

R.G. n. 1852/2017



**TRIBUNALE DI RIMINI**

Sezione Fallimentare

riunito in Camera di Consiglio nelle persone dei magistrati:

dott. Susanna Zavaglia	Presidente
dott. Costanza Perri	Giudice relatore
dott. Silvia Rossi	Giudice

nel giudizio di opposizione allo stato passivo n. 1852/17 R.G. promosso da:

**I.N.P.S. – Istituto Nazionale della Previdenza Sociale**, in persona del Presidente *pro tempore* elettivamente domiciliato a Rimini, Via Macanno n. 25, presso l'ufficio legale della sede provinciale dell'istituto, rappresentato e difeso dall'Avv. Susanna Minelli in forza di mandato generale alle liti di cui all'atto del Notaio Paolo Castellini inserito nel fascicolo telematico in allegato al ricorso per opposizione allo stato passivo

OPPONENTE

*nei confronti di*

**FALLIMENTO S.R.L.** in persona del curatore rag. .., elettivamente domiciliato a Rimini, Via Giordano Bruno n. 47, presso lo studio dell'Avv. Astorre Mancini, che lo rappresenta e difende in forza di procura inserita nel fascicolo telematico in allegato alla memoria di costituzione

OPPOSTO

Letti gli atti ed esaminata la documentazione prodotta;

a scioglimento della riserva di cui alla udienza camerale del 10/11/2017, ha pronunciato il seguente

**DECRETO**



Con ricorso in data 29/04/2017, ritualmente notificato al Curatore fallimentare unitamente al decreto di fissazione dell'udienza di comparizione, I.N.P.S. ha spiegato opposizione *ex art. 98 l. fall.* avverso il decreto di esecutività dello stato passivo del Falliment S.r.l., comunicato a mezzo *Pec* il 13/04/2017, nella parte in cui è stata disposta la parziale esclusione del credito, tardivamente insinuato dall'odierna opponente al passivo fallimentare per complessivi 13.137,31 a titolo di denunce mensili riferite agli importi dei contributi dei mesi di agosto e settembre 2015 (non contenuti nella originaria domanda di ammissione tempestiva) e di note di rettifica a debito relative alle denunce per i mesi di marzo agosto e settembre 2015 (ammessi), aprile maggio giugno e luglio 2015 (esclusi per complessivi 12.865,11 euro), con la seguente motivazione: *“rilevato che si verte in ipotesi di frazionamento del credito non giustificata da esigenze particolari, ben potendo e dovendo l'ente creditore effettuare i propri accertamenti prima dell'insinuazione in fase tempestiva, ammette la domanda come da progetto depositato il 23/12/2016 (...)”*.

Con il ricorso introduttivo, l'opponente contesta l'infondatezza della esclusione del credito in ragione della asserita diversità di *petitum* e *causa petendi*, nonché della preminenza di un interesse meritevole di apprezzamento, oggettivamente valutabile, alla tutela processuale, posto che la parziale esclusione del credito avrebbe effetti negativi sull'intero sistema interno di controllo dell'ente, il quale verrebbe, così, di fatto, privato del potere di azionare pretese contributive successivamente all'insinuazione tempestiva, a sua volta fondata sulla presentazione delle denunce mensili fornite dai datori di lavoro.

Più in particolare, sotto il profilo della asserita alterità dei crediti azionati, I.N.P.S. deduce che, mentre il credito tempestivamente insinuato al passivo del Fallimento aveva ad oggetto agevolazioni e sgravi fondanti le D.M. erroneamente applicati dal datore di lavoro (*id est*, da S.r.l. al tempo ancora *in bonis*), la domanda di insinuazione tardiva veniva proposta in forza di altro e diverso credito costituito dalle note di rettifica a debito (afferenti le denunce mensili di aprile, maggio, giugno e luglio 2015) con funzione tipicamente recuperatoria e sanzionatoria.



L'opponente deduce, altresì, la sussistenza di peculiari esigenze, che giustificerebbero l'insinuazione del proprio credito al passivo del Fallimento. Tale particolarità consisterebbe nei meccanismi di controllo e nella organizzazione interna dell'ente, strutturati in modo tale da non consentire una verifica contestuale sulla regolarità delle DM; sicché escludere l'insinuazione tardiva significherebbe alterare la funzione pubblica dell'istituto previdenziale, vanificando il rimedio recuperatorio/sanzionatorio attribuitogli dalla legge n. 296/06.

In conclusione, ragioni di alterità dei crediti e di peculiarità delle esigenze di insinuazione al fallimento giustificerebbero, secondo la difesa di I.N.P.S., l'illegittima esclusione del proprio credito e, al contempo, la fondatezza della interposta opposizione.

Fallimento S.r.l. si è costituito, eccependo, in via preliminare, la violazione dell'art. 99, 2° comma, n. 4 l. Fall. da parte di I.N.P.S., cui dovrebbe conseguire il rigetto della domanda per difetto di prova; in subordine, nel merito, posta l'identità di *causa petendi* alla base della domanda di insinuazione tempestiva e tardiva, ha eccepito l'ingiustificato frazionamento del credito ed ha, così, concluso per la conferma dell'esclusione dalla stato passivo della pretesa creditoria non ammessa.

\*\*\*

Va preliminarmente disatteso quanto dedotto dalla difesa del Fallimento in punto ad asserita violazione, da parte della opponente, della disposizione di cui all'art. 99, 2° comma, n. 4) legge Fall., in ragione della omessa puntuale e specifica indicazione dei documenti contenuti nel fascicolo fallimentare da acquisire d'ufficio.

Pur nella correttezza delle affermazioni concernenti l'assoggettamento al principio dispositivo del giudizio di opposizione allo stato passivo (cfr. fra le tante, Cass. sez. 1, n. 12258/2015), con la conseguenza che il materiale probatorio utilizzabile è solo quello ritualmente prodotto dalle parti o acquisito dal giudice ai sensi degli articoli 210 e 213 c.p.c., non può trascurarsi quanto recentemente affermato sul punto da Cass. sez. 1, sentenza n. 12549 del 18/05/2017, secondo la quale *«nel giudizio di opposizione allo stato passivo l'opponente è tenuto, a pena di decadenza, solo ad indicare specificatamente in seno al ricorso i documenti già prodotti nel corso della verifica dello*



*stato passivo innanzi al giudice delegato; ne consegue che, in difetto di produzione del documento indicato specificatamente in ricorso, il Tribunale deve disporre l'acquisizione dal fascicolo della procedura fallimentare ove esso è custodito».*

Tale principio va condiviso, poiché è volto ad assicurare maggiore speditezza ed economia degli atti processuali, conformemente alle esigenze di celerità proprie delle procedure concorsuali, risultando, nello stesso tempo, coerente col principio di non dispersione della prova ormai acquisita al processo (di cui alla sentenza S.U. n. 14475 del 10/07/2015), nonché con i recenti interventi legislativi in tema di deposito telematico obbligatorio delle domande e dei documenti nella verifica dello stato passivo. Aggiungono, in maniera condivisibile, le S.U. come una volta inserito nel fascicolo fallimentare (un tempo mediante il deposito cartaceo e oggi per via esclusivamente telematica), *«il documento di natura probatoria prodotto dal creditore istante, entri a fare parte dell'unico fascicolo della procedura (tenuto all'attualità in modalità informatica) e come tale sia destinato, in caso di successiva impugnazione dello stato passivo, ad essere acquisito – com'è proprio di qualsivoglia atto contenuto nel fascicolo d'ufficio - nella sfera di cognizione del giudice dell'impugnazione, alla sola condizione che esso sia stato espressamente indicato dalla parte che impugna in seno al ricorso in opposizione».*

Peraltro, non è corretto asserire che la pronuncia in parola costituisca un orientamento isolato, posto che la Cassazione si era già pronunciata nel senso di ritenere che *«Qualora l'opponente abbia tempestivamente indicato in ricorso la documentazione di cui intende avvalersi, facendo riferimento per relationem a quanto già prodotto davanti al giudice delegato con formula non di stile, tale da non lasciare dubbi sull'identità degli atti su cui vuole fondare l'opposizione, e ne abbia contestualmente formulato istanza di acquisizione, non è ravvisabile alcuna sua negligente inerzia, idonea a giustificare il rigetto del ricorso per inosservanza dell'onere della prova, potendo quell'istanza essere interpretata come autorizzazione al ritiro della documentazione, ex art. 90 L. fall., applicabile in virtù della sua portata generale anche al procedimento di opposizione allo stato passivo (Cass. 21/12/2016, n. 26639; Cass. 14/07/2014, n. 16101)».* Tale orientamento è stato



recentemente “aggiornato” dalla sopra richiamata sentenza a S.U. alla luce delle ultime novelle legislative in tema di deposito telematico obbligatorio delle domande e dei documenti nella verifica dello stato passivo.

Tornando al caso di specie, I.N.P.S. ha espressamente avanzato istanza istruttoria, tesa ad ottenere l’acquisizione d’ufficio “dell’intero” fascicolo fallimentare. Il Fallimento contesta l’omessa specifica indicazione dei documenti da acquisire in quanto rilevanti per la decisione, traendone come conseguenza l’inammissibilità della domanda ed il rigetto della opposizione per difetto di prova.

Eppure tale onere deve ritenersi sufficientemente integrato.

I.N.P.S. ha, infatti, espressamente richiesto l’acquisizione d’ufficio di tutta la documentazione contenuta nel fascicolo della procedura fallimentare, ancorando tale istanza istruttoria a specifiche e puntuali allegazioni che, in quanto dedotte sin dall’atto introduttivo, consentono di individuare, in maniera adeguata ed efficiente, la documentazione da ritenersi rilevante ai fini della decisione.

*Ad abundantiam* si osserva, inoltre, che la natura di puro diritto della questione oggetto del presente giudizio, l’assenza di contestazione in merito ai fatti della vicenda in esame e l’ampia produzione documentale offerta dalla parte opposta costituiscono elementi altrettanto idonei al superamento della eccezione dianzi disattesa.

Ciò premesso, passando al merito della controversia, si evidenzia come la questione posta all’attenzione di questo collegio verta sulla possibilità di configurare, nella vicenda in esame, un giudicato interno alla luce del principio espresso da S.U. nella sentenza n. 17758/2016, in forza del quale: *«L’ammissione ordinaria e quella tardiva al passivo fallimentare sono altrettante fasi di uno stesso accertamento giurisdizionale, con la conseguenza che, rispetto alla decisione concernente un’insinuazione tardiva di credito, le pregresse decisioni riguardanti l’insinuazione ordinaria hanno valore di giudicato interno, con la conseguenza, ancora, che un credito, per poter essere insinuato tardivamente, deve essere diverso (in base ai criteri del petitum e della causa petendi) da quello fatto valere nell’insinuazione ordinaria, fermo restando che, ad integrare la diversità della*



*domanda, non è sufficiente il mero dato quantitativo e neanche una diversa connotazione del medesimo credito».*

L'applicazione di tale principio al caso di specie porta a ritenere che l'opposizione sia fondata per le ragioni che qui di seguito si vanno ad esporre.

Come correttamente rilevato dalle difese di entrambe le parti, attraverso le denunce mensili il datore di lavoro, in sede di autoliquidazione, dichiara la misura dei contributi correnti, applicando riduzioni per sgravi ed agevolazioni, di cui abbia diritto se in regola coi precedenti contributi. Il saldo del DM10 va versato entro il giorno 16 del mese successivo al periodo cui si riferisce lo stesso DM10. Dal 1° gennaio 2010, i datori di lavoro del settore privato sono tenuti a presentare, con cadenza mensile, all'Inps il cosiddetto modello *UniEmens*, ossia una denuncia obbligatoria che, sin dal maggio 2009, ha sostituito, per esigenze di semplificazione, i vecchi flussi *Emens* e DM10 attraverso un sistema cosiddetto aggregato, che consente di fornire contestualmente i dati contributivi relativi sia al complesso dei lavoratori dipendenti sia, in forma individuale e nominale, al singolo lavoratore dipendente. Con il modello *UniEmens* il datore di lavoro fornisce chiarimenti ed indicazioni sulle modalità di autoliquidazione applicate per calcolare i contributi.

I modelli di pagamento DM10 presentati dalle aziende sono sottoposti, dopo la loro presentazione, ad una procedura di controllo. Da tale controllo può risultare un'ulteriore somma dovuta dal datore di lavoro rispetto a quanto esposto nel saldo finale e la diversità del saldo può essere determinata da una errata esposizione dei dati o delle somme a credito. In questo caso l'Ente apre una inadempienza da nota di rettifica passiva sia per recuperare agevolazioni e sgravi contributivi illegittimamente fruiti dal datore di lavoro, in quanto sia stato inadempiente nel versamento dei contributi, sia per applicargli le relative sanzioni.

Orbene, nel caso in esame è pacifico e risulta comunque dalla documentazione in atti che l'Ente, al fine di recuperare il credito vantato nei confronti di *---* S.r.l. per irregolarità contributive, ha tempestivamente insinuato al passivo del Fallimento i crediti per i contributi DM10 relativi ai mesi di aprile, maggio, giugno e luglio 2015 e, con riferimento alle stesse mensilità, ha tardivamente



instato per l'ammissione di quanto ulteriormente dovuto in forza delle note di rettifica passive emesse in relazione ai medesimi DM10.

Si tratta, quindi, di accertare se i due crediti (per il recupero dei contributi dovuti e non versati il primo, per il recupero di sgravi ed agevolazioni illegittime oltre che per l'applicazione delle relative sanzioni il secondo) possano ricondursi ad unitarietà per medesimezza di *causa petendi* o se, al contrario, come si ritiene, le due pretese si fondino su fatti costitutivi diversi.

Ed invero, la domanda per il recupero di imposte evase e quella per la relativa sanzione pecuniaria sono da ritenersi, secondo l'insegnamento della Suprema Corte, domande diverse.

Non si può, infatti, sostenere che *«il fatto generatore della ragione del credito sia identico per l'imposta evasa come per la sanzione pecuniaria solo perché entrambi i titoli rivengono da un unico rapporto d'imposta* [come era stato ritenuto, nella fattispecie, dalla Corte bresciana per escludere la insinuazione sul rilievo di una supposta identità di *causa petendi* (restando differenziato solo il *petitum*). *Vero è invece il contrario perché mentre il tributo è espressione della potestà dello Stato di incidere fiscalmente su operazioni che esprimono produzione o passaggio di ricchezza e - dunque - capacità contributiva, le sanzioni discendono da irregolarità e violazioni di legge del contribuente, in termini di omissioni, ritardi o infedeltà, sia nella fase accertativa, che in quella della riscossione. Donde attesane la funzione tipicamente afflittiva, non possono partecipare alla natura del tributo stesso (Cass. 6543/01 e Cass. 3590/01). Infatti, il credito fiscale sorge, nell'un caso, al verificarsi del presupposto di imposta mentre nell'altro, al verificarsi del comportamento omissivo o commissivo del contribuente. Né rileva che la fonte originaria dell'obbligazione tributaria, nelle sue complesse articolazioni di tributo, di pena pecuniaria, di soprattassa, di interessi e di indennità di mora, sia stata, per tutte, l'evento che ha determinato la pretesa, tanto valendo solo come antefatto storico che, cessato, fa venire meno ognuna di tali articolazioni, mentre nella loro fenomenologia giuridica, esse continuano a conservare distinte caratteristiche. Non va poi sottaciuto - sulla base della legislazione sopravvenuta - che nel nuovo sistema sanzionatorio tributario (d. lgs. n. 471 del 1997 e d. lgs. n. 472 del 1997) sono confluiti i*



*principi già dettati dalla L. n. 689 del 1981 con attribuzione ai rimedi punitivi di un deciso connotato penale oggetto di separata regolamentazione e procedimento applicativo escludente assimilazioni accessorie al regime giuridico dell'imposta. Resta in definitiva, anche in questa prospettiva, rafforzato il concetto di sostanziale autonomia delle rispettive obbligazioni (tributo e sanzione) come tali escutibili separatamente senza poter esser considerate momenti di esercizio frazionato di una unica pretesa fiscale».*

Dunque la S.C. si era già pronunciata a favore della diversità della natura e della funzione delle obbligazioni provenienti da imposta/tributo da un lato, e della irrogazione di sanzioni civili dall'altro, evidenziando al contempo la diversità di fattispecie da cui traggono origine le due pretese creditorie.

L'alterità va colta, pertanto, in punto sia a *petitum* che a *causa petendi*, in quest'ultimo caso essendo la pretesa contributiva di Inps ancorata a momenti fattuali fra loro distinti: il primo costituito dall'irregolarità contributiva, il secondo dalla illegittima applicazione di agevolazioni e sgravi che quella irregolarità contributiva presuppone (ciò che giustifica il recupero di quanto illegittimamente beneficiato dal sostituto di imposta) ed il terzo dall'illiceità della condotta rilevante ai fini sanzionatori. E' la stessa difesa di parte opposta ad individuare con estrema chiarezza, non solo gli effetti che conseguono all'ipotesi di irregolarità contributiva del datore di lavoro, ma anche i diversi riferimenti normativi che giustificano l'azione creditoria dell'Ente: "Quindi, qualora il datore di lavoro non sia in regola, l'INPS è tenuta a chiedergli il pagamento: a) dei contributi conteggiati in autoliquidazione (DM10), b) delle sanzioni sui contributi conteggiati in autoliquidazione e non versati, quindi dipendenti dalla morosità del datore di lavoro ex art. 116 comma 8 lett. a) l. n. 388/2000, e c) degli sgravi applicati in sede di autoliquidazione (note di rettifica) di cui, però, il datore di lavoro non aveva il diritto di beneficiare in quanto risultato inadempiente nel versamento dei contributi, secondo quanto disposto dall'art. 1 comma 1175 l. n. 296/2006". Non può, pertanto, ritenersi che la pretesa azionata da I.N.P.S. sulla scorta delle note di rettifica si risolva in una mera componente del medesimo contributo diversa solo sul piano quantitativo, poiché il fatto storico da





cui essa origina è diverso da quello costitutivo del credito tempestivamente azionato: in sintesi, da un lato, si profila l'irregolarità contributiva quale fatto costitutivo della pretesa tempestivamente insinuata da I.N.P.S. al passivo del fallimento, dall'altro l'illegittima applicazione di agevolazioni e sgravi (non spettanti al datore di lavoro in quanto irregolare nel versamento dei contributi) quale fatto costitutivo delle denunce di rettifica insinuate con domanda tardiva. Sicché i momenti accertativi ed impositivi sono fra loro diversi (tali essendo, come detto, anche sotto il profilo del substrato legislativo), con la conseguenza che, non potendo i crediti essere ricondotti ad unitarietà, va escluso che nella fattispecie vi sia stato un illegittimo frazionamento del credito.

In conclusione, deve ritenersi legittima la pretesa creditoria azionata da I.N.P.S. con domanda tardiva ex art. 101 l. Fall. trattandosi di domanda avente ad oggetto crediti diversi per *petitum* e per *causa petendi* da quelli fatti valere in via tempestiva.

L'opposizione va, quindi, accolta ed il credito ammesso nella misura, non contestata, di 12.865,11 euro.

Le spese seguono la soccombenza ai sensi dell'art. 91 c.p.c. e si liquidano come in dispositivo in conformità dei parametri di cui al D.M. 55/14, tenuto conto delle sole fasi effettivamente espletate, ridotta la fase di trattazione in quanto esauritasi nel mero deposito di brevi note autorizzate.

### **P.Q.M.**

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, ogni ulteriore istanza ed eccezione disattesa, sull'opposizione allo stato passivo proposta da I.N.P.S. – Istituto Nazionale di Previdenza, nei confronti di Fallimento Vip.sa S.r.l., così provvede:

1. ACCOGLIE l'opposizione e per l'effetto dispone l'ammissione del credito di I.N.P.S. nei confronti di Fallimento Vip.sa S.r.l. per euro 12.865,11, mandando al Curatore per la modifica dello stato passivo.
2. CONDANNA il Fallimento a rifondere a favore dell'Istituto opponente le spese del presente giudizio, che si liquidano in complessivi € 2.735,00 oltre accessori di legge e spese generali non imponibili.

