

R.G. n. 388/2021

30 30

TRIBUNALE DI LAMEZIA TERME SEZIONE UNICA CIVILE

Il Tribunale, in composizione collegiale, composto dai magistrati:

dott. Giovanni Garofalo

Presidente

dott. Salvatore Regasto

Giudice

dott.ssa Maria Concetta Pezzimenti

Giudice relatore/estensore

sull'opposizione allo stato passivo depositata in data 10.03.2021 da AGENZIA DELLE ENTRATE RISCOSSIONE (C.F. e P.I. 13756881002), in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dall'avv.

avverso la CURATELA DEL FALLIMENTO DELLA DITTA

(C.F.

in persona del Curatore Ayv.

rappresentata e difesa dall'avv.

disposta per l'udienza collegiale del 2.12.2021 la trattazione scritta della causa mediante scambio di note autorizzate ex art. 221, comma 4, Decreto Legge 19 maggio 2020 n. 34 (c.d.

Decreto Rilancio) convertito con modifiche nella Legge n. 77 del 17 luglio 2020 e art. 1, comma 3, lett. a) del Decreto Legge n. 125/2020 (pubblicato in Gazzetta Ufficiale il 7.10.2020 ed entrato in vigore in data 8.10.2020), art. 1 del d.l. n. 2/2021 e successive proroghe, con riserva di adozione fuori udienza dei provvedimenti giudiziari;

dato atto della regolarità degli avvisi di Cancelleria alle parti e del deposito delle note scritte autorizzate;

letti gli atti e i documenti di causa, ha emanato il seguente decreto:

PREMESSO

- 1. Con ricorso ex art. 93 l. fall., del 23.10.2020, Agenzia delle Entrate Riscossione chiedeva l'ammissione al passivo del Fallimento della Ditta per complessivi euro 37.128,02 di cui euro 24.250,54 in privilegio ed euro 12.877,48 in chirografo.
- 1.2 În sede di verifica dei crediti, con provvedimento comunicato il 9.02.2021, il Giudice Delegato ammetteva parzialmente l'Agenzia delle Entrate Riscossione per il complessivo importo di € 14.087,52 in privilegio ed € 11.824,38 in chirografo, escludendosi dal passivo l'importo di € 10.172,02 in privilegio ed € 1.053,10 in chirografo, relativamente al credito portato da cartelle (specificamente indicate in ricorso), concernenti spese di giustizia, crediti

Pagina I di 10



erariali e contributi previdenziali Inps.

- 2. Con ricorso ex artt. 98 e 99 l. fall., depositato in data 1.03.2021, Agenzia Entrate Riscossione s.p.a. proponeva opposizione avverso la decisione del G.D., deducendo che, diversamente da quanto ritenuto dal Curatore e dal G.D., la domanda di ammissione al passivo dei crediti iscritti a ruolo ed azionati dalle società concessionarie per la riscossione può essere proposta anche sulla base del semplice estratto di ruolo, non richiedendosi né la produzione delle cartelle di pagamento o degli avvisi di pagamento né la prova della loro notifica.
- 2.1 Si costituiva nel giudizio con memoria difensiva la Curatela del Fallimento della Ditta deducendo l'infondatezza dell'avversa opposizione e contestando tutti gli assunti di controparte in quanto infondati in fatto ed in diritto. Sosteneva, in particolare, la correttezza della parziale esclusione dal passivo fallimentare del credito vantato dall'opponente, non avendo prodotto, sebbene richiesti, i documenti giustificativi dei crediti né la prova delle notifiche delle cartelle e degli avvisi di addebito, se non altro al fine di confortare la domanda relativa agli oneri di riscossione. Eccepiva, poi, la prescrizione estintiva con riguardo a taluni crediti e sollevava una serie di contestazioni specifiche con riguardo ad alcune cartelle dettagliate in comparsa.

Concludeva, quindi, per il rigetto dell'opposizione, con vittoria delle spese di lite.

2.3 Indi il Tribunale, con decreto del 24.11.2021, autorizzava, per l'udienza collegiale del 2.12.2021, la trattazione scritta della causa ai sensi dell'art. 221, comma 4, Decreto Legge 19 maggio 2020 n. 34 (c.d. Decreto Rilancio) (convertito con modifiche nella Legge n. 77 del 17 luglio 2020), art. 1 D.L. 2/2021 e successive proroghe con riserva di adozione fuori udienza dei provvedimenti giudiziari.

OSSERVATO

- 3. L'opposizione è infondata e, conseguentemente, va rigettata, per quanto di ragione. Giova, in via pregiudiziale, rammentare in diritto alcuni principi fondamentali che vengono a disciplinare l'intera materia dell'ammissione allo stato passivo e dell'opposizione alla stessa, e cioè che:
- 1) il giudizio di opposizione allo stato passivo di cui agli artt. 98 e 99 l. fall. ha carattere tipicamente sostitutivo, tale da promuovere il diretto riesame delle stesse situazioni fatte valere con la domanda di ammissione al passivo, fermo restando l'onere per l'opponente della censura del provvedimento; il giudice dell'opposizione è quindi investito della nuova valutazione della fondatezza della domanda, con il limite tuttavia del divieto della reformatio



in pejus rispetto all'ammissione al passivo (il credito ammesso potendo essere unicamente oggetto dell'impugnazione degli altri creditori ex art. 100 l. fall. o di istanza di revocazione ex art. 102 st.l. proposta dal curatore o da qualunque creditore; Cass. 10.06.2015 n. 12047);

- 2) detto procedimento è retto dalle regole ordinarie in tema di onere della prova, con la conseguenza che grava sull'opponente (attore) fornire la prova della fonte negoziale o legale del suo diritto di credito (Cass. SS.UU., 30.10.2001, n. 13533; vd. altresì Cass., 28.01.2002, n. 982; Cass., sez. lav., 16.07.1999, n. 7553; Cass., 15.10.1999, n. 11629; Cass., 05.12.1994, n. 10446; Cass. 17.08.1990 n. 8336; Cass., 31.03.1987 n. 3099), mentre graverà sulla curatela l'onere di dimostrare fatti modificativi, impeditivi o estintivi dell'obbligazione (vd. Cass. 09.05.2001 n. 6465; Cass. 11.03.1995 n. 2832);
- 3) tuttavia, nel procedimento di accertamento del passivo il curatore deve essere considerato terzo sia rispetto al fallito sia rispetto ai creditori concorsuali e, pertanto, al predetto curatore non sono opponibili i crediti non aventi data certa (vd. ex multis Cass. 15.03.2005, n. 5582; Cass. 09.05.2001, n. 6465, cit.); il curatore del fallimento, infatti, non assume la posizione di sostituto o di successore del debitore fallito, imprenditore, di tal che non gli sono opponibili né i documenti sforniti di data certa ai sensi dell'art. 2704 c.c., né le risultanze delle scritture contabili ritualmente tenute ex art. 2710 c.c.;
- 4) il procedimento di opposizione allo stato passivo è un giudizio di carattere impugnatorio, con la rilevante conseguenza che in esso non possono essere avanzate domande nuove che non siano già contenute nell'istanza di ammissione al passivo operando il principio della immutabilità della domanda (vd. Cass. 18.06.2003, n. 9716; Cass., sez. lav., 28.05.2003, n. 8472; Cass. 08.11.1997, n. 11026);
- 5) la rigorosa formulazione dell'art. 93 (come modificato dal D.Lgs. n. 5 del 2006) e la formalizzazione della domanda di ammissione al passivo da essa stabilita valgono ad evidenziare come il principio di immutabilità della domanda si riverberi su entrambi i profili costitutivi della domanda, e cioè il petitum e la causa petendi, rendendone inammissibile la modifica, e quindi, in particolare, la modificazione delle ragioni poste a fondamento della pretesa creditoria.

Tanto premesso, non sarà inutile evidenziare, poi, il rigore che contraddistingue la verifica dei crediti in sede fallimentare, in funzione della tutela degli interessi della massa da possibili abusi o frodi dei singoli creditori (anche in concorso col fallito), della terzietà della figura del curatore (che non "succede" al debitore) e della efficienza della procedura concorsuale (in cui non può gravarsi l'organo fallimentare di innumerevoli accertamenti su ciascuna delle singole



pretese), sicché sono i creditori concorsuali che, per divenire concorrenti, sono onerati della prova integrale, il più possibile precisa e completa, sia dell'an che del quantum del credito insinuato. A norma dell'art. 93 l. fall., infatti, la domanda di ammissione al passivo deve contenere non solo la succinta esposizione dei fatti e degli elementi di diritto addotti a sostegno ma anche i "documenti dimostrativi del diritto del creditore", posto che in sede di verifica l'istruttoria è caratterizzata per lo più dalle prove precostituite e solo eccezionalmente da quelle costituende. D'altro canto, la natura sommaria e del procedimento di verifica non fa venir meno l'obbligo del giudice delegato di emettere provvedimenti ammissivi solo in presenza di una prova certa e piena della situazione sostanziale dedotta.

Pertanto, tutti i creditori (nessuno escluso, nemmeno in forza della natura pubblicistica del credito vantato) sono tenuti a dar prova rigorosa, oltre che dell'anteriorità dell'insorgere del loro credito rispetto al fallimento (dimostrandone la data certa ex art. 2704 c.c.), anche del titolo e della precisa entità del credito insinuato, eventualmente distinto nelle sue varie ripartizioni.

Nel caso di specie, durante la fase precontenziosa il curatore aveva eccepito "che il creditore si limita a specificare il grado del privilegio che assiste una parte del credito senza tuttavia indicare in maniera specifica quali siano i tributi oggetto dell'istanza, in aperta violazione dell'art. 93 L.F. il quale obbliga il creditore istante ad esporre i fatti e gli elementi di diritto che costituiscono le ragioni della domanda, per cui propone la non ammissione". Per questo motivo, aveva invitato a precisare meglio la domanda mediante il deposito di conteggi analitici da cui si possa evincere per ogni tributo le cartelle di pagamento e la prova dell'avvenuta notifica. Alla successiva udienza del 9.02.2021, ritenuta carente l'integrazione documentale offerta dall'odierna opponente, il Giudice Delegato ha respinto la domanda rilevando, in particolare, l'omesso deposito delle cartelle di pagamento e degli avvisi di addebito nonché l'omesso deposito delle relative notifiche.

3.1 Orbene, nel solco del consolidato orientamento dell'intestato Tribunale (vedi Tribunale Lamezia Terme decreto 3.10,2019, Tribunale Lamezia Terme decreto 17.10.2019 nonché, in fattispecie del tutto analoga, Decreto n. 7693/2018 che ha definito il giudizio recante R.G. n. 1637/2017, relatore Dott.ssa Francesca Berni), il Collegio ritiene che la questione assorbente e decisiva nell'odierna vertenza sia quella della grave carenza assertiva e probatoria della domanda di insinuazione al passivo con particolare riferimento alla necessaria (ed omessa anche nella presente fase di opposizione) specificazione dei singoli crediti, della loro natura,

del loro importo, delle cartelle e/o avvisi di pagamento di riferimento, avendo l'opponente prodotto solo gli estratti di ruolo.

Tali estratti di ruolo fanno riferimento ad oltre 30 documenti tra cartelle di pagamento e avvisi di addebito, portanti una serie di debiti del Fallimento opposto, contraddistinti da diversi codici identificativi, rispettivamente, dell'ente esattore e della tipologia di tributo, relativi a differenti periodi di imposta.

E' evidente, pertanto, che tale unica produzione, per come è caratterizzata, rende praticamente impossibile l'esatta individuazione delle singole componenti del credito vantato dall'opponente.

Ed invero, l'assunto di parte opponente per cui, secondo la giurisprudenza di legittimità, l'estratto di ruolo è sufficiente a fondare l'ammissione al passivo dei crediti tributari e previdenziali non toglie che, ove con la domanda di insinuazione al passivo si richieda – come in questo caso – la verifica di una pluralità di crediti, anche di diversa natura, il creditore abbia un onere di allegazione quanto più specifica e chiara delle somme pretese e dei relativi titoli.

In proposito, non sarà inutile ricordare che è principio di diritto altrettanto consolidato nella giurisprudenza di legittimità quello per cui "Poiché non compete al cittadino la ricostruzione dell'operato dell'ufficio tributario, attraverso difficili operazioni interpretative di codici e numerazioni, la cartella esattoriale emessa deve contenere, in forma comprensibile e non criptica, l'indicazione della qualifica e dell'ammontare del tributo richiesto (nel caso di specie, la Corte ha deciso nel merito dichiarando la nullità di una cartella esattoriale in cui era stato indicato solo il codice del tributo richiesto)" (Cass. civ. Sez. V, 16/09/2005, n. 18415).

La ratio del citato orientamento giurisprudenziale è quella, evidentemente, di rendere intellegibile al debitore l'ammontare e la natura della pretesa azionata dalla società di riscossione e deve ritenersi certamente e a fortiori valevole, stante la delicatezza degli interessi coinvolti, nella verifica dei crediti in sede fallimentare, dove il Curatore, prima, e il G.D., poi, si trovano a scrutinare una serie spesso assai corposa di voci di debito.

Sul punto rileva, in particolare, l'impossibilità di distinguere la natura dei tributi che, come noto, implica conseguenze diverse in ordine alla sorte che può loro riservarsi in sede di verifica del passivo.

3.2 Quanto ai crediti tributari, essi possono in effetti ammettersi al passivo, ancorché con riserva e limitatamente alla sorte capitale.



Da un lato, infatti, deve escludersi che la previa notifica della cartella sia di per sé elemento impeditivo all'ammissione.

Al riguardo giova ricordare che l'art. 87 del D.P.R. 602/1973 chiaramente statuisce che: "I. Il concessionario può, per conto dell'Agenzia delle entrate, presentare il ricorso di cui all'articolo 6 del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267. 2. Se il debitore, a seguito del ricorso di cui al comma 1 o su iniziativa di altri creditori, è dichiarato fallito, ovvero sottoposto a liquidazione coatta amministrativa, il concessionario chiede, sulla base del ruolo, per conto dell'Agenzia delle entrate l'ammissione al passivo della procedura".

La suddetta regola trova poi espressa conferma anche nell'art. 33 D.lgs. n. 112/1999, a mente del quale "l'ente creditore iscrive a ruolo il credito ed il concessionario provvede all'insinuazione del credito in tali procedure".

Ben condivisibile appare dunque l'orientamento della Suprema Corte (Cass. civ., sez. lav., 26 febbraio 2008, n. 5063) secondo cui i crediti iscritti a ruolo ed azionati da società concessionarie per la riscossione seguono, nel caso di avvenuta dichiarazione di fallimento dei debitore, l'iter procedurale prescritto per gli altri crediti dagli art. 92 ss. 1. fall., legittimandosi la domanda di ammissione al passivo, se del caso con riserva (ove vi siano contestazioni), sulla base del solo ruolo, senza che occorra la previa notifica della cartella esattoriale al curatore fallimentare.

La Suprema Corte ha avuto anche modo di soggiungere che, per andare in contrario avviso e sostenere la necessità della notifica della cartella al fine di consentire l'ammissione al passivo, non varrebbe neppure il richiamo ad un precedente giurisprudenziale sempre della Corte di Cassazione (Cass. 17 giugno 1998 n. 6032), secondo cui, in caso di fallimento del contribuente, presupposto indefettibile dell'ammissione al passivo del credito portato dalla cartella esattoriale sarebbe la notifica della stessa al curatore fallimentare, al fine di consentirgli di eventualmente proporre ricorso contro il ruolo, così che i tributi siano ammessi con la "riserva" prevista dal D.P.R. n. 602 del 1973, art. 45, comma 2.

"Ed invero - ha osservato la Cassazione - al di là della preliminare considerazione che il suddetto D.P.R. n. 602. art. 45 è stato sostituito (come gli articoli seguenti sino all'art. 90) dal D.Lgs. 26 febbraio 1999. n. 46, art. 16, una interpretazione intesa a valorizzare, nel rispetto dell'art. 12 prel., la lettera dei citati arti. 87 e 88, induce a conclusioni diverse da quelle patrocinate dall'attuale ricorrente atteso che, come ha puntualmente osservato sul punto la Corte territoriale, le contestazioni possono essere dal curatore fallimentare avanzate ugualmente, come evidenzia il testo delle citate disposizioni, contro il ruolo (...)".

Posta dunque la sola condizione, legittimante l'insinuazione dei crediti tributari, del loro inserimento negli estratti di ruolo, ne consegue che, tutte le volte in cui tali crediti abbiano natura effettivamente tributaria e siano come tali soggetti alla giurisdizione delle Commissioni Tributarie, la cognizione del giudice fallimentare in sede di verifica del passivo è limitata alla sola delibazione dell'opponibilità concorsuale del credito e della sua collocazione per rango, ogni questione sulla esistenza ed entità della pretesa restando devoluta alla cognizione del giudice speciale.

Naturalmente, ove tale cognizione si sia già realizzata e la pretesa fiscale sia divenuta definitiva, il giudice delegato non potrà che prenderne atto e ammettere il credito puramente e semplicemente.

Analoga soluzione naturalmente seguirà qualora sia stata già notificata la cartella esattoriale e contro questa il debitore prima del fallimento, o il curatore dopo la sentenza dichiarativa, non abbiano proposto ricorso nei successivi sessanta giorni.

Quando invece l'opposizione del curatore all'ammissione si riconnetta ad una sua contestazione dei crediti tributari portati dai ruoli che sia ancora possibile effettuare anche innanzi alla competente giurisdizione tributaria, la pretesa fiscale dovrà giocoforza ammettersi al passivo con riserva:

- laddove il credito sia stato accertato già da una sentenza pronunciata prima della dichiarazione di fallimento e ancora impugnabile, perché ciò è ora testualmente previsto dall'art. 96, comma 2, n. 3), l. fall. come modificato dal D.lgs. n. 5/2006 e, per le situazioni soggette al sistema previgente, perché analoga conclusione poteva e può dedursi in base all'art. 45, 2° comma, D.P.R. n. 602/1973 (ovvero, dopo le modifiche introdotte con il D.lgs. n. 46/1999, dall'art. 88 di tale D.lgs.), quale norma idonea a derogare al disposto, apparentemente più restrittivo, del previgente art. 95, co. 3, l. fall. (da più parti interpretato, sia pure non senza contrasti, nel senso che, in mancanza d'impugnazione della sentenza antefallimentare da parte del curatore, il giudice delegato avrebbe dovuto e dovrebbe ammettere il credito al passivo senza alcuna riserva);
- e, laddove una sentenza del giudice tributario ancora non sia stata pronunciata prima del fallimento (o perché non sia stato ancora instaurato un giudizio e siano ancora pendenti i termini per proporre ricorso, o perché il giudizio eventualmente instaurato non si sia concluso nemmeno in primo grado), in quanto l'ammissione con riserva ancor sempre è prevista dall'art. 88, comma 1°, D.P.R. n. 602/1973 così come sostituito dal D.lgs. n. 46/1999 ("I. Se sulle somme iscritte a ruolo sorgonò contestazioni, il credito è ammesso al passivo con



riserva, anche nel caso in cui la domanda di ammissione sia presentata in via tardiva a norma dell'articolo 101 del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267").

3.3 Diversa soluzione vale invece quando l'insinuazione al passivo riguardi crediti soggetti alla cognizione e giurisdizione del giudice ordinario, come è a dirsi, per i crediti previdenziali ed assicurativi e per le sanzioni amministrative e civili.

Infatti, la circostanza che pure tali crediti possano essere riscossi secondo le modalità previste per le entrate pubbliche, e cioè a mezzo ruoli, non influisce sul regime della cognizione devoluta al giudice ordinario, e quindi al Giudice delegato o al Tribunale fallimentare in sede di verifica del passivo, come viene precisato del resto dalla stessa legge (vd. l'art. 31 D.lgs. n. 46/1999 secondo cui "le disposizioni previste dagli artt. 88 e 90, co. 2, del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973. n. 602, come sostituiti dall'art. 16 del presente decreto, non si applicano se le contestazioni relative alle somme iscritte a ruolo sono devolute alla giurisdizione del giudice ordinario") e come ha avuto modo di evidenziare anche a tal riguardo la Suprema Corte (Cass. S.U. n. 7399/2007, secondo cui "la controversia inerente a diritti ed obblighi che attengono ad un rapporto previdenziale obbligatorio conserva tale sua natura anche se originata da pretesa azionata dall'ente previdenziale a mezzo di cartella esattoriale, e spetta perciò alla giurisdizione del giudice ordinario").

Ne consegue che, in presenza di contestazioni da parte del curatore fallimentare circa la sussistenza ed entità di crediti non tributari quoad naturam - come appunto quelli contributivi o le sanzioni amministrative per infrazioni al codice stradale - è esclusa la possibilità di un'ammissione con riserva al di fuori delle ipotesi canoniche previste dalla legge fallimentare, dovendo il Giudice delegato o il Tribunale fallimentare, nei diversi casi e secondo la loro distinta competenza, dirimere ogni questione cognitoria nella sede propria della verifica del passivo, senza che, a fortiori, possa aver rilievo una previa notificazione della cartella esattoriale, non avendo in tal caso il curatore alcun onere di impugnare questa nei termini decadenziali previsti per i crediti tributari, ma potendo svolgere qualunque eccezione di merito direttamente in sede di verifica, così sollecitando il concessionario - secondo l'ordinario regime probatorio - a fornire la prova dei fatti costitutivi dei crediti non fiscali insinuati.

3.4 Ebbene nel caso di specie non è neppure possibile stabilire con certezza quali siano i crediti eventualmente ammissibili con riserva perché aventi natura tributaria (senza contare la mancata specifica allegazione, con riferimento a ciascun credito tributario, circa l'eventuale attuale pendenza di contenziosi ovvero dei termini per proporre ricorso avuto riguardo alle



date di notifica dei rispettivi titoli, pure non dettagliate in ricorso) e quali no, essendo a tal fine del tutto insufficiente e criptica la documentazione prodotta dall'opponente.

Peraltro, la stessa Curatela, pur improntando la propria linea difensiva principalmente su altri argomenti, ha censurato la scarsa intellegibilità della produzione documentale avversaria, evidenziando, ad esempio, che "l'estratto allegato alla domanda (cfr. pag. 25) non consente di individuare il credito preteso posto che, quale creditore, risulta indicato un (non meglio precisato!) ente non censito" (cfr. pag. 11 comparsa di costituzione e risposta).

Ed invero, l'indicazione dei crediti attraverso dei meri codici identificativi, rispettivamente, dell'ente esattore e della tipologia di tributo non assolve al rigoroso e specifico onere di allegazione imposto al creditore che voglia insinuarsi per una pluralità di crediti, anche di diversa natura, ponendo un concreto problema di genericità e indeterminatezza della domanda che è questione diversa e assorbente di quella, oggetto delle reciproche difese nell'odierno giudizio, relativa all'autosufficienza dell'estratto di ruolo ai fini dell'ammissione al passivo. Qualunque creditore, anche nel rispetto del diritto di difesa della Curatela e in considerazione dei delicati interessi in gioco, deve infatti consentire un compiuto scrutinio delle sue pretese, colmando ove possibile le carenze assertive e probatorie segnalate, ove ciò sia necessario per decidere sull'ammissione dei crediti al passivo nonché, a seconda della loro natura (ed delle condizioni viste sopra), sulla sorte che deve loro riservarsi in sede di verifica del passivo.

L'argomento in questione che determina il rigetto nel merito dell'opposizione rappresenta certamente la ragione 'più liquida' e, in quanto assorbente, dispensa il Collegio (cfr. Cass. S.U. n. 9936/2014; v. anche Cass. civ. n. 12002/2014) dall'esaminare tutte le altre questioni sollevate dalle parti nei loro scritti difensivi.

Per tutto quanto precede appare, quindi, corretta l'esclusione del credito vantato dalla società opponente dallo stato passivo del Fallimento Gigliotti Francesco, dichiarata con il decreto di esecutorietà impugnato.

4. Le spese di lite del presente giudizio devono essere interamente compensate tra le parti in considerazione della particolare natura della controversia e della complessità delle questioni giuridiche affrontate.

P.Q.M.

Il Tribunale, rigettata ogni contraria istanza ed eccezione, così decide:

- respinge l'opposizione proposta dall'Agenzia delle Entrate - Riscossione, in persona del legale rappresentante p.t., avverso Fallimento Ditta

- compensa interamente le spese di lite tra le parti;



- manda alla Cancelleria per le comunicazioni e gli adempimenti di competenza. Così deciso in Lamezia Terme nella camera di consiglio del 2.12,2021.

Il giudice estensore
dott.ssa Maria Concetta Pezzimenti

Il Presidente dott. Giovanni Garofalo