendente.
VERIFICHE DEL CURATORE	L'attività di verifica del curatore è legata principalmente alla verifica del possesso della qualifica di coltivatore diretto e della prevalenza del lavoro proprio ed eventualmente dei familiari rispetto al lavoro dipendente
PROPOSTA DEL CURATORE	Per quanto attiene la proposta di ammissione al passivo del credito del coltivatore diretto si riportano di seguito alcune esemplificazioni di provvedimenti relativi, nel primo caso, al diniego del privilegio alla società semplice agricola, mentre nel secondo caso al diniego del privilegio al coltivatore diretto per carenza anche in questo caso del requisito soggettivo in assenza della prevalenza del lavoro proprio rispetto alla forza lavorativa totale. <i>“Si propone l'ammissione in chirografo per carenza del requisito soggettivo trattandosi di privilegio spettante solo ai crediti vantati dal coltivatore diretto persona fisica”</i> <i>“Si propone l'ammissione in chirografo per carenza del requisito soggettivo relativo alla prevalenza del lavoro proprio del titolare e dei familiari rispetto al lavoro dipendente”</i>

Imprenditori Agricoli

I crediti dei coltivatori diretti, per i corrispettivi della vendita dei prodotti, ai sensi dell'art. 2751 bis, n. 4, c.c. sono assistiti da privilegio generale mobiliare e si collocano al grado 7. Se il credito non viene completamente soddisfatto con il ricavato dei beni mobili, trova collocazione sussidiaria sul ricavato della vendita dei beni immobili, successivamente ai crediti per TFR e per indennità ex art. 2118, c.c. e con precedenza rispetto ai crediti dello Stato ex art. 2752, commi 1 e 3, c.c. e ai creditori chirografari.

La giurisprudenza di legittimità (tra le tante Cassazione 6842/2015, Cassazione 11176/2003, Cassazione 11187/2003, Cassazione 6002/1999, Cassazione 988/1996) ha individuato, per il riconoscimento del privilegio:

- un **requisito oggettivo**, dovendo il credito derivare dai “corrispettivi della vendita dei prodotti”;
- un **requisito soggettivo**, legato all'appartenenza del creditore alla categoria di coltivatore diretto, qualifica che si ricava dalla disciplina di cui agli art. 1467 e 2083 c.c. sicché l'elemento qualificante va rinvenuto nella coltivazione del fondo con prevalenza del lavoro proprio e della propria famiglia.

La qualifica di "coltivatore diretto", dunque, deve essere desunta non dai principi di cui alla normativa speciale, ma dalla disciplina codicistica (art. 1647 e 2083 c.c.), così che l'elemento qualificante della detta categoria va rinvenuto nella coltivazione del fondo da parte del titolare con "prevalenza" del lavoro proprio e di persone della sua famiglia - dovendosi individuare il requisito della "prevalenza" in base al rapporto tra forza lavorativa totale occorrente per la lavorazione del fondo e forza/lavoro riferibile al titolare ed ai membri della sua famiglia a prescindere dall'apporto di mezzi meccanici" (Così Cassazione 17.06.1999, n. 6002; Cassazione 17.07.2003, n. 11187).

In caso di insinuazione al passivo da parte di una società semplice agricola, il più recente orientamento della Suprema Corte ([Cassazione, 11917/2018](#); [Cassazione, 37060/2021](#)), cui ha aderito il Tribunale di Pistoia, è di non riconoscere la prelazione per carenza del requisito soggettivo, trattandosi di privilegio spettante solo ai crediti vantati dal coltivatore diretto persona fisica, anche nel caso in cui i soci siano coltivatori diretti, in quanto la natura eccezionale della disciplina dei privilegi non consente una interpretazione analogica.

La documentazione che il creditore deve allegare alla domanda di ammissione al passivo è la seguente:

- documenti che provano la qualifica di coltivatore diretto, rilasciati dalla Camera di Commercio;
- contratto, che ha originato il rapporto;
- Modello Unico relativo agli anni in cui sono sorte le ragioni del credito;
- documentazione che dimostri la prevalenza del lavoro del creditore e dei familiari rispetto al lavoro dipendente (esempio DMAG trasmessi all'INPS)

Il curatore deve verificare:

- il possesso della qualifica di coltivatore diretto da parte del creditore;
- la prevalenza del lavoro del creditore ed eventualmente dei familiari rispetto al lavoro dipendente.

CATEGORIA	INTERESSI SU CREDITI CHIROGRAFARI
COLLOCAZIONE DEL CREDITO	Chirografo (art. 55, comma 1, Legge Fallimentare). Vedere <i>Schema 1</i>
GRADO PRIVILEGIO	
RIFERIMENTI NORMATIVI	Art. 154, CCII, (art. 55, comma 1, L.Fall.)
PROBLEMATICHE	
GIURISPRUDENZA	
DOCUMENTAZIONE DA PRESENTARE PER L'AMMISSIONE	- Accordo sottoscritto dalle parti, con data certa anteriore alla dichiarazione di fallimento (se il tasso è superiore a quello legale); - Prospetto di calcolo con indicazione di capitale, decorrenza e tasso di interesse.
VERIFICHE DEL CURATORE	- Correttezza del computo del periodo di maturazione; - Se viene richiesta l'ammissione al passivo di interessi ad un tasso; - superiore a quello legale, presenza di accordo sottoscritto dalle parti, con data certa anteriore alla dichiarazione di fallimento.
PROPOSTA DEL CURATORE	- "in mancanza di prospetto di calcolo e di elementi sulla base dei quali computarne l'ammontare (decorrenza e saggio), si propone il rigetto del credito per interessi"; - "sulla base degli elementi desunti dalla domanda (decorrenza e saggio) si propone l'ammissione al passivo degli interessi nella diversa misura di €..."; - "in mancanza di un accordo sottoscritto dalle parti, avente data certa anteriore all'apertura della procedura, con cui si stabilisce un tasso pari al ...%, si propone l'ammissione al passivo degli interessi calcolati al tasso legale del ...% per €...".

Gli interessi sui crediti chirografari

L'art. 55, comma 1, L. Fall., stabilisce che, fatta eccezione per i crediti assistiti da cause legittime di prelazione, la dichiarazione di fallimento sospende il corso degli interessi convenzionali o legali fino alla chiusura della procedura. Pertanto, la maturazione degli interessi sui crediti chirografari viene sospesa con la dichiarazione del fallimento. In caso di dichiarazione di fallimento da parte di un tribunale incompetente, cui segua, dopo il regolamento per conflitto di competenza, la declaratoria da parte del tribunale competente, la sospensione del corso degli interessi avviene con la prima sentenza, poiché la cassazione non investe i suoi effetti processuali e determina la prosecuzione della procedura e non la sua interruzione (Cassazione, SS.UU., 18/12/2007, n° 26619 e Cassazione, Sez. I, 11/04/2011, n° 8226).

Ai sensi dell'art. 1284, c.c., gli interessi superiori al tasso legale devono essere determinati per iscritto, altrimenti sono dovuti al tasso legale.

Il curatore deve verificare:

- la presenza e la correttezza del calcolo degli interessi;
- l'indicazione, da parte del creditore istante, di capitale, periodo di maturazione e tasso d'interesse applicato;
- se gli interessi sono calcolati ad un tasso superiore a quello legale, la presenza di un atto sottoscritto dalle parti, con data certa anteriore al fallimento, con il quale viene stabilito il tasso d'interesse.

In assenza della documentazione richiesta, o in presenza di formule generiche quali "si richiede l'ammissione al passivo per la somma di € ..., oltre interessi", il dovrà proporre il rigetto del credito.

L'art. 154, CCII (art.55, comma 1, L. Fall.), stabilisce che, fatta eccezione per i crediti assistiti da cause legittime di prelazione, l'apertura della liquidazione giudiziale (già dichiarazione di fallimento) sospende il corso degli interessi convenzionali o legali fino alla chiusura della procedura. Pertanto, la maturazione degli interessi sui crediti chirografari viene sospesa con l'apertura della procedura. In caso di apertura della procedura da parte di un tribunale incompetente, cui segua, dopo il regolamento per conflitto di competenza, la declaratoria da parte del tribunale competente, la sospensione del corso degli interessi avviene con la prima sentenza, poiché la cassazione non investe i suoi effetti processuali e determina la prosecuzione della procedura e non la sua interruzione (Cassazione, SS.UU., 18/12/2007, n° 26619 e Cassazione, Sez. I, 11/04/2011, n° 8226).

Ai sensi dell'art. 1284, c.c., gli interessi superiori al tasso legale devono essere determinati per iscritto, altrimenti sono dovuti al tasso legale.

Il curatore deve verificare:

- la presenza e la correttezza del calcolo degli interessi;
- l'indicazione, da parte del creditore istante, di capitale, periodo di maturazione e tasso d'interesse applicato;
- se gli interessi sono calcolati ad un tasso superiore a quello legale, la presenza di un atto sottoscritto dalle parti, con data certa anteriore all'apertura della procedura, con il quale viene stabilito il tasso d'interesse.

In assenza della documentazione richiesta, o in presenza di formule generiche quali “si richiede l'ammissione al passivo per la somma di € ..., oltre interessi”, il curatore dovrà proporre il rigetto del credito.

In presenza di elementi tali da rendere determinabile il computo degli interessi (decorrenza e saggio) il curatore dovrà proporre l'ammissione del credito con la maggiorazione degli interessi dallo stesso ricalcolati sino all'apertura della procedura (fermo restando il limite dell'importo insinuato a titolo di interessi).

In presenza di una domanda di ammissione “aperta” (p.es. <<..oltre interessi moratori ex D.lgs 231/2002, come per legge>>), il curatore dovrà proporre l'ammissione del credito con la maggiorazione degli interessi dallo stesso ricalcolati sino all'apertura della procedura.

Schema 1

Data scadenza credito	Data apertura procedura
Chirografo	

CATEGORIA	INTERESSI SUI CREDITI PIGNORATIZI
COLLOCAZIONE DEL CREDITO	Interessi maturati periodo privilegiato: stesso privilegio del credito per capitale; Interessi maturati anteriormente al periodo privilegiato: chirografo. Vedere <i>schema 2</i>
GRADO PRIVILEGIO	Lo stesso privilegio mobiliare del capitale
PROBLEMATICHE	computo del periodo privilegiato
RIFERIMENTI NORMATIVI	Artt. 153 – 154, CCII (artt. 53 – 54, L.Fall.); Art. 2788, c.c.
GIURISPRUDENZA	per il rigetto dell'insinuazione della differenza tra interessi contrattuali e interessi legali maturandi dalla data del fallimento alla data del decreto di trasferimento: Cassazione 27/02/1991, n°2147; Cassazione 05/05/1994, n°4371; Cassazione 15/03/1995, n°2981
DOCUMENTAZIONE DA PRESENTARE PER L'AMMISSIONE	Se viene richiesta l'ammissione al passivo di interessi ad un tasso superiore a quello legale, presenza di accordo sottoscritto dalle parti, con data certa anteriore alla dichiarazione di fallimento. Prospetto di calcolo con indicazione di capitale, decorrenza e tasso d'interesse, documentazione che prova la spettanza del privilegio per il credito principale.
VERIFICHE DEL CURATORE	- Correttezza del computo del periodo privilegiato; - Corretta applicazione del tasso convenzionale e del tasso legale; - Se il tasso supera quello legale, presenza di accordo sottoscritto dalle parti, con data certa anteriore alla dichiarazione di fallimento.
PROPOSTA DEL CURATORE	“in mancanza di prospetto di calcolo, si propone il rigetto del credito per interessi”; “Si propone l'ammissione al passivo in privilegio di € ... per interessi maturati nell'anno in corso, fino alla dichiarazione di fallimento, al tasso pattuito/legale, oltre interessi maturandi al tasso legale dalla data del fallimento alla data del decreto di trasferimento della cosa gravata da pegno”; “Si propone l'ammissione al passivo in chirografo per € ... per interessi maturati anteriormente al periodo privilegiato”

Gli interessi sui crediti pignorati

Riguardo agli interessi sui crediti pignorati, l'art. 54, L. Fall. rinvia all'art. 2788, c.c., che stabilisce:

- per gli interessi maturati dall'inizio dell'anno solare in corso fino alla data di apertura della procedura, l'ammissione al passivo al medesimo grado di privilegio del capitale, al tasso legale;
- per gli interessi maturandi, dalla data di apertura della procedura alla data del decreto di trasferimento del bene gravato da pegno, l'ammissione al passivo al medesimo grado di privilegio del capitale, al tasso legale;
- per gli interessi maturati prima del 1° gennaio dell'anno dell'anno di apertura della procedura, l'ammissione al passivo in chirografo.

Lo *Schema 2* sintetizza quanto disposto dalla legge.

La differenza tra la misura degli interessi convenzionali e quella degli interessi legali, maturati nel periodo tra la data di apertura della procedura e la data del decreto di trasferimento, non deve essere ammessa al passivo nemmeno come credito chirografario (Cassazione 27/02/1991, n°2147; Cassazione 05/05/1994, n°4371; Cassazione 15/03/1995, n°2981). Il curatore deve verificare:

Il curatore deve verificare:

- la spettanza del privilegio richiesto per il credito in linea capitale;
- se il tasso supera quello legale, la presenza di un atto sottoscritto dalle parti, avente data certa anteriore al fallimento, con cui viene stabilito il tasso d'interesse;
- la correttezza del computo del periodo privilegiato e dell'applicazione del tasso pattuito e di quello legale.

Per rendere più agevole la verifica relativa al periodo privilegiato, è opportuno ricalcolare gli interessi per cui si richiede l'ammissione in privilegio e, per differenza, quelli ammessi in chirografo.

Schema 2

1/1/20xx (anno di apertura della procedura			Data apertura della procedura		Data vendita
Interessi chirografo	ammessi	in	Privilegio mobiliare, tasso convenzionale	Privilegio mobiliare, tasso legale	

CATEGORIA	INTERESSI SUI CREDITI IPOTECARI
COLLOCAZIONE DEL CREDITO	- Interessi maturati nel triennio privilegiato: stesso privilegio del credito per capitale; - Interessi maturati anteriormente al periodo privilegiato: chirografo; - interessi moratori: in chirografo, relativamente al triennio privilegiato e solo per la parte eccedente gli interessi corrispettivi maturati in detto periodo; - interessi moratori maturati al saggio legale, dalla conclusione dell'annualità in corso alla data di apertura della procedura sino alla vendita dell'immobile ipotecato: stesso privilegio del credito per capitale Vedere <i>schema 3</i>.
GRADO PRIVILEGIO	vedi sopra
RIFERIMENTI NORMATIVI	Art. 153, CCII, (art. 54, L. Fall.); art. 2855, c.c.
PROBLEMATICHE	Computo del periodo privilegiato
GIURISPRUDENZA	- per la collocazione chirografaria degli interessi moratori nel triennio privilegiato: Cassazione, Sez. I, 8/11/1997, n°11033 - per l'estensione del privilegio agli interessi moratori ma solo nella misura ridotta "ex lege" al tasso legale dalla fine del triennio alla data di vendita: <u>Cassazione, sez. III, 02/03/2018, n°4927; Cassazione, sez. III, 28/07/2014, n°17044</u> - per il computo del triennio privilegiato in base alle annate contrattuali: Cassazione, 26/04/99, n° 4121; Cassazione, 03/04/92, n° 4079 - per il rigetto dell'insinuazione della differenza tra interessi contrattuali e interessi legali maturandi dalla data del fallimento alla data del decreto di trasferimento: Cassazione 27/02/1991, n°2147; Cassazione 05/05/1994, n°4371; Cassazione 15/03/1995, n°2981
DOCUMENTAZIONE DA PRESENTARE PER L'AMMISSIONE	- nota di iscrizione ipotecaria con indicazione del tasso di interesse - atto che ha originato l'iscrizione dell'ipoteca, avente data certa - Prospetto di calcolo con indicazione di capitale, decorrenza e tasso di interesse - contratto di mutuo e piano di ammortamento
VERIFICHE DEL CURATORE	- Indicazione del tasso di interesse nella nota di iscrizione ipotecaria - Correttezza del computo del periodo privilegiato - Corretta applicazione del tasso convenzionale e del tasso legale
PROPOSTA DEL CURATORE	- "in mancanza di prospetto di calcolo, si propone il rigetto del credito per interessi" - "Si propone l'ammissione al passivo in privilegio di € ... per interessi maturati nel periodo privilegiato, fino al .../.../201X, al tasso pattuito "si propone l'ammissione in chirografo anche per gli interessi corrispettivi, pari ad € ..., maturati nel triennio privilegiato, per la mancata indicazione del tasso di interesse nella nota di iscrizione ipotecaria" - "Si propone l'ammissione al passivo in chirografo per € ... per interessi maturati anteriormente al periodo privilegiato" - "Si ammette in chirografo la differenza tra gli interessi corrispettivi e quelli moratori maturati nel triennio privilegiato per € ..."

	“Si propone l’ammissione al passivo in privilegio per gli interessi moratori, calcolati al tasso legale dal .../.../201X (<i>fine dell’annata in corso alla data del fallimento</i>) alla data del decreto di trasferimento del bene ipotecato”
--	--

Gli interessi sui crediti ipotecari

Per descrivere il trattamento degli interessi sui crediti ipotecari occorre integrare la disciplina dell’art. 2855, c.c., cui rinvia l’art. 153, comma 3, CCII (art. 54, L. Fall.), con le interpretazioni fornite dalla giurisprudenza della Suprema Corte.

Per gli interessi corrispettivi, maturati nell’annata contrattuale in corso alla data di apertura della procedura e nelle due antecedenti (c.d. triennio privilegiato), è prevista l’ammissione al passivo, allo stesso grado del credito ipotecario riservato al capitale, al tasso stabilito contrattualmente, a condizione che il tasso di interesse sia indicato nella nota d’iscrizione ipotecaria.

In mancanza di detta indicazione, il credito per interessi dovrà essere ammesso al passivo in chirografo. Non hanno effetto gli accordi che prevedono l’estensione del privilegio ad un numero maggiore di annualità.

Per gli interessi corrispettivi anteriori al triennio è prevista l’ammissione al passivo in chirografo. Per gli interessi moratori, maturati nel triennio privilegiato, a partire dalla data di messa in mora, è prevista l’ammissione in chirografo (Cassazione, Sez. 1 n°11033/1997), previa decurtazione degli interessi corrispettivi ammessi in via ipotecaria.

Il calcolo sarà effettuato:

- sulle rate scadute (quota capitale + quota interessi corrispettivi) fino alla data di risoluzione del contratto di mutuo;
- sul capitale residuo, dal giorno successivo alla risoluzione del contratto.

Per gli interessi moratori che maturano dal termine dell’annata contrattuale in corso alla data di apertura della procedura alla data di vendita del bene ipotecato è prevista l’ammissione in privilegio, al tasso legale (art. 2855, comma 3, c.c. come interpretato in Cassazione, Sez. 3, sent. n°4927/2018 e Cassazione, Sez. 3, sent. n°17044/2014). Il calcolo di detti interessi deve essere effettuato sul credito in linea capitale.

Per gli interessi maturati sui crediti ipotecari, il triennio privilegiato viene computato in base all’annata contrattuale, da intendersi come arco temporale della durata di dodici mesi che va dalla data di inizio del debito per interessi alla scadenza (Cassazione, 03/04/92, n° 4079; Cassazione, 26/04/99, n° 4121), anziché in base all’anno solare. Come si può vedere nello *Schema 3*, ad esempio, ipotizzando come data di stipula del contratto di mutuo ipotecario il 19 settembre 20xx, le annate contrattuali, ai fini del calcolo del triennio, inizieranno tutte il 19 settembre e termineranno il 18.

La differenza tra la misura degli interessi convenzionali e quella degli interessi legali, maturati nel periodo tra la data di apertura della procedura e la data del decreto di trasferimento, non deve essere ammessa al passivo nemmeno come credito chirografario (Cassazione 27/02/1991, n°2147; Cassazione 05/05/1994, n°4371; Cassazione 15/03/1995, n°2981).

Il curatore deve verificare:

- la spettanza del privilegio ipotecario per l’obbligazione principale, ossia la presenza di un atto che ha originato l’iscrizione dell’ipoteca, avente data certa e anteriore all’apertura della procedura e che l’ipoteca sia consolidata;
- l’indicazione del tasso di interesse nella nota di iscrizione ipotecaria; in mancanza, il credito per interessi, fatte salve le verifiche circa il *quantum*, sarà ammesso in chirografo;
- la correttezza del computo del periodo privilegiato e la corretta applicazione dei tassi di interesse.

Occorre precisare che in caso di apertura della procedura successiva al pignoramento immobiliare, ai fini dell’individuazione triennio privilegiato ex art.2855 c.c. deve aversi riguardo non alla data dell’originario pignoramento bensì a quello derivante dall’apertura della liquidazione giudiziale, giusta disposto dell’art. 153, comma 3, CCII (art. 54, ult. comma, L. Fall.) (Cass. 5987/1992).

Per rendere più agevole la verifica relativa al periodo privilegiato, è opportuno ricalcolare gli interessi per cui si richiede l’ammissione in privilegio e, per differenza quelli ammessi in chirografo.

Schema 3
 Data stipula contatto: 19/09/20xx

19/09/20yy-3 Inizio seconda annata contrattuale anteriore alla data della liquidazione giudiziale	Data messa in mora	19/09/20yy-2 Inizio prima annata contrattuale anteriore alla data della liquidazione giudiziale	19/09/20yy-1 Inizio annata contrattuale in corso alla data della liquidazione giudiziale	15/06/20yy Data della liquidazione giudiziale	18/09/20yy fine annata contrattuale in corso alla data della liquidazione giudiziale	Data vendita
Interessi corrispettivi						
Chirografo	Privilegio grado 9, immobiliare, secondo l'ordine delle iscrizioni, tasso convenzionale					Non ammessi
Interessi moratori						
Non ammessi	In chirografo, per la parte eccedente gli interessi corrispettivi maturati nel periodo privilegiato. Calcolo: - sulle rate scadute, dalla messa in mora alla data di risoluzione - sul capitale residuo, dal giorno successivo alla data di risoluzione					Privilegio grado 9, immobiliare secondo l'ordine delle iscrizioni, tasso legale. Calcolati sul capitale residuo

CATEGORIA	INTERESSI SUI CREDITI PRIVILEGIATI (NON PIGNORATIZI, NON IPOTECARI)
COLLOCAZIONE DEL CREDITO	- interessi maturati nel periodo privilegiato: stesso privilegio del credito per capitale - interessi maturati anteriormente al periodo privilegiato: chirografo - Vedere <i>schema 4</i>
GRADO PRIVILEGIO	- interessi relativi al periodo privilegiato: stesso privilegio (generale o speciale) del credito in linea capitale - interessi anteriori al periodo privilegiato: chirografo
RIFERIMENTI NORMATIVI	Art. 153, CCII (art. 54, L. Fall.) Art. 2749, c.c. per l'estensione del privilegio
PROBLEMATICHE	Computo del periodo privilegiato
GIURISPRUDENZA	- per il rigetto dell'insinuazione della differenza tra interessi contrattuali e interessi legali maturandi dalla data di apertura della procedura alla data del decreto di trasferimento: Cassazione 27/02/1991, n°2147; Cassazione 05/05/1994, n°4371; Cassazione 15/03/1995, n°2981 - per il riconoscimento del privilegio agli interessi moratori sulle cartelle di pagamento: <u>Cass. Civ., sez. 6, 26284/2017</u>; Cass. Civ., sez. 6, 20081/2012
DOCUMENTAZIONE DA PRESENTARE PER L'AMMISSIONE	- Se viene richiesta l'ammissione al passivo di interessi ad un tasso superiore a quello legale, presenza di accordo sottoscritto dalle parti, con data certa anteriore alla di apertura della procedura - Prospetto di calcolo con indicazione di capitale, decorrenza e tasso di interesse - documentazione che prova la spettanza del privilegio per il credito principale
VERIFICHE DEL CURATORE	- Correttezza del computo del periodo privilegiato - Corretta applicazione del tasso convenzionale e del tasso legale - Se il tasso supera quello legale, presenza di accordo sottoscritto dalle parti, con data certa anteriore all'apertura della procedura - per gli interessi moratori maturati sulle cartelle di pagamento: scadenza del termine di 60 giorni dalla notifica anteriore alla data di apertura della procedura
PROPOSTA DEL CURATORE	- "in mancanza di prospetto di calcolo, si propone il rigetto del credito per interessi" - "Si propone l'ammissione al passivo in privilegio di € ... per interessi maturati nel biennio privilegiato, fino alla dichiarazione di apertura della procedura, al tasso pattuito/legale, oltre interessi maturandi al tasso legale dalla data di apertura della procedura alla data del riparto in cui il credito sarà soddisfatto/del decreto di trasferimento dei beni oggetto di privilegio speciale" - "Si propone l'ammissione al passivo in chirografo per € ... per interessi maturati anteriormente al biennio privilegiato"

Gli interessi sui crediti privilegiati (non pignoratizi, non ipotecari)

A differenza di quanto accade per i crediti chirografari, l'apertura della liquidazione giudiziale non sospende completamente la maturazione degli interessi sui crediti assistiti da cause legittime di prelazione.

Per gli interessi relativi a crediti muniti di privilegio generale o speciale, l'art. 153, CCII (art.54 L. Fall.), rimanda

all'art. 2749 c.c., il quale prevede, come sintetizzato dallo *Schema 4*:

- per gli interessi relativi all'anno in corso, fino alla data di apertura della procedura, e all'anno anteriore (c.d. biennio privilegiato): ammissione al passivo al tasso pattuito, superiore a quello legale, con lo stesso privilegio e grado del credito in linea capitale;
- per gli interessi relativi al periodo compreso tra la data di apertura della procedura e la vendita del bene (per i privilegi speciali) o la data del riparto in cui il credito viene soddisfatto, anche parzialmente, (per i privilegi generali): ammissione al passivo, con lo stesso privilegio e grado del credito in linea capitale, al tasso legale;
- per gli interessi anteriori al biennio privilegiato: ammissione al passivo in chirografo.

La differenza tra la misura degli interessi convenzionali e quella degli interessi legali, maturati nel periodo tra la data di apertura della procedura e la data del decreto di trasferimento o del riparto, non deve essere ammessa al passivo nemmeno come credito chirografario (Cassazione 27/02/1991, n°2147; Cassazione 05/05/1994, n°4371; Cassazione 15/03/1995, n°2981).

Il privilegio in questione va riconosciuto anche agli interessi moratori che maturano dopo lo spirare del termine di 60 giorni decorrente dalla notifica della cartella di pagamento da parte dell'agente di riscossione, a condizione che la scadenza sia anteriore alla data di apertura della liquidazione giudiziale. In caso contrario, gli interessi moratori non devono essere ammessi al passivo nemmeno in chirografo (*Cassazione Civile, Sez. 6, sent. n. 26284/2017*; Cassazione Civile, Sez. 6, sent. n. 20081/2012)

Il curatore deve verificare:

- la spettanza del privilegio richiesto per il credito in linea capitale;
- se il tasso supera quello legale, la presenza di un atto sottoscritto dalle parti, avente data certa anteriore all'apertura della procedura, con cui viene stabilito il tasso d'interesse; se il credito per cui viene chiesta l'insinuazione è per tributi erariali o locali il tasso è noto, in quanto stabilito con decreto ministeriale
- la correttezza del computo del biennio privilegiato e dell'applicazione del tasso pattuito e di quello legale
- per gli interessi moratori richiesti in privilegio dall'agente di riscossione, che la scadenza del termine di 60 giorni dalla notifica della cartella sia anteriore alla data di apertura della procedura.

Per rendere più agevole la verifica relativa al biennio privilegiato, è opportuno ricalcolare gli interessi per cui si richiede l'ammissione in privilegio e, per differenza quelli ammessi in chirografo.

Schema 4

	1/1/20xx-1 (anno anteriore all'apertura della procedura)	1/1/20xx (anno di apertura della procedura)	Data apertura della procedura	Data riparto/vendita
Chirografo	Stesso privilegio del credito in linea capitale, tasso convenzionale		Stesso privilegio del credito in linea capitale, tasso legale	

CATEGORIA	INTERESSI MORATORI EX D.LGS. 231/2002
COLLOCAZIONE DEL CREDITO	Stessa del credito per capitale
GRADO PRIVILEGIO	Stesso del credito per capitale
RIFERIMENTI NORMATIVI	D. Lgs. 231/2002
PROBLEMATICHE	Ammissione al passivo In caso di ammissione al passivo, eventuale estensione del privilegio
GIURISPRUDENZA	- per l'ammissione al passivo: Tribunale di Milano, Sez. Fallimentare, decreto n° 833/08; <u>Cassazione, 08/02/2017, ordinanza n°3300</u>
DOCUMENTAZIONE DA PRESENTARE PER L'AMMISSIONE	- fatture - prospetto di calcolo
VERIFICHE DEL CURATORE	- correttezza dei calcoli (corretta applicazione del tasso BCE maggiorato; - corretto computo dei periodi di maturazione degli interessi moratori, in base alla scadenza dei termini di pagamento)
PROPOSTA DEL CURATORE	“si propone l'ammissione al passivo in chirografo di € ..., per interessi moratori di cui al D. Lgs. 231/2002.”

Gli interessi moratori ex D. Lgs 231/2002

Gli interessi moratori sui ritardi nei pagamenti nelle transazioni commerciali sono individuati e disciplinati dal D. Lgs. n°231/2002. Ai fini di detta disciplina per transazioni commerciali si intendono i “contratti, comunque denominati, tra imprese ovvero tra imprese e pubbliche amministrazioni, che comportano, in via esclusiva o prevalente, la consegna di merci o la prestazione dei servizi contro il pagamento di un prezzo” (art. 2, comma 1, D. Lgs. 231/2002).

Gli interessi moratori iniziano a maturare, senza la necessità della costituzione in mora del debitore, il giorno successivo alla scadenza del termine di pagamento (art. 4, comma 1, D. Lgs. 231/2002). Si configura, dunque, una situazione alla stregua della mora *ex re*.

Nel silenzio delle parti, il termine di pagamento, fissato dall'art. 4, comma 2, D. Lgs. 231/2002, è pari a trenta giorni:

- dalla data di ricezione della fattura o di altra richiesta di pagamento equivalente;
- se non vi è certezza sulla data di cui al punto precedente, ovvero se il debitore ha ricevuto la fattura o la richiesta di pagamento prima della consegna delle merci o della prestazione dei servizi, da quest'ultimo momento;
- dalla data dell'accettazione o della verifica della conformità delle merci o dei servizi, se previste dalla legge o dal contratto e a condizione che la fattura o la richiesta di pagamento siano state ricevute dal debitore in epoca non successiva a tale data.

Ai sensi dell'art. 4, comma 3, D. Lgs. 231/2002 le parti possono stabilire, per iscritto, un termine di pagamento superiore a trenta giorni. Se questo supera i sessanta giorni, non deve essere gravemente iniquo per il creditore. Nel silenzio delle parti, l'art. 5, D. Lgs. 231/2002 prevede come tasso di interesse il Tasso BCE del periodo, maggiorato di 7 punti percentuali fino a tutto l'anno 2012, di 8 dal primo gennaio 2013. Se il creditore svolge un'attività di commercio di prodotti alimentari, la maggiorazione è di 2 punti percentuali.

Quanto all'applicabilità della normativa nell'ambito delle procedure concorsuali, l'art. 1, comma 2, D. Lgs. 231/2002 recita: “Le disposizioni del presente decreto non trovano applicazione per [...] debiti oggetto di procedure concorsuali aperte a carico del debitore [...]”. L'orientamento della più recente giurisprudenza di legittimità (Cassazione, 08/02/2017, ordinanza n°3300) – a cui il tribunale di Pistoia aderisce – è nel senso che il divieto di riconoscimento degli interessi moratori dovuti ai sensi D.lgs. n. 231/2002, relativamente ai debiti oggetto di procedure concorsuali aperte a carico del debitore, opera solo dal momento della dichiarazione di apertura della procedura concorsuale, fermo restando, quindi, il diritto al riconoscimento di quelli già maturati antecedentemente all'accertata insolvenza del debitore (cfr. Cass.3300/2016 nonché Cass. 14637/2018). Ne consegue che, ove richiesti in domanda, il curatore dovrà controllare o quantificare detti interessi, proponendone l'ammissione al passivo.

Quanto all'estensione del privilegio che assiste il capitale, costituisce orientamento del tribunale che debba essere riconosciuto il rango prelatizio anche a tali interessi, al pari di quanto unanimemente ritenuto con riferimento ai crediti vantati dall'Agenzia delle Entrate Riscossione. In tal caso, per il computo del periodo privilegiato, si rinvia a quanto detto in precedenza.

Poiché gli interessi moratori iniziano a maturare dopo la scadenza dei 30 giorni dal ricevimento della singola fattura, occorre che il creditore produca, insieme alle fatture, un prospetto di calcolo dettagliato. Il curatore deve verificare:

- che la scadenza del credito sia anteriore alla data di apertura della procedura, dato che è riconosciuta l'ammissione al passivo solo per gli interessi maturati prima della data di quest'ultimo;
 - la correttezza dei calcoli.
- *Schema 5 (attenzione: se il credito per capitale è privilegiato, consultare gli altri schemi per il computo del "periodo privilegiato")*

30 giorni		
Data ricezion e fattura		Data inizio maturazione interessi moratori
		Data apertura procedura
		Chirografo/ privilegio a seconda del credito per capitale

CATEGORIA	LAVORATORI DIPENDENTI - RETRIBUZIONI, CONTRIBUTI E T.F.R. AL DATORE
COLLOCAZIONE DEL CREDITO	- Art. 2751 bis n. 1 c.c. – privilegio generale sui beni mobili; - Art. 2776 c.c. – privilegio sussidiario sui beni immobili.
GRADO PRIVILEGIO	- Privilegio generale sui beni mobili – Preferenza art. 2777, comma 2, lett. a), Codice Civile - Collocazione sussidiaria sui beni immobili – art. 2776, comma 1 (per TFR) o comma 2 (per i crediti diversi dal TFR), Codice Civile.
PROBLEMATICHE	La verifica del credito da lavoro subordinato presenta difficoltà pratiche dovute principalmente all’elevato grado tecnico della materia e del computo degli importi retributivi ai quali spetta il privilegio. Il credito da prestatore di lavoro subordinato, è assistito da privilegio ex art. 2751 bis n.1 c.c. per: - le retribuzioni dovute sotto qualsiasi forma, - le indennità dovute per effetto della cessazione del rapporto di lavoro, - risarcimento del danno conseguente alla mancata corresponsione da parte del datore di lavoro dei contributi previdenziali ed assicurativi obbligatori; - risarcimento del danno conseguente al licenziamento inefficace, nullo o annullabile. <u>CREDITO PER LE RETRIBUZIONI DOVUTE SOTTO QUALSIASI FORMA:</u> - <u>importo base</u>: previsto dai CCNL; - <u>importo accessorio</u>: - o Indennità di contingenza, oggi e.d.r., - o maggiorazione prevista per il contratto a termine, - o lavoro straordinario, anche quello per lavoro notturno e festivo, - o premi mensilizzati o incentivi di produzione di redditività e di volta in volta stabiliti dal CCNL, - o 13ma, la 14ma e 15ma mensilità, - o superminimi individuali o collettivi, - o varie indennità legate alle modalità di svolgimento del lavoro (indennità di turno, indennità estera), ai rischi (maneggio di denaro, di freddo), a esigenze peculiari del lavoratore (indennità di alloggio, vestiario), nonché quelle legate alla cd vacanza contrattuale, - o Incentivo all’esodo, - o le indennità sostitutive della mensa (Cass. 19.012.81 n. 6726), se continuative. - Il privilegio è esteso alle forme di retribuzione in natura (ad esempio nei rapporti di lavoro agricolo) con una partecipazione agli utili, con provvigione, o mediante i cd “fringe benefits”. <u>NON ASSUMONO NATURA RETRIBUTIVA:</u> - il rimborso delle spese in trasferta corrisposto a forfait o dietro presentazione della documentazione (cd rimborso piè di lista), - i compensi solo occasionalmente legati al lavoro subordinato: esempio il prestito obbligazionario,

- altri che non godono di corrispettività della prestazione: esempio il patto di non concorrenza.

HANNO NATURA PREVIDENZIALE E NON RETRIBUTIVA le indennità a carico di enti previdenziali, benché anticipate dal datore di lavoro, tra le quali rientrano: malattia, maternità, disoccupazione, assegni familiari.

GODONO DI PRIVILEGIO il credito delle organizzazioni sindacali per omesso versamento dei contributi loro dovuti dal datore di lavoro purché in conseguenza delle c.d. deleghe sindacali, avendo queste, natura di cessione parziale del credito retributivo (Cass. Civ. 17 aprile 2013, n. 9325; Trib. Bologna 29 aprile 2009), mentre non è configurabile alcun privilegio se si tratta di mera delegazione di debito, stante, in tal caso, l'inapplicabilità dell'art. 1263 c.c. (Cass. Civ. 18 agosto 2017, n. 19944).

NON VANNO AMMESSI

I crediti per ore non lavorate, le ferie godute in più, la richiesta di rimborso Irpef da 730, il cd. Bonus Renzi (D.L. 66/14).

LE INDENNITÀ DOVUTE PER EFFETTO DELLA CESSAZIONE DEL RAPPORTO DI LAVORO

- Art. 2120 c.c. – Il trattamento di fine rapporto (T.F.R.): la retribuzione utile per il calcolo del T.F.R. comprende tutte le somme corrisposte in maniera non occasionale al lavoratore, escluso gli importi a titolo di rimborso spese;
- Art. 2118 cc. – Ciascuno dei contraenti può recedere dal contratto di lavoro a tempo indeterminato, dando preavviso nel termine e nei modi stabiliti, dagli usi o secondo equità. I termini del preavviso sono regolati dai CCNL. In mancanza del preavviso, colui che recede – lavoratore dipendente o datore di lavoro – deve corrispondere all'altra parte l'indennità sostitutiva di preavviso.

LA REGOLAMENTAZIONE DEI RAPPORTI DI LAVORO NEL CCII

I rapporti di lavoro pendenti al momento dell'apertura della Liquidazione giudiziale sono regolamentati dall'art. 189 CCII, il quale dispone che l'apertura della liquidazione giudiziale nei confronti del datore di lavoro non costituisce motivo di licenziamento. I rapporti di lavoro sono sospesi in attesa della scelta del curatore di subentrare negli stessi o sciogliersi, previa autorizzazione del giudice delegato, sentito il comitato dei creditori. Il recesso ha effetto dalla data di apertura della liquidazione giudiziale e va comunicato per iscritto ai lavoratori

Le dimissioni del lavoratore nel periodo di sospensione tra la data della sentenza dichiarativa fino alla data della comunicazione del curatore di subentro nel rapporto o di recesso, si intendono rassegnate per giusta causa ai sensi dell'art. 2119 c.c. con effetto dalla data di apertura della liquidazione giudiziale, salvi i casi di:

- ammissione ai trattamenti di integrazione salariale di cui al Titolo I del DLgs. 14.9.2015 n. 148;
- accesso alle prestazioni di cui al Titolo II del DLgs 148/15;
- accesso ad altre prestazioni di sostegno al reddito.

LA PROVA DEL CREDITO

L'insinuazione al passivo del credito di lavoro dipendente, corredata dalle copie di buste paga rilasciate al lavoratore dal datore di lavoro e contenenti, anche alternativamente, firma o sigla o timbro del secondo, hanno piena efficacia probatoria della pretesa, tenuto conto che il citato contenuto è, secondo la relativa disciplina, obbligatorio e penalmente sanzionato.

Resta possibile per il curatore contestarne le risultanze con altri e contrapposti mezzi di prova ovvero mediante specifiche deduzioni e argomentazioni dirette a dimostrare l'inesattezza di quelle diciture, con valutazione poi rimessa al prudente apprezzamento del giudice di merito.

Ne deriva che la citata produzione, in difetto di contestazioni specifiche dell'organo concorsuale, non può essere respinta perché insufficiente o inidonea di per sé approvare il rapporto di lavoro e dunque il credito (**Cassazione Civile, Sez. Cassazione Civile, Sez. I, 16 dicembre 2022, n. 36998**).

Se il credito emerge da un verbale di conciliazione stilato ai sensi dell'art. 410 c.p.c., esso è opponibile alla procedura se munito della dichiarazione di esecutività ex art. 411 c.p.c. apposta prima della pronuncia di fallimento; invero, laddove il verbale venga dichiarato esecutivo dopo la sentenza dichiarativa, lo stesso è inopponibile alla massa dei creditori, stante il disposto dell'art. 44 l.fall. (Trib. Benevento 29 marzo 2016). Se si tratta di conciliazione giudiziale, le eventuali rinunce del lavoratore a determinati diritti, pur non impugnabili ai sensi dell'art. 2113 c.c., devono tuttavia ritenersi limitate ai diritti già maturati e non coprono diritti non ancora sorti (Cass. Civ. 30 settembre 2020, n. 20913).

LA DOMANDA TARDIVA

La regola generale per cui essa è ammissibile solo se sia diversa, per petitum e causa petendi, da quella di insinuazione ordinaria, non è violata dalla richiesta di differenze retributive per mansioni superiori, nonostante l'accoglimento della domanda tempestiva per la retribuzione calcolata sulla base dell'inquadramento riconosciuto dal datore di lavoro (Cass. Civ. 20 febbraio 2020, n. 4506); parimenti, la pretesa retributiva inerente un segmento temporale del rapporto di lavoro è differente per oggetto e per titolo dalla pretesa retributiva inerente altro segmento temporale del medesimo rapporto, sicché il giudicato interno, formatosi per l'una pretesa in sede di ammissione tempestiva, non impedisce di esercitare l'altra pretesa con insinuazione tardiva; è perciò ammissibile la domanda tardiva per l'ammissione del credito relativo alle ultime tre mensilità di retribuzione proposta da un lavoratore già tempestivamente insinuatosi nel fallimento per altre mensilità (Cass. Civ. 7 dicembre 2011, n. 26377).

Licenziamento da parte del curatore, che non ha proseguito l'attività produttiva

L'indennità di mancato preavviso spetta ai lavoratori anche in caso di licenziamento da parte del curatore (che non ha proseguito l'attività dell'impresa), in quanto, il rapporto di lavoro subordinato non si scioglie automaticamente. Come affermato dalla Corte di Cassazione con la sentenza n. 28043 del 29 settembre 2022 e dalla Cassazione del 31 luglio 2019 n. 20647, se il rapporto si scioglie in assenza di un periodo di preavviso, il lavoratore matura, come stabilito dall'art. 2118 comma 2 c.c., il diritto alla relativa indennità sostitutiva che ha natura indennitaria e dunque retributiva (Sentenza Cass. N. 18508 del 21/09/2018 – N. 24106 del 03/10/2018). Tale indennità, ai sensi dell'art. 189 CCII, è considerata come credito anteriore all'apertura della liquidazione giudiziale.

Licenziamento da parte del curatore dopo che è stato disposto l'esercizio provvisorio

L'indennità spetta in prededuzione. Si veda pronuncia n. 33756 del 4 dicembre 2023, la quale ha stabilito che il diritto all'indennità sostitutiva del preavviso in favore del lavoratore, licenziato dalla curatela al termine del rapporto di lavoro continuato con l'amministrazione fallimentare in esercizio provvisorio e per le esigenze del fallimento, va integralmente soddisfatto in prededuzione.

Nel caso di prosecuzione del contratto da parte del Curatore, il credito per TFR ha natura prededucibile, limitatamente alle quote maturate dopo il fallimento (in tale senso Cass. SSUU 2637/1996 e Quaderno Maggio 2016 del CNDC).

E' assistito da privilegio il credito da lavoro per danni conseguenti ad infortunio sul lavoro ed a malattia professionale dei quali sia responsabile il datore di lavoro, se e nei limiti in cui il credito non sia soddisfatto per lo stesso infortunio dalla percezione di indennità previdenziali ed assistenziali obbligatorie dovute al lavoratore subordinato in dipendenza dello stesso

	infortunio (cost. 220/02; cost 326/83). IL RISARCIMENTO PER DANNO BIOLOGICO lamentato dal lavoratore in conseguenza di un ingiusto licenziamento e di cui ne viene data rigorosa prova, è assistito da privilegio ex art. 2751-bis n. 1 secondo la giurisprudenza prevalente. IL CONTRIBUTO LICENZIAMENTO PREVISTO DALL'ART. 2 C. 31 Legge n. 92/2012 L'Inps ha diritto ad insinuarsi al passivo per il mancato pagamento del cosiddetto "ticket Naspi" in privilegio ex art. 2753 c.c. grado ottavo. Con la circolare n. 46/2023, l'INPS ha fornito chiarimenti in merito agli obblighi informativi e contributivi cui è tenuto il curatore nelle ipotesi di interruzione dei rapporti di lavoro a tempo indeterminato nelle fattispecie disciplinate dall'art. 189 del CCII; nella circolare sono fornite anche le istruzioni operative per la compilazione dei flussi UniEmens. CASSA EDILE E' riconosciuto il privilegio ex art. 2751 bis n. 1, in forza della loro natura retributiva, agli accantonamenti destinati al pagamento di ferie, gratifiche natalizie e festività infrasettimanali che il datore ha l'obbligo di versare alla Cassa Edile. Diversamente, ai contributi dovuti dal datore e dai lavoratori alla Cassa medesima, che sono finalizzati a dotarla delle disponibilità economiche necessarie per il conseguimento dei propri fini istituzionali e ai quali non può dunque riconoscersi natura retributiva (Cass. Civ. 18 agosto 2017, n. 20390), è riconosciuto il privilegio ex art. 2754 c.c. LA CASSA INTEGRAZIONE GUADAGNI La Cassa Integrazione Guadagni Ordinaria (CIGO) per l'industria e l'edilizia integra o sostituisce la retribuzione dei lavoratori a cui è stata sospesa o ridotta l'attività lavorativa per situazioni aziendali dovute a eventi transitori e non imputabili all'impresa o ai dipendenti, incluse le intemperie stagionali e per situazioni temporanee di mercato. La Cassa Integrazione Guadagni Straordinaria (CIGS) è un ammortizzatore sociale erogato dall'INPS avente la funzione di sostituire e/o integrare la retribuzione dei lavoratori sospesi o a orario ridotto di aziende in situazione di difficoltà produttiva o per consentire alle stesse di sostenere processi di riorganizzazione o qualora abbiano stipulato contratti di solidarietà. Il decreto legislativo n. 148 del 14 settembre 2015, recante "Disposizioni per il riordino della normativa in materia di ammortizzatori sociali in costanza di rapporto di lavoro, in attuazione della legge 10 dicembre 2014, n. 183" ha abrogato gli articoli della precedente legge 23 luglio 1991, n. 223 che disciplinavano i due istituti. Le situazioni che si possono prospettare in caso di richiesta di CIG e fallimento: - l'imprenditore in bonis richiede la cassa integrazione e nelle more interviene il fallimento. - in sede di ammissione allo stato passivo il lavoratore richiede il credito per integrazione salariale: questo non deve essere ammesso, in quanto l'obbligazione si trasferisce direttamente dal datore di lavoro all'INPS, nel caso in cui la società venga ammessa all'integrazione salariale; se la società non dovesse essere ammessa a maggior ragione il credito non è dovuto; - in sede di ammissione allo stato passivo il lavoratore chiede l'ammissione della retribuzione per intero. In questo caso si propone che l'ammissione avvenga con riserva, ritenendosi che si tratta di crediti condizionali ai sensi dell'art. 55 co. 3 L.F. In caso di accoglimento della CIG, il credito non verrà ammesso allo stato passivo, in quanto assumerà natura previdenziale ed alla sua
--	---

	erogazione sarà tenuto l'INPS; diversamente, se verrà negata l'ammissione alla CIG il credito acquisirà natura retributiva e parteciperà per intero al concorso con il privilegio; - l'imprenditore in bonis non ha anticipato la cassa integrazione al lavoratore e l'ha compensata con i contributi dovuti; il fallimento interviene successivamente. Il Curatore deve presentare un'istanza all'INPS per il pagamento della CIG direttamente in favore dei lavoratori, in quanto nei casi giuridicamente rilevanti di insolvenza dell'azienda e dunque in caso di Fallimento, i Direttori delle sedi possono autorizzare il pagamento diretto al lavoratore da parte dell'Inps della CIG. NB: la collocazione del dipendente in Cassa Integrazione non incide sul computo del trattamento di fine rapporto, perché con la cassa integrazione il rapporto prosegue, sebbene le obbligazioni delle parti entrino in una situazione di quiescenza. Questo significa che il lavoratore percepirà il medesimo trattamento di fine rapporto che avrebbe percepito se la cassa integrazione non vi fosse stata. <u>Cass. 17501/2018:</u> le somme maturate dal lavoratore a titolo di t.f.r. nel periodo di sottoposizione a Cigs antecedente alla sua successiva rioccupazione sono poste a carico del datore di lavoro, con la conseguenza che, nel caso di fallimento di quest'ultimo, deve ritenersi consentita l'insinuazione al passivo per i relativi importi nella procedura concorsuale. La Cassa Integrazione Guadagni in Deroga (CIGD). La riforma degli ammortizzatori di cui al DLgs 148/2015 ha eliminato il ricorso alla cassa integrazione in deroga previsto originariamente per garantire un sostegno economico ai lavoratori di quelle imprese che non possono beneficiare degli ordinari interventi d'integrazione salariale. Tuttavia, nel tempo si è assistito alla concessione di proroghe al fine di favorire una progressiva applicazione della nuova normativa. nel corso del 2020 e del 2021 sono state emanate numerose disposizioni finalizzate a disciplinare la Cassa Integrazione guadagni in deroga allo scopo di sostenere le imprese, i lavoratori e le famiglie colpite dall'emergenza COVID-19. Secondo l'ordinanza Cass. 11.7.2023 N. 19640, in caso di fallimento del datore di lavoro, il dipendente non ha diritto all'ammissione allo stato passivo del credito per le quote di TFR maturate nel periodo di CIGD, ma di quelle del periodo anteriore trasferite nel Fondo di Tesoreria, di cui non sia provato il versamento da parte del datore di lavoro LA RIVALUTAZIONE MONETARIA E' riconosciuta senza necessità di costituzione in mora con decorrenza dal giorno di maturazione del credito del dipendente secondo l'indice Istat e prosegue in epoca post fallimentare fino alla data di dichiarazione dell'esecutività dello stato passivo delle insinuazioni tempestive. Tale data limite vale anche per i crediti ammessi tardivamente e per quelli oggetto di impugnazione allo stato passivo. GLI INTERESSI Hanno natura accessoria e sono dovuti dal giorno di maturazione del credito del dipendente fino alla data di deposito del progetto di riparto nel quale il credito è soddisfatto (anche parzialmente art. 54 LF e 153 CCII). Gli interessi sono calcolati sugli importi al lordo delle ritenute fiscali al tasso legale sul capitale per il primo anno e, per gli anni successivi sul capitale rivalutato anno per anno (Cassazione SS.UU. n. 38/01). Ai sensi dell'art. 111 quater co. 1 L.F. (art. 224 CCII) gli interessi postfallimentari sui crediti da lavoro subordinato hanno natura privilegiata. Vanno ammessi in privilegio anche gli interessi prefallimentari se maturati ex art. 2749 c.c. nell'anno in corso alla dichiarazione di fallimento e nell'anno anteriore. PRESCRIZIONE
--	---

Il credito da lavoro dipendente rientra tra quelli ex art. 2948 c.c. che devono pagarsi periodicamente ad anno o in termini più brevi e che sono soggetto a prescrizione “breve” (cinque anni). Il termine inizia a decorrere non dalla data di effettiva insorgenza del credito retributivo, ma dalla cessazione del rapporto lavorativo (Cass. Civ. 22/09/2017 n. 22172).

Inoltre l’articolo 2955 n. 2 c.c. prevede la prescrizione presuntiva di un anno per le retribuzioni corrisposte a periodi non superiori al mese; l’art. 2956 n. 1 c.c. prevede la prescrizione di tre anni per le retribuzioni corrisposte a periodi superiori al mese. La prescrizione non ricorre durante il rapporto di lavoro (*Corte Cost. 63/1966*), salvo che nei rapporti di lavoro garantiti dall’art. 11 604/1966 e dall’art. 18 TU 300/1970 (*Corte Cost. 174/1972*).

Sono esenti da revocatoria i pagamenti effettuati dal fallito dei corrispettivi per prestazioni di lavoro effettuate da dipendenti e altri collaboratori (es. dipendenti di agenzia interinale) anche non subordinati, del fallito stesso (art. 67 c. 3 lett. f L.Fall. e art. 166 c. 3 lett. f CCII);

I contratti di lavoro subordinato sono esclusi dalla revocabilità (Tribunale di Torino 06/06/1997).

I FONDI DI GARANZIA INPS

A garanzia ulteriore del lavoratore, è istituito presso l’Inps il Fondo di Garanzia per il pagamento del T.F.R. (L. n. 297/82) e delle ultime tre mensilità (D.Lgs. n. 80/92) rientranti nei dodici mesi precedenti la data di dichiarazione di fallimento (che la giurisprudenza fa coincidere con il deposito della prima istanza di fallimento).

Il credito di lavoro diverso dal T.F.R. assistito dalla garanzia del Fondo si riferisce solo alla retribuzione dell’ultimo trimestre (tre mesi di calendario) incluso i ratei di tredicesima e delle altre eventuali mensilità aggiuntive previste dal contratto, e le somme dovute dal datore di lavoro a titolo di prestazioni di malattia. Sono escluse dell’intervento del Fondo l’indennità di mancato preavviso, le ferie non godute, ed ogni altra voce che non costituisce retribuzione specifica del mese.

Se gli ultimi tre mesi del rapporto di lavoro coincidono, in tutto o in parte, con un periodo di sospensione del rapporto durante il quale non vi è alcun diritto retributivo, occorre prendere a riferimento i tre mesi immediatamente precedenti, purché rientranti nei dodici mesi come sopra indicati.

NB: Al riguardo la *Corte di Cassazione – Ordinanza 12 giugno 2017, n. 14559* ha stabilito che l’indennità sostitutiva del preavviso e quella per ferie non godute non possano essere incluse nel computo delle ultime tre mensilità ai sensi dell’art. 2 del d.lgs. n. 80 del 1992.

In ogni caso il pagamento da parte dell’Inps non può essere superiore al triplo della misura massima del trattamento straordinario di integrazione salariale mensile al netto delle ritenute assistenziali e previdenziali, con il quale non è cumulabile. La garanzia è cumulabile con l’indennità di mobilità.

Il diritto alla prestazione del Fondo si prescrive:

- per il T.F.R., in cinque anni dalla data di risoluzione del rapporto di lavoro;
- per gli altri crediti da lavoro, in un anno da quando il credito è divenuto esigibile. La domanda di insinuazione del credito allo stato passivo non interrompe la prescrizione (*cassazione lav. 03.01.2020 n.32, cassazione 10.05.16 n. 9495, 13.10.15 n. 20547 e 20548*)

CONTRIBUTI A CARICO DEL DIPENDENTE: AMMISSIONE AL PASSIVO

Si tratta di una contribuzione percentuale sulla retribuzione pari alle somme ed ai valori a qualunque titolo maturati nel periodo di riferimento.

Per la determinazione dell’imponibile si applica il principio di competenza, in base al quale sono soggette a contribuzione anche i valori dovuti per legge non

	ancora corrisposti. L'obbligo di pagamento è a carico del datore di lavoro, il quale trattiene i contributi a carico del lavoratore e li versa all'INPS insieme a quelli a suo carico. Non è tuttavia pacifico che il lavoratore in sede di fallimento si debba insinuare al netto o al lordo della trattenuta previdenziale a suo carico. Secondo la prassi prevalente, fino alla sentenza della <u>Cassazione n. 23426 del 17/11/2016</u>, il lavoratore deve insinuarsi al netto, in quanto sarà l'Ente previdenziale ad insinuare il proprio credito per intero, comprensivo cioè della quota a carico del lavoratore e quella a carico del datore di lavoro. Il lavoratore non è parte del rapporto tra l'Inps ed il datore di lavoro (quindi il dipendente non può percepire contributi a proprio carico). L'obbligo di versamento è diretta conseguenza dell'obbligo assicurativo e sorge nel momento in cui le prestazioni del lavoratore sono eseguite. Si applica, quindi, un principio di "competenza". Il debito previdenziale viene comunicato dal datore di lavoro all'INPS tramite flussi telematici mensili (UNIMENS) e ne consegue che tali ritenute costituiscono un debito del datore di lavoro nei confronti dell'INPS, sia per la quota a carico del lavoratore sia per la parte a carico del datore di lavoro. In caso di mancato versamento dei contributi, il lavoratore nulla perde dal punto di vista previdenziale, essendo previsto che l'omissione contributiva cui si associ il fallimento, sia destinato a copertura figurativa ai sensi dell'art. 3, D.lgs. n. 80 del 27 gennaio 1992, attuazione della direttiva 80/987/CEE in materia di tutela dei lavoratori subordinati in caso di insolvenza del datore di lavoro. In base alle disposizioni contenute in tale articolo, nel caso in cui il datore di lavoro sottoposto a procedure di fallimento, concordato preventivo, liquidazione coatta amministrativa ovvero alla procedura dell'amministrazione straordinaria abbia omesso, in tutto o in parte, di versare i contributi per l'assicurazione obbligatoria invalidità, vecchiaia e superstiti e non possa più versarli per sopravvenuta prescrizione, il lavoratore interessato, a condizione che non vi sia stata costituzione della rendita vitalizia ai sensi dell'art. 13 della legge 12 agosto 1962, n. 1338, e il suo credito sia rimasto in tutto o in parte insoddisfatto in esito a una delle procedure indicate, può richiedere al competente istituto di previdenza e assistenza obbligatoria che ai fini del diritto e della misura della prestazione vengano considerati come versati i contributi omessi e prescritti. Opposto è l'ultimo orientamento in giurisprudenza, espresso dalla <u>Cassazione, con sentenza n. 23426 del 17/11/2016</u>, con <u>sentenza Cass. 25956/2017, Cass. Civ. 03/09/2020 n. 18333</u> in base alla quale deve essere ammessa al passivo fallimentare la quota di contributi previdenziali a carico del lavoratore a suo tempo non versati dal datore in bonis in quanto "Il credito retributivo del lavoratore, in attuazione del principio di integrità della retribuzione, va ammesso al passivo del fallimento del datore di lavoro al lordo della quota di contributi posta a carico del primo, poiché tale quota, in caso di mancato pagamento dei contributi entro il termine, rimane, ai sensi dell'art. 23 della L. n. 218/1952, definitivamente a carico del datore di lavoro. Ne consegue che, in caso di fallimento del datore di lavoro, il lavoratore dev'essere ammesso al passivo, per le retribuzioni non corrisposte, con collocazione privilegiata a norma dell'art. 2751 bis, n. 1, c.c., al netto della quota contributiva gravante sul datore e al lordo di quella gravante sul lavoratore medesimo"; in altri termini, il credito retributivo del lavoratore deve essere calcolato al lordo della quota contributiva originariamente a suo carico, la quale "diventa parte della retribuzione dovuta, non deve essere detratta dal danno subito dal lavoratore per il mancato tempestivo adempimento del datore di lavoro, non essendone egli più il debitore". (cfr. Cass. 17/11/2016 nr. 23426; Cass. 25956/2017; Cass. Ord. 17501/2018; Cass. 18333/2020). Il rischio di una duplice insinuazione nel passivo dell'ente datoriale, da parte del lavoratore e dell'INPS, per il medesimo credito relativo alla quota contributiva a carico del dipendente, è in radice escluso, in quanto, ove il datore di lavoro non abbia provveduto al versamento della quota trattenuta sulla retribuzione del dipendente viene meno
--	--

	l'obbligo contributivo pro quota del lavoratore e, quindi, il credito del predetto assume interamente natura retributiva. TRASFERIMENTO DI AZIENDA Il trasferimento che riguardi imprese nei confronti delle quali vi sia stata apertura della liquidazione giudiziale (o di concordato preventivo liquidatorio, o emanazione del provvedimento di liquidazione coatta amministrativa), in difetto di continuazione dell'attività, viene disposto che: - i rapporti di lavoro continuano con il cessionario; - possono stipularsi Contratti Collettivi ai sensi dell'art. 51 del DLgs. 15.6.2015 n. 81 (quelli sottoscritti dalle OO.SS. comparativamente più rappresentative sul piano nazionale) in deroga all'art. 2112 co. 1, 3-4 c.c. (che prevedono, rispettivamente, la conservazione dei diritti dei lavoratori, l'applicazione dei trattamenti economici e normativi vigenti alla data del trasferimento e che il trasferimento d'azienda non costituisce di per sé motivo di licenziamento); - possono stipularsi accordi individuali da sottoscrivere in sede protetta; - il Trattamento di Fine Rapporto (TFR) è immediatamente esigibile nei confronti del cedente (non si applica art. 2112 c.c.); - il Fondo di garanzia per il TFR, in presenza delle condizioni previste dall'art. 2 della L. 29.5.82 n. 297, interviene anche a favore dei lavoratori che passano senza soluzione di continuità alle dipendenze dell'acquirente. In tali casi, la data del trasferimento tiene luogo di quella della cessazione del rapporto, anche ai fini dell'individuazione dei crediti diversi dal TFR da corrispondere ai sensi dell'art. 2 co. 1 del DLgs. 27.1.92 n. 80 (tali crediti vengono corrisposti dal Fondo nella loro integrale misura nel rispetto dell'art. 84 co. 5 del CCII).
GIURISPRUDENZA	- Cassazione 1832/03; <u>Corte di Cassazione sez. I del 29.12.2017 n. 31184</u>; - <u>Ordinanza n. 17501/18 Corte Suprema Cassazione; Cassazione, n. 23426 del 17/11/2016; cassazione lav. 03.01.2020 n.32.</u>
DOCUMENTAZIONE DA PRESENTARE PER L'AMMISSIONE	- Retribuzioni: buste paga per le quali si richiede l'ammissione del credito; - Ratei e T.F.R.(presso l'azienda): prospetti di calcolo, ove non liquidati in buste paga; - T.F.R.: indicare l'importo maturato al 01.01.2000, per corretto calcolo delle ritenute fiscali ed indicare eventuali acconti percepiti; - verbali/diffide dei funzionari degli enti di previdenza o dell'ispettorato lavoro; - verbali di conciliazione redatti in sede sindacale; - decreti ingiuntivi muniti di formula ex art. 647 c.p.c.
VERIFICHE DEL CURATORE	- verifica della corretta determinazione degli elementi per i quali si richiede l'ammissione del credito e dell'esclusione di elementi di natura fiscale e contributiva; - verifica di eventuali pagamenti in acconto effettuati a favore dei dipendenti (che devono essere opportunamente "lordizzati") - per rendere il valore omogeneo rispetto alla valorizzazione del credito); - verifica se il credito è prescritto.
PROPOSTA DEL CURATORE	- Indicare nella proposta del Curatore l'importo delle somme ammesse in privilegio e quelle ammesse in chirografo (es. rimborsi spese più di lista);

	- separare obbligatoriamente T.F.R. da ratei e retribuzioni; - valutare per le retribuzioni e TFR, l'opportunità di fornire un dettaglio ai sensi del D.lgs. 80/92 per la corretta compilazione del modello SR52 ai fini dell'attivazione del fondo di garanzia INPS per TFR e somme diverse da questo; - il credito del lavoratore va ammesso al lordo delle ritenute fiscali, poiché il - Curatore è sostituto di imposta.
--	--

CATEGORIA	LAVORATORI DIPENDENTI – T.F.R. CONFERITO AL FONDO PENSIONE
COLLOCAZIONE DEL CREDITO	Privilegio generale ex art. 2751 bis n. 1 C.C.
GRADO PRIVILEGIO	Preferenza art. 2777, comma 2, lett. a), Codice Civile
PROBLEMATICHE	Il D.lgs. 252/05 prevede il tacito conferimento del T.F.R. maturando alle forme pensione complementari, salva esplicita diversa volontà espressa dal lavoratore. La devoluzione del TFR e dei contributi alla previdenza complementare da parte del lavoratore dipendente è attuata con la sottoscrizione di uno strumento negoziale liberamente contrattualizzato, sia nella forma che nella sostanza, tra le parti. Vista al riguardo l'espressione atecnica di "conferimento" utilizzata dal legislatore per descrivere la devoluzione del TFR alla previdenza complementare, occorre accertarne la natura e la funzione del mezzo di volta in volta utilizzato tra le parti. È dunque in tal caso necessario analizzare, in occasione di mancati versamenti del datore di lavoro al Fondo di Previdenza Complementare, se il soggetto legittimato alla presentazione dell'istanza di insinuazione sia il dipendente oppure il Fondo di Previdenza, in virtù della concreta modalità di devoluzione del TFR da parte del lavoratore al Fondo. Il soggetto legittimato all'insinuazione al passivo è: - il lavoratore dipendente, se l'adesione al fondo è avvenuta per il mezzo di una semplice delegazione di pagamento, o di uno strumento analogo, da parte del lavoratore verso il Fondo delle somme erogate (rectius che avrebbe dovuto essere erogate) dal datore di lavoro; - il Fondo di Previdenza Complementare, se l'adesione è avvenuta per il tramite di una cessione di credito, o di uno strumento analogo, da parte del lavoratore verso il Fondo in riferimento alle somme erogate (rectius che avrebbe dovuto essere erogate) dal datore di lavoro.
GIURISPRUDENZA	<u>Corte di Cassazione sentenza del 15/02/2019 n.4626.</u>
DOCUMENTAZIONE DA PRESENTARE PER L'AMMISSIONE	È necessario richiedere la copia completa del contratto di adesione al Fondo di Previdenza Complementare da parte del dipendente, oltre all'estratto conto dei versamenti effettuati al fondo previdenza complementare.
VERIFICHE DEL CURATORE	In questo caso non si pongono particolari verifiche da porre in essere, pertanto si rimanda alla sessione del prontuario relativa ai controlli da effettuare in caso di richiesta di somme a titolo di TFR. L'unica differenza nel caso di TFR devoluto alla previdenza complementare rispetto al caso di TFR lasciato in azienda, riguarda il necessario riscontro che il curatore dovrà effettuare tra i dati presenti nell'estratto conto che i Fondi di Previdenza Complementare mettono a disposizione dei dipendenti (o comunque è necessario che il curatore si attivi presso il Fondo per acquisirlo), estratto che riepiloga quanto annualmente dovuto come accantonamento al Fondo TFR da parte del datore di lavoro e quanto effettivamente versato da quest'ultimo. Il Curatore dovrà inoltre approfondire la natura dell'adesione al fondo da parte del lavoratore e dunque individuare il soggetto legittimato ad effettuare l'insinuazione (dipendente o fondo di previdenza complementare).

PROPOSTA DEL CURATORE	Ammissione del credito in privilegio ex art. 2751 bis n.1, evidenziando che trattasi di somme riferite a TFR devoluto al Fondo di Previdenza Complementare. Qualora dalla documentazione pervenuta emerga che l'adesione è avvenuta per il tramite di una mera delegazione di pagamento, il Curatore dovrà ammettere la domanda laddove la stessa venga presentata dal lavoratore dipendente; laddove invece si configuri una cessione di credito da parte del lavoratore verso il Fondo, allora il Curatore dovrebbe respingere la domanda qualora questa sia presentata dal lavoratore per difetto di legittimazione attiva. Attenzione: In considerazione del fatto che, nella prassi, nessun Fondo di Previdenza Complementare è solito presentare domande di insinuazione al passivo, laddove lo Statuto del Fondo di Previdenza Complementare espressamente vieti la possibilità di insinuazione al passivo da parte del Fondo medesimo, la domanda del creditore deve essere comunque ammessa poiché in caso contrario verrebbe di fatto inibita al lavoratore la possibilità di richiesta delle somme non versate dal datore. Anche in ipotesi di devoluzione al Fondo di Previdenza Complementare del TFR, il dipendente avrà titolo di avanzare direttamente presso l'INPS la richiesta di accesso al Fondo di Garanzia ex art.5 Dlgs 80/92, modificato dall'articolo 21, decreto legislativo 5 dicembre 2005, n. 252, alla stregua del caso del TFR lasciato in azienda. La diversità rispetto a quest'ultima ipotesi è che l'INPS, pur surrogandosi nella posizione del dipendente, non corrisponderà a quest'ultimo le somme ammesse per TFR bensì pagherà il credito direttamente nelle mani del Fondo di Previdenza Complementare, cosicché il dipendente potrà continuare a “portare” il suo TFR in avanti, non perdendo la natura di futuro apporto alla contribuzione obbligatoria. Ulteriori informazioni sono disponibili nella circolare INPS 22 febbraio 2008 n. 23 e nel messaggio 11 maggio 2016 n. 2084.
------------------------------	--

CATEGORIA	LAVORATORI DIPENDENTI - CONTRIBUTI AL FONDO PREVIDENZA COMPLEMENTARE
COLLOCAZIONE DEL CREDITO	Chirografo
GRADO PRIVILEGIO	Nessuno
PROBLEMATICHE	Le forme di contribuzione della previdenza complementare non si riferiscono unicamente alla devoluzione del TFR (elemento tuttavia indispensabile) da parte del lavoratore, ma anche al versamento di quote di contributi posti a carico talvolta del lavoratore e talvolta del datore di lavoro (oppure a carico di entrambi). Il versamento degli stessi può essere volontario o contrattualizzato. La problematica da affrontare concerne il fatto di analizzare se i crediti per i La problematica da affrontare concerne: - il fatto di analizzare se i crediti per i contributi trattenuti dal datore di lavoro e non versati alla previdenza complementare assumano una natura marcatamente retributiva, in quanto previsti dalla contrattazione collettiva ed in quanto aventi comunque causa all'interno del rapporto di lavoro, oppure abbiano al contrario natura esclusivamente previdenziale, ponendosi in quest'ultimo caso l'accento sulla mancanza di un nesso di corrispettività diretta tra contribuzione e prestazione lavorativa, vista la sostanziale autonomia esistente tra rapporto di lavoro e previdenza complementare; - la legittimazione attiva all'insinuazione al passivo del fallimento del datore di lavoro con riguardo alle quote di trattamento di fine rapporto conferito ad un fondo di previdenza complementare nel caso in cui il datore di lavoro lo abbia accantonato ma non versato successivamente. Secondo Cass., 07/06/2023 n.16116 la legittimazione spetta, di regola, al lavoratore, a causa dello scioglimento del rapporto di mandato in cui si estrinseca la delegazione di pagamento al datore di lavoro, salvo che dall'istruttoria emerga che non vi sia stata una delegazione di pagamento ma una cessione del credito in favore del Fondo complementare, con conseguente legittimazione attiva in capo a quest'ultimo. Secondo Cass., 28/06/2023 n. 18477 la contribuzione o le quote di TFR maturando conferite e accantonate presso il datore di lavoro, con il vincolo di destinazione del loro versamento al Fondo di previdenza complementare, hanno carattere retributivo fino a quando non vengano versate al Fondo dal datore di lavoro mandatario, ciò in quanto si tratta di risorse semplicemente "accantonate" presso il datore di lavoro, seppur con un vincolo di destinazione. Tale credito del lavoratore acquista natura previdenziale solo quando il vincolo di destinazione venga attuato, cioè nel momento in cui la contribuzione o le quote di TFR siano versate al Fondo di previdenza. Qualora il datore di lavoro non abbia provveduto al versamento e sia successivamente dichiarato insolvente, il mandato si scioglie ai sensi dell'art. 183, comma 2, CCII, il vincolo di destinazione non si attua e il lavoratore riacquista la piena disponibilità delle risorse aventi natura retributiva.
GIURISPRUDENZA	<u>Cassazione Sezioni Unite n. 4684 del 09/03/2015 e n.6928 del 20/03/2018;</u> <u>Cassazione n. 16116 del 07/06/2023; Cassazione n. 18477 del 28/06/2023.</u>
DOCUMENTAZIONE DA PRESENTARE PER L'AMMISSIONE	Verifica dell'estratto prodotto dal Fondo al fine di effettuare una riconciliazione tra i versamenti dovuti ed i versamenti effettuati alla previdenza complementare quale quota parte riferita ai contributi.

VERIFICHE DEL CURATORE	In questo caso non si pongono particolari verifiche da porre in essere rispetto a quanto già evidenziato nella sezione relativa al TFR devoluto alla Previdenza Complementare, in quanto anche in questo caso ci dovrà essere un necessario riscontro che il curatore dovrà effettuare tra i dati presenti nell'estratto conto che i Fondi di Previdenza Complementare mettono a disposizione dei dipendenti (o comunque è necessario che il curatore si attivi presso il Fondo per acquisirlo), estratto che riepiloga quanto annualmente dovuto come quota parte riferita ai contributi da parte del datore di lavoro e quanto effettivamente versato da quest'ultimo.
PROPOSTA DEL CURATORE	Riconoscimento dei contributi in chirografo, in quanto la natura di tale credito (contributi) è esclusivamente previdenziale. Infatti, circa il riconoscimento di un eventuale privilegio per i contributi in questione, la tesi ad oggi prevalente propende per una loro ammissione senza alcun privilegio, in quanto per tale credito, che come detto non ha natura retributiva, non è ritenuto applicabile il privilegio generale sui beni mobili del datore di lavoro previsto per i contributi di previdenza sociale di cui agli artt. 2753 e 2754 cod. civ., in quanto contributi non obbligatori ed in quanto non individuati <i>“nell'interesse pubblico al reperimento ed alla conservazione delle fonti di finanziamento della previdenza sociale”</i>, fine non tutelato dagli enti privati che gestiscono forme integrative di previdenza ed assistenza, i cui contributi non versati dal datore di lavoro sono dovuti non ex lege ma per contratto (v. in tal senso Cass. 15676/2006; Cass. 25173/2015 e <u>Cass. 3878/2019</u>). Diversamente Cass. Civ., Sez. lav., n. 18477 e Cass. Civ. Sez. lav. N. 16116, secondo cui nella configurazione del conferimento del TFR quale contributo e conseguente legittimazione esclusiva del Fondo complementare quale cessionario dello stesso in forza del contratto associativo concluso dal lavoratore e la conseguente classazione del credito al rango chirografario, risiede la lesione del diritto del lavoratore alla prestazione pensionistica complementare, che si trasmette al Fondo di Garanzia, qualora il lavoratore eserciti la facoltà di tutela ex art. 5 D.lgs. n. 80/1992.

CATEGORIA	LAVORATORI DIPENDENTI – T.F.R. VERSATO AL FONDO TESORERIA INPS
COLLOCAZIONE DEL CREDITO	Privilegio generale ex art. 2751 bis n. 1 C.C.
GRADO PRIVILEGIO	Preferenza art. 2777, comma 2, lett. a), Codice Civile.
PROBLEMATICHE	A far data dal 1° gennaio 2007, nel caso in cui un dipendente sia in forza presso un'azienda con più di 50 unità lavorative e decida di non destinare il proprio TFR alla previdenza complementare, seppur da un punto di vista formale si trovi ad effettuare un'opzione riconducibile alla scelta di destinare il TFR nei modi cui all'art. 2120 CC (alla stregua di coloro i quali lavorino presso un'azienda con meno di 50 dipendenti) nella sostanza, invece, la quota di TFR annualmente accantonata viene obbligatoriamente versata dal datore di lavoro presso il Fondo di Tesoreria INPS. La procedura prevede che le aziende comunichino ogni mese all'Inps, tramite flusso Uniemens, il TFR maturato e destinato al Fondo Tesoreria, alla stregua di ogni altro contributo previdenziale. Il 16 del mese successivo, devono effettuare il versamento mediante F24. In questa ipotesi il dubbio interpretativo che si è posto riguarda, qualora il datore di lavoro non abbia versato il TFR al Fondo di Tesoreria, la legittimazione attiva del dipendente per la richiesta di ammissione al passivo delle somme non versate, alla luce del fatto che al TFR in esame dovrebbe essere riconosciuto pienamente carattere retributivo, vista l'opzione del dipendente ex art. 2120 cc, ma che, tuttavia, da un'analisi più approfondita si evidenzia che la normativa di riferimento porta ad inquadrare la natura del TFR come contributiva e non retributiva. Ciò in quanto sia Legge 296/06 (finanziaria del 2006) sia il DM 30/01/2007 definiscono le quote versate al Fondo di tesoreria contributi e, soprattutto, nel definirli in tale modo rimandano ad esse le norme in tema di accertamento e riscossione dei contributi obbligatori INPS.
GIURISPRUDENZA	<u>Cassazione n. 12.009 del 16 maggio 2018 ed Ordinanza del 7 marzo 2019, n. 6.673</u>
DOCUMENTAZIONE DA PRESENTARE PER L'AMMISSIONE	Documentazione del lavoro prevista nei casi di TFR lasciato in azienda ed estratto dei versamenti effettuati dal datore di lavoro al Fondo di Tesoreria INPS.
VERIFICHE DEL CURATORE	Riconciliazione della documentazione prodotta, ossia dei libri del lavoro e degli estratti di versamento al Fondo Tesoreria INPS
PROPOSTA DEL CURATORE	La proposta del curatore deve tener conto dei diversi scenari che possono presentarsi in concreto, ovvero: 1) DEBITO PER TFR REGOLARMENTE DENUNCIATO ALL'INPS <u>Si possono presentare due casi:</u> 1.a: debito per TFR “conguagliato” dal datore di lavoro - Nel mese in cui avviene la cessazione del rapporto di lavoro l'azienda ha la capienza contributiva per erogare al lavoratore il TFR versato al Fondo Tesoreria, <i>rectius</i> il TFR denunciato (non fa differenza il fatto che sia stato o meno versato), recuperandolo “ a conguaglio” dal debito contributivo del mese. In questo caso può accadere, e spesso accade nelle aziende in crisi, che il TFR venga <u>esposto in busta paga, compensato dal datore di lavoro con il debito contributivo del mese, ma non erogato nei fatti al dipendente.</u> E' questa la fattispecie in cui il dipendente <u>deve insinuarsi nel passivo</u> per l'importo del TFR “conguagliato” dal datore di lavoro ma non erogato al dipendente (in sostanza, per effetto del “conguaglio” il debito per TFR si trasferisce dal Fondo Tesoreria al datore di lavoro). La correttezza dell'insinuazione può essere verificata visionando l'estratto conto individuale del Fondo Tesoreria, dal quale risultano tutti gli importi corrisposti al

	dipendente (per anticipazioni di TFR o in caso di cessazione del rapporto di lavoro) anche mediante conguaglio, confrontandolo con il debito per TFR ancora in essere alla data del fallimento, risultante dalle scritture contabili. 1.b: debito per TFR “non conguagliato” dal datore di lavoro - Nel mese in cui avviene la cessazione del rapporto di lavoro l’azienda non ha la capienza contributiva per conguagliare il TFR compensandolo con il debito contributivo del mese. In questo caso sarà il Fondo Tesoreria Inps ad erogare direttamente l’intero TFR al dipendente, a seguito di istanza telematica dell’azienda (<i>rectius</i> del curatore). <u>E’ questa la fattispecie in cui il dipendente non deve insinuarsi al passivo della procedura, pena la perdita della possibilità di richiedere il TFR al Fondo Tesoreria.</u> Anche se il TFR non fosse mai stato versato dall’azienda al Fondo Tesoreria, l’Inps lo eroga ugualmente al dipendente, sulla base del principio dell’“automaticità delle prestazioni” ex art. 2116 cod. civile. Sarà poi l’INPS ad insinuarsi al passivo per il TFR denunciato e non versato. 2) DEBITO PER TFR NON DENUNCIATO ALL’INPS Nel caso in cui, per qualunque motivo, l’azienda non abbia denunciato all’INPS, in tutto o in parte, il TFR destinato al Fondo Tesoreria, pur essendovi tenuta, il dipendente dovrà provvedere a ricostruire la propria posizione complessiva sulla base del TFR maturato mensilmente in busta paga, e <u>insinuarsi al passivo per il TFR mai denunciato</u>, in quanto per questo importo l’unico obbligato nei confronti del dipendente rimane il datore di lavoro. Il credito va ammesso in privilegio ex art. 2751 bis n.1, seppur si palesi una situazione piuttosto complicata tale da generare un rapporto a due binari non facilmente gestibile: - <u>il primo binario</u> vede il lavoratore, soggetto che dovrebbe, in punto di diritto, agire nei confronti dell’INPS e non del fallimento ma che invece agisce, nella sostanza, <u>per il tramite</u> del fallimento, mantenendo la natura del proprio credito di tipo retributiva, in quanto <i>“in materia di insinuazione allo stato passivo, il lavoratore ha legittimazione alla domanda di ammissione per le quote di t.f.r. maturate dopo il 1 gennaio 2007 e non versate dal datore di lavoro fallito al Fondo Tesoreria dello Stato gestito dall’INPS, ai sensi dell’art. 1, comma 755, della l. n. 296 del 2006, poiché il datore di lavoro non è un mero adiectus solutionis causa e non perde quindi la titolarità passiva dell’obbligazione di corrispondere il t.f.r. stesso”</i>, Infatti, la Legge accorda il privilegio generale sui mobili del datore di lavoro per i contributi di previdenza sociale di cui agli artt. 2753 e 2754 c.c., operando per i crediti vantati dagli enti di previdenza e assistenza e non per i crediti di cui è titolare, nella sostanza, il lavoratore nei confronti del datore di lavoro. - <u>il secondo binario</u> vede l’INPS agire direttamente nei confronti del fallimento per l’omessa contribuzione, il quale è debitore dell’Istituto di Previdenza al pari di ogni altro contributo. In tal caso non opererà in alcun modo il Fondo di Garanzia per la surroga stante principio di automaticità previsto per i contributi previdenziali, ma interverrà direttamente il Fondo di Tesoreria.
--	---

CATEGORIA	LAVORATORI PARASUBORDINATI L'elemento caratterizzante il rapporto di lavoro subordinato è sicuramente la subordinazione, che lo distingue pertanto da altre forme di lavoro autonomo che presentano magari la caratteristica di una collaborazione continuativa (c.d. parasubordinazione).
COLLOCAZIONE DEL CREDITO	Chirografario
GIURISPRUDENZA	Per giurisprudenza costante della Suprema Corte il privilegio ex art. 2751 bis n. 1 c.c. si applica solo in caso di lavoro dipendente, non essendo la norma suscettibile di applicazione analogica o estensiva; il privilegio non può applicarsi quindi al lavoro parasubordinato. LA POSIZIONE DI PRESTATORE DI LAVORO E DI AMMINISTRATORE Riguardo alla figura di amministratore, la giurisprudenza distingue tra amministratore unico e consigliere d'amministrazione. La giurisprudenza della S.C. si è consolidata nell'escludere la configurabilità del rapporto di lavoro subordinato nel caso dell'amministratore unico (Cass. 24 maggio 2000, n. 6819; Cass. sez. lav. 10 febbraio 2000, n. 1490; Cass. sez. lav. 19 febbraio 1999, n. 3886). Più articolata è la posizione della giurisprudenza con riferimento al consigliere di amministrazione. Secondo la S.C., per qualificare come rapporto di lavoro subordinato quello intercorrente tra società e amministratore, sarà necessario provare l'effettivo assoggettamento di quest'ultimo - nonostante la carica rivestita - al potere direttivo, di controllo e disciplinare, esercitato dall'organo di amministrazione della società nel suo complesso e la possibilità di individuare due distinti ambiti di svolgimento della carica di amministratore e del rapporto di lavoro. (<i>ex plurimis</i>, Cass. n. 6819/2000, n. 1791/2000, n. 3886/1999, n. 3527/1998 e n. 5352/1998).

CATEGORIA	LEASING
COLLOCAZIONE DEL CREDITO	In caso di subentro nel contratto da parte della curatela: a) per le procedure aperte prima dell'entrata in vigore del Codice della Crisi: prededuzione (canoni scaduti, a scadere e prezzo di riscatto); b) per le procedure aperte dopo l'entrata in vigore del Codice della Crisi: chirografo per i canoni scaduti prima dell'apertura della procedura; prededuzione per i canoni a scadere e per il prezzo di riscatto; In caso di mancato subentro o di risoluzione del contratto anteriore all'apertura della procedura: chirografo - Se il bene non viene rinvenuto: controvalore del bene, chirografo - Se il bene è acquisito, in caso di perdita della disponibilità: controvalore del bene, prededuzione.
GRADO DI PRIVILEGIO	
RIFERIMENTI NORMATIVI	- Art. 1, commi da 136 a 140, L. 124/2017 contenente una disciplina unitaria valevole per tutti i contratti di leasing per i quali, alla data di entrata in vigore della legge (29.8.2017) ,non si erano ancora verificati i presupposti legali o convenzionali della risoluzione per inadempimento dell'utilizzatore; - Art. 72 quarter L.F. e Art. 177 CCII, rispettivamente, per il caso di contratto pendente alla data di dichiarazione di fallimento e di apertura della liquidazione giudiziale; - Art. 97, comma 12, CCII per il calcolo del credito residuo in linea capitale - Art. 72, L. Fall. e art. 172, CCII, con riguardo, rispettivamente, agli effetti della dichiarazione di fallimento e della apertura della liquidazione giudiziale sui rapporti pendenti; - Art. 103, L. Fall., art. 210 CCII, per la disciplina dei procedimenti relative alle domande di rivendica e restituzione - Art. 1458, c.c., per la disciplina della risoluzione del contratto di leasing finanziario risolto antecedentemente alla entrata in vigore della L. 124/2017; - Art. 1526, c.c., per la disciplina della risoluzione del contratto di leasing traslativo risolto antecedentemente alla entrata in vigore della L. 124/2017; - Art. 9, D.Lgs. n. 23/2011, per i soggetti passivi IMU
PROBLEMATICHE	- In caso di contratto pendente alla data del fallimento o della liquidazione giudiziale: valutazione in ordine alla convenienza del subentro. - In presenza di canoni pagati dopo il deposito della domanda da cui deriva l'apertura della procedura, o nei sei mesi anteriori ad essa: possibilità e convenienza dell'azione revocatoria fallimentare - In caso di risoluzione del contratto anteriore alla data dell'apertura della procedura: se i presupposti per la risoluzione sono maturati prima del 29 agosto 2017, presenza nel contratto delle c.d. "clausole di confisca"; - In caso di risoluzione del contratto prima della entrata in vigore della L. 124/2017, inquadramento del contratto entro lo schema del leasing traslativo o finanziario ai fini dell'applicazione della disciplina contenuta negli artt. 1526 c.c. o 1458 c.c.; in caso d'inquadramento nel contratto di leasing traslativo, completezza della domanda di ammissione al passivo alla stregua dei criteri dettati da Cass. Sez. Un. 2061/2021 e vaglio di eccessività della eventuale clausola penale (di forfettizzazione del danno da

	inadempimento) ai fini della formulazione al g.d. di una richiesta di equa riduzione; - In caso di contratto di leasing immobiliare: soggettività passiva IMU in capo al concedente o all'utilizzatore
GIURISPRUDENZA	FALLIMENTO DELL'UTILIZZATORE E RISOLUZIONE DEL CONTRATTO IN DATA ANTERIORE ALLA DICHIARAZIONE DI FALLIMENTO Per la scansione temporale della normativa applicabile: Cassazione, SSUU, sentenza 2061 del 28 gennaio 2021 Per la legittimità dei "patti di deduzione" ovvero della c.d. clausola di confisca: Cassazione, ordinanza del 14 ottobre 2021 n. 28022; Cass. Ord.16632/2023 Per l'applicazione della disciplina di cui all'art. 1526 c.c. in caso di contratti di leasing traslativo risolti anteriormente alla entrata in vigore della L. 124/2017, tra le più recenti: Cass.Ord. 9212/2022 e Ord. 9213/2022; Cass. Ord. 9211/2022; Per la riduzione equitativa della clausola penale: Cass. 4 ottobre 2023 n. 28037. FALLIMENTO DELL'UTILIZZATORE E CONTRATTO PENDENTE ALLA DATA DEL FALLIMENTO Diritto del concedente di insinuarsi al passivo per i crediti scaduti e tardivamente per quelli residui non recuperati: Cass. N. 21213 Del 13/09/2017 SOGGETTIVITÀ PASSIVA IMU IN CASO DI SCIoglimento DEL CONTRATTO Soggettività passiva del concedente al momento della risoluzione del contratto (orientamento prevalente): Cassazione, ordinanza 10400 del 31 marzo 2022; Cassazione, ordinanza n. 8957, del 14 maggio 2020; Cassazione, sentenza 13793 del 22 maggio 2019; CTR Lombardia n. 696 del 3 marzo 2020; CTR Lombardia n. 739 del 3 marzo 2020; CTR Piemonte n. 205 dell'11 febbraio 2020; CTR Umbria n. 42 del 17 gennaio 2020 Soggettività passiva del concedente al momento della restituzione del bene: Cassazione, sentenza 19166 del 17 luglio 2019; CTR Toscana n. 530 del 22 luglio 2020; CTR Basilicata n. 91 del 9 luglio 2020
DOCUMENTAZIONE DA PRESENTARE PER L'AMMISSIONE	• documentazione contrattuale di leasing; • attestazione consegna del bene locato; • fatture; • estratto conto della posizione debitoria del fallito; • eventuali titoli di credito insoluti; • fatture; • perizia giurata sul valore; • fatture e relative quietanze per le eventuali spese anticipate per il recupero, la conservazione e la stima del bene. documentazione sopraelencata deve essere presentata anche per la domanda di rivendica ex art. 103 L.F., 210, CCII
VERIFICHE DEL CURATORE	- verificare che il contratto di leasing risulti da atto scritto avente data certa anteriore al fallimento dell'utilizzatore; -nel caso di risoluzione unilaterale del leasing per inadempimento dell'utilizzatore, verificare che la comunicazione abbia data certa e non violi l'art. 1, comma 137, L. 124/2017; - valutare la revocabilità dei pagamenti effettuati dall'utilizzatore;

	- in caso di notevole squilibrio tra le prestazioni, valutare la revocabilità dell'intero contratto; - presenza di eventuali "clausole di confisca";
PROPOSTA DEL CURATORE	Si propone l'ammissione della domanda di rivendicazione del bene in quanto comprovata da contratto avente data certa e dalle fatture allegate. Si rigetta la domanda di rivendica in quanto il bene non è stato rinvenuto in sede di inventario. Si propone di ammettere al passivo il corrispondente valore del bene in chirografo alla data di apertura della procedura. Si propone di non ammettere il credito richiesto dalla Società di Leasing, in quanto il contratto di leasing allegato alla domanda di insinuazione, è privo di data certa anteriore alla apertura della procedura e pertanto non risulta opponibile alla massa.

Leasing

Collocazione del credito

I crediti vantati dalle società di leasing, comprensivi di interessi e rivalutazione monetaria a far data dalle singole scadenze dei canoni alla dichiarazione di fallimento (o all'apertura della liquidazione giudiziale) devono essere collocati in chirografo nei casi in cui il contratto viene sciolto, sia che si tratti di scioglimento anteriore all'apertura della procedura, sia che questo venga optato dal curatore o avvenga per sua inerzia, in seguito alla messa in mora da parte del creditore ex artt. 72 L. Fall o 172, CCII.

In caso di subentro nel contratto da parte del curatore, l'importo da ammettere in prededuzione ex art. 111, L.Fall. o art. 6, CCII cambia a seconda che la procedura sia stata aperta prima o dopo l'entrata in vigore del Codice della Crisi, infatti, come verrà meglio illustrato nel paragrafo successivo al punto A.1):

- per le procedure aperte prima dell'entrata in vigore del Codice della Crisi, tanto i canoni insoluti prima dell'apertura della procedura, quanto quelli a scadere ed il prezzo di riscatto godono della prededuzione (Cassazione, sentenza 22013/2007) ex art. 111, L. Fall.;
- per le procedure aperte dopo l'entrata in vigore del Codice della Crisi (art.172, CCII), godono della prededuzione solo i canoni scaduti dopo l'apertura della procedura, oltre al prezzo di riscatto, mentre sono chirografari quelli insoluti e scaduti anteriormente.

Il trattamento del credito cambia, su istanza del concedente, nei casi in cui il bene oggetto del contratto di leasing non sia stato rinvenuto, ovvero se è stato acquisito dalla procedura e ne viene perso il possesso, infatti:

CASO		LEGGE FALLIMENTARE (art. 103, L. Fall.)		CODICE DELLA CRISI (art. 210, CCII)
Bene non rinvenuto dal curatore	Facoltà del creditore di modificare la domanda di rivendica e chiedere l'ammissione al passivo per il controvalore del bene		Collocazione del credito: chirografo	
		Modifica della domanda: "anche" nell'udienza di verifica dello stato passivo (art. 95, L. Fall.)		Modifica della domanda: "anche" nell'udienza fissata in caso di impugnazione del decreto di esecutività dello stato passivo (art. 207, CCII)
Bene acquisito e successiva perdita di possesso (intesa come disponibilità)			Collocazione del credito: prededuzione	
		Modifica della domanda: "anche" nell'udienza di verifica dello stato passivo (art. 95, L. Fall.)		Modifica della domanda: "anche" nell'udienza fissata in caso di impugnazione del decreto di esecutività dello stato passivo (art. 207, CCII)

L'eventuale credito per IVA di rivalsa del concedente relativo al bene locato, sui canoni insoluti di cui ha chiesto l'ammissione al passivo può essere ammesso in privilegio solo se il bene sia stato rinvenuto nel patrimonio del fallito, inventariato dal curatore e non rivendicato dal creditore. Non potrà essere pertanto richiesta l'ammissione

al passivo per IVA di rivalsa qualora il contratto di leasing sia risolto ed il bene sia stato rivendicato ex art. 103, L.F. ed art. 210, CCII.

La disciplina applicabile alla luce della sentenza della Cassazione SSUU, n. 2061 del 28 gennaio 2021.

La locazione finanziaria è disciplinata dalla Legge n. 124 del 4 agosto 2017 (commi 136-140), che ha per la prima volta tipizzato una figura contrattuale atipica, prima conosciuta alla sola interpretazione giurisprudenziale.

Ai sensi dell'art. 1 co. 136 della suddetta Legge, per locazione finanziaria si intende il contratto con il quale il c.d. concedente (banca o l'intermediario finanziario iscritto nell'albo di cui all'articolo 106 del T.U.B) si obbliga ad acquistare o a far costruire un bene su scelta e secondo le indicazioni del c.d. utilizzatore, a cui lo cede in godimento per un dato tempo verso un determinato corrispettivo parametrato al prezzo di acquisto o di costruzione ed alla durata del contratto. Il rischio di perimento del bene e di mancata consegna (c.d. rischi operativi) e quelli c.d. legali, quali la sussistenza di eventuali vizi, o relativi alle caratteristiche del fornitore, gravano sull'utilizzatore.

Alla scadenza del contratto l'utilizzatore ha diritto di acquistare la proprietà del bene ad un prezzo prestabilito ovvero, in caso di mancato esercizio del diritto, l'obbligo di restituirlo.

Al comma 137 viene definita la nozione di “**grave inadempimento**” che legittima il concedente alla risoluzione del contratto nei casi che verranno esaminati al punto B.2). In entrambi i casi, ai sensi dei commi 138 e 139, il concedente ha diritto alla restituzione del bene ed ha l'obbligo di corrispondere all'utilizzatore il ricavato della vendita o di altra collocazione del bene sul mercato per un prezzo conforme ai valori di mercato (elaborate da esperti o in mancanza, da una stima di un perito scelto di comune accordo dalle parti), dedotti i canoni scaduti e non pagati fino alla data di risoluzione, i canoni a scadere solo in linea capitale, il prezzo pattuito per l'esercizio del diritto di opzione, le spese anticipate per l'acquisto del bene, il compenso per l'attività di stima e, infine le spese per la conservazione del bene fino alla data della vendita o riallocazione.

Il comma 140 fa salve le disposizioni dettate dall'art. 72 quater, L. Fall., che rimane applicabile in caso di fallimento dell'utilizzatore e con il contratto ancora pendente alla data di apertura della procedura.

Alla luce di quanto disposto dalla L. 124/17 è superata la distinzione di origine giurisprudenziale tra leasing di godimento e traslativo.

La pronuncia delle Sezioni Unite della Cassazione in materia di leasing e fallimento dell'utilizzatore, come verrà mostrato al punto B.1), ha precisato l'ambito temporale di applicazione delle discipline riguardanti la locazione finanziaria in presenza di procedure concorsuali (Artt. 72 e 72 quater, L. Fall., artt. 172 e 177, CCII; L. 124/2017). Alla luce della dettagliata disamina operata dalla Suprema Corte, il curatore deve tenere conto delle seguenti discriminanti:

- se il contratto è pendente o meno alla data dell'apertura della procedura;
- se il contratto è stato risolto anteriormente all'apertura della procedura, occorre distinguere se i presupposti per la risoluzione sono maturati prima o dopo il 29 agosto 2017, data di entrata in vigore della L. 124/2017;
- se i presupposti per la risoluzione sono maturati prima dell'entrata in vigore della L. 124/2017, occorre stabilire se il contratto è un leasing traslativo o di godimento.

A) Fallimento dell'utilizzatore e contratto pendente alla data di apertura della procedura

Se il contratto non è stato risolto prima dell'apertura della procedura, la disciplina applicabile è quella dettata dagli artt. 72 e 72-quater, L. Fall., per le procedure aperte prima dell'entrata in vigore del Codice della Crisi e dell'Insolvenza, e dagli artt. 172 e 177, CCII per quelle aperte dopo.

PRIMA DELL'ENTRATA IN VIGORE DEL CODICE DELLA CRISI E DELL'INSOLVENZA	DOPO L'ENTRATA IN VIGORE DEL CODICE DELLA CRISI E DELL'INSOLVENZA
Art. 72, L. fall - Rapporti pendenti 1. Se un contratto è ancora ineseguito o non compiutamente eseguito da entrambe le parti quando, nei confronti di una di esse, è dichiarato il fallimento, l'esecuzione del contratto, fatte salve le diverse disposizioni della presente Sezione, rimane sospesa fino a quando il curatore, con l'autorizzazione del comitato dei creditori, dichiara di subentrare nel contratto in luogo del fallito, assumendo tutti i relativi obblighi, ovvero di sciogliersi dal medesimo, salvo che, nei contratti ad effetti reali, sia già avvenuto il trasferimento del diritto. 2. Il contraente può mettere in mora il curatore, facendogli assegnare dal giudice delegato un termine non superiore a sessanta giorni, decorso il quale il contratto si intende sciolto. 3. La disposizione di cui al primo comma si applica anche al contratto preliminare salvo quanto previsto nell'articolo 72 bis. 4. In caso di scioglimento, il contraente ha diritto di far valere nel passivo il credito conseguente al mancato adempimento, senza che gli sia dovuto risarcimento del danno.	Art. 172, CCII - Rapporti pendenti 1. Se un contratto è ancora ineseguito o non compiutamente eseguito nelle prestazioni principali da entrambe le parti al momento in cui è aperta la procedura di liquidazione giudiziale l'esecuzione del contratto, fatte salve le diverse disposizioni della presente sezione, rimane sospesa fino a quando il curatore, con l'autorizzazione del comitato dei creditori, dichiara di subentrare nel contratto in luogo del debitore, assumendo, a decorrere dalla data del subentro, tutti i relativi obblighi, ovvero di sciogliersi dal medesimo salvo che, nei contratti ad effetti reali, sia già avvenuto il trasferimento del diritto. 2. Il contraente può mettere in mora il curatore, facendogli assegnare dal giudice delegato un termine non superiore a sessanta giorni, decorso il quale il contratto si intende sciolto. 3. In caso di prosecuzione del contratto, sono prededucibili soltanto i crediti maturati nel corso della procedura. 4. In caso di scioglimento del contratto, il contraente ha diritto di far valere nel passivo della liquidazione giudiziale il credito

5. L'azione di risoluzione del contratto promossa prima del fallimento nei confronti della parte inadempiente spiega i suoi effetti nei confronti del curatore, fatta salva, nei casi previsti, l'efficacia della trascrizione della domanda; se il contraente intende ottenere con la pronuncia di risoluzione la restituzione di una somma o di un bene, ovvero il risarcimento del danno, deve proporre la domanda secondo le disposizioni di cui al Capo V. 6. Sono inefficaci le clausole negoziali che fanno dipendere la risoluzione del contratto dal fallimento.	conseguente al mancato adempimento, senza che gli sia dovuto risarcimento del danno. 5. L'azione di risoluzione del contratto promossa prima dell'apertura della liquidazione giudiziale nei confronti della parte inadempiente spiega i suoi effetti nei confronti del curatore, fatta salva, nei casi previsti, l'efficacia della trascrizione della domanda; se il contraente intende ottenere con la pronuncia di risoluzione la restituzione di una somma o di un bene, ovvero il risarcimento del danno, deve proporre la domanda secondo le disposizioni di cui al capo III del presente titolo. 6. Sono inefficaci le clausole negoziali che fanno dipendere la risoluzione del contratto dall'apertura della liquidazione giudiziale. 7. Sono salve le norme speciali in materia di contratti pubblici.
Art. 72 quater, L. fall. - Locazione finanziaria 1. Al contratto di locazione finanziaria si applica, in caso di fallimento dell'utilizzatore, l'articolo 72. 2. Se è disposto l'esercizio provvisorio dell'impresa il contratto continua ad avere esecuzione salvo che il curatore dichiari di volersi sciogliere dal contratto. 3. In caso di scioglimento del contratto, il concedente ha diritto alla restituzione del bene ed è tenuto a versare alla curatela l'eventuale differenza fra la maggiore somma ricavata dalla vendita o da altra collocazione del bene stesso avvenute a valori di mercato rispetto al credito residuo in linea capitale; per le somme già riscosse si applica l'articolo 67, terzo comma, lettera a). 4. Il concedente ha diritto ad insinuarsi nello stato passivo per la differenza fra il credito vantato alla data del fallimento e quanto ricavato dalla nuova allocazione del bene. 5. In caso di fallimento delle società autorizzate alla concessione di finanziamenti sotto forma di locazione finanziaria, il contratto prosegue; l'utilizzatore conserva la facoltà di acquistare, alla scadenza del contratto, la proprietà del bene, previo pagamento dei canoni e del prezzo pattuito.	Art. 177, CCII - Locazione finanziaria 1. Nel caso in cui il contratto di locazione finanziaria si sciogla a norma dell'articolo 172 in conseguenza dell'apertura della liquidazione giudiziale del patrimonio dell'utilizzatore, il concedente ha diritto alla restituzione del bene ed è tenuto a versare alla curatela l'eventuale differenza fra la maggiore somma ricavata dalla vendita o da altra collocazione del bene a valori di mercato rispetto al credito residuo in linea capitale, determinato ai sensi dell'articolo 97, comma 12, primo periodo; per le somme già riscosse si applica l'articolo 166, comma 3, lettera a). 2. Il concedente ha diritto di insinuarsi nello stato passivo per la differenza fra il credito vantato alla data di apertura della liquidazione giudiziale e quanto ricavabile dalla nuova allocazione del bene secondo la stima disposta dal giudice delegato. 3. In caso di apertura della liquidazione giudiziale nei confronti di società autorizzata alla concessione di finanziamenti sotto forma di locazione finanziaria, il contratto prosegue. L'utilizzatore conserva la facoltà di acquistare, alla scadenza del contratto, la proprietà del bene, previo pagamento dei canoni e del prezzo pattuito.

Tanto nella Legge Fallimentare, quanto nel Codice della Crisi, i contratti pendenti alla data di apertura della procedura vengono sospesi, con la facoltà per il curatore di subentrare o di sciogliere il contratto.

In caso di **esercizio dell'impresa** da parte del debitore, il contratto rimasto pendente prosegue, salvo che il curatore decida di scioglierlo. Nel Codice della crisi la disposizione si trova all'art. 211, comma 8, e prevede la prededuzione per tutti i canoni in scadenza durante l'esercizio provvisorio.

Le nuove disposizioni hanno mantenuto la possibilità per il concedente di mettere in mora il curatore, facendogli assegnare dal giudice delegato un termine non superiore a sessanta giorni, per optare per il subentro o per lo scioglimento, spirato il quale il contratto si intende risolto.

Per quanto riguarda i canoni in scadenza nel periodo di sospensione del contratto, non è dovuto alcun pagamento anticipato, dato che in caso di subentro saranno pagati in prededuzione, mentre in caso di scioglimento rientreranno nel calcolo del c.d. "credito residuo in linea capitale".

Il legislatore, inoltre, ha mantenuto l'esenzione da revocatoria fallimentare per le somme già riscosse, ai sensi dell'art. 67, comma 3 lett. a) e art. 166, comma 3, lett. a). Tuttavia, detta esenzione non è applicabile per tutti quei pagamenti effettuati dopo il deposito dell'istanza da cui è seguita l'apertura della procedura o nei sei mesi anteriori:

- se estranei all'esercizio dell'attività d'impresa;
- se non avvenuti nei termini d'uso, ad esempio, per canoni già scaduti, in seguito a solleciti di pagamento da parte del concedente.

Di conseguenza, l'azione revocatoria sarà esperibile se si riesce a dimostrare la conoscenza dello stato di insolvenza da parte del creditore.

In presenza di un contratto scaduto anteriormente all'apertura della procedura:

- se il bene è stato già restituito, il contratto è da considerarsi risolto;
- se il bene non è stato restituito, il contratto è da considerarsi pendente, con la facoltà per il curatore di subentrarvi.

A.1) Subentro nel contratto da parte del curatore

Indipendentemente dalla messa in mora da parte del concedente, per subentrare nel contratto di leasing è necessaria l'autorizzazione del comitato dei creditori o, se non è stato costituito, del giudice delegato.

Il curatore dovrà fornire tutte le informazioni sul contenuto del contratto, sulla sua durata, sull'ammontare dei pagamenti e sul vantaggio che può portare alla procedura la sua prosecuzione, che non necessariamente deve portare al riscatto del bene (si pensi, ad esempio, alla cessione del contratto).

Affinché il subentro nel contratto di leasing possa considerarsi vantaggioso devono esserci ragionevoli certezze che il valore realizzato con la vendita del bene riscattato o con la cessione del contratto sia superiore alle somme pagate in prededuzione dalla procedura (oltre ai canoni ed al prezzo di riscatto, possono sorgere altri costi quali, ad esempio, l'IMU se il bene in leasing è un immobile).

Qualora il Curatore decida di subentrare nel contratto, il concedente ha diritto a trattenere i canoni già riscossi.

Per quanto riguarda l'ammissione al passivo, sorgono sostanziali differenze tra le disposizioni della Legge Fallimentare e quelle dettate dal Codice della Crisi.

Infatti, l'impostazione data dalla dottrina per le procedure aperte anteriormente all'entrata in vigore del Codice della Crisi prevede l'ammissione al passivo in prededuzione tanto per i canoni scaduti e non riscossi fino alla dichiarazione di fallimento (da considerare quale passività per la conservazione del bene), quanto per i canoni in scadenza successivamente alla dichiarazione di fallimento e per il prezzo di riscatto. Detto orientamento si fondava sull'applicazione in via analogica l'art. 74, L. Fall., relativo ai contratti ad esecuzione continuata o periodica, secondo cui la curatela deve pagare integralmente il prezzo delle consegne già avvenute o dei servizi già erogati.

L'art. 172 CCII conduce ad una diversa soluzione per i canoni scaduti e non pagati prima dell'apertura della procedura. Infatti, il comma 3 recita testualmente: *"In caso di prosecuzione del contratto, sono prededucibili soltanto i crediti maturati nel corso della procedura."* Quindi, in mancanza di giurisprudenza relativa all'applicazione di questa norma, si ritiene che il credito del concedente possa essere ammesso al passivo:

- in chirografo, per quanto riguarda i canoni scaduti e non pagati prima dell'apertura della procedura;
- in prededuzione, per i canoni in scadenza dopo l'apertura della procedura e per il prezzo di riscatto.

Di seguito, si riassumono le somme ammissibili al passivo, con la relativa collocazione, in base alla normativa applicabile.

CREDITO	COLLOCAZIONE	
	LEGGE FALLIMENTARE	CODICE DELLA CRISI (dal 15/07/2022)
Canoni (capitale + interessi) scaduti e insoluti ante apertura della procedura	Prededuzione	Chirografo
Canoni a scadere successivamente all'apertura della procedura	Prededuzione	Prededuzione
Prezzo di riscatto (in caso di esercizio del diritto)	Prededuzione	Prededuzione

A.2) Scioglimento del contratto

In caso di mancato subentro del Curatore si ha la risoluzione *ex tunc* del rapporto pendente. Anche per lo scioglimento del contratto è necessaria l'autorizzazione del comitato dei creditori.

In base all'art. 72-quater L.F. ed all'art. 177 CCII, il concedente ha diritto alla restituzione del bene ed è tenuto a versare alla curatela l'eventuale differenza fra la maggiore somma ricavata dalla vendita o da altra collocazione del bene stesso a valori di mercato rispetto al credito residuo in linea capitale.

L'art. 97, comma 12, CCII indica come calcolarne l'importo del credito residuo in linea capitale, ovverosia quale dato dalla sommatoria di:

- canoni scaduti alla data della risoluzione;
- canoni a scadere in linea capitale, ossia attualizzati alla data di scioglimento, al tasso previsto contrattualmente, se indicato, oppure al tasso di mercato;
- prezzo di riscatto;
- spese anticipate per il recupero, la conservazione e la stima del bene.

Per i fallimenti, assoggettati alla disciplina di cui all'art. 72 quater l.f., la giurisprudenza ha prospettato varie soluzioni, tra cui:

- ammettere l'intero credito del concedente al passivo del fallimento con riserva, ex art. 96, co. 2 n. 1 L.F. nelle more della riallocazione del bene oggetto del leasing (Tribunale di Roma 04/07/2019 e Tribunale di Milano 29/07/2010);
- presentazione di un'istanza di ammissione al passivo tempestiva per i soli canoni scaduti prima dell'apertura della procedura e di una tardiva per l'importo residuo, decurtato del valore realizzato (Cassazione n. 21213 del 13/09/2017);
- insinuazione al passivo dell'intero importo del credito, disposizione della stima del valore del bene da parte del giudice delegato in sede di accertamento del passivo e calcolo del credito da ammettere (o dell'importo

da restituire alla curatela) sulla base di detto valore, con eventuale conguaglio in sede di riparto sulla base dell'importo effettivamente realizzato (Cassazione 10/07/2019, n.18543).

Il Tribunale di Pistoia reputa di poter aderire a Cass. 18543/2019 così da applicare l'art. 72 quater l.f. in conformità al disposto dell'art. 177, secondo comma, CCII secondo cui il concedente ha diritto d'insinuarsi al passivo per la differenza tra il credito vantato alla data di apertura della procedura e l'importo ricavabile *“secondo la stima disposta dal giudice delegato”*.

Ai fini della determinazione del valore di mercato bene concesso in leasing– tanto ai fini dell'applicazione dell'art. 72 quater l.f. quanto ai fini dell'applicazione dell'art. 177 CCII - potranno, tuttavia, essere utilizzate le perizie di stima prodotte dal creditore istante ove valutate dal curatore, in sede di progetto, e dal g.d., in sede di verifica, complete ed attendibili.

Le Sezioni Unite della Corte di Cassazione, con la citata sentenza 2061 del 28 gennaio 2021, con specifico riferimento ai contratti di leasing traslativo non inquadrabili nella disciplina della L. 124/2017 e, quindi, già risolti alla data di entrata in vigore di detta disciplina hanno enunciato il principio secondo cui grava sul creditore l'onere di indicare la somma ricavata dalla riallocazione del bene o, in alternativa, di allegare all'istanza di ammissione al passivo una stima attendibile del valore di mercato alla data del deposito della stessa.

Di seguito, si riassumono le somme ammissibili al passivo, con la relativa collocazione, in base alla normativa applicabile.

CREDITO	COLLOCAZIONE	
	LEGGE FALLIMENTARE	CODICE DELLA CRISI (dal 15/07/2022)
Canoni (capitale + interessi) scaduti e insoluti alla data della risoluzione	C.d. credito residuo in linea capitale Soddisfatto, in tutto o in parte, fuori concorso; restituzione dell'eccedenza del ricavato della cessione	C.d. credito residuo in linea capitale Soddisfatto, in tutto o in parte, fuori concorso; restituzione dell'eccedenza del ricavato della cessione
Canoni a scadere dalla data della risoluzione (quota capitale, se indicata; se non indicata, attualizzati alla data della risoluzione)		
Prezzo di riscatto		
Spese anticipate per recupero, conservazione e stima del bene		
Credito vantato alla data di apertura della procedura: • Canoni scaduti e insoluti • canoni a scadere • prezzo di riscatto • interessi moratori su canoni scaduti e insoluti prima dell'apertura della procedura	chirografo, per la differenza in base al ricavato o alla perizia allegata	chirografo, per la differenza in base alla stima disposta dal Giudice Delegato (art. 177, CCII)

B) Contratto risolto prima dell'apertura della procedura

B.1) Presupposti per la risoluzione del contratto anteriori all'entrata in vigore della L. 124/2017

Il tema della disciplina applicabile ai contratti di locazione finanziaria risolti in epoca anteriore alla dichiarazione di fallimento e con i presupposti per la risoluzione maturati prima dell'entrata in vigore della L. 124 del 4 agosto 2017, è stato oggetto negli ultimi anni di pronunce contrastanti da parte della Suprema Corte:

- da un lato, si è formato un orientamento favorevole all'applicazione analogica dell'art. 72 quater, L. Fall., con il modo di procedere descritto sub A.2) (Cassazione Civile n. 18543, Sez. I, 10 luglio 2019; Cassazione Civile, Sez. I, 10 maggio 2019, n. 12552; Cassazione Civile, Sez. I, 29 marzo 2019, n. 8980);
- dall'altro, vi sono state sentenze favorevoli all'applicazione, per i contratti di leasing traslativo, dell'art. 1526, c.c. (Cassazione Civile, Sez. III, 24 gennaio 2020, n. 1581; Cassazione Civile, 17 aprile 2019, n. 10733; Cassazione 13 novembre 2018 n. 29020; Cassazione 13 settembre 2018 n. 22276; Cassazione 16 maggio 2018 n. 11962; Cassazione 19 febbraio 2018 n. 3945; Cassazione 29 dicembre 2017 n. 31194; Cassazione 7 settembre 2017 n. 21476, Cassazione 7 Settembre 2017 n. 20890; Cassazione 13 febbraio 2017, n. 3750; Cassazione 9 febbraio 2016 n. 2538).

Le Sezioni Unite della Corte di Cassazione, con la sentenza n. 2061 del 2021, hanno precisato l'ambito temporale di applicazione della normativa in tema di leasing, in sintesi:

- l'art. 72 quater, L. Fall. disciplina solo il caso in cui lo scioglimento del contratto avviene dopo la dichiarazione di fallimento e per volontà (o inerzia, in caso di messa in mora) del curatore ed è, di conseguenza, **inapplicabile** ad una fattispecie in cui la risoluzione avviene per inadempimento del debitore, dichiarato successivamente fallito;
- i commi 138 e 139 dell'art. 1, L. 124/2017, che disciplinano i diritti del concedente in caso di inadempimento, sono applicabili solo se i presupposti dell'inadempimento previsti dal comma 137 si sono verificati in un momento successivo all'entrata in vigore della legge che, in assenza di previsioni espresse relative al momento di applicazione, non può disporre che per il futuro;
- di conseguenza, per tutti quei contratti i cui presupposti per la risoluzione sono maturati prima del 29 agosto 2017, data di entrata in vigore della legge, si applica l'art. 1458, c.c., se si tratta di leasing di godimento o l'art. 1526, c.c., se si tratta di leasing traslativo.

All'atto pratico:

- si è in presenza di leasing di godimento quando oggetto del contratto è un bene che esaurisce la sua utilità alla scadenza, fermo restando il diritto di opzione, ed i canoni pagati remunerano per intero il concedente; a questo tipo di contratto, accostato da dottrina e giurisprudenza ai contratti ad esecuzione continuata o periodica, si applica l'art. 1458, c.c., che fa salvi i pagamenti ricevuti dal concedente, il quale ha diritto alla restituzione del bene e al pagamento delle rate scadute e insolute;
- si è in presenza di leasing traslativo quando il bene, al termine del rapporto, conserva un elevato valore residuale (ad esempio, un immobile); a questo tipo di contratto si applica l'art. 1526, c.c., quindi, fermo restando il diritto alla restituzione del bene:
 - il concedente deve restituire alla curatela i canoni già riscossi ed ha diritto al riconoscimento di un *equo compenso* per l'uso del bene, oltre al risarcimento del danno;
 - se il contratto prevede che le rate già incassate restino acquisite al concedente a titolo di indennità, il giudice delegato può ridurre l'indennità convenuta a seconda delle circostanze.

La sentenza citata *supra* si è pronunciata anche sul tema dell'equo compenso spettante al concedente e delle eventuali clausole penali inserite nel contratto.

Nel dettaglio:

- l'equo compenso comprende la remunerazione per il godimento del bene, il suo deprezzamento derivante alla sua incommerciabilità come nuovo, il logoramento per l'uso, ma non il risarcimento del danno;
- il risarcimento del danno può essere determinato dalle parti mediante apposite clausole penali, che devono essere valutate per un'eventuale riduzione ad equità da parte del giudice.

Riguardo a queste ultime, possono essere valutate dal giudice manifestamente eccessive le c.d. clausole di confisca, che prevedono il diritto alla restituzione del bene e all'acquisizione dei canoni riscossi.

Il concedente deve, nella domanda di ammissione al passivo, deve:

- far valere espressamente eventuali clausole penali;
- richiedere espressamente un equo compenso, da valutare sulla base dei canoni già riscossi;
- indicare la somma ricavata dall'allocatione del bene (se già restituito), oppure allegare una stima attendibile del valore di mercato alla data della presentazione della domanda di ammissione al passivo.

Tuttavia, per determinare l'importo ammissibile al passivo, è necessario valutare caso per caso le clausole contrattuali. Ad esempio, sulla base dei cosiddetti "patti di deduzione", il concedente è legittimato ad insinuarsi al passivo per l'importo dato dal totale dei canoni scaduti e insoluti alla data dello scioglimento e delle quote capitale dei canoni a scadere, detratto l'importo ricavato (se il bene è già stato ricollocato sul mercato) o il valore commerciale (sulla base dell'equo valore di mercato, se il bene non è stato riallocato). Si veda, in tal senso, Cass. Ord. 28022/2021; Cass. Ord. 10249/2022; Cass. Ord. 16632/2023).

A prescindere dalla normativa applicabile, il credito del concedente sarà collocato al chirografo.

Di seguito, si riepilogano le somme ammissibili al passivo, con la relativa collocazione, in base alla normativa applicabile.

CREDITO	COLLOCAZIONE	
	LEASING DI GODIMENTO (art. 1458, c.c.)	LEASING TRASLATIVO (art. 1526, c.c.)
Canoni scaduti alla data della risoluzione	chirografo	Occorre valutare caso per caso le clausole contrattuali
Quota capitale dei canoni a scadere dopo la risoluzione	Non ammesso	
Oppure Canoni a scadere attualizzati		
Prezzo di riscatto	Non ammesso	

B.2) Presupposti per la risoluzione del contratto successivi all'entrata in vigore della L. 124/2017

Ai sensi del comma 137 dell'art. 1, L. 124/2017 si ha il c.d. grave inadempimento:

- per il leasing immobiliare, in caso di mancato pagamento di sei canoni mensili, due trimestrali (anche non consecutivi) o un importo equivalente,
- per gli altri tipi di leasing, in caso di mancato pagamento di quattro canoni mensili anche non consecutivi o di un importo equivalente.

La risoluzione in seguito a grave inadempimento comporta (art. 1, comma 138, L. 124/2017):

- il diritto del concedente alla restituzione del bene;
- se il ricavato dalla cessione del bene supera la somma di canoni scaduti e non pagati alla data della risoluzione, quote capitale dei canoni a scadere, prezzo di riscatto, spese per il recupero del bene, per la stima e per la conservazione nelle more della vendita, l'obbligo per il concedente di restituire alla procedura tale differenza;
- se quanto ricavato dalla cessione è inferiore alla somma di cui al punto precedente, il diritto del concedente ad insinuarsi al passivo, in chirografo, per la differenza.

A norma dell'art. 1, comma 139, L. 124/2017, la vendita o ricollocazione sul mercato avviene a cura del concedente sulla base dei valori risultanti da pubbliche rilevazioni di mercato elaborate da soggetti specializzati. Se questi valori non sono disponibili, il bene deve essere stimato da un perito, non legato al concedente da rapporti personali o di lavoro tali da compromettere l'indipendenza del suo giudizio, scelto dalle parti di comune accordo

nei venti giorni successivi allo scioglimento del contratto. In caso di mancato accordo, lo stimatore deve essere scelto dal concedente tra almeno tre esperti comunicati all'utilizzatore, che può esprimere la sua preferenza vincolante entro dieci giorni dal ricevimento della comunicazione.

La vendita o la ricollocazione sul mercato deve avvenire secondo criteri di celerità, trasparenza e pubblicità adottando modalità tali da consentire l'individuazione del migliore offerente possibile, con obbligo di informazione dell'utilizzatore.

Se la quota capitale dei canoni a scadere dalla data di scioglimento non è calcolabile, occorre attualizzarli:

- al tasso previsto dal contratto, se indicato o se ricavabile;
- se non ricavabile, al tasso di mercato.

Di seguito, si riepilogano le somme ammissibili al passivo:

CREDITO	COLLOCAZIONE
Canoni scaduti e insoluti alla data della risoluzione del contratto	Chirografo, al netto della somma ricavata con la ricollocazione del bene sul mercato. L'eventuale differenza deve essere restituita alla procedura
Quota capitale dei canoni a scadere successivamente alla risoluzione del contratto O Canoni a scadere attualizzati	
Prezzo di riscatto	
Spese anticipate per recupero, stima e conservazione del bene	

B.4) Leasing abitativo

Una particolare tipologia di leasing immobiliare è quello abitativo, disciplinato dalla Legge di Stabilità per il 2016. In caso di risoluzione del contratto per inadempimento dell'utilizzatore, ai sensi dell'art. 1, comma 78, il concedente ha diritto alla restituzione del bene e deve retrocedere all'utilizzatore quanto ricavato dalla riallocazione del bene, al netto dei canoni scaduti e insoluti, dei canoni a scadere attualizzati e del prezzo di riscatto.

Di conseguenza, in seguito al fallimento dell'utilizzatore, il concedente può essere ammesso al passivo, in chirografo, per la differenza tra il credito, così come calcolato ai sensi del comma 78, e quanto ricavato dalla riallocazione del bene. Se questa non è ancora avvenuta, appare plausibile richiedere al creditore la stima del bene così come descritto al paragrafo B.1).

Il comma 78 è applicabile anche quando, al termine del periodo di sospensione dei pagamenti ai sensi del comma 79, i versamenti delle rate non riprendono.

Fallimento del concedente

Si tratta di una fattispecie di scarsa frequenza. Tanto l'art. 72-quater, L. Fall., quanto l'art. 177, CCII stabiliscono che il fallimento dell'impresa concedente non scioglie il contratto, né consente al Curatore di optare per lo scioglimento del rapporto, fatta salva per l'utilizzatore la facoltà di pagare i canoni ed alla scadenza il prezzo di riscatto, divenendo proprietario del bene. L'azione per il riscatto deve essere proposta dall'utilizzatore con la domanda di ammissione allo stato passivo.

Leasing immobiliare e soggettività passiva ai fini IMU

La giurisprudenza di merito si è divisa negli ultimi anni sul tema della soggettività passiva ICI/IMU nel caso di risoluzione del contratto di leasing immobiliare.

La questione riguarda il momento in cui la soggettività passiva ai fini IMU ritorna in capo al soggetto concedente, ossia se questo avviene al momento della risoluzione del contratto, oppure al momento della materiale riconsegna del bene.

Tra le pronunce conformi alla tesi della risoluzione del contratto di leasing si evidenziano CTR Lombardia n. 696 del 3 marzo 2020, CTR Lombardia n. 739 del 3 marzo 2020, CTR Piemonte n. 205 dell'11 febbraio 2020, CTR Umbria n. 42 del 17 gennaio 2020, Cassazione 13793 del 22 maggio 2019, Cassazione, ordinanza 8957, del 14 maggio 2020.

Tra le pronunce favorevoli invece alla tesi della riconsegna del bene si registrano CTR della Toscana n. 530 del 22 luglio 2020, CTR della Basilicata n. 91 del 9 luglio 2020 e Cassazione 19166 del 17 luglio 2019.

Il contrasto è però oramai superato a favore della tesi della risoluzione del contratto. Infatti, con l'ordinanza 10400 del 31 marzo 2022, la sezione 6 della Suprema corte ha confermato il disposto delle precedenti pronunce, poiché l'art. 9, D. Lgs. 23/2011 dispone che il soggetto passivo dell'IMU per gli immobili concessi in locazione finanziaria è il locatario, dalla data di stipula e per tutta la durata del contratto.

L'orientamento è stato recentemente ribadito in Cass. Ord. 13120/2022 e Cass. Ord. 6844/2023

Quindi, ai fini della soggettività passiva non rileva la materiale detenzione del bene, ma l'esistenza di un vincolo contrattuale. Con la risoluzione del contratto, dunque, il vincolo cessa di esistere e la soggettività passiva ai fini

IMU torna in capo al concedente.

Documentazione da presentare

Il concedente deve presentare la domanda di rivendica del bene e quella per l'ammissione allo stato passivo. Entrambe le domande devono essere corredate dalla seguente documentazione:

- contratto di leasing avente data certa;
- in caso di risoluzione, comunicazione avente data certa e prova della sua ricezione da parte dell'utilizzatore;
- attestazione di consegna del bene locato;
- fatture;
- estratto conto della posizione del debitore;
- eventuali titoli di credito insoluti;
- perizia giurata sul valore;
- prova delle eventuali spese sostenute per il recupero, la conservazione e la stima del bene (fatture e relativi pagamenti).

In mancanza della documentazione di cui sopra, è opportuno proporre il rigetto del credito sin dalla redazione del progetto di stato passivo, in modo da far produrre i documenti mancanti al creditore con le osservazioni.

Verifiche del curatore

Il curatore deve verificare:

- che il contratto di leasing risulti da atto scritto avente data certa anteriore all'apertura della procedura;
- in caso di risoluzione per inadempimento:
 - che la comunicazione abbia data certa anteriore all'apertura della procedura e che sia provata la sua ricezione da parte dell'utilizzatore;
 - per i contratti i cui presupposti per la risoluzione siano maturati dopo l'entrata in vigore della L. 124/2017 che la risoluzione per inadempimento non violi l'art. 1, comma 137, L. 124/2017;
- revocabilità dei pagamenti effettuati nei sei mesi anteriori all'apertura della procedura;
- revocabilità del contratto, se vi è un notevole squilibrio tra le prestazioni, ex art. 67, comma 2, L. fall. - art. 166 CCII;
- per i contratti che hanno maturato i presupposti per la risoluzione anteriormente al 29 agosto 2017, la presenza delle c.d. "clausole di confisca", ai fini della proposta di riduzione equitativa ad opera del giudice delegato.

CATEGORIA	LOCATORE DI BENI IMMOBILI
COLLOCAZIONE DEL CREDITO	Privilegio mobiliare speciale ex. art. 2764 C.C.
GRADO PRIVILEGIO	Ex art. 2778 n. 16 C.C.
NATURA DEL CREDITO	Il contratto di locazione non risolto alla data di apertura della procedura di liquidazione giudiziale rientra tra i contratti pendenti ed è specificatamente disciplinato dall'art. 185 del CCII (art. 80 LF), in forza del quale è destinato a continuare senza sospensione per effetto del subentro automatico del curatore. In tal caso la norma citata consente comunque al curatore, in qualunque tempo e previa autorizzazione del comitato dei creditori, di “[...] recedere dal contratto, corrispondendo al locatore un equo indennizzo per l'anticipato recesso, che nel dissenso fra le parti, è determinato dal giudice delegato, sentiti gli interessati. [...]” (art. 185, c. 3 CCII o art. 80 c.3 LF). La natura della collocazione del credito vantato dal locatore di immobili viene individuata rispetto alla data della sentenza di apertura della liquidazione giudiziale, ovvero: - per i crediti scaduti entro la data di apertura della liquidazione giudiziale spetta il privilegio speciale di cui all'art. 2764 del C.C. ex art. 2778 n. 16 del C.C.; - per i crediti scaduti successivamente spetta il riconoscimento della prededuzione ai sensi degli art. 221, c. 1 CCII o art. 111, c.1 LF). L'art. 2764 dispone che il privilegio spetta: - per le pigioni e per i fitti (canoni non corrisposti e/o per l'equo indennizzo derivante dal recesso del curatore); - per le mancate riparazioni a carico del conduttore dovute per i danni cagionati al bene locato; - per la mancata restituzione delle scorte; - per ogni altro credito dipendente da inadempimento del contratto. L'ampia portata residuale di “ogni altro credito dipendente da inadempimento del contratto” sembra attribuire il privilegio <u>a tutti i crediti derivanti e dipendenti</u> dal contratto di locazione e dal suo inadempimento, sempre che questi rientrino nella normalità della locazione ed attengano al godimento del bene, seppur in giurisprudenza si rinvencono pareri contrastanti circa la possibilità che gli oneri accessori anticipati dal locatore al conduttore, quali ad esempio le spese condominiali, possano o meno godere del privilegio ex art. 2764 CC (il Tribunale di Bergamo con sentenza 10 gennaio 1995 prevede il riconoscimento del privilegio, mentre in senso contrario dispone il Tribunale di Milano con sentenza 22 maggio 1995). Per le pigioni ed i fitti di immobili è diversa l'estensione temporale della prelazione a seconda che il contratto abbia o meno data certa (requisito che deve sussistere alla data di apertura della liquidazione giudiziale): nel primo caso il privilegio si riferisce ai crediti relativi all'anno in corso ed all'anno anteriore (riferimento all'anno solare) alla data di apertura della liquidazione giudiziale, nel secondo caso è limitato solamente ai crediti relativi all'anno in corso. Secondo parte della giurisprudenza il credito del locatore avente ad oggetto il risarcimento del danno provocato da ritardo nella riconsegna della cosa locata è assistito dal privilegio ex art. 2764 (Corte d'Appello L'Aquila del 24 marzo 2012). Trattandosi di <u>privilegio speciale di tipo possessuale</u>, esercitabile esclusivamente sui frutti e sui beni effettivamente permanenti all'interno dell'immobile locato, è <u>previsto a carico del locatore</u> l'onere di indicare e di provare che i beni erano stabilmente e direttamente al servizio dell'immobile locato e che ivi si trovano al momento dell'intervenuta liquidazione giudiziale (ad eccezione del particolare caso di cui al comma 7 dell'art. 2764 CC), in quanto la norma individua l'oggetto su cui poter rivalere il privilegio tale che questo rifornisca l'immobile <u>in modo stabile, non precario e non occasionale</u> e, soprattutto, <u>in forza di un vincolo di funzionalità e di inerenza economica tra la cosa e l'immobile</u>. Pertanto, ad esempio, oggetto del privilegio sono i beni che servono a fornire la casa di abitazione del conduttore.

PROBLEMATICHE

Individuazione dei beni su cui esercitare il privilegio

In riferimento al tema dell'individuazione dei beni su cui esercitare il privilegio è intervenuta in un primo momento la Suprema Corte (*Cassazione Civile Sez. I Sentenza 21/06/2012 n. 10387*), la quale ha disposto che "...la mancata indicazione dei beni da parte del creditore su cui esercitare il privilegio è priva di rilievo, atteso che l'eventuale mancanza dei beni oggetto di privilegio speciale rileva unicamente nella fase attuativa, come impedimento di fatto all'esercizio del privilegio stesso, sicché la verifica della loro esistenza non è questione da risolvere in fase di accertamento del passivo ma, attenendo all'ambito dell'accertamento dei limiti di esercitabilità della prelazione, è demandata alla fase del riparto (Cassa e decide nel merito, Trib. Prato, 04/06/2009)".

In seguito la stessa Cassazione è nuovamente intervenuta esprimendosi in senso difforme, in quanto l'art. 201 CCII (art. 93, LF) onera il creditore di indicare il titolo di prelazione ed il bene su cui la prelazione si esercita se questa ha carattere speciale; in caso contrario il credito è considerato chirografario. Conseguentemente, pacifica la natura speciale del privilegio in esame, laddove risulti assente l'indicazione del bene su cui esercitare la prelazione, il credito deve essere ammesso in chirografo, in quanto non può essere invocato il principio affermato dalla Cassazione 10387/2012 (che a sua volta richiama la Cassazione 6849/2011), il quale fa espresso riferimento all'art. 93 LF (adesso art. 201 CCII). Sulla necessità, per le procedure dichiarate post 2006, di indicazione del bene su cui esercitare il privilegio speciale è intervenuta, tra le altre, la *Cassazione Sez. 6 - 1, Ordinanza n. 11656 del 07/06/2016*.

Si cita infine un intervento del Tribunale di Milano, il quale, giacché è posto a carico del creditore l'aggravio di indicare, anche solo sommariamente, i beni sui quali esercitare il privilegio, questi ben potrà incontrare non poche difficoltà nell'assolvere a tale onere, per cui, per l'ipotesi in cui l'indicazione dei beni non sia possibile sulla base di elementi fattuali già noti al creditore, questi può richiedere agli organi della procedura, preliminarmente al deposito della domanda di ammissione al passivo, di poter accedere sia ai dati ricognitivi dei beni già in possesso della curatela (pur se l'inventario non è ancora stato formato), sia ai locali ove i beni si trovano. Ciò in quanto, in caso di assoluta mancanza di indicazione dei beni, il credito dovrà essere collocato in via chirografaria (*Sentenza del 25/11/2013*).

Deposito cauzionale e compensazione art. 155 CCII (art. 56 LF)

Un'altra possibile e frequente problematica attiene alla richiesta di compensazione ex art. 155 CCII (art. 56 LF) che potrebbe essere avanzata dal locatore in sede di ammissione allo stato passivo rispetto al trattenimento delle somme da egli detenute a titolo di deposito cauzionale.

Tuttavia, considerato che affinché la compensazione ex art. 155 CCII (art. 56 LF) sia ammessa, il credito ed il debito in questione devono entrambi essere scaduti in data antecedente a quella di apertura della procedura concorsuale; pertanto si avrà la possibilità di compensare dette somme solo laddove il contratto sia stato efficacemente e certamente risolto prima della data di apertura della liquidazione giudiziale, risultando al contrario non compensabile laddove il contratto sia invece ancora pendente.

Un'altra peculiarità, legata alla tipologia di credito in esame, riguarda l'inadempienza da parte del curatore, subentrato nel contratto di locazione, circa i canoni maturati nel corso di Procedura, che come noto devono essere riconosciuti in prededuzione.

Il tema è stato oggetto di recente trattazione da parte della Cassazione, nel caso relativo al mancato riconoscimento della prededuzione ex art. 221, c. 1 CCII (art. 111 LF) su dette somme da parte del Tribunale di Milano, poiché, nel caso specifico, tale insinuazione veniva considerata come "*ultra-tardiva*", essendo decorso il termine di cui all'art. 101 commi 1 e 4 LF (in tale caso infatti la domanda di ammissione al passivo era stata presentata oltre i dodici mesi dal decreto di esecutività dello stato passivo delle domande tempestive).

La Corte di Cassazione, Sezione Prima Civile, con sentenza n. 34730 del 16/11/2021, nonché richiamando altre sentenze sul tema (*Cass. 18544/2019; Cass. 28799/2019; Cass. 3872/2020; Cass. 12735/2021*), ha disposto che, per tali casistiche, non opera la previsione di cui dall'art. 101, commi 1 e 4, LF (art. 208 CCII commi 1 e 3), bensì assume rilievo un limite temporale diverso dall'esecutività dello stato passivo, da individuarsi nel momento in cui si

	verificano le condizioni di partecipazione al passivo fallimentare. Tali condizioni sono state riscontrate nei dodici mesi successivi alla riconsegna dell'immobile, poiché è solo da quel momento che il creditore ha la determinazione certa dell'ammontare del credito da lui vantato. <u>Indennità di occupazione di immobile occupato illegittimamente</u> Una particolare casistica riguarda l'indennità di occupazione illegittima di un immobile, giacché la normativa vigente non disciplina in modo puntuale tale casistica. Un caso del genere è stato affrontato dalla Corte di Cassazione con la sentenza del 15/11/2023 n. 31767, Sezione Prima Civile, la quale è intervenuta sul <i>decreto del Tribunale di Firenze n. 8867/2015</i>, con cui si escludevano (confermando la decisione in sede di verifica dello stato passivo) al passivo i crediti insinuati dal locatore a titolo di indennità di occupazione illegittima di un immobile, precedentemente locato alla società fallita <i>in bonis</i>, per il quale il locatore medesimo aveva già ottenuto un provvedimento provvisorio di rilascio prima della sentenza di liquidazione giudiziale. Nel caso specifico, anche dopo la dichiarazione di liquidazione giudiziale, il creditore continuava a non attivarsi per la re-immissione in possesso dell'immobile (addirittura rifiutandone la restituzione proposta dalla curatela) a causa delle sue condizioni manutentive, pertanto -anche per i canoni maturati in corso di procedura -, il Tribunale di Firenze, individuando nel comportamento del locatore un abuso del diritto, aveva escluso l'indennità di occupazione richiesta. La Suprema Corte ha ritenuto invece di cassare il decreto ponendo alla luce alcune considerazioni in merito alla nozione di abuso del diritto, ancor più interessanti se calate nella casistica dell'indennità di occupazione: <i>“[...] l'ordinaria diligenza, che il creditore deve usare nell'attivarsi per evitare la produzione di ulteriori danni, non comprende mai l'obbligo di intraprendere un'azione giudiziaria, cognitiva o esecutiva che sia, e tanto meno comprende l'obbligo di richiedere ciò che gli spetta in base a un titolo già formato. [...]”</i> Per la Corte di Cassazione <i>“L'abuso del diritto si realizza quando nel collegamento tra un potere conferito a un soggetto - o appunto un diritto o una facoltà - e il suo concreto esercizio ne risulti alterata la funzione obiettiva rispetto alla norma che lo prevede, ovvero quando lo schema formale del diritto sia finalizzato a obiettivi ulteriori e diversi rispetto a quelli indicati dal legislatore (cfr. ex aliis Cass. Sez. L n. 15885-18, Cass. Sez. 3 n. 2654121)”</i>. La Cassazione pertanto ha cassato con rinvio il decreto n. 8867/2015 del Tribunale di Firenze, ed il giudizio è ancora in corso. <u>Credito verso il sub-conduttore</u> Altra problematica attiene al fatto che i commi 4 e 5 dell'art. 2764 C.C. prevedono che il privilegio <i>“[...] si può valere anche nei confronti del sub-conduttore [...]”</i>. Per ciò che concerne la portata del diritto di rivalersi verso il sub-conduttore, la dottrina si è divisa, in quanto, se oggetto del privilegio sono i frutti, allora <i>“il diritto del credito non trova restrizioni di sorta, non essendovi alcuna limitazione del debito del sub-conduttore (Andrioli, 199)”</i>, mentre se oggetto sono invece gli <i>invecta et illatadi</i> di proprietà del sub-conduttore, allora il creditore potrà aggredirli solo in ossequio all'art. 1595 C.C., il quale concede al locatore azione diretta verso il sub-conduttore, <i>“solo nei limiti in cui quest'ultimo non ha adempiuto le proprie obbligazioni verso il sub-locatore: quindi non solo in relazione al mancato pagamento del prezzo della sublocazione, ma anche per l'inadempimento di qualsiasi obbligazione nascente dalla sub-locazione (Miglietta, Prandi, 252; Pratis, Della tutela, 294)”</i>. <u>Rapporti di fatto</u> È controverso in dottrina se si possa estendere il privilegio anche ai rapporti di fatto (per l'affermativa Ruisi, Palermo A., Palermo C., <i>I privilegi</i>, in <i>Giur. sist. Bigiavi</i>, Torino, 1980, 343; contra, Miglietta, Prandi, <i>I privilegi</i>, in <i>Giur. sist. Bigiavi</i>, Torino, 1995, 245)
--	---

DOCUMENTAZIONE DA PRESENTARE PER L'AMMISSIONE	Si ritiene necessario fornire, oltre a quanto normalmente previsto dall'art. 201 CCII (art. 93 LF) per l'ammissione al passivo, una copia del contratto di locazione anche al fine della verifica della data certa. All'interno del ricorso il locatore dovrà indicare i beni su cui far valere il privilegio. Al ricorso dovrà altresì essere allegata anche ogni ulteriore documentazione dimostrativa dell'effettivo diritto di credito del locatore (ad esempio, nel caso di esistenza di danni, di ogni documentazione utile quale, ad esempio, corrispondenza tra il locatore ed il conduttore, atto ad accertare l'effettiva responsabilità di quest'ultimo nell'aver procurato il danno).
VERIFICHE DEL CURATORE	Il curatore dovrà, ai fini del riconoscimento del privilegio, verificare <u>con ogni mezzo la data certa dell'inizio del contratto di locazione</u> (registrazione del contratto presso l'Agenzia delle Entrate o, in mancanza, corrispondenza tra il locatore ed il conduttore o altra documentazione atta a definire l'inizio dell'immissione in possesso del bene a fronte del pagamento di un canone di locazione), normalmente concluso in forma diversa da quella di atto pubblico o di scrittura privata autenticata (eccezion fatta per i contratti di durata ultranovennale, per i quali è previsto l'obbligo di trascrizione presso la competente Conservatoria dei Registri Immobiliari). Il curatore dovrà inoltre verificare se la sussistenza di eventuali danni cagionati all'immobile sia da ricondursi in un tempo anteriore o posteriore alla data apertura della liquidazione giudiziale.
PROPOSTA DEL CURATORE	Il curatore ammetterà il credito con privilegio ex art. 2764 per le casistiche ivi richiamate e nei modi descritti in precedenza, anche ad esito delle verifiche da egli effettuate.

CATEGORIA	LOCATORE DI FONDI RUSTICI
COLLOCAZIONE DEL CREDITO	Privilegio mobiliare speciale ex. Art. 2.764 C.C.
GRADO PRIVILEGIO	Ex Art. 2.778 n. 16 C.C.
NOTE E PROBLEMATICHE	Per pressoché unanime interpretazione dottrinale e giurisprudenziale la norma garantisce anche quei crediti vantati dal locatore di fondi rustici verso l'affittuario (<i>Tucci, I privilegi, in Tratt. Rescigno, 19, 2^a ed., Torino, 1997, 765</i>). In ogni caso tale interpretazione ben può essere suggerita testualmente dall'art. 2764 C.C., ove sovente viene fatto riferimento al “<i>fondo locato</i>” e soprattutto “<i>alla coltivazione del fondo</i>”. Una parte della dottrina considera esteso il privilegio anche nel particolare caso riguardante la concessione di terre incolte (<i>Andrioli, Dei privilegi, in Comm. Scialoja, Branca, sub artt. 2745-2783, Bologna-Roma, 1958, 195</i>). Nell'ipotesi, invero più che remota, in cui fossero ancora esistenti contratti di mezzadria (contratti vietati a seguito dell'entrata in vigore della Legge n.756 del 15 settembre 1964, ma ad oggi ancora teoricamente correnti qualora esistenti a tale data) nonché di contratti di colonia (assai frequenti in passato specialmente in Toscana, seppur divenuti vietati a seguito dell'entrata in vigore della Legge n.203 del 3 maggio 1982, anch'essi ad oggi ancora teoricamente correnti qualora esistenti a tale data), il riconoscimento del credito dovrà aver luogo ai sensi dell'art. 2765 CC e non ex art. 2764 CC, con collocazione ex art. 2778 n.16 CC.
DOCUMENTAZIONE DA PRESENTARE PER L'AMMISSIONE	Valgono le medesime considerazioni effettuate nell'ambito della predisposizione della domanda di ammissione al passivo nel caso di richiesta da parte del locatore di fondi abitativi o commerciali trattata in precedenza.
VERIFICHE DEL CURATORE	Valgono le medesime considerazioni rese nell'ambito delle verifiche del curatore rispetto al credito del locatore urbani trattato in precedenza.
PROPOSTA DEL CURATORE	Il curatore ammetterà il credito con privilegio ex art. 2764 per le casistiche e nei modi descritti in precedenza, anche ad esito delle verifiche da egli effettuate.

CATEGORIA	LOCATORE DI BENI MOBILI
COLLOCAZIONE DEL CREDITO	Chirografo.
NOTE E PROBLEMATICHE	Con la medesima <i>ratio</i> presa in considerazione nell'analisi riguardante l'affitto di azienda, è possibile affermare che anche nella fattispecie in esame debba ritenersi esclusa ogni possibile estensione del privilegio ex art. 2764 per i crediti derivanti dalla locazione di beni mobili.
DOCUMENTAZIONE DA PRESENTARE PER L'AMMISSIONE	Oltre a quanto previsto dall'art. 201 del CCII (art. 93 LF), il creditore dovrà allegare per l'ammissione al passivo anche il contratto di locazione di beni mobili, qualora esistente, ed ogni altra documentazione idonea a provare l'esistenza della locazione e dell'eventuale relativo credito.
VERIFICHE DEL CURATORE	L'esistenza del contratto ed il diritto di riscuotere il credito da parte dell'affittante, in base alla documentazione prodotta, rispetto alla sua maturazione antecedente o successiva all'apertura della liquidazione giudiziale.
PROPOSTA DEL CURATORE	Ammetterà il credito in base al riscontro della documentazione presentata senza riconoscere in ogni caso alcuna forma di privilegio.

CATEGORIA:	MEDIOCREDITO CENTRALE E SACE
COLLOCAZIONE DEL CREDITO. PROFILI SOGGETTIVI E OGGETTIVI	Trattasi di credito privilegiato mobiliare generale ai sensi dell'art. 2777 comma 3 c.c.: <i>"I privilegi che le leggi speciali dichiarano preferiti ad ogni altro credito sono sempre postposti al privilegio per le spese di giustizia ed ai privilegi indicati nell'articolo 2751 bis"</i>. Dunque, siamo in presenza di un PRIVILEGIO GENERALE MOBILIARE SIN DALL'ORIGINE, CON EFFICACIA "AUTOMATICA", ANTERGATO A TUTTE LE PRELAZIONI ELENcate ALL'ART. 2778 CC MA POSTERGATO A SPESE DI GIUSTIZIA + PRIVILEGI 2751 BIS Il credito del Mediocredito Centrale gode del privilegio mobiliare generale previsto dall'art. 9 comma 5 del Dlgs 123/98, secondo cui i crediti nascenti dai finanziamenti erogati ai sensi del D.Lgs. 123/98 sono preferiti a ogni altro titolo di prelazione da qualsiasi causa derivante, ad eccezione del privilegio per spese di giustizia e di quelli previsti dall'art. 2751 bis del c.c. Con riferimento ai crediti di SACE e MCC è applicato il testo dell'art. <u>9 comma 5 Dlgs. 123/98</u> che si riporta di seguito: <i>"Per le restituzioni di cui al comma 4 i crediti nascenti dai finanziamenti erogati ai sensi del presente decreto legislativo sono preferiti a ogni altro titolo di prelazione da qualsiasi causa derivante, ad eccezione del privilegio per spese di giustizia e di quelli previsti dall'articolo 2751-bis del codice civile e fatti salvi i diritti preesistenti dei terzi. Al recupero dei crediti si provvede con l'iscrizione al ruolo, ai sensi dell'articolo 67, comma 2, del decreto del Presidente della Repubblica 28 gennaio 1988, n. 43, delle somme oggetto di restituzione, nonché delle somme a titolo di rivalutazione e interessi e delle relative sanzioni."</i> Solo con riferimento al MCC, si applica l'art. 8 bis, comma terzo del Decreto Legge 24 gennaio 2015 n. 3 che stabilisce che il "diritto alla restituzione, nei confronti del beneficiario finale e dei terzi prestatori di garanzie, delle somme liquidate a titolo di perdite dal Fondo di Garanzia di cui all'art. 2, comma 100, lettera a), della Legge 23 dicembre 1996, n. 662, costituisce credito privilegiato e prevale su ogni altro diritto di prelazione, da qualsiasi causa derivante, a eccezione del privilegio per spese di giustizia e di quelli previsti dall'art. 2751 bis del codice civile, fatti salvi i precedenti diritti di prelazione spettanti. Si riporta il testo dell'art. 8 bis comma 3 del D.L. 3/2015 <i>"3. Il diritto alla restituzione, nei confronti del beneficiario finale e dei terzi prestatori di garanzie, delle somme liquidate a titolo di perdite dal Fondo di garanzia di cui all'articolo 2, comma 100, lettera a), della legge 23 dicembre 1996, n. 662, costituisce credito privilegiato e prevale su ogni altro diritto di prelazione, da qualsiasi causa derivante, ad eccezione del privilegio per spese di giustizia e di quelli previsti dall'articolo 2751-bis del codice civile, fatti salvi i precedenti diritti di prelazione spettanti a terzi."</i> <i>La costituzione e l'efficacia del privilegio non sono subordinate al consenso delle parti. Al recupero del predetto credito si procede mediante iscrizione a ruolo, ai sensi dell'articolo 17 del decreto legislativo 26 febbraio 1999, n. 46, e successive modificazioni."</i>
GIURISPRUDENZA	CASISTICA: Una Banca si insinua al passivo per un credito relativo a finanziamento concesso e viene ammessa in via chirografaria. Successivamente, l'ente pubblico che gestisce il Fondo Pubblico di Garanzia che ha fornito il finanziamento chiede di surrogarsi alla Banca insinuata, non in chirografaria, bensì in via privilegiata ex l.662/96. E' corretto? <u>La S. Corte (Cass. 16 gennaio 2023, n. 1005)</u>, recentemente, ha ribadito che "In tema di interventi di sostegno pubblico erogati in forma di concessione di garanzia pubblica, l'avvenuta escussione di quest'ultima nei confronti di Mediocredito Centrale determina la surrogazione di detto garante nella posizione del garantito, con l'attribuzione di un diritto di natura privilegiata, non più volto al recupero del credito di diritto comune originato dal primigenio finanziamento,

bensì **mirato a riacquisire risorse pubbliche alla disponibilità del fondo per le piccole e medie imprese, con conseguente legittimità della riscossione esattoriale** ai sensi dell'art. 17 del D.Lgs. n. 46/1999" (*co 1: Salvo quanto previsto dal comma 2, si effettua mediante ruolo la riscossione coattiva delle entrate dello Stato, anche diverse dalle imposte sui redditi, e di quelle degli altri enti pubblici, anche previdenziali, esclusi quelli economici*).

Questo principio era riferito nel caso a Medio credito, ma estensibile alle varie forme di sostegno pubblico, come ad esempio agli interventi della Sace, ecc.; in tutti questi casi viene concesso il privilegio di cui al comma terzo dell'art. 8-bis d.l. n. 3 del 2015, per il quale *"Il diritto alla restituzione, nei confronti del beneficiario finale e dei terzi prestatori di garanzie, delle somme liquidate a titolo di perdite dal Fondo di garanzia di cui all'articolo 2, comma 100, lettera a), della legge 23 dicembre 1996, n. 662, costituisce credito privilegiato e prevale su ogni altro diritto di prelazione, da qualsiasi causa derivante, ad eccezione del privilegio per spese di giustizia e di quelli previsti dall'articolo 2751-bis del codice civile, fatti salvi i precedenti diritti di prelazione spettanti a terzi"*.

La nozione di “finanziamenti”, ai fini del riconoscimento del privilegio a seguito di iscrizione esattoriale di cui all’art. 9 c. 5 D.Lgs. 123/1998, è da intendersi estensivamente, ricomprendendo così tutti gli interventi di sostegno per lo sviluppo delle attività produttive riconosciuti, direttamente o indirettamente, dalla Pubblica Amministrazione.

Al riguardo si riporta un’ulteriore sentenza della Corte di Cassazione a supporto di quanto riportato nel paragrafo precedente.

Cassazione Civile, Sez. I, 31 maggio 2019, n. 14915.

Con il provvedimento in esame la Corte di Cassazione è stata chiamata a pronunciarsi in merito al ricorso proposto da Equitalia S.p.A. avverso il decreto con il quale il Tribunale di Ancona – nell’ambito del giudizio di opposizione allo stato passivo ex art. 98 l. fall. – ha escluso la natura privilegiata del credito vantato dalla ricorrente in via di regresso nei confronti della società fallita.

In breve: la ricorrente aveva prestato una garanzia personale (in qualità di gestore del Fondo di garanzia per le PMI di cui alla L. 662/1996) in favore della banca erogatrice di un finanziamento pubblico concesso alla società, poi fallita. A seguito dell’inadempimento della società, la predetta banca aveva escusso la garanzia personale rilasciata da Equitalia S.p.A. la quale, a fronte del pagamento, risultava pertanto creditrice in regresso della società, successivamente fallita.

La ricorrente ha quindi proposto domanda di insinuazione al passivo del detto credito, invocando a sostegno della natura privilegiata dello stesso il disposto di cui all’art. 9, comma 5, d.lgs. n. 123/1998, a mente del quale è assistito da privilegio il credito restitutorio di “*finanziamenti erogati*” nell’ambito di interventi di sostegno pubblico alle imprese allorché l’obbligo di restituzione sia conseguenza della revoca disposta per azioni o fatti addebitati all’impresa beneficiaria.

A sostegno dell’esclusione della natura privilegiata del credito, tuttavia, il Tribunale di Ancona ha sostenuto che invero la normativa invocata attribuisce il privilegio esclusivamente al credito restitutorio del *finanziamento* erogato e non già al credito di regresso di eventuali garanti dell’ente finanziatore.

Tuttavia, **una simile argomentazione non ha trovato l’avallo dei giudici di legittimità: la Corte di Cassazione** ha ritenuto non convincente l’assunto di fondo del decreto impugnato di assegnare al termine “finanziamento” contenuto nella citata norma “*il significato pregnante di indicare in via esclusiva la tipologia negoziale dei c.d. contratti di credito; e quindi di designare – ai fini del privilegio di cui alla norma – solo interventi pubblici caratterizzati dall’erogazione diretta di una somma di denaro nelle mani del soggetto tenuto a restituirla*”.

Secondo la Cassazione, infatti, posto che ai sensi dell’art. 2745 cod. civ. il privilegio trova fonte nella legge in ragione della peculiare “causa” che lo viene a sorreggere e che lo rende meritevole di tutela e protezione, ciò che deve necessariamente essere indagata è la *ratio* sottesa all’art. 9, comma 5, d.lgs. 123/1998.

Sul punto, **la giurisprudenza è unanime nel ritenere che la “causa” del**

privilegio in questione sia quella di **assorbire e recuperare il sacrificio patrimoniale che il sostegno pubblico ha in concreto sopportato** in funzione di un utile reimpiego delle somme recuperate, a favore dello “sviluppo delle altre attività produttive”.

Di conseguenza, a detta dei giudici di legittimità, limitare il riconoscimento del privilegio al credito restitutorio dei soli finanziamenti effettivamente erogati e non già anche alle altre forme di intervento previste dalla medesima normativa (bonus fiscali, crediti di imposta, concessione di garanzia etc.) comporterebbe un’ingiusta disparità di trattamento, in considerazione dell’unitarietà della “causa” che li accomuna (i.e. sostegno pubblico alle attività produttive).

Cassazione Civile, Sez. I, 9 marzo 2020, n. 6508

Il caso, oggetto della pronuncia della Cassazione, trae origine dall’erogazione di un finanziamento da parte di un Istituto di Credito, garantito dal Fondo PMI (Piccole e Medie Imprese) istituito con L. 662/1996, non restituito dalla società beneficiaria, successivamente fallita, che ha comportato l’escussione da parte della banca della garanzia del Fondo. Il gestore di quest’ultimo dopo aver estinto il debito per conto della società beneficiaria, si era insinuato al passivo della procedura fallimentare col privilegio riconosciuto ex art. 9 c. 5 D.Lgs. 123/1998, incontrando il diniego da parte del Giudice Delegato della Procedura che decideva di ammettere il credito al chirografo.

Il Tribunale di Milano, nel rigettare l’opposizione allo stato passivo ex art. 98 L.F. promossa dall’Agenzia delle Entrate-Riscossione, già Equitalia Nord S.p.A., ha osservato come il privilegio di cui all’art. 9 c. 5 D. Lgs. 123/1998 non sarebbe applicabile anche ai “finanziamenti” di cui alla L. 662/1996, in quanto non espressamente richiamati, né essendo suscettibile di applicazione estensiva. In tal senso si veda anche Tribunale di Pistoia, decreto n. 3178/2015 del 21.05.2015 (su “Il caso” del 3.06.2015).

Inoltre, secondo il giudice di prime cure, nel caso di specie non risulterebbe applicabile il meccanismo della surroga ex art. 1203 c.c., in quanto verrebbe riconosciuto al garante che ha pagato un privilegio che non spettava al creditore originario (cfr. anche Tribunale di Pistoia, *cit.*). Infine, il Tribunale ha aggiunto che mancherebbe il requisito della revoca del finanziamento ai fini del riconoscimento del privilegio *de quo*, non essendo sufficiente a tal fine il mero inadempimento del beneficiario finale.

La Suprema Corte, nell’accogliere il ricorso promosso dal gestore del Fondo, ha evidenziato come i motivi di rigetto del decreto del Tribunale non risultino ostativi ai fini del riconoscimento del privilegio. Infatti, la locuzione “benefici” dell’art. 7 del D.Lgs. 123/1998, seppur non coincidente con quella “finanziamenti” di cui all’art. 9 c. 5 del medesimo decreto, deve ritenersi non discretiva del riconoscimento o meno del privilegio, alla luce della ratio sottesa a tutte le forme di finanziamento pubblico alle imprese. La Cassazione, richiamando l’ordinanza n. 2664/2019, ha precisato come il termine “finanziamenti” non possa assumere un’univoca e costante interpretazione, ma debba intendersi ricompresa in un più ampio disegno unitario di sostegno pubblico all’economia, tale da non giustificare forme differenziate di trattamento normativo a seconda del tipo di “aiuto” fornito.

Inoltre, con riferimento all’applicabilità della surroga al caso in esame, la Suprema Corte ha precisato che l’istituto ha la funzione di fornire delle tutele ulteriori rispetto al semplice regresso, dal momento che il richiamo operato dall’art. 2 c. 4 del D.M. 20 giugno 2005 all’art. 1203 c.c. non potrebbe far venir meno un diritto proprio del Fondo, solo perché detto privilegio risulta estraneo alla posizione dell’ente finanziatore.

Da ultimo, con riferimento alla necessità che il finanziamento venisse previamente revocato ai fini del successivo riconoscimento del privilegio, gli Ermellini han ritenuto che la mancanza di tale pre-requisito possa essere superata mediante un’interpretazione estensiva dell’art. 9 c. 5 del D.Lgs. 123/1998, anche alla luce della pronuncia delle Sezioni Unite n. 11930/2010, secondo cui sia necessario indagare la reale intenzione del Legislatore.

Ebbene, con riferimento alla fonte del credito *de quo* la Corte di Cassazione ha precisato come esso origini non da un’erogazione diretta da parte dell’Amministrazione, ma dal pagamento, a seguito dall’escussione della garanzia,

	in favore dell'Istituto di credito erogatore del finanziamento. Pertanto, in tale fattispecie non occorrerebbe la preventiva revoca del finanziamento, dal momento che esso rappresenta l'atto amministrativo, contrario rispetto alla concessione del finanziamento diretto, necessario per far venir meno il titolo in ragione del quale il beneficiario aveva ottenuto il finanziamento.
QUADRO APPLICABILITA' ART. 9 D.LGS. N. 123/1998 ALLE GARANZIE PUBBLICHE	Il quadro degli interventi fatti dalla Corte di Cassazione in merito alla applicabilità dell'art. 9 del D.LGS. n. 123/1998 si può riassumere in diversi punti: a) portata generale del privilegio Esiste un disegno di impianto unitario sotteso agli interventi pubblici di sostegno alle attività produttive, i cui principi, dettati nel D.Lgs. n. 123/1998, trovano applicazione anche a interventi pubblici disciplinati da fonti diverse (e successive). In particolar modo, in tutti i casi di operatività del sistema di revoca e restituzione viene in considerazione l'esigenza del soggetto pubblico di recuperare il sacrificio patrimoniale in concreto sopportato in funzione dello sviluppo delle attività produttive, procurando la provvista per lo svolgimento di interventi futuri. b) applicabilità del privilegio anche alle garanzie (e non solo ai finanziamenti diretti) Proprio per l'esistenza di un disegno unitario, in assenza di una definizione del termine «finanziamento», lo stesso deve intendersi riferito a tutte le misure di sostegno previste dal D.Lgs. n. 123/1998 (in particolare, dall'articolo 7). In altre parole, il presupposto abilitante il sorgere del privilegio è il procedimento di irrogazione del contributo pubblico stesso, senza che abbia rilevanza la conformazione «tecnica» (finanziamento, garanzia, etc.) tramite cui esso è rilasciato. CONCETTO DI FINANZIAMENTO AMPIO RIF. NORMATIVO ART. 2, C 1, dm 53/2015 RICH. DA CASS.18148/2023 «Per attività di concessione di finanziamenti sotto qualsiasi forma si intende la concessione di crediti, ivi compreso il rilascio di garanzie sostitutive del credito e di impegni di firma, e, per l'esattezza, il rilascio di fidejussioni, avallo, apertura di credito documentaria, accettazione, girata, impegno a concedere credito, nonché ogni altra forma di rilascio di garanzie e di impegni di firma». c) non necessità della «revoca» in senso tecnico della garanzia per l'operatività del privilegio/equiparazione dell'inadempienza civilistica alle patologie genetiche del rapporto ai fini della revoca. I principi enucleati dalla Suprema Corte prevedono che: (i) gli interventi pubblici si realizzano attraverso un procedimento complesso a doppia natura (amministrativa, di selezione dei beneficiari) e privatistica (conclusione del negozio di finanziamento o di garanzia), nella cui struttura causale si inserisce la destinazione delle somme a uno specifico scopo di tratto pubblicistico; (ii) sia le deviazioni dallo scopo (e, dunque, le patologie genetiche del rapporto indicate al comma primo e terzo dell'articolo 9) sia l'inadempimento a tale rapporto negoziale determinano la violazione della causa del contratto di finanziamento e/o di garanzia e costituiscono, dunque, presupposto della revoca del beneficio erogato; (iii) nessun dubbio può porsi sull'idoneità a integrare gli estremi della revoca della dichiarazione di risoluzione contrattuale di cui all'art. 1456 c.c., come pure della diffida ex art. 1454 c.c. ovvero anche della dichiarazione di decadenza del debitore dal beneficio del termine emessa dal creditore ai sensi dell'art. 1186 c.c. In ogni caso, la revoca opera quale mera condizione (a guisa di una condizione risolutiva espressa) al recupero del credito del garante e non interviene nel momento genetico del credito: il credito del garante deriva, infatti, da un'obbligazione ex lege, azionabile dopo la revoca.

	In altri casi (da ultimo, Cass. 19461/2022) la Corte ha sostenuto che la revoca non sarebbe nemmeno (si ritiene, formalmente) necessaria nel caso in cui l'intervento pubblico si concreti in una garanzia, dal momento che il credito del garante che ha soddisfatto il finanziatore sorgerebbe per effetto del solo pagamento, non occorrendo alcun provvedimento di revoca – che costituisce invece un atto amministrativo strutturalmente necessario (di segno opposto alla concessione) in caso di erogazione diretta del finanziamento, per fare venire meno il titolo in forza del quale il beneficiario aveva fruito del finanziamento stesso. d) carattere concorsuale del credito del garante Il momento della revoca e/o del pagamento in favore dell'istituto di credito garantito non rileva ai fini della concorsualità del credito del garante. La perdita del beneficio (e il conseguente sorgere del privilegio) si determina nel momento di apertura della procedura concorsuale del debitore ovvero nel momento, anteriore, in cui vengono meno i requisiti prescritti. La revoca del beneficio, in altre parole, non ha portata costitutiva: il privilegio ha infatti giustificazione nella causa del credito che va ad assistere, ex art. 2745 c.c., trovando la propria radice nella concessione dell'intervento pubblico. Le finalità pubblicistiche perseguite dalla Corte di Cassazione nell'imporre un'interpretazione del D.Lgs. n. 123/1998 che riconosce, senza eccezioni, il privilegio in questione paiono evidenti, presumibilmente motivate dalla considerazione (empirica) delle scarsissime possibilità di recupero per i garanti pubblici – e, dunque, in ultima analisi, per lo Stato italiano – qualora il credito conseguente al soddisfacimento del creditore garantito venisse considerato chirografario.
PRIVILEGIO NELLA LIQUIDAZIONE GIUDIZIALE (Codice della Crisi e dell'insolvenza) - ORIENTAMENTI	Vi sono delle previsioni normative che risulterebbero disattese nei recenti pronunciamenti della Suprema Corte. In particolare, nella specifica fattispecie, non troverebbero applicazione le norme in tema di surroga e regresso. Si ricorda che: quando il garante pubblico paga nei limiti in % della garanzia il debito del finanziato, subentra nei diritti del finanziatore ex art. 1203 cc «surrogazione legale» se un condebitore si surroga può far valere i diritti <u>derivativi</u>: ❖ Disposizioni in tema di regresso tra condebitori solidali art. 1299 cc Il <u>debitore in solido</u> che ha pagato <u>l'intero debito</u> può ripetere dai condebitori soltanto la parte di ciascuno di essi - se un condebitore agisce in <u>regresso</u> <u>azione autonoma</u> Cassaz. 18148/23 «l'azione spettante all'ente concedente non costituisce esercizio del diritto precedentemente spettante al creditore garantito nel quale l'ente concedente subentra....né un nuovo diritto derivante dal pagamento effettuato in favore del creditore garantito, ma trova fondamento nell'atto di concessione della misura di sostegno che costituisce il presupposto della garanzia l'inoperatività del vincolo di solidarietà, in ragione della non riconducibilità dell'azione dell'ente concedente a quella di surrogazione o di regresso, comporta l'inapplicabilità della disciplina degli artt. 61 e 62 LF» (oggi 160 e 161 CCII) «con la conseguenza che in caso di fallimento del beneficiario, l'ente concedente può insinuare il proprio credito al passivo anche quando il pagamento, effettuato dopo l'apertura del concorso, non sia risultato interamente soddisfacente per l'istituto di credito, il quale abbia a sua volta ottenuto l'ammissione al passivo» ... «configurazione della pretesa restitutoria dell'ente concedente/garante nei sensi di un diritto che sorge con il solo rilascio della garanzia, restando solo sospensivamente condizionato all'inadempimento della società ammessa all'agevolazione, con la conseguenza che, in questi casi, il giudice è tenuto ad ammettere al passivo il relativo credito condizionatamente al verificarsi di tale evento. Da ciò consegue che il pagamento degli importi richiesti dall'istituto mutuante con l'escussione della garanzia prestata non costituisce un fatto costitutivo del diritto e, in quanto tale, non osta all'ammissione con riserva del credito dell'ente concedente-garante». Con specifico riferimento alla liquidazione giudiziale, il Codice della Crisi, agli articoli 160 e 161, riporta, senza alcuna modifica, il testo degli articoli 61 e 62

della Legge Fallimentare che limitavano i diritti dei coobbligati in caso di soddisfazione soltanto parziale del creditore.

Parimenti, nessuna modifica è stata apportata alle norme che disciplinano il principio della cristallizzazione della massa passiva del debitore assoggettato alla procedura maggiore:

- l'articolo 145 del Codice della Crisi è la pedissequa riproduzione dell'articolo 45 della previgente Legge Fallimentare circa le formalità eseguite dopo l'apertura della liquidazione giudiziale;

- l'articolo 2916 del Codice civile, che tra le altre cose sancisce l'irrelevanza dei privilegi per crediti sorti dopo il pignoramento (invocato anche con riguardo al fallimento/liquidazione giudiziale, quali pignoramento omnia sui beni del debitore), non è mutato.

Quanto sopra riportato opera in un contesto in cui il codice civile prevede delle ipotesi di surrogazione legale del garante (art. 1203 c.c.) e distingue, con riguardo alle azioni del fideiussore che abbia pagato il creditore garantito, l'azione derivativa di surroga (art. 1949 c.c.) dall'azione autonoma di regresso (art. 1950 c.c.).

Pertanto, un'applicazione rigorosa delle norme di legge:

(a) vieterebbe al garante pubblico che abbia pagato il creditore garantito dopo l'apertura del concorso di partecipare al concorso fino all'integrale soddisfacimento del creditore garantito (ovvero l'istituto di credito erogante il finanziamento) Considerato che le garanzie statali sono limitate a una percentuale del capitale di prestito, il garante pubblico sarebbe, dunque, sempre escluso dal concorso;

(b) in ogni caso, l'eventuale mancata – o solo parziale – escussione della garanzia al momento dell'apertura del concorso, impedirebbe una «modifica» del rango del credito verso il debitore, che resterebbe, dunque, chirografario; e, in ogni caso,

(c) la trasformazione del credito (da chirografario a privilegiato) sarebbe comunque vietata *tout court* nel momento in cui il garante pubblico esercitasse l'azione derivativa di surroga, poiché lo stesso subentrerebbe *ex lege*, quale *solvens*, nella stessa posizione giuridica del creditore soddisfatto (appunto, chirografario).

Da ultimo, risulterebbe disattesa la disposizione codicistica di cui all'art. 2916, 3 comma, CC seppure peraltro gli stessi artt. 9, c. 5, DLgs 123/98 e 8-bis, c. 3, DL 3/15, rechino la previsione “fatti salvi i precedenti diritti di prelazione spettanti a terzi”, ad ulteriore (mancata) chiusura del cerchio.

I limiti del – nemmeno troppo velato – perseguimento di finalità pubblicistiche degli interventi della Corte di Cassazione **si colgono** proprio con riferimento alle disposizioni suddette, dal momento che la Corte ha statuito che l'obbligazione *ex lege* del beneficiario verso il garante pubblico, trovando la propria autonoma fonte **nel sopravvenuto difetto della causa giustificatrice del beneficio**, comporta l'inapplicabilità delle norme sulla fideiussione ordinaria, degli istituti della surroga e del regresso nonché, infine, delle norme dettate dagli articoli 160 e 161 del Codice della Crisi.

Al tempo stesso, ai fini del riconoscimento del privilegio, non avrebbe alcun rilievo il momento del pagamento del creditore garantito da parte del garante, trattandosi di credito privilegiato *ab origine*.

Il tutto va letto, peraltro, insieme alle ulteriori argomentazioni della Corte che, come si è visto sopra, ha statuito la non necessità di un formale provvedimento amministrativo di «revoca» dell'intervento ai fini dell'insinuazione al passivo e del riconoscimento del privilegio e, comunque, l'equiparazione tra le patologie genetiche del rapporto di cui ai commi primo e terzo dell'articolo 9 D.Lgs. n. 123/1998 e gli inadempimenti civilistici del debitore.

La dottrina più attenta non ha mancato di rilevare che simili costruzioni risultano “sovente tautologiche e prive di reale forza motiva, figlie di un certo ardimento interpretativo»”soluzioni che forzano le regole del diritto in nome della ragion di Stato.....la politica del diritto”.

E' però indubbio che visto che la dimensione quantitativa del fenomeno è destinata ad amplificarsi alla luce dell'incremento verificatosi negli ultimi anni sul fronte delle provvidenze pubbliche erogate alle imprese per far fronte al periodo di crisi

	pandemico e in conseguenza degli effetti determinati dalla guerra russo-ucraina, considerato l'orientamento di legittimità ormai consolidato, il curatore, a fronte di domande di ammissione al passivo di SACE e/o MCC, presumibilmente proporrà l'ammissione del credito con privilegio ex art. 9 D.Lgs. n. 123/1998, prescindendo dal momento di effettivo pagamento del creditore garantito, nonché dall'effettiva «revoca» dell'intervento (e dalle cause della revoca stessa), pena una probabile, inutile <i>excalation</i> dei creditori pubblici fino al giudice di ultima istanza il quale nell'ultimo quinquennio ha sempre accolto i loro motivi di impugnazione. È invece negata (da ultimo, vedasi Cass. 13180/2023) – la possibilità per il finanziatore garantito che non abbia escusso la garanzia di insinuarsi al passivo invocando, pro quota, il riconoscimento del super-privilegio in questione, non potendosi prescindere, al riguardo, «dall'esistenza di un sacrificio patrimoniale sopportato in concreto dal garante, in funzione dello sviluppo delle attività produttive». Infine, altro nodo che resta da sciogliere è se il creditore pubblico escusso debba presentare domanda di insinuazione al passivo o se sia sufficiente una richiesta di surroga nella posizione della banca ex art. 230, c.2, CCII. Poiché ciò attiene un'ammissione privilegiata, non sembrerebbe corretto che Sace o MCC possano surrogarsi nella collocazione della banca ammessa in chirografo e, a seguito di istanza di insinuazione presentata ex novo, dovrebbe essere il giudice a vagliare se sussistono i presupposti della prelazione, in precedenza non oggetto di disamina, avuto riguardo anche alle eventuali eccezioni rilevabili dal curatore e a quelle d'ufficio e/o formulabili da altri interessati. Tuttavia, tale problematica parrebbe essere risolta in senso opposto dalla recente giurisprudenza secondo cui, a seguito di semplice richiesta di surroga da parte di Sace o MCC, dovrebbe essere il curatore a provvedere alla rettifica dello Stato Passivo, attuando una (anomala) trasformazione del rango del credito.
--	--

CATEGORIA	PROCACCIATORI D'AFFARI
PREMESSA	Il procacciatore d'affari è una figura professionale riconosciuta dalla normativa fiscale e previdenziale, ma non anche dal Codice Civile: il contratto di procacciamento d'affari – nella prassi denominato “lettera di incarico” o “lettera di procacciamento d'affari” -, con il quale il proponente affida l'incarico al procacciatore è dunque un contratto innominato o atipico. La giurisprudenza ritiene tuttavia che al procacciatore d'affari siano applicabili in via analogica le disposizioni del contratto d'agenzia che non presuppongano il carattere stabile e predeterminato del rapporto. Il procacciatore d'affari non è tenuto ad iscriversi ad alcun albo professionale, ma qualora svolga stabilmente la sua attività nell'interesse di uno o più proponenti, secondo il modello organizzativo dell'impresa ai sensi dell'art. 2082 C.C., deve iscriversi nel Registro delle imprese. Viceversa, il procacciatore d'affari meramente occasionale, il quale presta saltuariamente la sua opera a favore di una o più imprese proponenti, non è tenuto ad iscriversi del Registro delle imprese, in quanto privo del requisito della professionalità di cui all'art. 2082.
COLLOCAZIONE DEL CREDITO	Chirografo
GRADO PRIVILEGIO	Nessuno
PROBLEMATICHE	Il procacciatore d'affari è la figura professionale di chi esercita attività di intermediazione per favorire la conclusione di affari, quanto l'attività è esercitata in modo saltuario e occasionale. Il rapporto di procacciatore di affari si distingue da quello di Agenzia per la continuità e stabilità dell'attività dell'agente, che, a differenza del procacciatore, non si limita a raccogliere le ordinazioni dei clienti, ma promuove la conclusione di un contratto. Il rapporto di procacciatore d'affari si concretizza in un'attività più limitata, in via episodica, raccoglie le ordinazioni dei clienti, trasmettendole all'imprenditore da cui ha ricevuto l'incarico. Tale distinzione è fondamentale ai fini dell'ammissione al passivo del credito, per il riconoscimento del privilegio ex art. 2751-bis. N. 3. C.C., che la giurisprudenza nega in capo al procacciatore d'affari. La giurisprudenza ritiene applicabile anche al procacciatore d'affari il termine di prescrizione quinquennale ex art. 2948 C.C.
GIURISPRUDENZA	- <u>Cass. 23 6 luglio 2012, n. 12776</u> - Cass. 24 giugno 2005, n. 13629 - Cass. 14 maggio 2007, n. 11024 Trib. Pordenone 16/06/1992
DOCUMENTAZIONE DA PRESENTARE PER L'AMMISSIONE	- Conferimento dell'incarico - Documentazione a comprova delle modalità di svolgimento del rapporto, dell'entità delle merci commissionate e pagate all'impresa che si è avvalsa dell'attività di procacciamento e degli affari conclusi
VERIFICHE DEL CURATORE	- Verifica se sussiste un rapporto di procacciatore di affari o di Agenzia - Verificare la sussistenza del diritto alla provvigione sulla base della documentazione prodotta

PROPOSTA DEL CURATORE	Trattasi di credito per attività di procacciatore d'affari per il quale viene chiesto il privilegio che l'art. 2751- bis n. 3 attribuisce alle provvigioni derivanti dal rapporto di Agenzia dovute per l'ultimo anno di prestazione e le indennità dovute per la cessazione del rapporto medesimo. Si ammette al chirografo per €..., escluso il privilegio ex art. 2751 bis n. 3 in mancanza dei presupposti per il suo riconoscimento; Escluso perché non compete il credito residuo corrispondente a somme richieste a titolo di indennità per mancato preavviso, indennità suppletiva di clientele ed indennità di cessazione del rapporto.
----------------------------------	---

CATEGORIA:	PROFESSIONISTI
COLLOCAZIONE DEL CREDITO. PROFILI SOGGETTIVI E OGGETTIVI	Trattasi di credito privilegiato mobiliare generale ai sensi dell'art. 2751 bis n. 2 c.c. con collocazione sussidiaria sugli immobili ai sensi dell'art. 2776, secondo comma, c.c.. Con effetto dal 1.1.2018 hanno privilegio generale sui mobili <i>“le retribuzioni dei professionisti, compresi il contributo integrativo da versare alla rispettiva cassa di previdenza ed assistenza e il credito di rivalsa per l'imposta sul valore aggiunto, e di ogni altro prestatore d'opera intellettuale dovute per gli ultimi due anni di prestazione”</i>. La Corte Costituzionale con sentenza 26/29.1.1998 ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 2751 bis n. 2 limitatamente alla parola “intellettuale”. Il primo problema che si pone riguarda il periodo di applicazione della norma non disponendo la modifica normativa nulla per il pregresso. Innanzitutto, si ritiene che (certamente) il privilegio dei professionisti non si possa estendere per cassa di previdenza ed Iva in procedure fallimentari con gli stati passivi, sia tempestivi che tardivi resi esecutivi prima del 1 gennaio 2018. Ciò per “il limite invalicabile del giudicato endofallimentare” in cui l'esecutività dello stato passivo “cristallizza” lo stato passivo non consentendone alcuna “variazione”, né è possibile invocare tale beneficio in un riparto successivo al 1.1.2018. Altra questione è se un professionista possa invocare il beneficio di “estendere” il privilegio agli accessori per una prestazione resa prima del 1 gennaio 2018 in uno stato passivo che viene esaminato e reso esecutivo dopo tale data. Si propende per una soluzione in senso negativo poiché avendo la modifica del c.c. natura sostanziale non può avere efficacia retroattiva. La modifica può avere a riguardo solo un credito che sorge dallo stesso giorno in poi rispetto al momento in cui la legge entra in vigore. Ciò in forza del principio più generale che <u>la gradazione dei crediti si individua nel momento in cui il credito sorge e non nel momento in cui viene fatto valere</u>. Nei concordati preventivi potrebbero sorgere dubbi per la collocazione privilegiata del credito mancando uno stato passivo e non avendo l'omologa una funzione di accertamento. Nel dubbio, il professionista potrebbe tentare di far valere il privilegio ma occorre valutare se, in caso di contestazione, valga la pena, in un rapporto di costi/benefici, instaurare un giudizio ordinario di cognizione. Quando il curatore pagherà il credito per prestazioni dovrà al contempo pagare anche quello per rivalsa dell'iva, indipendentemente dall'esistenza del bene gravato, visto che il legislatore ha equiparato il credito per l'iva del professionista al rango di quello per la prestazione. Per l'estensione del privilegio agli interessi, si rimanda al disposto di cui all'art. 54, terzo comma, L.Fall., (stessa formulazione nell'art. 153, 3 comma, del codice della crisi) in forza del quale “il decorso degli interessi cessa alla data del deposito del progetto di riparto nel quale il credito è soddisfatto anche parzialmente”. Per quanto riguarda gli interessi anteriori, il privilegio si estende a quelli dovuti per l'anno in corso al fallimento e per quelli dell'anno precedente (art. 2749, secondo e terzo comma, c.c.). La Corte di cassazione (n. 20755 del 14.10.2015) ha ribadito i seguenti principi di diritto ossia che: Il privilegio decorre dal momento in cui l'incarico professionale è stato portato a termine o è comunque cessato e non a ritroso dalla data del fallimento; dato il carattere unitario dell'esecuzione dell'incarico e dei relativi onorari il privilegio copre anche il corrispettivo dell'attività svolta prima del biennio anteriore la prestazione; il limite dei due anni opera proprio con riferimento all'ipotesi di una pluralità di incarichi; gli ultimi due anni di prestazioni devono essere intesi come gli ultimi in cui si è svolto il complessivo rapporto professionale sicché restano fuori dalla previsione del privilegio i corrispettivi degli incarichi conclusi in data anteriore

al biennio precedente la cessazione del complessivo rapporto.

In conclusione, il calcolo deve avvenire prendendo a riferimento quale data dalla quale calcolare a ritroso i due anni di privilegio la data di interruzione del complessivo rapporto professionale tra il professionista e la società in procedura, conteggiando il *dies a quo*, individuato nel giorno di cessazione, ed escludendo il *dies ad quem*, individuato nel giorno corrispondente dell'anno di inizio del biennio.

Per quanto riguarda i **soggetti destinatari del privilegio**, trattasi di identificazione piuttosto ampia ricomprendente tutti coloro che prestano un'attività lavorativa senza un vincolo di subordinazione svolgendo in generale un'opera intellettuale. Le **professioni** intellettuali possono essere **protette** (iscrizione ad un Ordine professionale) e **non protette**. Si ricorda che quando l'esercizio di un'attività professionale è soggetto all'iscrizione in un albo o elenco, la prestazione eseguita da chi non è iscritto comporta la nullità del contratto d'opera e il professionista non ha titolo a chiedere alcunché.

In via esemplificativa, si possono distinguere le seguenti differenti classi di creditori:

Prestazione d'opera professionale protetta ed esclusiva

E' ammesso il credito in privilegio solo se il prestatore d'opera è iscritto ad albo o elenco previsto da leggi speciali.

Prestatore d'opera professionale protetta ma non esclusiva

E' ammesso il credito in privilegio anche per i prestatori d'opera iscritti ad albi o elenchi non previsti da leggi speciali (es. tributaristi). Tuttavia, ai sensi dell'art. 2225 c.c. per quanto attiene all'entità del compenso, questo potrà essere determinato secondo equità.

Prestazione d'opera non protetta

Il credito per prestazioni d'opera intellettuali per cui non è previsto un albo (ex art. 2222 c.c.) è sempre ammesso in privilegio (es. disegnatore, regista, allenatore).

Soggetti inclusi:

- sindaci, revisori contabili e componenti organismo di vigilanza; arbitri nominati in un lodo;
- CTU e CTP;
- Spedizioniere doganale;
- Prestatori che vantano diritti d'autore tutelati dalla Siae;
- Attori, registi cinematografici e redattori di giornali (quando non vi sia rapporto di lavoro subordinato);
- Autori di opere d'ingegno;

Soggetti esclusi:

Amministratore di una società; Amministratore giudiziario;

Liquidatore di società (al quale potrebbe essere attribuibile il privilegio ex art. 2761 cc equiparabile al mandatario). Anche nell'ambito di società in liquidazione coatta amministrativa ([Cass. 5489 del 7.3.2018](#): "l'opus che l'amministratore o il liquidatore si impegna a fornire alla società, non è – a differenza di quello del prestatore d'opera – predeterminato dai contraenti, né può dirsi aprioristicamente predeterminabile, sebbene rimane identificato con l'attività d'impresa in sé considerata.....non sussiste alcuna ragione per differenziare la posizione del liquidatore da quella dell'amministratore...il liquidatore svolge un'attività riferibile all'intera organizzazione dell'impresa, benché ovviamente dell'impresa in fase di liquidazione");

Società di revisione;

Compenso dell'autore derivante da contratto di edizione (in questo caso il pagamento dei diritti di autore non retribuisce il lavoro ma il godimento dell'opera di ingegno da parte di un soggetto diverso dall'autore); Mediatore

	retribuito con provvigione. Per privilegio studi associati e stp si veda più avanti. Oggetto del privilegio è una prestazione caratterizzata dall'obbligo di compiere, verso un corrispettivo, un'opera o un servizio con il lavoro prevalentemente proprio e senza vincolo di subordinazione assumendosi il prestatore il rischio relativo al risultato dell'attività eseguita. Ai sensi dell'art. 2956 c.c., il diritto del professionista per il compenso e il rimborso delle spese si prescrive in 3 anni decorrente dall'esaurimento dell'incarico. Ricordarsi che trattasi di prescrizione presuntiva, impropria, diversa dall'estintiva. Le condizioni sottostanti a quest'ultima sono il decorso del tempo e l'inerzia del titolare del diritto. Nella presuntiva si presume che un determinato credito sia stato pagato o estinto per altra ragione. In caso di eccezione da parte del curatore della prescrizione presuntiva la Suprema Corte con sentenza 25442 del 29.8.23 ha stabilito che <i>"in tema di accertamento del passivo fallimentare, qualora, in sede di controversia insorta per il rigetto della ammissione di un credito, maturato in forza di un rapporto riconducibile alla previsione dell'articolo 2956, primo comma, n. 2, c.c., sia eccepita dal curatore la prescrizione presuntiva del credito e il creditore deferisca giuramento decisorio, la dichiarazione del curatore di non sapere se il pagamento sia avvenuto o meno produce gli effetti del mancato giuramento"</i>. In presenza di contratto scritto, nello specifico quando si ha un atto di riconoscimento di debito, il termine prescrizionale è decennale (Cass. 8.5.2014 n. 9930).
DOCUMENTAZIONE	Nota spese e competenze per l'ammontare del credito con l'indicazione degli acconti ricevuti; Lettera di incarico e/o contratto di consulenza o di collaborazione con data certa anteriore al fallimento; Dettagliata relazione dell'attività svolta, completa della documentazione probatoria; Non è necessaria la parcella vistata dall'ordine competente; Nel caso di associazione tra professionisti o STP è necessario indicare chi ha effettivamente svolto la prestazione fornendo documentazione comprovante il rapporto personale. Atto di ricognizione di debito.
ATTIVITA' DI VERIFICA E QUESTIONI DA DIRIMERE	Limite temporale: biennio L'attribuzione del privilegio è limitata alle retribuzioni dei professionisti e di ogni altro prestatore d'opera dovute per gli ultimi 2 anni di prestazione calcolando il <i>dies a quo</i> dalla data di cessazione della prestazione (quindi non per gli ultimi due anni anteriori al fallimento). Inoltre, la giurisprudenza di legittimità, con orientamento pressoché consolidato (Cass. 10658/2011 che ne richiama altre precedenti), ritiene che le prestazioni del professionista vadano valutate unitariamente con riferimento al momento in cui devono essere determinati gli onorari, anche se si riferiscono ad attività svolte oltre il biennio precisando che tale regola si applica solo ove la prestazione sia oggettivamente unitaria mentre va esclusa ogni estensione temporale per attività che si esauriscono di volta in volta. Dunque, è determinante stabilire se siamo in presenza di prestazioni scindibili (o singole) o inscindibili. Nel primo caso il privilegio va accordato solo entro il biennio. Mentre se la prestazione non è scindibile, tende ad un unico fine e può dirsi definitiva solo con l'ultimazione della prestazione che porta al risultato finale, il credito può considerarsi maturato solo con il compimento dell'opera e a tale momento viene fatto riferimento per la decorrenza del biennio. In caso di incarichi plurimi, il limite temporale biennale deve essere riferito al complessivo rapporto professionale restando esclusi dal privilegio i corrispettivi dei mandati conclusi in data anteriore al biennio.

	Per esempio, per le attività di commercialista aventi un orizzonte temporale annuale (tenuta contabilità, redazione bilanci, redazione modelli dichiarativi) tacitamente rinnovabile di anno in anno, trattasi di prestazioni scindibili per le quali il privilegio viene riconosciuto per il biennio. Riguardo alla retribuzione degli avvocati si segnala la particolarità riguardante la parte dei diritti e quella degli onorari. I diritti sono scindibili e maturano di volta in volta (ad esempio ad ogni udienza patrocinata) e dunque si fa riferimento al biennio <i>tout court</i> (i diritti “sono regolati dalla tariffa al momento del compimento dei singoli atti” mentre per gli onorari “vige la tariffa al momento in cui l’opera è portata a termine (Cassaz. N. 28876 30.12.2005). Per gli onorari di avvocato deve ravvisarsi una inscindibilità per cui il privilegio può essere esteso a prestazioni eseguite anteriormente al biennio ma divenute liquide ed esigibili nel corso del biennio. Se il legale patrocina più cause il biennio e dunque il diritto alla prelazione per l’onorario decorre all’esito di ciascuna di esse. Riepilogando, valgono i seguenti principi sul limite temporale: In caso di rapporto professionale stabile e continuativo con prestazioni scindibili, i compensi si ragguagliano a periodi di tempo determinato con riconoscimento in privilegio solo per le prestazioni dell’ultimo biennio; In caso di incarico unico e unitario eseguito in parte anche oltre il biennio, occorre chiedersi se l’unitarietà della prestazione sia connessa alla natura inscindibile delle singole prestazioni necessarie per realizzarlo o se non sia frutto di una unificazione soggettiva di prestazioni autonomamente compiute e temporalmente distinte. Nel secondo caso saranno privilegiate solo le prestazioni dell’ultimo biennio; In caso di plurimi incarichi distinti nel tempo, occorrerà valutare l’autonomia e scindibilità degli stessi al fine di accertare quali tra essi sia stato perfezionato prima del biennio (non assistito da privilegio) e quale entro il biennio con riconoscimento del privilegio. Si pensi per gli avvocati al caso della sentenza definitiva emessa o per i tecnici alla fase del collaudo. <u>Corte di Cassazione, con sentenza n. 6884 del 2.03.2022 - Privilegio del credito del professionista e computo del biennio ai sensi dell’art. 2751 bis, n. 2, c.c.</u> Con Sentenza n. 6884 del 02.03.2022 la Corte di Cassazione ha previsto che, <i>“ai fini del riconoscimento del privilegio ex art. 2751 bis, n. 2, c.c., la prestazione giudiziale dell’Avvocato che sia espletata in più gradi di giudizio viene ad essere suddivisa in autonomi incarichi corrispondenti ai singoli gradi di esso (posto l’innegabile collegamento funzionale esistente, all’interno del grado, tra tutte le prestazioni ivi eseguite dal legale), con la conseguenza che il privilegio stesso può essere riconosciuto solo al credito riguardante i compensi relativi alle prestazioni per gli incarichi specifici (nella specie, dunque, del singolo grado di appello) conclusisi nell’ultimo biennio del rapporto professionale complessivo”</i>. Concetto di “retribuzione” Non tutti i corrispettivi vantati godono del privilegio essendo lo stesso circoscritto alle “retribuzioni”. Si ritiene pertanto che il privilegio non competa: Al rimborso delle spese anticipate dal professionista per conto del cliente; Al credito dei professionisti per le cd spese generali di studio, forfettariamente determinate in ragione di una percentuale (esempio 12,5% per gli avvocati) non trovando origine da un’attività intellettuale prestata ma dal compimento di operazioni materiali per il cliente; Al rimborso delle spese documentate o a piè di lista; Al rimborso per eventuali imposte anticipate; Ai crediti del difensore distrattario che fa valere il proprio titolo di credito nei confronti della controparte cui non è legato da alcun rapporto; Al credito per spese di liquidazione della parcella dal proprio Ordine di appartenenza.
--	---

	Esempi pratici Dottore commercialista che ha tenuto la contabilità negli ultimi 3 anni con compenso annuale di € 6.000. Fallimento intervenuto in data 30.9.2020 Prestazioni privilegiate € 12.000 per il periodo 1.10.2018/30.9.2020 ed € 6.000 in chirografo; Dottore commercialista che ha cessato l'attività prima del fallimento, ad esempio il 31.10.2018 e ha redatto i bilanci e i modelli dichiarativi relativi alle annualità 2014, 2015, 2016 e 2017 con compenso di € 3.000 cadauno per i primi ed € 2.000 cadauno per i secondi, ipotizzando come plausibile che per la prima tipologia di attività il termine della corrispondente prestazione si collochi al 30.5 dei successivi anni di riferimento (deposito RI) e che per la seconda attività il termine si collochi al 31.10 dei successivi anni di riferimento (data invio telematico), si deve tenere conto che rientrano nel privilegio gli incarichi terminati a decorrere dal 1.11.2016 pari a complessivi € 10.000 in privilegio ed € 10.000 in chirografo; Dottore commercialista che svolge attività di contenzioso tributario con ricorso presso la CT Provinciale chiuso in data 31.5.2017 e presso la CT Regionale chiuso in data 30.1.2020. Fallimento del 30.9.2020. E' riconosciuto il privilegio solo al compenso del secondo contenzioso. Avvocato che chiede 2 tipologie di compensi, uno per attività di consulenza legale annuale continuativa per € 5.000 a forfait, iniziata nel 2017 (dall'1.1) e cessata il 30.6.2019 e uno per un'attività contenziosa specifica relativa a due cause, una con sentenza depositata il 10.2.2016 (€ 4.000) e l'altra il 20.7.2017 (€ 2.000). Fallimento del 30.9.2020 Il biennio a ritroso dalla cessazione dell'attività è 1.7.2017-30.6.2019, quindi spetta il privilegio sulla consulenza per metà 2017, intero 2018 e metà 2019 per € 10.000 mentre nel suddetto biennio rientra solo il contenzioso con sentenza depositata il 20.7.2017 e dunque per € 2.000. La consulenza 2017 ante biennio per € 2.500 e l'attività per il contenzioso con sentenza depositata il 10.2.2016 per € 4.000 sono da ammettersi in chirografo. Per completezza, si evidenzia che l'attività di consulenza di parte in ambito di CTU civile/penale dovrebbe considerarsi terminata: - in via restrittiva, con il deposito della CTU definitiva; - in via più ampia, qualora l'incarico abbia previsto assistenza anche dopo la redazione della CTU, con la definizione del relativo grado di giudizio. <u>Nel credito del professionista che si insinua al passivo IMPONIBILE e IVA strettamente collegati</u> <u>Con l'ordinanza n. 5294 depositata il 28 febbraio 2024 (riferita peraltro a un credito professionale anteriore all'1.01.2018),</u> la Cassazione ha affermato la validità del principio contenuto nella ris. Agenzia delle Entrate n. 127/2008 in relazione all'emissione della fattura per le prestazioni professionali rese prima dell'avvio di una procedura concorsuale. Il professionista che si insinua al passivo nell'ambito di una procedura concorsuale è portatore di un credito complessivo per prestazioni professionali, composto da imponibile e imposta sul valore aggiunto, elementi strettamente collegati tra loro da un nesso inscindibile, ribadendo il concetto di prestazione professionale come <i>unicum</i> comprensivo di imponibile e Iva. Ne consegue che se il piano di riparto, approvato dal giudice fallimentare, dispone il pagamento parziale del credito riguardante le prestazioni professionali rese ante fallimento, ancorché lo stesso faccia riferimento alla sola voce imponibile iscritta tra i crediti privilegiati, sotto il profilo fiscale, i professionisti emetteranno fattura per un importo complessivo pari a quello ricevuto dal curatore, dal quale andrà scorporata l'IVA relativa. In altre parole, se l'importo liquidato dal giudice fallimentare risulta inferiore all'ammontare complessivo del credito professionale, comprensivo dell'IVA, il
--	---

professionista al momento dell'emissione della fattura è tenuto a ridurre proporzionalmente la base imponibile e la relativa imposta. Nel caso in cui il professionista beneficiario in sede di riparto parziale di una somma proceda all'emissione di una notula per importo imponibile e iva più alti non attenendosi al metodo di scorporo citato, detto professionista deve procedere con relativa nota di variazione. In difetto, la procedura è tenuta a regolarizzare l'operazione ai sensi dell'art. 6, comma 8, DLgs 471/97 (Interpello 521/2022).

Studi associati e Stp

In via preliminare, si osserva che le considerazioni di seguito svolte pur riferendosi alla casistica dello studio associato, sono valide anche per il caso delle società tra professionisti.

La figura del professionista associato deve ritenersi diversa rispetto a quella del singolo professionista e, dunque, quale principio generale non appare meritevole della tutela del privilegio accordato alla prestazione lavorativa.

La Suprema Corte è orientata in modo consolidato nel ritenere che **la presentazione di una domanda di ammissione allo stato passivo del fallimento da parte di uno studio associato lasci presumere l'esclusione della personalità del rapporto d'opera professionale, fonte di quel credito. Viene fatta però salva la possibilità per l'istante di fornire la prova che "il credito si riferisca alla prestazione svolta personalmente dal professionista, in via esclusiva o prevalente, pur se formalmente richiesto dall'associazione"**.

Dunque la valutazione va svolta caso per caso e il professionista deve dimostrare in concreto la presenza di elementi idonei a superare la presunzione di riconducibilità allo studio associato piuttosto che alla sfera personale del singolo associato. In linea generale, la giurisprudenza non riconosce il privilegio quando non ravvisa la presenza di tali elementi personali o quando gli elementi probatori prodotti dal professionista siano privi del carattere di decisività (per esempio nella sentenza [Cass. 6784 del 15.3.2017](#) i documenti segnalati facevano riferimento a un'attività svolta "per il tramite" dello studio professionale).

Tra le sentenze che ammettono il privilegio dello studio associato si ritiene utile segnalare la sentenza della [Cassaz. n. 15290 del 12.6.2018](#). Si riportano di seguito alcuni stralci. Si legge che "l'art. 2745 c.c. stabilisce che il privilegio è accordato dalla legge alla causa del credito e che l'art. 2751 bis, n. 2, c.c., tutela il credito nascente dalla prestazione d'opera, la quale non muta la propria natura per il solo fatto che colui che la rende ha inteso organizzare il proprio lavoro in forma associativa". Nel caso di specie, il professionista associato "ha dimostrato...che il credito azionato si riferisce a prestazioni professionali svolte personalmente ed in via esclusiva.....dall'esame della copiosa documentazione prodotta, emerge chiaramente che il rapporto professionale si è svolto unicamente tra C.A.R.E.A. e l'Avv. F.R., al quale sono stati personalmente conferiti tutti gli incarichi professionali...**il consolidato orientamento di questa Corte riconosce...(il privilegio)..allorquando, il professionista dimostri che il credito si riferisca ad una prestazione da lui svolta personalmente, in via esclusiva o prevalente, e sia di pertinenza dello stesso professionista, benchè formalmente richiesto dall'associazione.....rileva verificare....a chi sia stato affidato l'incarico"**.

Si riportano di seguito anche alcuni stralci di talune sentenze non favorevoli all'accoglimento del privilegio dei professionisti associati.

Con [sentenza n. 20890 del 5.8.2019](#) la Corte di Cassazione statuisce la spettanza a condizione che il rapporto di prestazione d'opera si instauri tra il singolo professionista e il cliente poiché in tal caso può ritenersi che il credito abbia per oggetto prevalente la remunerazione di un'attività lavorativa, ancorché comprensiva delle spese organizzative essenziali al suo autonomo svolgimento. Nel caso in questione la domanda era stata

proposta cumulativamente da due professionisti senza la distinzione dei singoli crediti di competenza dell'uno e dell'altro. Dunque, l'esclusione del privilegio veniva fatta discendere dalla mancata indicazione delle attività eseguite da ciascun professionista.

La [Cassazione con sentenza 6285 del 31.3.2016](#) ha stabilito che **"qualora a**

seguito di una rigorosa indagine sull'espletamento dell'incarico, viste anche le dimensioni dell'associazione professionale, emerga che solo parte dell'attività svolta è attribuibile al singolo professionista, il privilegio dovrà comunque essere riconosciuto, pur se limitatamente a quella parte di credito".

In questa stessa direzione, una recente sentenza della Corte di Appello di Firenze ([n. 1110 del 18.6.2020](#)) riguardante una procedura di concordato preventivo la quale, nel ravvisare nel caso oggetto di causa la presenza all'interno della prestazione professionale di una **commistione tra due tipi di attività, l'uno prevalentemente personale e l'altro riconducibile all'associazione più in generale, conclude ritenendo nel primo caso sussistenti i presupposti per il riconoscimento del privilegio ex art. 2751 bis n.2 mentre nel secondo caso disponendo che il relativo pagamento sia soggetto alla falcidia concordataria.**

Infine si segnala un'altra recente sentenza della Corte di Cassazione, la [n. 7899 del 17.4.2020](#), che si pone nel solco di altre due precedenti sentenze della Suprema Corte ([n. 18455 del 8.9.2011](#) e n. 11052 del 2.7.2012) in forza della quale "la domanda di insinuazione al passivo proposta da uno studio associato fa presumere l'esclusione della personalità del rapporto d'opera professionale da cui quel credito è derivato e dunque l'insussistenza dei presupposti per il riconoscimento del privilegio in oggetto, salva l'allegazione e la prova, a titolo esemplificativo, di un accordo tra gli associati che preveda la cessione all'associazione del credito al compenso per la prestazione professionale che ha in tal caso natura personale e quindi privilegiata".

Si segnala che solitamente nei mandati siglati con i clienti oltre a sottolineare la natura personalistica dell'incarico affidato con l'indicazione del/i professionista/i incaricati, è inserita la clausola in forza della quale, in base al disposto codicistico di cui all'art. 2232, il professionista, nell'esecuzione dell'opera può farsi assistere, sotto la propria direzione e responsabilità, da sostituti e ausiliari. Così venendosi a creare un evidente sperequazione dal momento che il credito, comunque da lavoro svolto dal collaboratore, non troverebbe il beneficio del privilegio pur essendo lo stesso riconducibile solo ed esclusivamente al professionista che ne verrebbe a rispondere sotto il profilo della responsabilità con una conseguente, iniqua asimmetria.

La Corte di Cassazione, In sede di insinuazione al passivo fallimentare il privilegio per i crediti da prestazioni di servizi della s.n.c. è escluso

La Corte di Cassazione con Ordinanza del 1° febbraio 2022, n. 14829, depositata in data 10 maggio 2022, ha ribadito che la **domanda di insinuazione al passivo fallimentare proposta da uno studio associato fa presumere l'esclusione della personalità del rapporto d'opera professionale da cui quel credito è derivato e, dunque, l'insussistenza dei presupposti per il riconoscimento del privilegio ex art. 2751 bis, n. 2, c.c. salvo che l'istante dimostri che il credito si riferisca ad una prestazione svolta personalmente dal professionista**, in via esclusiva o prevalente, e sia di pertinenza dello stesso professionista, pur se formalmente richiesto dall'associazione professionale.

Pertanto, in forza di tale principio, è **stato escluso il privilegio in questione anche in capo ad un avvocato che aveva chiesto l'ammissione al passivo (formalmente) nella qualità di socio e legale rappresentante di una società tra professionisti deducendo, ma non provando, di aver svolto (sostanzialmente) la prestazione professionale "materialmente e personalmente"** in forza di mandato congiunto con altro legale non facente parte della predetta società.

Nel caso di specie la Suprema Corte ha rilevato che ad agire non era né uno studio associato, né un'associazione professionale, né una società tra professionisti, bensì una società commerciale, costituita in forma di s.n.c., per il cui credito non sussistevano, alla luce dei principi sopra richiamati, i presupposti necessari per il riconoscimento del privilegio art. 2751 bis, n. 2, c.c.

Corte Costituzionale, ord. Nn. 7531, 7552 e 7632, depositate il 21 marzo 2024-Privilegio crediti da prestazione di attività lavorativa riconosciuti all'associazione professionale.

	Con le ordinanze nn. 7531, 7552 e 7632, depositate il 21 marzo 2024, la Corte di Cassazione ha affrontato il tema della collocazione privilegiata dei crediti derivanti dalla prestazione di attività lavorativa riconosciuti, ex art. 2751-bis n. 2 c.c., all'associazione professionale, ai fini dell'insinuazione al passivo del fallimento. Sul punto, i giudici di legittimità riprendono anzitutto l'insegnamento della Corte Costituzionale a mente del quale la <i>ratio</i> della norma va ravvisata nel riconoscimento di un privilegio ai crediti, individuati dall'art. 2751-bis c.c., in quanto sorti in funzione di una prestazione lavorativa svolta nelle forme di lavoro autonomo o subordinato e, come tali, destinati a soddisfare le esigenze di sostentamento del prestatore, precisando, altresì, che il privilegio mobiliare, ex art. 2751-bis n. 2, salvaguarda il compenso dei prestatori di lavoro autonomo, che ricade nella generale tutela del lavoro "in tutte le sue forme ed applicazioni". In linea con tale principio, l'orientamento consolidato propende nel senso che il privilegio generale sui mobili del debitore garantisce solo i compensi professionali spettanti al singolo professionista o prestatore d'opera per il lavoro svolto in forma autonoma, con esclusione di quelli che contengono remunerazione di capitale, fattispecie, quest'ultima, che ricorre ogni qualvolta venga in considerazione l'ipotesi di compensi dovuti a professionisti che esercitino la loro attività lavorativa in forma societaria. La circostanza che il creditore sia inserito in un'associazione professionale, costituita con altri professionisti, per dividere le spese e gestire congiuntamente i proventi della propria attività, non può comportare di per sé l'inapplicabilità del privilegio di cui all'art. 2751-bis n. 2 c.c. Secondo la Corte è comunque necessario che il rapporto di prestazione d'opera si instauri tra il singolo professionista e il cliente. In questo modo si può ritenere che il credito abbia per oggetto prevalente la remunerazione di un'attività lavorativa, anche se comprensiva di spese organizzative necessarie per il suo autonomo svolgimento. Dal punto di vista della legittimazione attiva in sede fallimentare, la Corte ha evidenziato che la domanda di insinuazione al passivo proposta da uno studio associato fa presumere l'esclusione della personalità del rapporto d'opera professionale e, quindi, l'insussistenza dei presupposti per il riconoscimento del privilegio salvo che l'istante dimostri che il credito si riferisca a prestazione svolta personalmente dal professionista in via esclusiva o prevalente, e sia di pertinenza dello stesso professionista, pur se formalmente richiesto dall'associazione professionale. Ove non venga fornita una adeguata dimostrazione, il credito professionale viene a confondersi con la remunerazione della più ampia attività organizzata.
PROPOSTA DEL CURATORE	hp 1 – credito del singolo professionista – AMMISS. Si propone l'ammissione del credito di €xxx per onorari professionali, contributo previdenziale e Iva di rivalsa trattandosi di prestazioni professionali terminate in data successiva all'1.1.2018 e quindi a crediti maturati successivamente alla entrata in vigore della L. 205/2017 che ha modificato l'art. 2751 bis n.2 estendendo il privilegio riconosciuto alla retribuzione spettante al professionista o al prestatore d'opera intellettuale anche al contributo previdenziale e al credito iva di rivalsa (naturalmente una volta verificato anche il requisito del biennio decorrente a ritroso non dalla data del fallimento ma da quella in cui l'incarico è terminato). Hp 2 – credito del singolo profess. – NON AMM. acc. Si propone l'ammissione in privilegio limitatamente agli onorari in quanto relativi a prestazioni terminate precedentemente all'1.1.2018 e in chirografo del contributo integrativo e dell'iva di rivalsa (nota bene per i dottori commercialisti il privilegio è riconosciuto anche per il contributo previdenziale). Hp. 3 – credito associato o socio di STP – AMM. Si propone l'ammissione del credito in privilegio di cui all'art. 2751 bis n. 2 perché, sebbene il credito sia vantato da un'associazione professionale o da una

	Stp, dai documenti prodotti emerge che la prestazione deriva da un rapporto instaurato esclusivamente e direttamente tra il singolo professionista e il fallito. Hp. 4 – credito associato o socio di STP – NON AMM. Si propone l’ammissione del credito in chirografo in quanto deve escludersi il privilegio di cui all’art. 2751 bis n. 2 perché riferibile ad un credito vantato da un’associazione professionale o da una Stp per una prestazione professionale che è frutto di un’attività organizzata anziché del lavoro personale del singolo professionista. Hp. 5 – credito associato o socio di STP – AMM. Parz. Si propone l’ammissione del credito di €x in privilegio di cui all’art. 2751 bis n. 2 perché dalla documentazione prodotta emerge il carattere personalistico della prestazione direttamente e in via esclusiva (o prevalente) riconducibile all’attività prestata dall’associato o socio di Stp mentre la residua parte del credito di €xx viene ammessa in chirografo poiché attività non direttamente riconducibile ad una esecuzione svolta dal professionista singolo.
--	--

CATEGORIA	PROMISSARIO ACQUIRENTE
COLLOCAZIONE DEL CREDITO	- Art. 2775-bis c.c. e art. 2780 n. 5 bis c.c. - Chirografario
GRADO PRIVILEGIO	Privilegio speciale immobiliare ; Grado 6
PROBLEMATICHE	L'articolo 2775-bis c.c. dispone che "Nel caso di mancata esecuzione del contratto preliminare trascritto ai sensi dell'articolo 2645 bis, i crediti del promissario acquirente che ne conseguono hanno privilegio speciale sul bene immobile oggetto del contratto preliminare, sempre che gli effetti della trascrizione non siano cessati al momento della risoluzione del contratto risultante da atto avente data certa, ovvero al momento della domanda giudiziale di risoluzione del contratto o di condanna al pagamento, ovvero al momento della trascrizione del pignoramento o al momento dell'intervento nell'esecuzione promossa da terzi. Il privilegio non è opponibile ai creditori garantiti da ipoteca relativa a mutui erogati al promissario acquirente per l'acquisto del bene immobile nonché ai creditori garantiti da ipoteca ai sensi dell'articolo 2825 bis". Nel caso in cui il curatore opti per lo scioglimento del contratto preliminare (si veda <i>infra</i>) il credito del promissario acquirente risulta: <u>Privilegiato ex art. 2775-bis c.c.</u>, se il preliminare risulta trascritto ai sensi dell'art. 2645-bis c.c., a condizione che gli effetti della trascrizione del preliminare non siano cessati in data anteriore rispetto alla data di dichiarazione del fallimento; <u>Chirografario</u>, se il preliminare non è stato trascritto o se è stato trascritto ma gli effetti della trascrizione sono cessati in data anteriore rispetto alla data di dichiarazione del fallimento. <u>Trascrizione del contratto preliminare, termini di decadenza:</u> i termini di decadenza della trascrizione del preliminare sono indicati dall'art. 2645- bis c.c., il quale prevede che nei tre anni successivi alla trascrizione del preliminare occorre trascrivere il contratto definitivo ovvero la domanda ex art. 2932 c.c. <u>Oggetto del credito:</u> l'oggetto del credito del promissario acquirente è la caparra versata contestualmente alla stipula del preliminare, senza che sia dovuto il risarcimento del danno, oltre a eventuali ulteriori acconti. <u>Contratto preliminare e ipoteca:</u> il privilegio speciale di cui in oggetto resta sottratto alla regola generale di prevalenza del privilegio sull'ipoteca, in ragione della subordinazione ad una particolare forma di pubblicità costitutiva, con la conseguenza che l'eventuale ipoteca preesistente prevale. Ne consegue che, nel caso in cui il curatore del fallimento della società costruttrice dell'immobile scelga lo scioglimento del contratto preliminare (ai sensi dell'art. 72 l. fall.), il conseguente credito del promissario acquirente - nella specie, avente ad oggetto la restituzione della caparra versata contestualmente alla stipula del contratto preliminare - benché assistito da privilegio speciale, deve essere collocato con grado inferiore, in sede di riparto, rispetto a quello dell'istituto di credito che, precedentemente alla trascrizione del contratto preliminare, abbia iscritto sull'immobile stesso ipoteca a garanzia del finanziamento concesso alla società costruttrice. Il credito privilegiato del promissario acquirente che deriva da un contratto preliminare trascritto nei registri immobiliari prevale sull'ipoteca iscritta sull'immobile (anche se a garanzia di un mutuo ipotecario), purché sia precedente alla trascrizione dell'ipoteca. <u>Richiesta del doppio della caparra:</u> a norma dell'art. 1385 C.C. se la parte che ha ricevuto la caparra è inadempiente, l'altra può recedere dal contratto ed esigere il doppio della caparra. Pertanto, solo se il recesso è stato esercitato anteriormente al fallimento può essere richiesto il doppio della caparra in

	quanto la curatela non può ritenersi parte inadempiente. <u>Maturazione di interessi:</u> Gli interessi maturano dalla data di versamento della caparra/acconto fino alla data del fallimento. <u>Spese per migliorie e riparazioni straordinarie:</u> Nella promessa di vendita, quando viene convenuta la consegna del bene prima della stipula dell'atto definitivo, non si verifica un'anticipazione degli effetti traslativi. Pertanto la relazione con la cosa è qualificabile esclusivamente come detenzione e non come possesso (Cass. 27 marzo 2008 n. 7930; Cass. 25 gennaio 2010 n. 1296; Cass. 26 aprile 2010 n. 9896). Pertanto la Cassazione ha stabilito che al detentore dell'immobile non spetta il rimborso per le spese sostenute per riparazioni straordinarie né indennità per le migliorie apportate all'immobile, non essendo entrato nel possesso dell'immobile.
GIURISPRUDENZA	<u>Contratto preliminare e ipoteca:</u> Cass. 30 luglio 2014, n. 17270; Cass. 9 gennaio 2013, n. 341; Cass. 27 novembre 2012, n. 20974; Cass. 16 marzo 2012, n. 4195 ; <u>Cass. 17 agosto 2016 n. 17141.</u>
DOCUMENTAZIONE DA PRESENTARE PER L'AMMISSIONE	- Documenti di cui si consiglia la produzione: Contratto preliminare; - Nota di trascrizione.
VERIFICHE DEL CURATORE	Il curatore dovrà valutare inizialmente se sia possibile o meno risolvere il preliminare, nonché la convenienza della eventuale risoluzione per la procedura (v. <i>infra</i>). Visto che il credito del promissario acquirente emerge a seguito della risoluzione da parte del Curatore del preliminare, la contestazione del Curatore potrebbe essere circa la sussistenza del privilegio o circa l'entità del credito. Si dovrà dunque procedere a verificare la presenza della idonea documentazione come descritta da paragrafo precedente.
PROPOSTA DEL CURATORE	“Si propone l’ammissione per € XXX in via privilegiata ex art. 2755-bis c.c., trattandosi di credito sorto a favore del promissario acquirente a seguito della risoluzione da parte del curatore del preliminare trascritto” <i>Oppure</i> “Si propone l’ammissione per € XXX in via chirografaria, trattandosi di credito sorto a favore del promissario acquirente a seguito della risoluzione da parte del curatore del preliminare non trascritto” <i>Oppure</i> “Si propone l’ammissione per € XXX in via chirografaria, trattandosi di credito sorto a favore del promissario acquirente a seguito della risoluzione da parte del curatore del preliminare trascritto, essendo cessati gli effetti della trascrizione in data anteriore rispetto alla data di dichiarazione del fallimento”

Il contratto preliminare

Il contratto preliminare è soggetto alla regola generale della scelta del curatore in quanto ha effetti obbligatori consistenti nell'obbligo di stipulare il definitivo. Trattasi quindi di contratto ineseguito che, non producendo effetti reali, rientra nella disciplina dei contratti pendenti normata dall'art. 72 L.F.

Tuttavia vi sono alcuni particolari casi in cui il legislatore ha sottratto alla facoltà del curatore tale scelta, a favore di un interesse preminente della controparte *in bonis*. Tali casi sono, nello specifico, i contratti preliminari aventi ad oggetto:

- Immobili ad uso abitativo destinati a costituire l'abitazione principale dell'acquirente o dei suoi parenti e affini entro il terzo grado;
- Immobili ad uso non abitativo destinati a costituire la sede principale dell'attività d'impresa dell'acquirente; a condizione che siano stati debitamente trascritti ai sensi dell'art. 2645-bis c.c. (art. 72 co. 8, L.F.) In tali casi la prosecuzione è *ex lege* ed il curatore è tenuto a stipulare il definitivo.

La norma non disciplina l'ulteriore ipotesi di contratto preliminare di compravendita immobiliare rimasto ineseguito, in caso di fallimento del promittente venditore e di domanda del promissario acquirente di esecuzione in forma specifica dell'obbligo di concludere il contratto definitivo ai sensi dell'art. 2932 c.c.

Secondo recente giurisprudenza, se la domanda stessa è trascritta antecedentemente alla dichiarazione di fallimento da parte del promissario acquirente, la sentenza che l'accoglie (anche se trascritta successivamente) è opponibile alla massa dei creditori. Il curatore può decidere di sciogliere il contratto preliminare di vendita anche se il promissario acquirente ha trascritto la domanda di esecuzione in forma specifica (prevista dall'art. 2932 c.c.) prima della trascrizione della sentenza dichiarativa di fallimento ma l'eventuale decisione di sciogliersi dal contratto non è opponibile al promissario che ha ottenuto e trascritto la sentenza costitutiva (ai sensi dell'art. 2932 c.c.), in quanto gli effetti di tale sentenza retroagiscono al momento della trascrizione della domanda (Cass. SU 16 settembre 2015 n. 18131, [Cass. 27 marzo 2017 n. 7778](#), [Cass. 5 settembre 2016 n. 17627](#), [Cass. 10 marzo 2016 n. 4734](#)) e prevalgono sull'iscrizione della sentenza di fallimento nel registro delle imprese ([Cass. 30 maggio 2018 n. 13687](#)).

In ogni caso l'azione esperita dal promissario acquirente ai sensi dell'art. 2932 c.c. per ottenere l'esecuzione specifica dell'obbligo di concludere il contratto, non diviene improcedibile a seguito della dichiarazione di fallimento del promittente venditore; essa infatti non ha ad oggetto il soddisfacimento diretto ed immediato di un credito pecuniario, differenziandosi in tal modo dalle azioni esecutive individuali ([Cass. 11 aprile 2018 n. 9010](#)). In generale contro la decisione di scioglimento è possibile proporre reclamo al tribunale fallimentare (ai sensi dell'art. 124 CCII). Il decreto con cui il tribunale respinge tale reclamo non è impugnabile con ricorso per cassazione (ai sensi dell'art. 111 Cost.) (Cass. 11 agosto 2010 n. 18622).

L'ultima fattispecie riguarda il caso di contratti relativi ad immobili da costruire ex art. 72-bis L.F.. Tale fattispecie è destinataria di una norma speciale rispetto a quella generale dell'art. 72 L.F., la quale prevede che in caso di fallimento del promittente venditore, il curatore ha facoltà di scelta tra esecuzione e scioglimento, ma l'acquirente, fino a che il curatore comunichi la sua scelta di subentrare, può provocare lo scioglimento del rapporto, escutendo la fideiussione stipulata a garanzia della restituzione di quanto versato dal costruttore e dandone comunicazione al curatore.

IL NUOVO CODICE DELLA CRISI

Il quadro complessivo non pare mutare nella sua sostanza nel nuovo Codice della Crisi d'impresa e dell'insolvenza, che dedica ai contratti preliminari l'art. 173 c.c.i.

Fa in parte eccezione il solo comma 4, ove stabilisce che nei casi di subentro nel preliminare (i) gli acconti corrisposti dal promissario acquirente prima dell'apertura della liquidazione giudiziale saranno "opponibili alla massa in misura pari alla metà dell'importo" che si dimostri versato e che (ii) il giudice delegato avrà potere di ordinare la "cancellazione delle iscrizioni relative ai diritti di prelazione, nonché delle trascrizioni dei pignoramenti e dei sequestri conservativi e di ogni altro vincolo".

Le Sezioni Unite, con una recente sentenza n. 7337 del 2024, hanno chiarito il significato e l'applicazione del potere purgativo del giudice delegato all'interno della legge fallimentare ([Corte di Cassazione- Sez.Un. Civ.-sent. n. 7337 del 19-03-2024](#)).

Il caso vedeva la cessionaria di un credito garantito da ipoteca ha proposto reclamo contro il decreto con cui il giudice delegato di un fallimento, dopo aver autorizzato il curatore a subentrare in un contratto preliminare di assegnazione in proprietà di un immobile ad un socio della società cooperativa fallita, aveva disposto la cancellazione dei gravami insistenti sul bene.

Il Tribunale di Monza ha respinto il reclamo, osservando che la vendita ex art. 72, L.F., è una vendita fallimentare, perché avviene coattivamente; rispetto ad essa il legislatore ha inteso accordare una tutela privilegiata al promissario acquirente, facendo prevalere il suo diritto alla stipula del contratto definitivo rispetto alla soddisfazione economica del creditore ipotecario. Il tribunale ha inoltre richiamato a supporto la disciplina introdotta dall'art. 173, 4 comma, CCII, per il quale spetta al giudice delegato la potestà di cancellare le ipoteche gravanti sull'immobile venduto al promissario acquirente dal curatore subentrato nel contratto preliminare, salva l'inopponibilità della metà degli acconti già versati.

La cessionaria del credito ha proposto ricorso per Cassazione avverso il decreto del Tribunale di Monza. La Corte di cassazione ha integrato il quesito con l'interrogativo se l'art. 108, secondo comma, L.F. (che prevede il potere 'purgativo' del giudice delegato di cancellare le ipoteche e altri vincoli una volta eseguita la vendita e riscosso il prezzo) sia o meno applicabile anche alla vendita attuata in forma contrattuale, in adempimento di un contratto preliminare in cui il curatore sia subentrato ex lege ex art. 72 L.F..

La Corte di Cassazione, a sezioni unite, ha accolto il ricorso, cassando il decreto impugnato e rinviando la causa al Tribunale di Monza, in diversa composizione.

Posto l'obbligo per il Curatore di subentrare nei casi di contratti preliminari avente ad oggetto un immobile per uso abitativo destinato a costituire l'abitazione principale dell'acquirente o di suoi parenti e affini entro il terzo grado, ovvero un immobile destinato a costituire la sede principale dell'attività di impresa dell'acquirente stesso (ex. Art 72 L.F.), il contrasto interpretativo sul tema riguarda il potere "purgativo" del giudice delegato (ex art. 108, secondo comma, L.F.) di cancellare le ipoteche e altri vincoli, una volta eseguita la vendita e

riscosso il prezzo, e cioè se tale potere sia o meno applicabile anche alla vendita attuata in forma contrattuale. Secondo l'orientamento della Prima Sezione della Corte di Cassazione, fatto proprio anche dal tribunale di Monza, in tema di vendita fallimentare, anche se attuata nelle forme contrattuali e non tramite esecuzione

coattiva, trova applicazione l'art. 108, secondo comma, L.F., con la conseguente cancellazione delle iscrizioni relative ai diritti di prelazione a opera del giudice delegato (Cass. Sez. 1 n. 3310/2017).

Le Sezioni Unite ritengono tuttavia non condivisibile tale orientamento, sostenendo che l'applicazione dell'art. 108 L.F. presupponga la cd. vendita fallimentare, per contro, la vendita effettuata dal curatore in adempimento del preliminare stipulato dal fallito non possiede natura coattiva

Ai fini dell'effetto purgativo, è invece necessario che la vendita sia stata attivata nel senso indicato dall'art. 107 L.F., sia cioè una vendita procedimentalizzata con fattori essenziali allo scopo: la stima, la pubblicità, la possibilità di gara, quali

presupposti inderogabili di trasparenza e correttezza anche a salvaguardia della parità fra gli offerenti (Cass. Sez. 1 n. 26076/2022).

La differenza fra le due ipotesi resta radicale perché il curatore, nel caso dell'art. 72, L.F., si trova ad operare, ai fini del definitivo, come sostituto del fallito, non in rappresentanza della massa e a tutela delle ragioni di questa, per cui l'esecuzione del preliminare è sempre tecnicamente qualificabile come vendita negoziale e non come vendita esecutiva concorsuale in vista del miglior soddisfacimento delle ragioni creditorie, non può pertanto essere invocato il potere purgativo del giudice delegato.

La Suprema Corte ha, in conclusione, affermato che: «Nel sistema della legge fallimentare l'art. 108, secondo comma, prevede il potere purgativo del giudice delegato in stretta ed esclusiva consonanza con l'espletamento della liquidazione concorsuale dell'attivo secondo le alternative indicate nell'art. 107, perché in essa il curatore esercita la funzione di legge secondo il parametro di legalità dettato nell'interesse esclusivo del ceto creditorio; mentre è da escludere che la norma possa essere applicata – e il potere purgativo esercitato dal giudice delegato – nei diversi casi in cui il curatore agisca nell'ambito dell'art. 72, ultimo comma, L.F. quale semplice sostituto del fallito, nell'adempimento di obblighi contrattuali da questo assunti con un preliminare di vendita».

Pertanto, le Sezioni Unite hanno sostenuto che, nel caso in esame, l'art. 173 co. 4 CCII, introduce un precetto nuovo e non si pone in linea di continuità con quella della legge fallimentare, perché innova completamente il testo che caratterizza l'antecedente art. 72 L.F., prevedendo l'onere del promissario di presentare domanda di accertamento da fare con le modalità e nel termine stabilito per le ordinarie domande di accertamento dei diritti dei terzi e la falcidia alla metà degli acconti già versati, misura che consente di attuare un parziale soddisfacimento del creditore ipotecario, collegando l'effetto purgativo alle caratteristiche di una vendita forzata.

CATEGORIA	RECUPERO DI AGEVOLAZIONI REVOCATE EX ART. 9, COMMA 5, D. LGS. 123/1998
COLLOCAZIONE DEL CREDITO	Privilegio generale
GRADO PRIVILEGIO	Preferenza art. 2777, comma 3, codice
RIFERIMENTI NORMATIVI	- D. Lgs. 123/1998 - art. 2777, comma 3 c.c. per la collocazione successiva ai privilegi ex art. 2751 bis, c.c. e anteriore ai privilegi ex art. 2778, c.c. - art. 2749, c.c. per il trattamento degli interessi
PROBLEMATICHE	
GIURISPRUDENZA	Privilegio generale: Tribunale di Mantova, decreto dell'8/05/2012 - Sui contratti di finanziamento garantiti, ad es. dal Fondo di Garanzia per le PMI di cui alla legge 662/96, l'orientamento consolidato della Corte di Cassazione (tra le altre <u>Cass. 2664/2019</u>, <u>Cass. 14915/2019</u> e <u>Cass. 17101/2019</u>) è nel senso del riconoscimento del privilegio ex l. 123/1998; a tale orientamento ha infine aderito il Tribunale di Pistoia; - Presupposti per il riconoscimento; risoluzione del contratto quale ipotesi distinta dalla revoca: Tribunale di Padova, decreto del 12/11/2015 - Inadempimento come causa di revoca dell'agevolazione: <u>Cassazione Civile, Sezione 1, ordinanza n. 9926/2018</u> - Irrilevanza del momento della revoca dell'agevolazione per il riconoscimento del privilegio: <u>Cassazione, Sez. 1, 13152/2023</u>
DOCUMENTAZIONE DA PRESENTARE PER L'AMMISSIONE	documenti che provino l'ammissione all'agevolazione, la revoca e la sua causa;
VERIFICHE DEL CURATORE	- concessione dell'agevolazione ex D.Lgs. 123/98; - revoca dell'agevolazione ex art. 9, D.Lgs. 123/98 - revoca anteriore alla data del fallimento;
PROPOSTA DEL CURATORE	"Trattasi di crediti derivanti dal recupero di agevolazioni revocate ex art. 9, comma 5, D. Lgs. 123/1998. Vista la documentazione presentata si propone l'ammissione al passivo del credito come richiesto"

I crediti derivanti dal recupero di agevolazioni revocate ex art. 9, comma 5, D. Lgs. 123/1998

L'art. 7, D. Lgs. 123/1998 prevede, quali forme di sostegno allo sviluppo delle imprese, concesse dalle amministrazioni pubbliche, crediti d'imposta, bonus fiscali, concessioni di garanzie, contributi in conto capitale o in conto interessi e finanziamenti agevolati.

L'articolo 9, commi 1 e 3, D. Lgs. 123/1998 disciplina i casi di revoca, che può avvenire:

- in caso di assenza di uno o più requisiti;
- in presenza di documentazione incompleta o irregolare;
- per fatti comunque imputabili al richiedente e non sanabili;
- se i beni acquistati con l'intervento vengono alienati, ceduti o distratti nei cinque anni successivi alla concessione, o prima che abbia fine quanto previsto dal progetto ammesso all'intervento.

Al novero delle cause di revoca previste dalla legge deve essere aggiunto, secondo la giurisprudenza (Cassazione Civile, Sezione 1, ordinanza n. 9926/2018), anche l'inadempimento, in caso di contratto di finanziamento o di concessione di garanzia.

A seconda della causa di revoca, cambia la composizione del credito. Infatti:

- se si sono verificati i fatti di cui ai punti 1, 2, o 3, il credito è formato dall'importo dell'agevolazione, dalle sanzioni, in misura che varia da due a quattro volte l'importo del beneficio, e dagli interessi, calcolati al tasso BCE aumentato di cinque punti percentuali, vigente o al momento dell'ordinativo di pagamento o alla data di concessione del credito di imposta;

- se la revoca è avvenuta in seguito ai fatti di cui al punto 4, il credito è composto dall'importo dell'agevolazione e dagli interessi calcolati come sopra.

L'art. 9, comma 5, D. Lgs. 123/1998 prevede il privilegio mobiliare per questo tipo di crediti preferito ad ogni altro titolo di prelazione da qualsiasi causa derivante ad eccezione del privilegio per spese di giustizia e di quelli previsti dall'art. 2751 bis c.c..

Secondo la giurisprudenza (Tribunale di Mantova, decreto dell'8 maggio 2012) si tratta di privilegio generale, poiché la norma fa salvi i diritti dei terzi e, quindi, si allinea con il disposto dell'art. 2747, comma 1, c.c., che vieta esercizio del privilegio generale in pregiudizio dei diritti dei terzi sui beni mobili che ne formano oggetto. Il trattamento degli interessi è disciplinato dall'art. 2749, c.c..

Il creditore deve dimostrare il possesso dei requisiti per l'ammissione al passivo in privilegio. Secondo la giurisprudenza (Tribunale di Padova, decreto del 12 novembre 2015) occorre provare:

- la concessione dell'agevolazione ai sensi del D. Lgs. 123/98;
- che il credito derivi dalla restituzione ex art. 9, comma 4, D. Lgs. 123/98;
- l'avvenuta revoca dell'agevolazione: ad esempio, nel caso di un contratto di finanziamento, concesso a norma del decreto, risolto per inadempimento, in assenza del provvedimento di revoca, il c.d. "superprivilegio" non spetta.

Secondo la recente giurisprudenza della Suprema Corte ([Cassazione, Sez. 1, 13152/2023](#)), non è rilevante, ai fini del riconoscimento della prelazione, che la revoca dell'agevolazione avvenga successivamente all'apertura della liquidazione giudiziale: infatti, il provvedimento di revoca ha valenza accertativa e non costitutiva e con esso la pubblica amministrazione non compie una valutazione discrezionale, ma si limita a constatare il venir meno di un presupposto stabilito dalla legge. Inoltre, il credito derivante dalla restituzione nasce privilegiato per legge e la revoca del contributo è solamente condizione per agire per il suo recupero.

Il creditore deve presentare idonea documentazione che provi la concessione dell'agevolazione, la sua revoca e che quest'ultima sia avvenuta per le cause previste dalla legge. Il curatore deve verificare l'idoneità delle prove prodotte dal creditore.

CATEGORIA	RIVALSA IVA DEL FORNITORE
COLLOCAZIONE DEL CREDITO	- Privilegio speciale sui beni mobili (art. 2758 co. 2 c.c.), per le operazioni IVA afferenti beni mobili - Privilegio speciale sui beni immobili (art. 2772 co. 3 c.c.), per le operazioni IVA afferenti beni immobili
GRADO PRIVILEGIO	- Privilegio speciale sui beni mobili - grado 7 art. 2778 Codice Civile - Privilegio speciale sui beni immobili - grado 4 art. 2780 Codice Civile
PROBLEMATICHE	Trattandosi di privilegio speciale esso grava unicamente sul bene oggetto dell'operazione che ha generato il credito di rivalsa IVA. Non è dovuto il privilegio di cui all'art. 2758 c.c. per il credito di rivalsa IVA qualora non risulti appreso all'attivo fallimentare il bene oggetto della cessione (ovvero il bene al quale si riferisce il servizio prestato) nella sua individualità, trattandosi, viceversa, di bene consumato ovvero confuso con altri beni omologhi (cfr. Cass. 8683/2013). Dunque, in caso di non acquisizione del bene oppure nell'ipotesi di ricavato in sede di vendita insufficiente alla copertura del credito per IVA di rivalsa, questo deve essere degradato, in tutto o in parte, al rango di chirografo. In chirografo deve essere ammessa l'IVA di rivalsa dei fornitori di servizi, non potendo essere normalmente rinvenuto un bene cui si riferisce la prestazione ricollegabile all'imposta.
GIURISPRUDENZA	Cass. 28.3.2014, n. 7414 e <u>Cass. 11656/2016</u> – è onere del creditore indicare, in sede di domanda di ammissione al passivo, il titolo del privilegio speciale richiesto e il bene su cui questo grava (anche mediante riferimento alle fatture di vendita).
DOCUMENTAZIONE DA PRESENTARE PER L'AMMISSIONE	Il creditore deve fornire la fattura o la fattura pro-forma (se non ha ancora emesso fattura)
VERIFICHE DEL CURATORE	In merito alla verifica del privilegio la giurisprudenza ha chiarito che: i) è onere del creditore indicare, in sede di domanda di ammissione al passivo, il titolo del privilegio speciale richiesto, ma anche il bene costituente l'oggetto specifico del diritto di prelazione (<u>Cass. 28.3.2014 n. 7414</u>); ii) qualora l'acquisizione all'attivo del bene nella sua individualità non sia certa, deve demandarsi alla fase del riparto la verifica della sussistenza o meno dei beni stessi, da cui dipende l'effettiva realizzazione del privilegio speciale (<u>Cass.SS.UU. 20.12.2001 n. 16060</u>).
PROPOSTA DEL CURATORE	Non è dovuto il privilegio di cui all'art. 2758 c.c. per il credito di rivalsa IVA non risultando appreso all'attivo fallimentare il bene oggetto della cessione (ovvero il bene al quale si riferisce il servizio prestato) nella sua individualità, trattandosi, viceversa, di bene consumato ovvero confuso con altri beni omologhi (cfr. Cass. 8683/2013). Si propone pertanto l'ammissione del relativo importo in via chirografaria. Oppure Trattasi di IVA relativa a cessione di beni presenti nell'attivo fallimentare, per cui si propone l'ammissione al privilegio come richiesto.

CATEGORIA	RIVALSA IVA DEL PROFESSIONISTA
COLLOCAZIONE DEL CREDITO	- Privilegio generale sui beni mobili ex art. 2751 bis n. 2) c.c. - Collocazione sussidiaria sul ricavato degli immobili ex art. 2776 co. 2 c.c.
GRADO PRIVILEGIO	- Privilegio generale sui beni mobili - Preferenza art. 2777, comma 2, lett. b), Codice Civile - Collocazione sussidiaria sui beni immobili - art. 2776, comma 2, c. c.
PROBLEMATICHE	Il credito di rivalsa IVA del professionista non ha natura di credito di massa (da soddisfare in prededuzione ai sensi dell'art. 111 co. 1 L.F.), nemmeno qualora la parcella sia stata emessa dopo la dichiarazione di fallimento, ovvero solo al momento del pagamento del corrispettivo (<u>Cass. 14.2.2011 n. 3582</u> e Cass. 14.4.2011 n. 8544). Il credito per IVA è in ogni caso un accessorio del debito per il pagamento della prestazione professionale che è assunto dal fallito prima della dichiarazione di fallimento e come tale, è considerato generato, dal punto di vista civilistico, unitamente al diritto di credito inerente la prestazione. La materia è stata riformata con l'art. 1 co. 474 della L. 27.12.2017 n. 205, che ha esteso il privilegio generale mobiliare di cui all'art. 2751 bis n. 2 del credito per onorario professionale, relativo agli ultimi due anni di prestazione, anche ai corrispondenti importi dovuti a titolo di contributo previdenziale ed IVA di rivalsa.
GIURISPRUDENZA	Cass. 14.2.2011, n. 3582 e <u>Cass. 14.4.2011, n. 8544</u> - Il credito di rivalsa IVA del professionista che ha eseguito prestazioni ante fallimento ma emette la fattura in costanza di fallimento, non è qualificabile come credito di massa, da soddisfare in prededuzione. <u>Cass. 12.6.2008, n. 15690</u> - il mancato pagamento del credito di rivalsa IVA del professionista in sede di riparto finale non incide sul diritto di detrazione dell'imposta da parte della procedura in quanto ciò è conseguenza del sistema normativo concorsuale.
DOCUMENTAZIONE DA PRESENTARE PER L'AMMISSIONE	Il professionista deve fornire la parcella o la parcella pro-forma (se non ha ancora emesso parcella) relativa al credito professionale per il quale è richiesto il privilegio ex art. 2751 bis n. 2) c.c.
VERIFICHE DEL CURATORE	Il privilegio per l'IVA di rivalsa del professionista, secondo la tesi dominante, opera unicamente con riferimento ai crediti professionali sorti successivamente al 1.1.2018 (data di entrata in vigore della L. 27.12.2017 n. 205), mentre non riguarda i crediti professionali sorti prima di detta data, anche se la procedura concorsuale si è aperta successivamente. Sostiene tale tesi, in particolare, la Circolare del <u>Tribunale di Milano del 23 gennaio 2018</u> (Presidente A. Paluchowski). Inoltre, poiché deriva ai sensi dell'art. 2751-bis n. 2 C.C. anche il credito per IVA di rivalsa del professionista gode del privilegio solo per le prestazioni professionali svolte negli ultimi due anni.
PROPOSTA DEL CURATORE	Trattasi di prestazioni professionali svolte dopo il 1.1.2018, per cui si propone l'ammissione al privilegio come richiesto. <i>oppure</i> Trattasi di prestazioni professionali svolte ante 1.1.2018, per cui si propone l'ammissione al chirografo.

CATEGORIA	SANZIONI RELATIVE A IRPEF/IRES/IRAP
COLLOCAZIONE DEL CREDITO	Per versamenti scaduti ante DL 98/2011 (fino al 5/7/2011):chirografo; Per versamenti scaduti post DL 98/2011 (dal 6/7/2011): privilegio generale mobiliare, collocazione sussidiaria sugli immobili
GRADO PRIVILEGIO	Per versamenti scaduti post DL 98/2011 (dal 6/7/2011): Art. 2778, n. 18, c.c.
RIFERIMENTI NORMATIVI	- Art. 2752, c.c., per la collocazione dei crediti relativi alle sanzioni su tributi diretti - Art. 2776, c.c., per la collocazione sussidiaria sugli immobili - Art. 2778, c.c., per l'ordine dei privilegi mobiliari - Art. 88, DPR 602/1973, per l'ammissione al passivo con riserva
PROBLEMATICHE	
GIURISPRUDENZA	Per la non estensione del privilegio alle sanzioni relative ai tributi diretti con scadenza anteriore all'entrata in vigore del DL 98/2011: <u>Corte Costituzionale, sentenza 170 del 4/7/2013</u>
DOCUMENTAZIONE DA PRESENTARE	
VERIFICHE DEL CURATORE	- constatare l'assenza di procedimenti tributari pendenti; in caso di prosecuzione della controversia, il credito deve essere ammesso con riserva, da sciogliere all'esito del procedimento; - data in cui è sorto il credito; - prescrizione della cartella di pagamento (si veda la sezione relativa ai crediti dell'agente di riscossione)
PROPOSTA DEL CURATORE	“Trattasi di crediti per sanzioni relative a (<i>indicare l'imposta</i>). Si propone l'ammissione al passivo in privilegio/chirografo come da richiesta.” <i>oppure</i> “Trattandosi di sanzioni relative a tributi erariali scaduti anteriormente all'entrata in vigore del DL 98/2011, si propone l'ammissione al passivo, relativamente alle sanzioni, in chirografo (<u>Corte Costituzionale, sent. 170 del 4/7/2013</u>)” <i>oppure</i> “Vista la pendenza del processo tributario RG n° ..., si ammette il credito con riserva”

Sanzioni relative a IRPEF, IRES, IRAP

Per quanto riguarda l'ammissione al passivo dei crediti per sanzioni relative a tributi diretti (IRPEF, IRES, IRAP), occorre innanzitutto verificare se il credito relativo all'imposta è scaduto anteriormente all'entrata in vigore del D.L. 98/2011. In questo caso, il privilegio non può essere esteso alle sanzioni, che devono essere ammesse al passivo in chirografo. Questa distinzione temporale è necessaria perché la Corte Costituzionale, con la sentenza 170 del 4/7/2013 ha dichiarato incostituzionale l'art. 23, comma 37, ult. periodo, con cui veniva sancita la retroattività dell'attuale formulazione dell'art. 2752, c.c. e, quindi, l'estensione del rango prelatizio.

I crediti per sanzioni sorti successivamente all'entrata in vigore del D.L. 98/2011 sono assistiti da privilegio generale mobiliare, come disposto dall'art. 2752, comma 1, c.c., con il grado stabilito dall'art. 2778, n.18, c.c.. In caso di infruttuosa esecuzione sui mobili, l'art. 2776, c.c. prevede la collocazione sussidiaria sul prezzo degli immobili, con preferenza rispetto ai creditori chirografari, ma successivamente ai crediti di cui all'art. 2776, comma 1, c.c.. (TFR e indennità ex art. 2118,

cc. 2-3, c.c.) e a quelli ex artt. 2751, 2751 – bis e 2753, c.c..

Oltre a quanto detto *supra*, il curatore deve verificare la definitività del titolo sulla base del quale il creditore agisce. Infatti, in pendenza di procedimento tributario, o se non sono ancora spirati i termini per la proposizione del ricorso, ai sensi dell'art. 88, DPR 602/1973, il credito deve essere ammesso al passivo con riserva, che sarà sciolta all'esito del processo tributario, ovvero allo spirare del termine di cui sopra. Peraltro, la debenza delle sanzioni, data 61'9esclusività del procedimento tributario, può essere contestata solo innanzi alle Commissioni Tributarie. Per quanto riguarda la verifica della prescrizione della cartella di pagamento (per i crediti iscritti a ruolo), si rinvia alla sezione relativa ai crediti dell'agente di riscossione.

CATEGORIA	SANZIONI RELATIVE ALL’I.V.A.
COLLOCAZIONE DEL CREDITO	In caso di obbligazione solidale del cedente e del cessionario: privilegio speciale sui beni oggetto della cessione In tutti gli altri casi: privilegio generale mobiliare, collocazione sussidiaria sugli immobili
GRADO PRIVILEGIO	- Casi diversi da quelli di obbligazione solidale di cedente e cessionario: art. 2778, n. 19 - In caso di obbligazione solidale di cedente e cessionario, cessione di beni immobili: art. 2780, n. 4, c.c.
RIFERIMENTI NORMATIVI	- Art. 2752, c.c., per la collocazione in privilegio nei casi diversi dall’obbligazione solidale di cedente e cessionario - Art. 2772, comma 2, c.c., per il privilegio speciale sugli immobili oggetto di cessione in caso di responsabilità solidale di cedente e cessionario - art. 62, comma 5, DPR 633/72 per l’estensione del privilegio alle sanzioni in caso di responsabilità solidale di cedente e cessionario - Art. 2776, c.c., per la collocazione sussidiaria - Art. 2778, c.c., per l’ordine dei privilegi mobiliari - Art. 88, DPR 602/1973, per l’ammissione al passivo con riserva
PROBLEMATICHE	
GIURISPRUDENZA	Per il momento della verifica dell’esistenza dei beni oggetto di privilegio speciale: <u>Cass. Civ., SSUU, sent. 16060 del 20/12/2001</u>
DOCUMENTAZIONE DA PRESENTARE	
VERIFICHE DEL CURATORE	- constatare l’assenza di procedimenti tributari pendenti; in caso di prosecuzione della controversia, il credito deve essere ammesso con riserva, da sciogliere all’esito del procedimento; - prescrizione della cartella di pagamento (si veda la sezione relativa ai crediti dell’agente di riscossione); - in caso di responsabilità solidale di cedente e cessionario, ai fini del riconoscimento del privilegio speciale, presenza dell’indicazione del bene su cui esercitare il privilegio.
PROPOSTA DEL CURATORE	“Trattasi di crediti per sanzioni relative all’I.V.A. Si propone l’ammissione al passivo in privilegio come da richiesta.” <i>oppure</i> <i>In caso di responsabilità solidale di cedente e cessionario:</i> “Data la mancata indicazione del bene su cui esercitare il privilegio, si propone l’ammissione al passivo in chirografo” <i>oppure</i> “Vista la pendenza del procedimento tributario RG n°..., si ammette il credito con riserva”

Sanzioni relative all’IVA

Ai sensi dell’art. 2752, comma 3, c.c. le sanzioni relative all’I.V.A. sono assistite da privilegio generale mobiliare con il

grado indicato dall'art. 2778, n. 19, c.c. e, secondo quanto stabilito dall'art. 2776, comma 3, con collocazione sussidiaria sul prezzo dei beni immobili, in caso di mancata soddisfazione sul ricavato dei mobili. In quest'ultimo caso, detti crediti sono preferiti solo a quelli chirografari.

Nei casi di responsabilità solidale del cedente e del cessionario nel pagamento dell'imposta relativa alla cessione di un bene immobile o ad una prestazione di servizi ad esso correlata, il privilegio speciale sul bene ceduto o su cui è stata effettuata la prestazione, è esteso, secondo il disposto dell'art. 62, comma 5, DPR 633/72 anche alle sanzioni, con il grado ex art. 2780, n. 4, c.c..

Il curatore deve verificare:

- se sono pendenti procedimenti tributari o se non sono ancora spirati i termini per la proposizione del ricorso e, in caso affermativo, proporre l'ammissione al passivo con riserva, che verrà sciolta all'esito del procedimento tributario o allo spirare dei termini per la proposizione del ricorso;
- l'eventuale prescrizione della cartella di pagamento (per i crediti iscritti a ruolo); a tal proposito, si rinvia alla sezione relativa ai crediti dell'agente di riscossione;
- in caso di responsabilità solidale di cedente e cessionario, l'indicazione del bene, mobile o immobile, su cui esercitare la prelazione; in mancanza, o in caso di descrizione incerta, il credito (non solo per sanzioni, ma anche per imposta e interessi) deve essere ammesso in chirografo, a norma dell'art. 93, comma 3, n.4, L. Fall.; in mancanza del bene oggetto di prelazione, il credito è da ritenersi ammissibile al passivo in privilegio, dato che, ai sensi dell'art. 2745, comma 1, c.c., la prelazione è accordata dalla legge in considerazione della causa del credito, mentre l'esistenza del bene oggetto di privilegio speciale rileva in sede di riparto, per l'effettivo esercizio del diritto (Cass. Civ., SSUU, 16060 del 20/12/2001);
- in fase di riparto, l'effettiva presenza dei beni oggetto di privilegio speciale: se mancanti, l'intero credito (imposta, interessi e sanzioni) sarà degradato al rango chirografario, mentre se il ricavato della vendita è inferiore al credito insinuato, sarà degradata solo la parte eccedente.

CATEGORIA	SANZIONI RELATIVE ALLE ACCISE
COLLOCAZIONE DEL CREDITO	Privilegio speciale mobiliare su materie prime, prodotti, serbatoi, macchinari e materiale mobile
GRADO PRIVILEGIO	Successivo ai crediti ex art. 2751 – bis, c.c., precedente ai crediti ex art. 2778, c.c.
RIFERIMENTI NORMATIVI	- Art. 16, comma 2 D. Lgs. 504/1995, per il privilegio delle sanzioni relative alle accise - Art. 2777, comma 3, c.c., per la collocazione successiva alle spese di giustizia e ai crediti ex art. 2751 bis, c.c.
PROBLEMATICHE	
GIURISPRUDENZA	Per il momento della verifica dell'esistenza dei beni oggetto di privilegio speciale: <u>Cass.Civ., SSUU, sent. 16060 del 20/12/2001</u>
DOCUMENTAZIONE DA PRESENTARE PER L'AMMISSIONE	
VERIFICHE DEL CURATORE	- constatare l'assenza di procedimenti tributari pendenti; in caso di prosecuzione della controversia, il credito deve essere ammesso con riserva, da sciogliere all'esito del procedimento; - prescrizione della cartella di pagamento (si veda la sezione relativa ai crediti dell'agente di riscossione); - presenza dell'indicazione dei beni su cui esercitare il privilegio.
PROPOSTA DEL CURATORE	“Trattasi di crediti per sanzioni relative alle accise. Si propone l'ammissione al passivo in privilegio come da richiesta.” <i>oppure</i> “Vista la pendenza del processo tributario RG n° ..., si ammette il credito con riserva” <i>oppure</i> “Data la mancata indicazione dei beni su cui esercitare il privilegio, si propone l'ammissione al passivo in chirografo”

Sanzioni relative alle accise

Ai sensi dell'art. 16, D. lgs. 504/1995, le accise e le relative sanzioni sono assistite dal privilegio speciale, a preferenza di ogni altro credito, su materie prime, prodotti, serbatoi, macchinari e materiale mobile del debitore. Il credito in questione, a norma dell'art. 2777, comma 3, c.c., si colloca successivamente alle spese di giustizia e ai crediti di cui all'art. 2751 – bis, c.c. e prima di quelli elencati dall'art. 2778, c.c..

Il curatore deve verificare:

- se sono pendenti procedimenti tributari o se non sono ancora spirati i termini per la proposizione del ricorso e, in caso affermativo, proporre l'ammissione al passivo con riserva, che verrà sciolta all'esito del procedimento tributario o allo spirare dei termini per la proposizione del ricorso;
- l'eventuale prescrizione della cartella di pagamento (per i crediti iscritti a ruolo); a tal proposito, si rinvia alla sezione relativa ai crediti dell'agente di riscossione;
- la presenza, nell'istanza di ammissione al passivo, della descrizione dei beni su cui il creditore intende esercitare la prelazione; se mancante o incerta, a norma dell'art. 93, comma 3, n.4, L. Fall., il credito deve essere ammesso al passivo in chirografo; non è necessario che detti beni siano presenti nella massa attiva al momento dell'insinuazione al passivo, dato che possono essere acquisiti anche successivamente (Cass. Civ., SSUU, 16060 del 20/12/2001); in fase di riparto, l'effettiva presenza dei beni oggetto di privilegio: se mancanti, l'intero credito (imposta, interessi e sanzioni) sarà degradato al rango chirografario, mentre se il ricavato della vendita è inferiore al credito insinuato, sarà degradata solo la parte eccedente.

CATEGORIA	SANZIONI RELATIVE AI TRIBUTI LOCALI
COLLOCAZIONE DEL CREDITO	Chirografo
GRADO PRIVILEGIO	
RIFERIMENTI NORMATIVI	Art. 2752, comma 4 c.c., per la mancata estensione del privilegio dell'imposta alle sanzioni
PROBLEMATICHE	
GIURISPRUDENZA	
DOCUMENTAZIONE DA PRESENTARE	
VERIFICHE DEL CURATORE	- constatare l'assenza di procedimenti tributari pendenti; in caso di prosecuzione della controversia, il credito deve essere ammesso con riserva, da sciogliere all'esito del procedimento; - prescrizione della cartella di pagamento (si veda la sezione relativa ai crediti dell'agente di riscossione).
PROPOSTA DEL CURATORE	"Trattasi di crediti per sanzioni relative a <i>(indicare l'imposta)</i> . in chirografo come da richiesta."

Sanzioni relative ai tributi locali

Le sanzioni relative ai tributi locali devono essere ammesse al passivo in chirografo, mancando una disposizione che estende loro la prelazione. Si veda, sul punto l'art. 2752, comma 4, c.c., il quale si riferisce soltanto a "crediti per imposte, tasse e tributi dei comuni e delle province".

Il curatore deve verificare se sono pendenti procedimenti tributari o se non sono ancora spirati i termini per la proposizione del ricorso e, in caso affermativo, proporre l'ammissione al passivo con riserva, che verrà sciolta all'esito del procedimento tributario o allo spirare dei termini per la proposizione del ricorso. Per quanto riguarda la verifica della prescrizione della cartella di pagamento (per i crediti iscritti a ruolo), si rinvia alla sezione relativa ai crediti dell'agente di riscossione.

CATEGORIA	SANZIONI RELATIVE A IMPOSTA DI BOLLO /IPOTECARIA /CATASTALE / DI SUCCESSIONE
COLLOCAZIONE DEL CREDITO	chirografo
GRADO PRIVILEGIO	
RIFERIMENTI NORMATIVI	Artt. 2758, comma 1 – 2772, comma 1, c.c., per la non estensione del privilegio alle sanzioni
PROBLEMATICHE	
GIURISPRUDENZA	
DOCUMENTAZIONE DA PRESENTARE	
VERIFICHE DEL CURATORE	- constatare l'assenza di procedimenti tributari pendenti; in caso di prosecuzione della controversia, il credito deve essere ammesso con riserva, da sciogliere all'esito del procedimento; - prescrizione della cartella di pagamento (si veda la sezione relativa ai crediti dell'agente di riscossione)
PROPOSTA DEL CURATORE	“Trattasi di crediti per sanzioni relative a <i>(indicare l'imposta)</i> . Si propone l'ammissione al passivo in chirografo come da richiesta.”

Sanzioni relative a imposta di registro, imposta di bollo, imposta ipotecaria, imposta catastale, di successione

Le sanzioni relative ai tributi indiretti quali imposta di registro, imposta di bollo, imposta ipotecaria, imposta catastale, imposta di successione, in mancanza di una specifica menzione nelle norme che disciplinano la prelazione per le imposte indirette (artt. 2758 e 2772, c.c.) non sono da ritenersi assistite da alcun privilegio e, pertanto, devono essere ammesse al passivo in chirografo.

Il curatore deve verificare se sono pendenti procedimenti tributari o se non sono ancora spirati i termini per la proposizione del ricorso e, in caso affermativo, proporre l'ammissione al passivo con riserva, che verrà sciolta all'esito del procedimento tributario o allo spirare dei termini per la proposizione del ricorso.

Per quanto riguarda la verifica della prescrizione della cartella di pagamento (per i crediti iscritti a ruolo), si rinvia alla sezione relativa ai crediti dell'agente di riscossione.

CATEGORIA	SANZIONI RELATIVE ALL'OMESSO VERSAMENTO DEI CONTRIBUTI PREVIDENZIALI E ASSISTENZIALI
COLLOCAZIONE DEL CREDITO	- 50% della sanzione, privilegio generale mobiliare - 50% della sanzione, chirografo
GRADO PRIVILEGIO	- 50% della sanzione, privilegio ex art. 2778, n. 8), c.c. - 50% della sanzione, chirografo
RIFERIMENTI NORMATIVI	- art. 2754, c.c., per le regole relative all'estensione del privilegio alle sanzioni - Art. 2778, n. 8), c.c. per l'ordine dei privilegi.
PROBLEMATICHE	- Valutare la convenienza, in sede di riparto, per i contributi INPS e i premi INAIL, circa la riduzione delle sanzioni in sede di riparto, pagando integralmente i contributi e le spese (Art. 1, comma 220, L. 662/96; <u>circolari INPS 65/1997, 64/1999, 88/2002, 49/2016; circolare INAIL 73/2003</u>) - Sanzioni relative ai contributi ENASARCO (art. 38, <u>regolamento ENASARCO per le attività istituzionali</u>)
GIURISPRUDENZA	
DOCUMENTAZIONE DA PRESENTARE PER L'AMMISSIONE	
VERIFICHE DEL CURATORE	- Per l'ammissione o il rigetto del credito, scadenza del versamento anteriore alla data di dichiarazione del fallimento; - eventuali versamenti effettuati dal debitore, ma non riconosciuti; - prescrizione della cartella di pagamento (si veda la sezione relativa ai crediti dell'agente di riscossione);
PROPOSTA DEL CURATORE	“Trattasi di crediti per sanzioni relative all'omesso versamento dei contributi (<i>INPS, INAIL, altro ente</i>). Si propone l'ammissione al passivo in privilegio per € ... e in chirografo per € ...” <i>oppure</i> “Si propone il rigetto del credito per sanzioni, poiché la scadenza del versamento è successiva alla data di dichiarazione del fallimento”

Sanzioni relative all'omesso versamento dei contributi previdenziali, assistenziali e assicurativi

Le sanzioni relative all'omesso o tardivo versamento dei contributi previdenziali, assistenziali ed assicurativi sono assistite, ai sensi dell'art. 2754, c.c. da privilegio generale mobiliare, limitatamente al 50% del loro ammontare. In caso di mancata soddisfazione sulla massa attiva mobiliare, non è prevista la collocazione sussidiaria sugli immobili.

Il curatore, in sede di ammissione al passivo, deve effettuare le seguenti verifiche:

- se la scadenza del termine di versamento è anteriore o posteriore alla data di dichiarazione del fallimento: le sanzioni sono dovute solo nel primo caso, perché si ha inadempimento solo dopo lo spirare del termine;
- se c'è stato effettivamente l'inadempimento, totale o parziale: se i contributi sono stati versati, in tutto o in parte, ma l'ente non li ha “riconosciuti”, occorrerà eliminare o ricalcolare le sanzioni;
- se la cartella di pagamento è prescritta (per i crediti iscritti a ruolo); a tal proposito, si rinvia alla sezione relativa ai crediti dell'agente di riscossione.

In sede di riparto parziale, è opportuno valutare la convenienza della riduzione delle sanzioni civili dietro al pagamento integrale dei contributi e delle spese, come stabilito dall'art. 1, comma 220, L. 662/96. Per quanto riguarda i contributi previdenziali INPS (circolari 65/1997, 64/1999, 88/2002 e 49/2016) e i premi INAIL (circolare n° 73 del 19 dicembre 2003), in caso di riduzione, le sanzioni sono calcolate, alla data di apertura della procedura:

- al tasso BCE, in caso di mancato o tardivo versamento;
- al tasso BCE aumentato di due punti percentuali in caso di evasione.

Qualora il tasso BCE scenda al di sotto di quello legale deve essere applicato quest'ultimo, aumentandolo di due punti percentuali in caso di evasione contributiva. Il tasso da applicare è quello vigente al momento di presentazione dell'istanza. Per quanto riguarda le sanzioni relative ai premi INAIL, la circolare 73/2003 pone come ulteriore requisito per la riduzione l'impossibilità di recuperare integralmente le sanzioni calcolate nella misura intera e gli interessi moratori. Riguardo ai contributi INPS, invece, le circolari qui citate non fanno menzione dell'ulteriore requisito appena descritto.

L'iter da adottare è il seguente:

1. per i premi INAIL, accertarsi dell'impossibilità di soddisfare integralmente il credito per interessi moratori e sanzioni, calcolate nella misura piena;
dimostrare che il risparmio conseguito mediante la riduzione delle sanzioni comporta un vantaggio per la massa dei creditori, mediante apposita istanza al Giudice Delegato; è opportuno simulare due riparti, uno in assenza e uno in presenza di riduzione delle sanzioni
2. ottenuto il parere favorevole del Giudice Delegato, occorre illustrare l'operazione a tutti i creditori;
3. successivamente, il curatore presenta domanda agli enti previdenziali, telematicamente oppure presso le sedi che gestiscono la posizione del debitore; nelle more della decisione riguardo all'istanza, deve essere effettuato il pagamento dei contributi, delle spese e delle sanzioni calcolate al tasso legale, a pena di rigetto; restano dovuti, inoltre, gli interessi legali maturati dalla data di apertura della procedura a quella del riparto in cui viene soddisfatto il credito;
4. in seguito all'accoglimento della domanda, occorre darne comunicazione all'agente di riscossione e, infine, rettificare gli stati passivi in cui si trovano i crediti.

Quanto detto *supra*, per i contributi ENASARCO, come si evince dall'art. 38 dell'ultima versione del regolamento delle attività istituzionali, vale solo, al verificarsi della crisi aziendale, nei casi di adozione dei provvedimenti previsti dalla L. 675/77 (in materia di riconversione industriale), dalla L. 223/91, dal D. Lgs. 270/99 (amministrazione straordinaria delle grandi imprese in stato di insolvenza), e comunque per i casi di crisi, riconversione o ristrutturazione aziendale che presentino particolare rilevanza economica e sociale, in relazione alla situazione occupazionale locale e alla situazione produttiva del settore, comprovati dalla Direzione Provinciale del lavoro competente per territorio e per periodi contributivi limitati nel tempo, ossia due anni in presenza di ristrutturazione, riorganizzazione o conversione aziendale, ovvero dodici mesi in caso di crisi aziendale (art. 1, commi 3 – 5, L. 223/91).

In sintesi, la riduzione delle sanzioni in misura pari al tasso legale, dietro il pagamento dell'intero debito per contributi ENASARCO e spese:

- è possibile in caso di amministrazione straordinaria delle grandi imprese in stato di insolvenza;
- non è possibile in caso di dichiarazione di fallimento, poiché il requisito per la sua dichiarazione è lo stato di insolvenza (incapacità permanente di adempiere regolarmente alle obbligazioni), mentre la norma fa riferimento ai casi di crisi, da intendersi come incapacità transitoria di adempiere alle obbligazioni;
- è possibile in caso di concordato preventivo, accordo di ristrutturazione dei debiti e nell'ambito di un piano attestato di risanamento, dato che possono accedervi le imprese in stato di crisi (artt. 67, comma 3, lett. d., 160, comma 1, 182 – bis, comma 1 L. Fall.), a condizione che la crisi aziendale abbia rilevanza in relazione alla situazione occupazionale locale e alla situazione produttiva del settore in cui opera l'impresa e che ciò sia comprovato dalla DPL competente per territorio;
- nei casi qui analizzati, è possibile per il mancato o ritardato versamento di contributi per non più di dodici mesi.

CATEGORIA	SANZIONI AMMINISTRATIVE DERIVANTI DALLA REVOCA DI AGEVOLAZIONI DI CUI AL D. LGS. 123/1998
COLLOCAZIONE DEL CREDITO	Chirografo
GRADO PRIVILEGIO	
RIFERIMENTI NORMATIVI	Art. 9, D. Lgs. 123/1998
PROBLEMATICHE	
GIURISPRUDENZA	
DOCUMENTAZIONE DA PRESENTARE	documenti che provino l'ammissione all'agevolazione, la revoca e la sua causa;
VERIFICHE DEL CURATORE	- concessione dell'agevolazione ex D.Lgs. 123/98; - revoca dell'agevolazione ex art. 9, D.Lgs. 123/98 - revoca anteriore alla data del fallimento;
PROPOSTA DEL CURATORE	“Trattasi di sanzioni irrogate successivamente alla revoca di agevolazioni ex D. Lgs. 123/1998. Si propone l'ammissione in chirografo, come richiesto.”

Sanzioni amministrative in seguito alla revoca delle agevolazioni di cui al D. Lgs. 123/1998

Ai sensi dell'art. 9, comma 1 – 2, D. Lgs. 123/1998, la sanzione amministrativa, in misura da due a quattro volte l'importo dell'agevolazione revocata è dovuta nei casi di:

- assenza dei requisiti di accesso;
- documentazione irregolare o incompleta;
- fatti comunque imputabili al richiedente e non sanabili.

Non è dovuta in caso di alienazione, cessione o distrazione dei beni acquistati con l'agevolazione nei cinque anni successivi alla concessione del beneficio o prima che abbia termine quanto previsto nel progetto ammesso all'intervento.

Il credito per sanzioni è da ritenersi ammissibile al rango chirografario, infatti:

- la prelazione è sancita dal comma 5 dell'art. 9, D. Lgs. 123/1998 per i crediti nascenti dai finanziamenti erogati ai sensi del decreto *de quo*, nei casi di restituzione di cui al comma 4;
- l'obbligo di restituzione si verifica o in caso di alienazione dei beni acquistati nei cinque anni successivi alla concessione o prima del termine di quanto previsto nel progetto ammesso all'intervento (senza sanzioni amministrative, ma applicando all'importo dell'aiuto un interesse pari al tasso BCE vigente alla data di ordinativo del pagamento o di concessione del credito di imposta, aumentato di 5 punti) ovvero in caso di assenza di requisiti, documentazione incompleta o irregolare, per fatti imputabili al beneficiario e non sanabili, con l'applicazione della sanzione amministrativa da due a quattro volte l'importo dell'agevolazione;
- occorre notare che, nel definire l'applicazione del privilegio, l'art. 9, D. Lgs. 123/1998, utilizza termini quali *restituzioni e crediti nascenti dai finanziamenti*; queste locuzioni non possono che fare riferimento ad una sola tipologia di credito, ossia l'importo del finanziamento, del credito d'imposta o del valore della garanzia concessa e degli interessi (che, in questo caso, vengono trattati secondo il disposto dell'art. 2749, c.c.); le sanzioni rimangono, quindi, escluse da questo novero;
- infine, dato che le norme istitutive di diritti di prelazione hanno carattere eccezionale, non possono avere interpretazione estensiva; ciò esclude, a maggior ragione, l'estensione del privilegio alle sanzioni.

CATEGORIA	SANZIONI PER VIOLAZIONE DI NORME DEL CODICE DELLA STRADA
COLLOCAZIONE DEL CREDITO	Chirografo
GRADO PRIVILEGIO	
RIFERIMENTI NORMATIVI	- Artt. da 194 a 209, D. Lgs. 285/1992 - Art. 44, L. Fall., per il rigetto delle insinuazioni in seguito a violazioni del CdS successive all'apertura della procedura:
PROBLEMATICHE	
GIURISPRUDENZA	
DOCUMENTAZIONE DA PRESENTARE	Verbale di contestazione delle violazioni.
VERIFICHE DEL CURATORE	contestazione della violazione anteriore all'apertura della procedura; se posteriore, la sanzione non è opponibile alla procedura
PROPOSTA DEL CURATORE	“Trattasi di sanzioni irrogate in violazione di norme del Codice della Strada. Si propone l'ammissione in chirografo, come richiesto.” <i>Oppure</i> “Si propone il rigetto della domanda, poiché la contestazione delle violazioni è avvenuta successivamente alla dichiarazione di fallimento.”

CATEGORIA	SPESE DI GIUSTIZIA
COLLOCAZIONE DEL CREDITO	- Art. 2755, e 2770 c.c. - Art. 2770 e 2771 c. 1
GRADO PRIVILEGIO	- Privilegio speciale sui beni mobili – Preferenza art. 2777, comma 1, Codice Civile. - Privilegio speciale sui beni immobili - Preferenza art. 2777, comma 1, Codice Civile
PROBLEMATICHE	L'articolo 2755 dispone che "I crediti per spese di giustizia fatte per atti conservativi o per l'espropriazione di beni mobili nell'interesse comune dei creditori hanno privilegio sui beni stessi", mentre l'articolo 2770 dispone che "i crediti per le spese di giustizia [2755] fatte per atti conservativi o per l'espropriazione di beni immobili nell'interesse comune dei creditori sono privilegiati sul prezzo degli immobili stessi". Sulla base di questi articoli si può sostenere che le spese ammissibili con privilegio debbano avere tre fondamentali requisiti: Essere fatte per atti conservativi o di esecuzione su mobili o immobili. Apportare un concreto vantaggio anche agli altri creditori. Essere sopportate dal titolare di un diritto di credito o da altri nell'interesse comune dei creditori. <u>Spese con privilegio speciale mobiliare</u> Bene gravato: il privilegio cade sul bene stesso Spese che rientrano nel privilegio, a titolo esemplificativo: Spese sostenute dal pignoramento in poi, purché esso sia positivo e limitatamente al primo creditore procedente. Credito degli ausiliari del Giudice (consulenti tecnici, Credito del custode, esperti, notai, ecc. di cui si occupano gli art. 61 al 63 c.p.c.) per i compensi liquidati dal Giudice, ai sensi dell'art. 53 disp. Att. C.p.c., a carico del debitore esecutato. Le prestazioni dovranno comunque riguardare l'espropriazione o gli atti conservativi compiuti dal creditore procedente. Credito di chi ha riparato o migliorato un bene pignorato. Spese sostenute da un creditore per impedire il deperimento di un bene. Spese sostenute per azioni surrogatorie (art. 2900 c.c.), in quanto il suo risultato immediato è l'acquisizione del bene al patrimonio del debitore, con vantaggio non solo del creditore istante, ma di tutti gli altri creditori i quali vedono così ricostituita l'integrale garanzia delle loro ragioni creditorie. Spese sostenute per azioni revocatorie (art. 2901 c.c.). Spese sostenute per sequestro conservativo (art. 671 c.p.c.). Spese per l'espropriazione, ossia quelle concernenti il pignoramento, i successivi atti che tendono alla liquidazione giudiziale dei beni del debitore, i giudizi incidentali del processo esecutivo. Spese sostenute dal creditore istante per la dichiarazione di fallimento del suo debitore (Cass. 6787/2000 e <u>Cass. 26949/2016</u>) e del legale che ha assistito il debitore nella istanza di autofallimento. <u>Spese con privilegio speciale immobiliare</u> Bene gravato: Prezzo dell'immobile Spese che rientrano nel privilegio, a titolo esemplificativo: - Spese del creditore procedente. Spese della procedura.

	- Credito del custode antecedente alla procedura. Spese per l'amministrazione giudiziaria per gli immobili non aggiudicati né assegnati. - Spese sostenute da un creditore per impedire il deperimento di un bene. Spese sostenute per azioni surrogatorie (art. 2900 c.c.). - Spese sostenute per azioni revocatorie (art. 2901 c.c.). Spese sostenute per sequestro conservativo (art. 671 c.p.c.) - spese sostenute dal creditore istante per la dichiarazione di fallimento del suo debitore (Cass. 6787/2000 e <u>Cass. 26949/2016</u>) e del legale. LE SPESE NON SODDISFATTE NELL'AMBITO DI UN'ALTRA PROCEDURA Il provvedimento di liquidazione delle spese di qualsivoglia esecuzione emesso dal G.E. in ossequio all'art. 95 c.p.c. implica un accertamento meramente strumentale alla distribuzione o assegnazione, privo di forza esecutiva e di giudicato al di fuori del processo in cui è stato adottato, sicché tali spese, quanto e nella misura in cui restino insoddisfatte, sono irripetibili dal creditore al di fuori di esso (cfr. Cass. 1004/2020; Cass. 24751/2018); ne consegue che, anche nell'ipotesi d'incapienza parziale, la parte di spese di lite che non sia stata soddisfatta nell'ambito della procedura esecutiva "non concreta un credito spendibile al di fuori di essa né in altri giudizi né in altri processi esecutivi" (cfr. Cass. 16040/2002 Cass. 8634/2003). LE SPESE DI GIUSTIZIA IN CASO DI PROCEDURE DI LIQUIDAZIONE GIUDIZIALE CON ATTIVO INSUFFICIENTE L'art. 146 T.u.s.g. ammette automaticamente ai benefici (anticipazione e prenotazione a debito) la procedura che sia priva del denaro necessario a sostenere i costi di giustizia. Il beneficio dell'anticipazione riguarda non solo le spese documentate previste dal secondo comma dell'articolo 146 T.u.s.g. ma anche gli onorari ed i compensi liquidati dal Tribunale o dal giudice delegato quanto siano riferibili ad attività del curatore o dagli ausiliari del curatore. Tali spese prenotate a debito devono essere recuperate non appena pervengano disponibilità dalla liquidazione dell'attivo. Il rimborso delle spese, anche se non integrale e nei limiti delle somme disponibili precede ogni ripartizione dell'attivo ed ogni altro pagamento. Cass., Sez. 1, 27 settembre 2023, n. 27442: ancorché tale regola è dettata per il caso tipico del fallimento privo di attivo, si estende per identità di ratio al caso del fallimento con attivo insufficiente; la somma liquidabile al curatore va computata al netto degli oneri fiscali (compresi Iva e accessori), essendo il curatore un ausiliario di giustizia che ripete i suoi poteri dal tribunale fallimentare e li esercita sia su un piano pubblicistico sia nell'ambito di un processo, con criteri, modalità e responsabilità particolari, estranei a quelli che caratterizzano la prestazione dell'attività professionale vera e propria.
GIURISPRUDENZA	Sono escluse dal privilegio: - le spese legali del giudizio di accertamento del credito; - le spese di giustizia incontrate per sequestro giudiziario perché non sostenute nell'interesse comune del ceto creditorio (Cass. 24/10/68 n°3461) - -tra le spese di giustizia fatte dal creditore nell'interesse comune di tutti i creditori che concorrono all'esecuzione e per le quali, a norma dell'art. 2770 c.c., sussiste il privilegio sul prezzo ricavato dalla vendita dell'immobile, non possono ritenersi comprese quelle del giudizio di merito, neanche quando la sentenza conclusiva consenta la conversione in pignoramento del sequestro conservativo, trattandosi di spese attinenti all'interesse esclusivo del creditore (Cass. 3194/1959, Cass. 1837/2001 e <u>Cass. 26101/2016</u>). - le spese per opere eseguite a richiesta del custode nel caso di sequestro giudiziario (Cass. 20/10/68 n°3461). - le spese del pignoramento risultato negativo o che abbia perduto

	efficacia o sia stato effettuato su beni già precedentemente pignorati, in quanto nessuna utilità deriva alla massa dagli atti espropriativi compiuti; queste spese vanno collocate in chirografo (in questo senso: Trib. Firenze, 12 marzo 1989); - le spese del pignoramento successivo al primo (in questo senso: Cass. 4 febbraio 1980, n. 763); - le spese di precetto (Trib. Torino, 10 luglio 2002); - le spese del pignoramento e/o del sequestro conservativo di un bene già indisponibile (Trib. Firenze, 12 marzo 1989).
DOCUMENTAZIONE DA PRESENTARE PER L'AMMISSIONE	Documentazione attestante: - che le spese siano fatte per atti conservativi o di esecuzione sui beni mobili o immobili; - che abbiano apportato un concreto vantaggio alla massa dei creditori; - che le spese siano state sopportate dal titolare di un diritto di credito o da altri, nell'interesse comune dei creditori. Esempio di documentazione: - Provvedimento di liquidazione delle spese - Documentazione comprovante le spese sostenute.
VERIFICHE DEL CURATORE	Per l'eventuale contestazione da parte del Curatore circa la sussistenza o entità del credito si dovrà procedere a verificare la presenza della idonea documentazione come descritta da paragrafo precedente nonché il tipo di attività prestata.
PROPOSTA DEL CURATORE	“Si propone l'ammissione al privilegio per € XXX ex art. 2755 e 2770 c.c. se si tratta di beni mobili o art. 2770 c.c. se si tratta di beni immobili” <i>oppure</i> “Non si può ammettere il privilegio per mancanza di documentazione comprovante le spese sostenute” <i>oppure</i> “Non si può ammettere il privilegio in quanto le spese in questione non rientrano nella nozione di spese affrontate dal creditore che abbiano realizzato l'interesse comune dei creditori, di cui all'art. 2770 c.c.” (ad es. in caso di precetto) assistito il debitore nella istanza di autofallimento.

CATEGORIA	TRIBUTI PER IMPOSTE DIRETTE: IRES – IRPEF – IRAP
COLLOCAZIONE DEL CREDITO	- art. 2752, comma 1 C.C. privilegio generale su tutti i beni mobili del debitore; - art. 2759 C.C privilegio speciale.
GRADO DI PRIVILEGIO	- privilegio generale sui mobili – grado 18 art. 2778 Codice Civile (su imposte e sanzioni); - privilegio speciale sui mobili – grado 7 art. 2778 Codice Civile (solo su imposte) - Collocazione sussidiaria sugli immobili – art. 2776, comma 3, Codice Civile.
PROBLEMATICHE	Le eccezioni relative ai fatti estintivi dell’obbligazione tributaria sono di competenza esclusiva del giudice tributario e si fanno valere proponendo ricorso, quando possibile, innanzi la commissione tributaria territorialmente competente. Nei casi in cui siano formulate eccezioni da far valere innanzi al giudice tributario il credito va ammesso con riserva (ART. 88 DPR602/1973). <u>CASS. SSUU N. 34447/2019</u> ha affermato il principio secondo cui l’eccezione di prescrizione del credito tributario maturata successivamente alla notifica della cartella di pagamento, sollevata dal curatore in sede di ammissione al passivo fallimentare, è devoluta alla cognizione del giudice delegato (in sede di verifica dei crediti) e del tribunale (in sede di opposizione allo stato passivo e di insinuazione tardiva) e non già del giudice tributario, segnando la notifica della cartella il consolidamento della pretesa fiscale e l’esaurimento del potere impositivo. Per quanto riguarda gli interessi si rimanda alla categoria CREDITO IVA DELL’ERARIO
GIURISPRUDENZA	Su “an” e “quantum” dell’obbligazione tributaria la competenza è esclusivamente del giudice tributario (Cass. Civ. 19.11.2007 n° 23832); spetta al Tribunale fallimentare la decisione sulla eccezione del curatore di prescrizione del debito tributario maturato dopo la notifica della cartella di pagamento (<u>CASS. SSUU 34447/2019</u>)
DOCUMENTAZIONE DA PRESENTARE PER L’AMMISSIONE	La domanda può essere presentata dall’agente della riscossione, per conto dell’ente titolare del diritto, oppure dall’ente impositore e deve avere allegati alternativamente: - avviso di accertamento esecutivo, dando prova dell’avvenuta notifica dell’atto al debitore e/o alla curatela fallimentare; - il ruolo (anche sotto forma di estratto).
VERIFICHE DEL CURATORE	In sede di accertamento del passivo il curatore deve accertare i requisiti di: - concorsualità del credito insinuato (sua anteriorità alla sentenza di fallimento) - sussistenza del titolo che dà origine alla pretesa tributaria (onere della prova a carico dell’ente creditore o dell’agente della riscossione) - collocazione giuridica del credito tributario nel passivo concorsuale (sussistenza ed estensione delle cause di privilegio)
PROPOSTA DEL CURATORE	crediti relativi a cartelle notificate in parte prima ed in parte dopo alla sentenza di fallimento per i quali non sono state poste in essere azioni esecutive. Si propone l’ammissione per € _____ al privilegio richiesto e per € _____ al chirografo.

CATEGORIA	TRIBUTI PER IVA DELL'ERARIO
COLLOCAZIONE DEL CREDITO	- art. 2752 co. 2 c.c. - privilegio generale su tutti beni mobili del debitore fallito. - art. 2776 co. 3 c.c. - in caso di infruttuosa esecuzione dei beni mobili – privilegio sussidiario sugli immobili del debitore.
GRADO PRIVILEGIO	- Privilegio generale sui beni mobili - grado 19 art. 2778 Codice Civile mobiliare - Collocazione sussidiaria sui beni immobili - art. 2776, comma 3, Codice Civile
PROBLEMATICHE	Il privilegio si estende anche alle SANZIONI. Il privilegio si estende anche agli INTERESSI, che nel caso di crediti IVA sono di due tipi: - <u>interessi di mora (art. 30 dpr 602/1973)</u>, da calcolarsi a partire dalla notifica della cartella di pagamento, al tasso medio annualmente stabilito dal Ministero delle Finanze. Occorre che sia provata la notifica della cartella ante dichiarazione di fallimento, altrimenti gli interessi di mora non possono essere riconosciuti. - <u>interessi per ritardata iscrizione a ruolo</u>, che sono gli interessi calcolati su imposte o maggiori imposte dovute in base alla liquidazione o controllo della dichiarazione IVA e che decorrono dal giorno successivo a quello di scadenza del pagamento e sino alla data di consegna dei ruoli al concessionario (art. 20 D.P.R 602/1973). LIMITE TEMPORALE - vedi voce: INTERESSI SUI CREDITI PRIVILEGIATI LIMITE QUANTITATIVO - vedi voce: INTERESSI SUI CREDITI PRIVILEGIATI <u>Spese, diritti e compensi richiesti dall'esattore</u> vedi voce: AGENTI PER LA RISCOSSIONE (credito per aggi).
GIURISPRUDENZA	<u>Cass. 14693 del 13/06/2017 e Cass. SS UU 4126 del 15/03/2012</u>: “La domanda di ammissione al passivo di un fallimento di un credito di natura tributaria non presuppone necessariamente, ai fini del suo buon esito, la precedente iscrizione a ruolo del credito azionato, la notifica della cartella di pagamento e l'allegazione all'istanza della documentazione comprovante l'avvenuto espletamento delle dette incombenze, potendo, viceversa, essere basata anche su titolo di diverso tenore”.
DOCUMENTAZIONE DA PRESENTARE PER L'AMMISSIONE	I crediti dello Stato per IVA devono essere accertati dal Curatore sulla base – di regola – delle cartelle esattoriali (emesse per ruoli ordinari e straordinari) notificate dall'Agente della Riscossione, nonché sulla base di avvisi di accertamento esecutivi. I ruoli ordinari sono emessi per imposte liquidate a fronte di rettifiche apportate dall'Ufficio sulla base delle dichiarazioni presentate e sulla base di atti di accertamento. Nei ruoli straordinari sono invece iscritte le imposte per le quali l'Ufficio ritiene vi sia un pericolo per la riscossione. Con ordinanza n. 21459/17100, la Corte Costituzionale ha stabilito che nell'insinuazione al passivo occorre l'indicazione di tutti gli elementi necessari per il calcolo degli interessi richiesti (e quindi almeno della data di scadenza del credito e del tasso d'interesse applicabile), in modo tale da consentire al Giudice delegato nel procedimento di verifica, ed al Tribunale nell'eventuale giudizio di opposizione, di verificare l'esatta determinazione dell'importo richiesto. È pertanto opportuno che il Curatore, se ha ricevuto una domanda di ammissione che non contiene un'analitica indicazione delle modalità di calcolo degli interessi, richieda al Concessionario di fornire il dettaglio del calcolo degli interessi, pena la collocazione in chirografo del credito per interessi, o, laddove ritenga il credito per interessi non adeguatamente provato, il rigetto della

	richiesta.
VERIFICHE DEL CURATORE	Per l'eventuale contestazione da parte del Curatore circa la sussistenza o entità del credito la competenza è del Giudice Tributario, presso il quale dovrà essere proposta impugnazione da parte del Curatore, dell'atto impositivo o della cartella. In tal caso, in sede di verifica, il Curatore dovrà rendere nota al Giudice Delegato tale intenzione e il credito per IVA sarà ammesso con riserva (art. 88 dpr 602/1973). Spetta invece al Tribunale fallimentare la decisione sulla eccezione del curatore di prescrizione del credito tributario maturato dopo la notifica della cartella di pagamento (Cass. SS UU 34447/2019). Per quanto riguarda i ruoli relativi ad accertamenti tributari o avvisi di accertamento esecutivi si possono verificare i seguenti casi: atto notificato prima della sentenza di fallimento al debitore il bonis e questi non ha proposto impugnazione avanti le commissioni tributarie; il credito erariale è ammesso al passivo in via definitiva; atto notificato prima della sentenza di fallimento al debitore il bonis e questi ha proposto ricorso avanti le commissioni tributarie; pendendo il contenzioso tributario al momento dell'apertura del fallimento, il credito erariale è ammesso al passivo con riserva, in attesa degli esiti del ricorso (art. 88 dpr 602/1973); atto notificato dopo della sentenza di fallimento e il Curatore ha proposto ricorso o intende proporre ricorso avanti le commissioni tributarie; pendendo il contenzioso tributario al momento dell'insinuazione al passivo, il credito erariale è ammesso con riserva, in attesa degli esiti del ricorso (art. 88 dpr 602/1973).
PROPOSTA DEL CURATORE	Trattasi di ruoli trasmessi in parte prima e in parte dopo la sentenza di fallimento, in assenza di azioni esecutive poste in essere. Si propone l'ammissione al privilegio per € XXX secondo le graduazioni richieste e al chirografo per € XXX. <i>oppure</i> Si propone l'ammissione del credito con riserva, per € XXX in privilegio, in attesa degli esiti del contenzioso tributario.

CATEGORIA	TRIBUTI PER IMPOSTA COMUNALE SULLA PUBBLICITA' E DIRITTO SULLE PUBBLICHE AFFISSIONI – Canone per l'installazione di mezzi pubblicitari
COLLOCAZIONE DEL CREDITO	Art. 2752, 3° comma, c.c. - privilegio generale su tutti i beni mobili del debitore
GRADO DI PRIVILEGIO	Grado 20 mobiliare - art. 2778, n. 20, c.c.
PROBLEMATICHE	Diversamente da altri tributi locali, non vi sono dubbi sul fatto che ai crediti del Comune derivanti da Imposta sulla pubblicità e da diritti sulle pubbliche affissioni spetti il privilegio generale sui beni mobili del fallito, ai sensi dell'ultimo comma dell'art. 2752 c.c., in quanto dette imposte sono espressamente menzionate dalla predetta norma. Il privilegio riguarda il tributo e gli interessi nei limiti di cui all'art. 2749 c.c. (C.M. 15.11.02 n. 84/E). Ai sensi di detta norma il privilegio accordato al credito si estende dunque anche agli interessi dovuti per l'anno in corso alla data del fallimento e per quelli dell'anno precedente. Gli interessi successivamente maturati hanno privilegio nei limiti della misura legale. Invece, in mancanza di espressa previsione normativa, è da ritenersi che il privilegio non si estenda né ai crediti per sanzioni né a quelli per spese, che devono essere ammessi pertanto in chirografo. Problematiche relative al credito per Canone per l'installazione di mezzi pubblicitari Il Comune può, con apposito regolamento, sostituire l'Imposta comunale sulla pubblicità, con un canone denominato "Canone per l'installazione di mezzi pubblicitari", sulla base dei principi dettati dall'art. 62 del D.Lgs. 15 dicembre 1997, n. 446. Il Canone ha natura patrimoniale e non ha carattere tributario, per cui è da ritenersi che, proprio perché non si tratta di un tributo, che non sia assistito dal privilegio ex art 2752, 3° comma, c.c.
DOCUMENTAZIONE DA PRESENTARE PER L'AMMISSIONE	La domanda può essere presentata dall'agente della riscossione, per conto del Comune, oppure dal Comune stesso e deve avere allegati: da parte del Comune: - Dichiarazione di pubblicità annuale, nel caso questa sia stata presentata dal contribuente; - Avviso di accertamento, nei casi di rettifica per infedele, inesatta, incompleta od omessa dichiarazione da parte del contribuente; - Ingunzione di pagamento. da parte del concessionario: - Estratto di ruolo esecutivo.
VERIFICHE DEL CURATORE	In sede di accertamento del passivo il curatore deve accertare i requisiti di: - concorsualità del credito insinuato (sua anteriorità alla sentenza di fallimento) - sussistenza e legittimità del titolo che dà origine alla pretesa tributaria (onere della prova a carico del Comune o dell'agente della riscossione) - collocazione giuridica del credito tributario nel passivo concorsuale (sussistenza ed estensione delle cause di privilegio)

PROPOSTA DEL CURATORE

Si propone l'ammissione:

per € _____ al privilegio richiesto art. 2752, 3° co., c.c., per tributo e interessi nel biennio

per € _____ al chirografo per sanzioni, spese ed interessi ante biennio

CATEGORIA	TRIBUTI COMUNALI SUGLI IMMOBILI - ICI, IMU e TASI
COLLOCAZIONE DEL CREDITO	Art. 2752, 3° comma, c.c. - privilegio generale su tutti i beni mobili del debitore
GRADO DI PRIVILEGIO	Grado 20 mobiliare - art. 2778, n. 20, c.c.
PROBLEMATICHE	Le imposte ICI/IMU e TASI ricadono nella qualifica dell'ultimo comma dell'articolo 2752 in quanto detta norma si riferisce ai "crediti per le imposte, tasse e tributi dei comuni e delle province previsti dalla legge per la finanza locale". A tale riguardo pare ormai pacifico che con il riferimento alla legge sulla finanza locale il legislatore non intendesse riferirsi esclusivamente ai tributi di cui al T.U. (R.D. n. 1175/1931) ma anche ai tributi ICI/IMU oltre a tutti i tributi facenti parte della odierna finanza locale (Trib. Milano sent. 10786 del 02.10.2000, Corte d'Appello Milano 18.03.2003, Trib. Milano sent. 5611 del 05.05.2004). In tal senso rileva anche l'intervento del Legislatore (art. 13 D.L. 201/2011) che ha stabilito come il riferimento alla "legge per la finanza locale" si intende effettuato a tutte le disposizioni che disciplinano i singoli tributi comunali e provinciali. In passato parte della giurisprudenza aveva invece negato il privilegio ritenendo che il riferimento alla finanza locale fosse circoscritto a quei tributi indicati nel T.U. e soltanto a questi (Trib. Pordenone, 12.10.2009, Trib. Monza 10.06.2008, Trib. Milano 9.7.2004, Trib. Milano 29.4.2002, Trib. Padova 22.5.2001). Per quanto riguarda il riconoscimento del privilegio ai crediti per TASI (Tributo per i servizi indivisibili), sebbene di introduzione successiva, valgono le stesse argomentazioni relative all'ICI, in quanto si tratta, senza dubbio, di un tributo di natura comunale (rappresentava, infatti, una delle tre componenti della IUC - Imposta unica comunale). La TASI è stata abolita dall'1° gennaio 2020 a seguito delle novità introdotte dalla Legge di bilancio n. 160/2019. Il privilegio per IMU/ICI e TASI riguarda il tributo e gli interessi nei limiti di cui all'art. 2749 c.c. (C.M. 15.11.02 n. 84/E). Ai sensi di detta norma il privilegio accordato al credito si estende dunque anche agli interessi dovuti per l'anno in corso alla data del fallimento e per quelli dell'anno precedente. Gli interessi successivamente maturati hanno privilegio nei limiti della misura legale. Invece, in mancanza di espressa previsione normativa, è da ritenersi che il privilegio non si estenda né ai crediti per sanzioni né a quelli per spese, che devono essere ammessi pertanto in chirografo.
GIURISPRUDENZA	Sulla interpretazione estensiva della formula "legge per la finanza locale" si veda <u>Cass. Civ. 17.02.2016 n° 3134</u>: <i>l'espressione "legge per la finanza locale", contenuta nell'articolo 2752 c.c., non va riferita ad una legge specifica istitutiva della singola imposta, bensì all'atto astrattamente generatore dell'imposizione</i> assumendo quindi una valenza generale di riferimento a qualsiasi disposizione in materia di istituzione di tributi a copertura delle esigenze finanziarie degli enti locali.

DOCUMENTAZIONE DA PRESENTARE PER L'AMMISSIONE	La domanda può essere presentata dall'agente della riscossione, per conto del Comune, oppure dal Comune stesso e deve avere allegati: da parte del Comune: - Dichiarazione ICI/IMU presentata dal contribuente; - Avvisi di liquidazione nei casi di omessi o incompleti versamenti; - Avviso di accertamento, nei casi di rettifica per infedele, inesatta, incompleta od omessa dichiarazione da parte del contribuente; - Ingunzione di pagamento. da parte del concessionario: - Estratto di ruolo esecutivo.
VERIFICHE DEL CURATORE	In sede di accertamento del passivo il curatore deve accertare i requisiti di: - concorsualità del credito insinuato (sua anteriorità alla sentenza di fallimento) - sussistenza e legittimità del titolo che dà origine alla pretesa tributaria (onere della prova a carico dell'ente creditore o dell'agente della riscossione) - collocazione giuridica del credito tributario nel passivo concorsuale (sussistenza ed estensione delle cause di privilegio)
PROPOSTA DEL CURATORE	Si propone l'ammissione: per €_____al privilegio richiesto art. 2752, 3° co., c.c., per tributo e interessi nel biennio per €_____al chirografo per sanzioni, spese ed interessi ante biennio

CATEGORIA	TASSA SMALTIMENTO RIFIUTI SOLIDI URBANI -TARI
COLLOCAZIONE DEL CREDITO	Art. 2752, 3° comma, c.c. - privilegio generale su tutti i beni mobili del debitore
GRADO DI PRIVILEGIO	Grado 20 mobiliare - art. 2778, n. 20, c.c.
PROBLEMATICHE	La TARI ricade nella qualifica dell'ultimo comma dell'articolo 2752 in quanto detta norma si riferisce ai "crediti per le imposte, tasse e tributi dei comuni e delle province previsti dalla legge per la finanza locale". A tale riguardo la Corte di Cassazione con la sentenza n.17396/2005 ha riconosciuto il privilegio in oggetto alla previgente TIA (tariffa di igiene ambientale). Tale posizione è stata confermata per la TARI dalla <u>Cassazione con sentenza n. 12275/2016</u>. Il privilegio riguarda il tributo e gli interessi nei limiti di cui all'art. 2749 c.c. (C.M. 15.11.02 n. 84/E). Ai sensi di detta norma il privilegio accordato al credito si estende dunque anche agli interessi dovuti per l'anno in corso alla data del fallimento e per quelli dell'anno precedente. Gli interessi successivamente maturati hanno privilegio nei limiti della misura legale. Invece, in mancanza di espressa previsione normativa, è da ritenersi che il privilegio non si estenda né ai crediti per sanzioni né a quelli per spese, che devono essere ammessi pertanto in chirografo.
GIURISPRUDENZA	<u>Cassazione civile, sez. I, 14 Giugno 2016, n. 12275</u>: la tassa rifiuti (TARI) ha sostituito, a decorrere dall'1 gennaio 2014, i preesistenti tributi dovuti ai comuni dai cittadini, enti ed imprese quale pagamento del servizio di raccolta e smaltimento dei rifiuti (noti in precedenza con gli acronimi di TARSU e, successivamente, di TIA e TARES), conservandone, peraltro, la medesima natura tributaria, quale entrata pubblica costituente "tassa di scopo", che mira a fronteggiare una spesa di carattere generale, con ripartizione dell'onere sulle categorie sociali che da questa traggono vantaggio, senza alcun rapporto sinallagmatico tra la prestazione da cui scaturisce l'onere ed il beneficio che il singolo riceve. Ne consegue che al credito relativo si applica il privilegio previsto dall'art. 2752, comma 3, c.c., in quanto tale norma, con l'espressione "legge per la finanza locale", non rinvia ad una legge specifica istitutiva della singola imposta, bensì a tutte le disposizioni che disciplinano i tributi comunali e provinciali, così come chiarito dall'art. 13, comma 13, del d.l. n. 201 del 2011, conv., con modif., dalla l. n. 214 del 2011, che ha fornito un'interpretazione autentica del menzionato comma.
DOCUMENTAZIONE DA PRESENTARE PER L'AMMISSIONE	La domanda può essere presentata dall'agente della riscossione, per conto del Comune, oppure dal Comune stesso e deve avere allegati: da parte del Comune: - Denuncia presentata dal contribuente; - Avvisi di liquidazione nei casi di omessi o incompleti versamenti; - Avviso di accertamento, nei casi di rettifica per infedele, inesatta, incompleta od omessa dichiarazione da parte del contribuente; - Ingiunzione di pagamento. da parte del concessionario: - Estratto di ruolo esecutivo.

VERIFICHE DEL CURATORE	In sede di accertamento del passivo il curatore deve accertare i requisiti di: concorsualità del credito insinuato (sua anteriorità alla sentenza di fallimento) sussistenza e legittimità del titolo che dà origine alla pretesa tributaria (onere della prova a carico dell'ente creditore o dell'agente della riscossione) collocazione giuridica del credito tributario nel passivo concorsuale (sussistenza ed estensione delle cause di privilegio)
PROPOSTA DEL CURATORE	Si propone l'ammissione: per € _____ al privilegio richiesto art. 2752, 3° co., c.c., per tributo e interessi nel biennio per € _____ al chirografo per sanzioni, spese ed interessi ante biennio

CATEGORIA	TASSA OCCUPAZIONE SUOLO PUBBLICO (TOSAP) – Canone occupazione suolo pubblico (Cosap)
COLLOCAZIONE DEL CREDITO	Art. 2752, 3° comma, c.c. - privilegio generale su tutti i beni mobili del debitore
GRADO DI PRIVILEGIO	Grado 20 mobiliare - art. 2778, n. 20, c.c.
PROBLEMATICHE	La TOSAP ricade nella qualifica dell'ultimo comma dell'articolo 2752 in quanto detta norma si riferisce ai "crediti per le imposte, tasse e tributi dei comuni e delle province previsti dalla legge per la finanza locale". A tale riguardo, l'art. 51, comma 5, del D.lgs. 15.11.1993 n. 507 prevede espressamente che al credito per TOSAP si applichi l'art. 2752, ultimo comma, c.c. Il privilegio riguarda il tributo e gli interessi nei limiti di cui all'art. 2749 c.c. (C.M. 15.11.02 n. 84/E). Ai sensi di detta norma il privilegio accordato al credito si estende dunque anche agli interessi dovuti per l'anno in corso alla data del fallimento e per quelli dell'anno precedente. Gli interessi successivamente maturati hanno privilegio nei limiti della misura legale. Invece, in mancanza di espressa previsione normativa, è da ritenersi che il privilegio non si estenda né ai crediti per sanzioni né a quelli per spese, che devono essere ammessi pertanto in chirografo. Problematiche relative al credito COSAP Ai sensi dell'art. 63 del D.Lgs. 15/12/1997 n. 446, intitolato "Canone per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche", i comuni e le province possono, con regolamento, escludere l'applicazione, nel proprio territorio, della tassa per occupazione di spazi ed aree pubbliche, prevedendo che l'occupazione, sia permanente che temporanea, di strade, aree e relativi spazi soprastanti e sottostanti appartenenti al proprio demanio o patrimonio indisponibile, comprese le aree destinate a mercati anche attrezzati, sia assoggettata, in sostituzione della tassa per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche, al pagamento di un canone da parte del titolare della concessione, determinato nel medesimo atto di concessione in base a tariffa (c.d. COSAP). La natura della Cosap come alternativa alla Tosap, rende evidente che questa non è un tributo ma il corrispettivo di un servizio, definito infatti "canone" e non "tassa", servizio consistente appunto nel concedere l'utilizzo di aree demaniali o del patrimonio indisponibile dell'ente pubblico. Pertanto, è da ritenersi che la Cosap, non avendo natura tributaria, non sia assistita dal privilegio ex art 2752, 3° comma, c.c.
GIURISPRUDENZA	Tribunale di Milano, 11.02.2002: in mancanza di espressa previsione normativa, è da ritenersi non riconoscibile, ai crediti per sanzioni amministrative pecuniarie relative a TOSAP, natura privilegiata.
DOCUMENTAZIONE DA PRESENTARE PER L'AMMISSIONE	La domanda può essere presentata dall'agente della riscossione, per conto del Comune/Provincia, oppure dal Comune stesso e deve avere allegati: da parte del Comune/Provincia: - Denuncia annuale TOSAP presentata dal contribuente; - Avviso di accertamento, nei casi di rettifica per infedele, inesatta, incompleta od omessa denuncia da parte del contribuente; - Ingiunzione di pagamento. da parte del concessionario: - Estratto di ruolo esecutivo

VERIFICHE DEL CURATORE	In sede di accertamento del passivo il curatore deve accertare i requisiti di: - concorsualità del credito insinuato (sua anteriorità alla sentenza di fallimento) - sussistenza e legittimità del titolo che dà origine alla pretesa tributaria (onere della prova a carico dell'ente creditore o dell'agente della riscossione) - collocazione giuridica del credito tributario nel passivo concorsuale (sussistenza ed estensione delle cause di privilegio)
PROPOSTA DEL CURATORE	Si propone l'ammissione: per € _____ al privilegio richiesto art. 2752, 3° co., c.c., per tributo e interessi nel biennio per € _____ al chirografo per sanzioni, spese ed interessi ante biennio

CATEGORIA	TASSA AUTOMOBILISTICA
COLLOCAZIONE DEL CREDITO	Privilegio generale ex art. 2752 ultimo comma C.C.
GRADO DI PRIVILEGIO	Grado 20 mobiliare - art. 2778, n. 20, Codice Civile
PROBLEMATICHE	In virtù dell'art. 2752 ultimo comma C.C. “[...] Hanno lo stesso privilegio, subordinatamente a quello dello Stato, i crediti per le imposte, tasse e tributi dei Comuni e delle Province previsti dalla legge per la finanza locale e dalle norme relative all'imposta comunale sulla pubblicità e ai diritti sulle pubbliche affissioni [...]”. La Corte di Cassazione, attraverso l'ordinanza n. 24836/2019 ha ribadito già quanto in precedenza affermato dall'ordinanza n. 21007/2017 e nelle sentenze n. 13301/2012 e n. 3134/2016 emesse della stessa Corte, riconoscendo appunto il privilegio generale di cui all'art. 2752 CC per tale tipologia di crediti. Con recente ordinanza (n. 24071/2021) la Corte di Cassazione si è occupata della qualificazione di tale tipologia di credito, sancendo in modo definitivo la competenza regionale della tassa automobilistica. Nel caso di specie il giudice delegato (<i>Tribunale di Vicenza, decreto 494/2020</i>) aveva ammesso il credito al passivo in chirografo, rilevando una differenza tra l'inciso normativo “ente locale” (art. 2752 ultimo comma Codice civile) e la individuazione del titolare del credito quale <i>Ente regionale</i>. In particolar modo veniva evidenziato come l'art. 2 comma 1 del TUEL (Testo Unico degli Enti Locali) definisca gli Enti Locali “i comuni, le province, le città metropolitane, le comunità montane, le comunità isolate e le unioni di comuni”, non citando espressamente le Regioni, e pertanto il Tribunale vicentino, con una lettura puntuale del testo normativo, aveva negato espressamente il riconoscimento del privilegio. La Corte di Cassazione invece, con la citata Ordinanza, ha confermato come, in sede di ammissione al passivo fallimentare, si debba in ogni caso riconoscere alle Regioni il privilegio in relazione alla tassa automobilistica, dando dunque un'interpretazione estensiva della definizione di Ente Locale. Infatti per la Suprema Corte la definizione dettata dall'art. 2 TUEL ha portata limitata e circoscrive la definizione di Ente Locale al solo ambito del TUEL, e ciò in quanto “[...] sia ormai del tutto acquisito che le disposizioni sui privilegi possono, di per sé, tollerare l'eventualità di un'interpretazione estensiva. [...]” e che “[...] il credito per i tributi regionali (tra cui appunto quello della tassa automobilistica) presenta le caratteristiche necessarie e sufficienti per potergli predicare – per la via dell'interpretazione estensiva – l'applicazione del privilegio di cui alla ridetta norma [...]”. Si sottolinea una particolarità legata alle problematiche che potrebbero sorgere in sede di richiesta di ammissione al passivo per la tassa automobilistica (e comunque per ogni credito ex art. 2752 <u>ultimo comma</u>), legata alla mutata numerazione – per coloro che la interpretano in tal senso - che tale articolo ha subito a seguito dell'abrogazione dell'originario comma 2. Infatti, prima di detta abrogazione, il comma relativo ai crediti degli enti locali era originariamente identificato come quarto comma dell'articolo, composto in effetti da quattro commi, mentre oggi, con l'intervenuta abrogazione, l'articolo è strutturato in soli 3 commi, e dunque fare riferimento, in sede di ammissione al passivo, al comma 3 o al comma 4 potrebbe far sorgere problematiche di identificazione puntuale del grado di privilegio del credito non banali. La Regione Toscana è infatti solita insinuare al passivo il credito richiedendo espressamente il privilegio di cui al comma 3, comma che, in caso di interpretazione della numerazione del 2752 CC tale che l'abrogazione di un comma non muta il numero identificativo dei commi di un articolo, talché l'originario comma 4 resta tale anche dopo l'abrogazione del comma 2, riguarderebbe invece il privilegio per l'IVA, privilegio quest'ultimo che presenta una preferenza di grado superiore (19°) rispetto a quello relativo ai crediti degli enti locali (20°), con

	conseguenti problematiche che potrebbero sorgere in sede di riparto. Una soluzione che il curatore potrebbe adottare per sgombrare il campo da ogni possibile equivoco, può essere integrata dall'indicazione del privilegio di cui all'“<i>ultimo comma</i>” del 2752 CC.
GIURISPRUDENZA	<u>Cassazione civile, sez. VI, 04 Ottobre 2019, n. 24836</u>: deve riconoscersi alla Regione il privilegio in relazione al credito tributario vantato per la tassa automobilistica, perché il privilegio generale mobiliare per i crediti tributari degli enti locali è volto ad assicurare agli enti medesimi la provvista dei mezzi economici necessari per l'adempimento dei loro compiti istituzionali, previsti dalla Costituzione, sicché l'espressione "legge per la finanza locale", contenuta nell'art. 2752, comma 4, c.c., non va riferita ad una legge specifica istitutiva della singola imposta, bensì a tutte le disposizioni che disciplinano i tributi degli enti locali, con interpretazione estensiva da applicarsi anche ai tributi regionali e confermata dall'art. 13, comma 13, del d.l. n. 201 del 2011, conv. con modif. dalla l. n. 214 del 2011, in riferimento ai tributi comunali e provinciali.
DOCUMENTAZIONE DA PRESENTARE PER L'AMMISSIONE	Oltre all'istanza di ammissione la Regione presenta un estratto con il quale vengono enunciate le tasse automobilistiche non pagate per ogni anno solare, con indicazione del calcolo degli interessi, da ammettere in privilegio, e delle sanzioni, da ammettere invece in chirografo.
VERIFICHE DEL CURATORE	Verificare l'effettivo mancato pagamento della tassa automobilistica, anche utilizzando le banche dati dall'Agenzia delle Entrate, oltre alla correttezza del calcolo degli interessi, che si ricorda essere peculiare (1% semestrale).
PROPOSTA DEL CURATORE	Ammetterà il credito in base al riscontro della documentazione presentata riconoscendo il privilegio generale ex art. 2752 ultimo comma C.C.

CATEGORIA	TRIBUTO PER CANONE RAI
COLLOCAZIONE DEL CREDITO	- art. 2752 C.C. privilegio generale sui mobili del debitore; - art. 2758 C.C. privilegio speciale sui beni oggetto del tributo.
GRADO DI PRIVILEGIO	- privilegio speciale sui mobili – grado 7 mobiliare (solo su imposte) - privilegio generale sui mobili – grado 26 mobiliare;
PROBLEMATICHE	Il Canone Rai è un tributo indiretto cui vengono riconosciuti due privilegi. Il privilegio generale è espressamente riconosciuto al tributo dall’art. 26, secondo comma del Regio Decreto 246 del 21.02.1938. Il privilegio speciale di cui all’articolo 2758 è previsto dall’articolo 26, primo comma del Regio Decreto 246 del 21.02.1938. Il privilegio speciale può essere riconosciuto solo nel caso in cui il bene (apparecchio radio televisivo) sia presente nell’attivo fallimentare o sia individuabile con ragionevole certezza. Gli interessi seguono il credito principale ex art. 2749 C.C. Il privilegio non si estende alle sanzioni. Per le eccezioni relative ai fatti estintivi dell’obbligazione si rimanda alla sezione Tributi Per Imposte Dirette
GIURISPRUDENZA	Per le questioni relative ad “an” e “quantum” dell’obbligazione tributaria si rinvia alla sezione Tributi per Imposte Dirette
DOCUMENTAZIONE DA PRESENTARE PER L’AMMISSIONE	La domanda può essere presentata dall’agente della riscossione, per conto dell’ente titolare del diritto, oppure dall’ente impositore e deve avere allegati: Avviso di accertamento esecutivo, dando prova dell’avvenuta notifica dell’atto al debitore e/o alla curatela fallimentare; Il ruolo (anche sotto forma di estratto) con prova della avvenuta notifica della relativa cartella di pagamento al debitore e/o alla curatela fallimentare
VERIFICHE DEL CURATORE	In sede di accertamento del passivo il curatore deve accertare i requisiti di: - Concorsualità del credito insinuato (sua anteriorità alla sentenza di fallimento) - Sussistenza del titolo che dà origine alla pretesa tributaria (onere della prova a carico dell’ente creditore o dell’agente della riscossione) - Collocazione giuridica del credito tributario nel passivo concorsuale (sussistenza ed estensione delle cause di privilegio)
MODELLO DI PROPOSTA DEL CURATORE	crediti relativi a cartelle notificate in parte prima ed in parte dopo alla sentenza di fallimento per i quali non sono state poste in essere azioni esecutive. Si propone l’ammissione per €_____al privilegio richiesto e per €_____al chirografo.

CATEGORIA	TRIBUTI INDIRETTI ERARIALI - IMPOSTA DI REGISTRO – IMPOSTA DI BOLLO – TASSE DI CONCESSIONE GOVERNATIVE – IMPOSTA SUGLI SPETTACOLI – IMPOSTE DI FABBRICAZIONE – IMPOSTE DOGANALI – IMPOSTE SULLA SUCCESSIONE E SULLA DONAZIONE – PRELIEVO UNICO ERARIALE (PREU)
COLLOCAZIONE DEL CREDITO	art. 2758, comma 1 C.C. e 2772 comma 1 C.C. privilegio speciale sui beni mobili/immobili del debitore cui si riferiscono
GRADO DI PRIVILEGIO	- privilegio speciale sui mobili – grado 15 mobiliare (solo imposte) art. 2758 C.C. - privilegio speciale sugli immobili – grado 6 immobiliare;
PROBLEMATICHE	Il Privilegio speciale può essere riconosciuto quando il bene sia presente nell’attivo fallimentare o possa rientrare nell’attivo a seguito di revocatoria esperita con successo o sia individuabile con ragionevole certezza. La prelazione si estende agli interessi ex art. 2749 C.C. La prelazione non si estende alle sanzioni. Per le eccezioni relative ai fatti estintivi dell’obbligazione si rimanda alla sezione Tributi Per Imposte Dirette Una particolare attenzione va prestata al credito dell’erario relativo al Prelievo Erariale Unico (PREU) istituito dall’art. 39 comma 13 del D.L. n° 269 del 30.09.2003 sugli apparecchi collegati in rete di cui all’articolo 110 comma 6 del D.R. 18 giugno 1931 n° 773 (TULPS). In base alla formulazione originaria il soggetto passivo del PREU era “<i>il soggetto cui l’amministrazione autonoma dei monopoli di Stato ha rilasciato il nulla osta di cui all’articolo 38 comma 5 della legge 23 dicembre 2000 n° 388 e successive modificazioni</i>”. Dal 26 luglio 2004 il soggetto passivo del PREU è identificato fra i concessionari definiti in base all’art. 14 – bis comma 4 del DPR 26 ottobre 1972 n° 640 ove sia in possesso del nulla osta rilasciato dall’amministrazione autonoma dei monopoli di Stato. Il concessionario pertanto è l’obbligato principale e provvede al versamento del PREU raccogliendo lo stesso presso i singoli gestori degli apparecchi; il gestore è a sua volta obbligato in solido ex articolo 39 sexies D.L. 30 settembre 2003 n° 269. Il privilegio ex art. 2758 comma 1 assiste i crediti dello stato per i tributi indiretti (è il caso anche del PREU). Nel caso di fallimento del concessionario l’erario ha pieno diritto a richiedere il PREU in privilegio ex art. 2758 comma 1 in sede di accertamento del passivo e di tentare l’escussione presso il gestore in virtù della responsabilità solidale di quest’ultimo. Nel caso di fallimento del gestore, non sussistendo il diritto di rivalsa, così come previsto dal comma 2 dell’articolo 2758 per l’IVA, il concessionario non può chiedere il privilegio di cui all’articolo 2758 comma 1 per il PREU eventualmente raccolto dal gestore e non ancora versato al concessionario.
GIURISPRUDENZA	Per le questioni relative ad “an” e “quantum” dell’obbligazione tributaria si rinvia alla sezione Tributi per Imposte Dirette
DOCUMENTAZIONE DA PRESENTARE PER L’AMMISSIONE	La domanda può essere presentata dall’agente della riscossione, per conto dell’ente titolare del diritto, oppure dall’ente impositore e deve avere allegati: Avviso di accertamento esecutivo, dando prova dell’avvenuta notifica dell’atto al debitore e/o alla curatela fallimentare; Il ruolo (anche sotto forma di estratto) con prova della avvenuta notifica della relativa cartella di pagamento al debitore e/o alla curatela fallimentare

VERIFICHE DEL CURATORE	In sede di accertamento del passivo il curatore deve accertare i requisiti di: - Concorsualità del credito insinuato (sua anteriorità alla sentenza di fallimento) - Sussistenza del titolo che dà origine alla pretesa tributaria (onere della prova a carico dell'ente creditore o dell'agente della riscossione) - Collocazione giuridica del credito tributario nel passivo concorsuale (sussistenza ed estensione delle cause di privilegio)
MODELLO DI PROPOSTA DEL CURATORE	crediti relativi a cartelle notificate in parte prima ed in parte dopo alla sentenza di fallimento per i quali non sono state poste in essere azioni esecutive. Si propone l'ammissione per € _____ al privilegio richiesto e per € _____ al chirografo.