

CORTE DI CASSAZIONE  
Ordinanza 20 dicembre 2022, n. 37570

Rilevato che:

1. Il Giudice delegato alla procedura di A.A. Meccanica Spa in amministrazione straordinaria accoglieva parzialmente l'istanza di insinuazione al passivo presentata dall'Agenzia delle Entrate (già Equitalia Nord Spa ), per gli importi di Euro 1.021.223,08 in via privilegiata e Euro 338.486,72 in chirografo (anzichè per i richiesti Euro 14.265.322,32 in privilegio e Euro 768.809, 12 in chirografo).

Rigettava, invece, una seconda istanza con cui l'Agenzia delle Entrate aveva richiesto l'ammissione al passivo della amministrazione straordinaria della somma di Euro 25.080.158 in via privilegiata ipotecaria.

2. Il Tribunale di Milano, a seguito dell'opposizione presentata dall'Agenzia delle Entrate, osservava - fra l'altro e per quanto qui di interesse - che la parte opponente, nelle note conclusive, aveva rassegnato conclusioni che apparivano conformi a quelle proposte sin dall'insinuazione al passivo.

Riteneva che l'eccezione di prescrizione sollevata dalla procedura dopo la sua costituzione in giudizio fosse inammissibile in quanto tardiva, trattandosi di eccezione in senso stretto da proporre all'interno della memoria di costituzione.

Reputava, inoltre, che l'eccezione di nullità dell'iscrizione ipotecaria sollevata dalla procedura ai sensi del D.P.R. n. 602 del 1973 art. 77 non meritasse accoglimento, in quanto l'iscrizione ipotecaria, stante la natura reale della garanzia, manteneva la sua efficacia fino alla sua declaratoria giudiziale di illegittimità.

Disponeva, di conseguenza, l'ammissione al passivo dei crediti vantati dall'Agenzia delle Entrate per i maggiori importi di Euro 10.358.635,78 in via privilegiata ex art. 2778, n. 1 e 8, c.c., Euro 1.281.230,12 in via privilegiata ex art. 2778, n. 20, c.c., Euro 20.907.167,52 in via privilegiata ipotecaria ex artt. 2808 e 2855 c.c. e Euro 4.368.426,61 in chirografo.

3. Per la cassazione di questo decreto, pubblicato in data 1 febbraio 2018, ha proposto ricorso A.A. Meccanica Spa in a.s. prospettando cinque motivi di doglianza, ai quali hanno resistito con controricorso I.N.P.S. e Agenzia delle Entrate.

#### Motivi della decisione

4. Occorre innanzitutto rilevare l'infondatezza delle eccezioni preliminari sollevate dalla Agenzia delle Entrate.

4.1 Il ricorso per cassazione è stato predisposto in formato digitale e notificato tramite messaggio di posta elettronica certificata a cui sono stati allegati tre files, contenenti l'atto di impugnazione, la procura speciale e la relazione di notifica, in formato ".pdf".

Il ricorso per cassazione e la relazione di notifica sono stati sottoscritti con firma digitale dal difensore Avvocato Alberto Maffei Alberti, il quale ha anche attestato, ai sensi del combinato disposto della L. 53 del 1994 artt. 3-bis, comma 2, e D.L. 179 del 2012, art. 16-undecies, comma 3, che la copia informatica della procura alle liti allegata al messaggio era conforme all'originale analogico da cui era stata estratta.

Una simile modalità di notifica risulta del tutto rituale, posto che, a norma dell'art. 12 del decreto dirigenziale del Ministero della Giustizia in data 16 aprile 2014, di cui all'art. 34 D.M. n. 44 del 2011, in conformità agli standard previsti dal Regolamento UE n. 910 del 2014 ed alla relativa decisione di esecuzione n. 1506 del 2015, le firme digitali di



tipo "CADES" e di tipo "PADES" sono entrambe ammesse e equivalenti, sia pure con le differenti estensioni ".p7m" e ".pdf" (v. Cass., Sez. U., 10266/2018).

Inoltre, il ricorso è stato ritualmente depositato in copia analogica estratta dagli atti notificati a mezzo p.e.c., attestando la conformità agli originali telematici con sottoscrizione autografa del difensore, a norma della della L. 21 gennaio 1994, n. 53 artt. 6 e 9, commi 1-bis e 1-ter.

4.2 Il decreto impugnato è stato pubblicato e comunicato alla procedura concorsuale in data 1 febbraio 2018, da cui decorreva il termine di trenta giorni previsto dall'art. 99, comma 12, l. fall. per proporre ricorso per cassazione.

Questo termine, giungendo a scadenza sabato 3 marzo 2018, doveva intendersi prorogato di diritto, a mente dell'art. 155, commi 4 e 5, c.p.c., al primo giorno seguente non festivo, dato che l'atto di impugnazione, all'evidenza, costituisce un "atto processuale" che si svolge "fuori dall'udienza".

5. Il primo motivo di ricorso denuncia la violazione e falsa applicazione degli artt. 3 l. 335/1995, 95 e 99 l. fall.: il tribunale ha erroneamente rilevato la tardività dell'eccezione di prescrizione sollevata dalla procedura riguardo i crediti di natura contributiva portati da cinque cartelle, poiché la prescrizione dei crediti di tale natura, una volta maturata, ha efficacia estintiva e non preclusiva, opera di diritto indipendentemente da un'eccezione di parte ed è rilevabile d'ufficio.

6. Il motivo è fondato.

Il disposto dell'art. 3, comma 9, lett. b), l. 335/1995 stabilisce che le contribuzioni di previdenza e assistenza sociale obbligatoria si prescrivono e non possono essere versate con il decorso del termine di cinque anni.

La giurisprudenza di questa Corte, nel fare applicazione di questa norma, ha ritenuto che nella materia previdenziale, a differenza che in quella civile, il regime della prescrizione già maturata sia sottratto alla disponibilità delle parti anche per le contribuzioni relative a periodi precedenti l'entrata in vigore della nuova normativa e con riferimento a qualsiasi forma di previdenza obbligatoria; di conseguenza, una volta esaurito il termine, la prescrizione ha efficacia estintiva (non già preclusiva) - poiché l'ente previdenziale creditore non può rinunziarvi -, opera di diritto ed è rilevabile d'ufficio, senza che l'assicurato abbia diritto a versare contributi previdenziali prescritti e ad ottenere la retrodatazione dell'iscrizione per il periodo coperto da prescrizione; nè rileva l'eventuale inerzia della cassa nel provvedere al recupero delle somme corrispondenti alle contribuzioni, poiché il credito contributivo ha una sua autonoma esistenza, che prescinde dalla richiesta di adempimento avanzata dall'ente previdenziale, ed insorge nello stesso momento in cui si perfeziona il rapporto (o, comunque, l'attività) di lavoro, che ne costituisce il presupposto, e da cui decorre il termine prescrizione dello stesso credito contributivo (cfr. Cass., Sez. U., 23397/2016; nello stesso senso Cass. 9865/2019, Cass. 21830/2014).

Ne consegue che il rilievo di tardività dell'eccezione di prescrizione in quanto sollevata dalla procedura dopo la sua costituzione in giudizio è erroneo rispetto ai crediti di natura contributiva, dato che una simile eccezione, essendo rilevabile d'ufficio, non soggiaceva ai limiti previsti dall'art. 99, comma 7, l. fall.

7.1 Il secondo motivo di ricorso lamenta la violazione e falsa applicazione del D.P.R. n. 602 del 1973, art. 77 l. fall artt. 52, 95 e 96.: il collegio dell'opposizione, pur riconoscendo la fondatezza dell'eccezione di nullità sollevata dalla procedura concorsuale a causa della mancata preventiva comunicazione delle iscrizioni ipotecarie ai sensi dell'art. 77, comma 2-bis, D.P.R. n. 602 del 1973, ha erroneamente ammesso al passivo - in tesi di parte ricorrente - il credito vantato da Equitalia in via privilegiata ipotecaria, asserendo che,



attesa la natura reale dell'ipoteca, la relativa iscrizione mantiene efficacia fino alla sua declaratoria giudiziale di illegittimità, che nel caso di specie non era ancora intervenuta.

Il tribunale, al contrario, essendo chiamato a verificare l'idoneità della documentazione prodotta a dimostrazione del credito e della prelazione richiesta in sede di insinuazione, doveva registrare che Equitalia non aveva mai fornito prova della notifica a A.A. Meccanica Spa della comunicazione preventiva prevista dal D.P.R. n. 602 del 1973 art. 77, comma 2-bis, e, di conseguenza, escludere ai fini del concorso la validità delle ipoteche fatte valere con l'insinuazione al passivo.

8. Il motivo è inammissibile.

8.1 Il collegio dell'opposizione si è dimostrato edotto dei principi indicati dalle Sezioni Unite di questa Corte (Cass., Sez. U., 19667/2014) secondo cui, in tema di riscossione coattiva delle imposte, l'amministrazione finanziaria, prima di iscrivere l'ipoteca su beni immobili ai sensi del D.P.R. n. 602 del 1973 art. 77 (nella formulazione vigente *ratione temporis*), deve comunicare al contribuente che procederà alla suddetta iscrizione, concedendo al medesimo un termine - che può essere determinato, in coerenza con analoghe previsioni normative (da ultimo, quello previsto dall'art. 77, comma 2-bis, del medesimo D.P.R. n., come introdotto dal D.L. 70/2011, conv. con modif. dalla l. 106 del 2011), in trenta giorni - per presentare osservazioni od effettuare il pagamento, dovendosi ritenere che l'omessa attivazione di tale contraddittorio endoprocedimentale comporti la nullità dell'iscrizione ipotecaria per violazione del diritto alla partecipazione al procedimento, garantito anche dagli artt. 41, 47 e 48 della Carta dei diritti fondamentali della Unione Europea.

Ha osservato, tuttavia, che l'iscrizione dell'ipoteca, attesa la sua natura reale, mantiene efficacia fino alla sua declaratoria giudiziale d'illegittimità, cosicché, in mancanza di alcun accertamento in tal senso, la stessa doveva considerarsi efficace ai fini dell'ammissione al passivo del credito insinuato con il privilegio richiesto.

8.2 Ora, non vi è dubbio che gli organi fallimentari preposti all'ammissione del credito al passivo debbano verificare non solo l'an e il quantum della pretesa creditoria avanzata, ma anche la sussistenza del titolo di prelazione vantato.

E' vero, inoltre, che una simile operazione di verifica deve preoccuparsi di accertare l'esistenza e la validità della prelazione ipotecaria vantata ai fini del concorso.

Senonché nel caso di specie il credito di cui si chiedeva l'ammissione con prelazione ipotecaria aveva natura tributaria, l'iscrizione di ipoteca a sua garanzia su beni immobili ex art. 77 D.P.R. n. 602 del 1973 costituiva, a mente dell'art. 19, comma 1, lett. e-bis, d. lgs. 546/1992, un atto impugnabile soltanto innanzi al giudice tributario e l'impugnazione dell'iscrizione ipotecaria doveva essere effettuata, a pena di inammissibilità, entro sessanta giorni dalla sua notificazione, ai sensi dell'art. 21, comma 1, d. lgs. 546/1992.

La procedura ricorrente non ha però dedotto all'interno della censura in esame nè che tale ricorso era stato tempestivamente presentato, nè che, in mancanza di notifica dell'avvenuta iscrizione ipotecaria (quale atto che, ai sensi dell'art. 19, comma 1, lett. e-bis, d. lgs. 546/1992, deve essere impugnato al fine di far valere la precedente omissione della comunicazione preventiva prevista dall'art. 77, comma 2-bis, D.P.R. n. 602 del 1973), il termine di impugnazione era ancora pendente.

Ne discende l'inammissibilità del mezzo per mancanza di decisività, dato che la censura sollevata poteva assumere una concreta rilevanza sugli esiti del giudizio unicamente ove fossero stati allegati il ricorrere di una rituale e tempestiva contestazione dell'iscrizione ipotecaria nella sede giudiziaria deputata in via esclusiva a una simile verifica ovvero la persistente pendenza dei termini per compiere tale contestazione.

9.1 Il terzo motivo di ricorso si duole dell'omesso esame di un fatto decisivo e discusso fra



le parti, costituito dalla circostanza che l'iscrizione ipotecaria del 28 dicembre 2004 non fa riferimento ad alcuna delle cartelle di cui all'insinuazione n. 69-01.

9.2 Il quarto motivo di ricorso censura l'omesso esame di un fatto decisivo e discusso fra le parti, costituito dalla circostanza che quattro ruoli e una cartella oggetto dell'insinuazione n. 69-01 non risultano garantiti nè dall'iscrizione ipotecaria del 2004, nè da quella del 2012.

10. I motivi, da esaminarsi congiuntamente, sono inammissibili.

L'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5 prevede un vizio specifico denunciabile per cassazione, relativo all'omesso esame di un fatto storico, principale o secondario, la cui esistenza risulti dal testo della sentenza o dagli atti processuali, che abbia costituito oggetto di discussione tra le parti e abbia carattere decisivo (vale a dire che, se esaminato, avrebbe determinato un esito diverso della controversia).

Ne consegue che, nel rigoroso rispetto delle previsioni degli artt. 366, comma 1, n. 6, e 369, comma 2, n. 4, c.p.c., il ricorrente deve indicare il "fatto storico" il cui esame sia stato omesso, il "dato", testuale o extratestuale, da cui esso risulti esistente, il "come" e il "quando" tale fatto sia stato oggetto di discussione processuale tra le parti e la sua "decisività" (Cass., Sez. U., 8053/2014).

Ambedue i mezzi in esame si limitano a individuare il fatto storico che il tribunale avrebbe omesso di esaminare, ma non indicano il dato, testuale o extratestuale, da cui esso risultava esistente nonchè il come e il quando tale fatto sia stato oggetto di discussione processuale tra le parti, assumendo genericamente che lo stesso era stato evidenziato dalla difesa della procedura "nel corso del giudizio". I motivi, così formulati, risultano perciò inammissibili per difetto di autosufficienza, non soddisfacendo l'obbligo previsto dall'art. 366, comma 1, n. 6, c.p.c. di indicare specificamente gli atti processuali e i documenti su cui gli stessi sono fondati.

11. Il quinto motivo di ricorso prospetta la violazione dell'art. 112 Data pubblicazione 22/12/2022 c.p.c.: il tribunale ha erroneamente ritenuto - in tesi di parte ricorrente - che le conclusioni rassegnate dall'opponente nelle note conclusive fossero conformi a quelle proposte fin dalla fase di insinuazione, quando invece il creditore nelle note conclusive non aveva rinnovato la richiesta di ammissione in via ipotecaria, facendo riferimento ai soli privilegi generali di cui all'art. 2778 c.c.; in questo modo il collegio dell'opposizione ha ammesso il credito in via privilegiata ipotecaria ex artt. 2808 e 2855 c.c. nonostante la richiesta di ammissione con un simile titolo di prelazione fosse stata implicitamente rinunciata.

12. Il motivo non è fondato.

L'opposizione a stato passivo costituisce un giudizio diverso da quello ordinario di cognizione, che mira a rimuovere un provvedimento emesso sulla base di una cognizione sommaria e che, se non opposto, acquista efficacia di giudicato endofallimentare ex art. 96 l. fall. (Cass. 4708/2011).

Questo giudizio, di natura impugnatoria, rimane specificamente disciplinato dall'art. 99 l. fall. (Cass. 6279/2022), cosicchè le conclusioni rimesse alla decisione del collegio dell'opposizione sono quelle indicate in ricorso, ai sensi dell'art. 99, comma 2, n. 3, l. fall., mentre si deve escludere che in questo particolare giudizio debbano essere precisate, ex art. 189 c.p.c., le conclusioni definitive che le parti intendono sottoporre alla decisione del collegio.

Nè è possibile ritenere, nel caso in cui l'opponente, nelle memorie conclusive, abbia fatto menzione di conclusioni differenti per difetto, che questi, con un simile contegno, abbia inteso implicitamente abbandonare la parte non evocata delle conclusioni indicate nel ricorso introduttivo, dovendosi invece accertare se, dalla valutazione complessiva della condotta processuale della parte o dalla stretta connessione della domanda non riprodotta



con quella esplicitamente indicata, non emerga una volontà inequivoca di insistere anche sulla domanda da ultimo non menzionata.

13. Il provvedimento impugnato è dunque cassato, con rinvio al Tribunale di Milano, il quale, nel procedere a nuovo esame della causa, si atterrà ai principi sopra illustrati, avendo cura anche di provvedere sulle spese del giudizio di legittimità.

P.Q.M.

La Corte accoglie il primo motivo di ricorso, dichiara inammissibili il secondo, il terzo e il quarto motivo, rigetta il quinto motivo, cassa il decreto impugnato in relazione al motivo accolto e rinvia la causa al Tribunale di Milano in diversa composizione, cui demanda di provvedere anche sulle spese del giudizio di legittimità.

