

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE PRIMA CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. FORTE Fabrizio, Presidente

Dott. NAPPI Aniello, Consigliere

Dott. DI VIRGILIO Rosa Maria, Consigliere

Dott. FERRO Massimo, Consigliere Relatore

Dott. LAMORGESE Antonio, Consigliere

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da

XXX, in persona del legale rappresentante pro tempore rappresentato e difeso dall'avv. XXX, elettivamente domiciliato in Roma presso la cancelleria del giudice procedente, come da procura in calce all'atto;

ricorrente

CONTRO

il Fallimento della XXX, in persona del curatore pro tempore;

resistente

per la cassazione del decreto XXX, R.G. XXX

Udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del giorno 2 dicembre 2015 dal

Consigliere relatore Dott. Massimo Ferro;

Udito l'avv. XXX per il ricorrente;

dito il P.M. in persona del sostituto procuratore generale Dott. CARDINO Alberto, che ha concluso per l'accoglimento del ricorso quanto al primo motivo, il rigetto del secondo.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

XXX, agente per la riscossione dei tributi, impugna il decreto del Tribunale di XXX del XXX (R.G. XXX) con cui, in conferma del decreto reiettivo sul punto del competente giudice delegato nel fallimento della XXX, venne rigettata la sua opposizione ai sensi della L. Fall., art. 98, volta all'ammissione allo stato passivo ed in privilegio di quella procedura del credito (pari ad Euro 2.198,26 per capitale) riferito all'IRAP dovuto dalla fallita, oltre interessi e sanzioni, per l'anno 2006, nonchè l'aggio proporzionale e, in chirografo, le somme costituenti diritti di notifica, tabella e rimborso spese. Il mancato riconoscimento del privilegio, richiesto ex art. 2752 c.c., e l'esclusione del credito per l'aggio, furono motivati dal tribunale, quanto al primo per il mancato collegamento di rinvio della norma civilistica all'IRAP stessa, già nel comma 1, della disposizione del citato articolo del codice civile e la non corrispondente base imponibile, trattandosi non di imposta sul reddito bensì a carattere reale che colpisce il valore aggiunto prodotto da un'attività economica autonomamente organizzata, in non perfetta continuità con i requisiti dell'ILOR. La conseguente impossibilità di farne applicazione analogica e la mancanza dei presupposti per un'interpretazione anche solo estensiva, stante la natura eccezionale delle cause di prelazione e la difformità di identità oggettiva rispetto agli altri tributi, conducevano al predetto rigetto, anche in ragione dell'antiorità dell'imposta rispetto alla modifica del D.L. n. 159 del 2007.

A propria volta la preclusione all'ammissione al passivo privilegiato del credito per l'aggio discendeva dall'essere il relativo credito sprovvisto di ogni collegamento con la qualità del credito IRAP. Infine, erano assenti nei crediti chiesti a titolo di diritti di notifica, tabella e rimborso spese i caratteri della concorsualità.

Pertanto il tribunale disponeva la reiezione integrale dell'opposizione.

Il ricorso è affidato a due motivi.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Con il primo motivo, il ricorrente deduce violazione e falsa applicazione del D.L. 1 ottobre 2007, n. 159, art. 39, comma 2, avendo erroneamente negato il Tribunale la natura di disposizione di

interpretazione autentica dell'art. 2752 c.c., con applicazione pertanto altresì ai giudizi pendenti alla sua entrata in vigore.

Con il secondo motivo si deduce violazione del D.Lgs. n. 112 del 1999, art. 17, e dell'art. 2752 c.c., in punto di errata esclusione dell'aggio dal passivo fallimentare, dovendo esso invece esservi incluso, quale accessorio naturale e necessario del tributo, parimenti in privilegio, come per l'IRAP. Il primo motivo è fondato.

Con recenti pronunce, al cui principio di diritto si intende dare continuità, questa Corte ha invero statuito che il privilegio generale sui mobili, per quanto riguarda l'IRAP, deve essere riconosciuto anche per il periodo antecedente alla intervenuta modifica dell'art. 2752 c.c., comma 1, che ha esteso il privilegio a tale credito, ad opera del D.L. 1 ottobre 2007, n. 159, art. 39, convertito con modificazioni nella L. 29 novembre 2007, n. 222, dovendosi ritenere la previsione del privilegio implicitamente inclusa in tale norma, in forza di una consentita interpretazione estensiva della stessa, come confermato dal D.L. del 6 luglio 2011, n. 98, art. 23, comma 37, convertito con modificazioni nella L. 15 luglio 2011, n. 111. Nè su tale interpretazione ha inciso la dichiarazione di incostituzionalità dell'ultimo periodo del comma citato (e del comma 40) ad opera della sentenza della Corte Costituzionale del 4 luglio 2013, n. 170, i cui effetti devono ritenersi limitati all'ipotesi in cui le menzionate norme consentivano, in epoca successiva alla maturazione della preclusione endofallimentare, il riconoscimento della causa di prelazione anche ai crediti erariali già ammessi definitivamente al passivo in via chirografaria, e non si estendono ai casi in cui tale preclusione non si sia ancora verificata, per l'essere ancora in corso l'accertamento del passivo (Cass. 15142/2015; 12050/2015; 26125/2013; conf. già a 11417/2012), come, nel caso di specie, in pendenza di opposizione allo stato passivo. E a sua volta Cass. 25242/2010 aveva chiarito, condivisibilmente, la spettanza di detta causa di prelazione alla stregua di un'interpretazione estensiva del testo originario dell'art. 2752 c.c., in quanto giustificata sia dall'esigenza di certezza nella riscossione del credito, ai fini del reperimento dei mezzi necessari per consentire allo Stato e agli altri enti pubblici di assolvere i loro compiti istituzionali, sia dalla causa del credito, avente ad oggetto un'imposta erariale e reale, introdotta in sostituzione dell'ILOR e soggetta alla medesima disciplina, per quanto riguarda l'accertamento e la riscossione.

Il secondo motivo è infondato, pur se per ragioni diverse da quelle esposte dal Tribunale, conseguendone, nei limiti, la correzione della motivazione, restando esatto il dispositivo ex art. 384 c.p.c., u.c.. Tenuto conto della disposizione invocata dal ricorrente, occorre invero distinguere la natura concorsuale del credito per le spese dell'insinuazione, le quali devono essere ammesse al passivo fallimentare in virtù di un'applicazione estensiva del D.Lgs. 13 aprile 1999, n. 112, art. 17, che prevede la rimborsabilità delle spese relative alle procedure esecutive individuali, dal momento che un trattamento differenziato delle due voci di spesa risulterebbe ingiustificato, configurandosi la procedura concorsuale come un'esecuzione di carattere generale sull'intero patrimonio del debitore (Cass. 4681/2010, 7868/2014). Invece l'aggio - i cui solo si fa questione nonostante il richiamo della medesima norma ed apparendo del tutto generica la critica alla non ammissione al passivo delle spese sostenute dall'agente per la riscossione - costituisce il compenso spettante al concessionario esattore per l'attività svolta su incarico e mandato dell'ente impositore ed il relativo credito non muta la sua natura di corrispettivo per un servizio reso in base al soggetto (contribuente, ente impositore o entrambi pro quota) a carico del quale, a seconda delle circostanze, sia posto il pagamento. Ne deriva che, in sede di accertamento al passivo dei crediti insinuati dal concessionario, come nella fattispecie, il credito per aggio non può essere considerato inerente al tributo riscosso e non è, pertanto, assistito dal relativo privilegio (Cass. 7868/2014; 15142/2015).

Il ricorso va dunque accolto quanto al primo motivo, con conseguente cassazione del decreto impugnato e, sussistendo i requisiti di cui all'art. 384 c.p.c., comma 2, u.p., (nella formula applicabile), in quanto non sono necessari ulteriori accertamenti di fatto, la causa può essere decisa nel merito con il riconoscimento con il grado di privilegio generale mobiliare previsto dall'art. 2752 c.c., comma 1, e art. 2778 c.c., n. 18, al credito insinuato al passivo del Fallimento intimato - per IRAP - dal ricorrente. Analoga sorte compete alla prestazione accessoria degli interessi, da ammettere al passivo secondo le decorrenze e nelle misure di legge e qualità richieste dal creditore e

fino al deposito del piano di riparto L. Fall., ex art. 54, u.c.. Viene invece rigettato il ricorso, corretta come in parte narrativa la motivazione, quanto al secondo motivo. In ragione della solo recente acquisizione di più univoci orientamenti giurisprudenziali quanto alle questioni oggetto di controversia, tenuto conto dell'epoca della domanda e delle decisioni assunte nel procedimento, sussistono giusti motivi per compensare le spese di giudizio.

P.Q.M.

La Corte accoglie il ricorso, quanto al primo motivo, rigetta il secondo, cassa il decreto impugnato e per l'effetto, decidendo nel merito la domanda di ammissione al passivo, ammette il creditore al passivo del Fallimento XXX in via privilegiata ai sensi di cui in motivazione, quanto al credito per IRAP, nonchè agli interessi con il tasso di legge applicabile sul capitale come da domanda e fino al deposito del piano di riparto L. Fall., ex art. 54, u.c.;

dichiara l'integrale compensazione delle spese del giudizio.

Così deciso in Roma, nella Camera di Consiglio, il 2 dicembre 2015.

Depositato in Cancelleria il 23 dicembre 2015