



Comitato scientifico:

Simone **ALECCI** (Magistrato) - Elisabetta **BERTACCHINI** (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Mauro **BOVE** (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giuseppe **BUFFONE** (Magistrato addetto alla direzione generale della giustizia civile presso il Ministero della Giustizia) - Tiziana **CARADONIO** (Magistrato) - Costanzo Mario **CEA** (Magistrato, già Presidente di sezione) - Paolo **CENDON** (Professore ordinario di diritto privato) - Gianmarco **CESARI** (Avvocato cassazionista dell'associazione Familiari e Vittime della strada, titolare dello Studio legale Cesari in Roma) - Caterina **CHIARAVALLOTTI** (Presidente di Tribunale) - Bona **CIACCIA** (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Leonardo **CIRCELLI** (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Vittorio **CORASANITI** (Magistrato, ufficio studi del C.S.M.) - Mirella **DELIA** (Magistrato) - Lorenzo **DELLI PRISCOLI** (Consigliere Suprema Corte di Cassazione) - Paolo **DI MARZIO** (Consigliere Suprema Corte di Cassazione) - Francesco **ELEFANTE** (Magistrato T.A.R.) - Annamaria **FASANO** (Consigliere di Stato) - Cosimo **FERRI** (Magistrato, già Sottosegretario di Stato alla Giustizia) - Francesco **FIMMANO'** (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Eugenio **FORGILLO** (Presidente di Tribunale) - Andrea **GIORDANO** (Magistrato della Corte dei Conti) - Mariacarla **GIORGETTI** (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giusi **IANNI** (Magistrato) - Francesco **LUPIA** (Magistrato) - Giuseppe **MARSEGLIA** (Magistrato) - Roberto **MARTINO** (Professore ordinario di diritto processuale civile, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Francesca **PROIETTI** (Magistrato) - Serafino **RUSCICA** (Consigliere parlamentare presso il Senato della Repubblica) - Piero **SANDULLI** (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Stefano **SCHIRO'** (Presidente del Tribunale Superiore delle Acque pubbliche) - Bruno **SPAGNA MUSSO** (già Consigliere di Cassazione ed assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Paolo **SPAZIANI** (Magistrato dell'Ufficio del Massimario della Corte Suprema di Cassazione) - Antonella **STILO** (Magistrato, Presidente di sezione) - Antonio **URICCHIO** (Professore ordinario di diritto tributario, già Magnifico Rettore, Presidente Anvur) - Antonio **VALITUTTI** (Presidente di Sezione presso la Suprema Corte di Cassazione) - Alessio **ZACCARIA** (Professore ordinario di diritto privato, già componente laico C.S.M.).

Crediti prededucibili sorti nel corso della procedura fallimentare e insinuazione al passivo

I crediti prededucibili sorti nel corso della [procedura fallimentare](#) "non contestati per collocazione e ammontare" di cui alla L. Fall., art. 111 bis, comma 1, esclusi dall'accertamento con le modalità di cui al capo V della L. Fall., non debbono essere insinuati al passivo nel termine di decadenza previsto dalla L. Fall., art. 101, commi 1 e 4, e neppure nel limite temporale di un anno, individuato in coerenza e armonia con l'intero sistema di insinuazione e sulla scorta dei principi costituzionali di cui all'art. 3 Cost., e all'art. 24 Cost., decorrente dal momento in cui si verificano le condizioni di partecipazione al passivo fallimentare.

Cassazione civile, sezione prima, sentenza del 15.11.2021, n. 34435

...omissis...

Fatti di causa

Il Tribunale di Roma ha rigettato l'opposizione allo stato passivo del Fallimento XXX s.r.l. in liquidazione (dichiarato in data 11.06.2013) proposta da S.R. contro la declaratoria di inammissibilità della sua domanda, cosiddetta "ultratardiva", del 20.04.2017, con cui aveva chiesto l'ammissione al passivo, in prededuzione, o comunque con il privilegio ex art. 2751 bis c.c., del credito di Euro 19.913,89 maturato a titolo di trattamento di fine rapporto (di seguito TFR), in seguito al licenziamento intimatogli dal curatore fallimentare in data 11.12.2014.

Pur dando atto che "il diritto al trattamento di fine rapporto (...) sorge ai sensi dell'art. 2120 c.c., al momento della cessazione del rapporto", il Tribunale ha osservato che il *omissis* - avendo già presentato domanda tempestiva in data 22.10.2013 ed essendo quindi a "conoscenza del fallimento" - ha insinuato al passivo tale credito "dopo tre anni dalla comunicazione del curatore della risoluzione del rapporto di lavoro e (...) quindi oltre il termine decadenziale di dodici mesi dal deposito del decreto di esecutività dello stato passivo, avvenuto (...) il 3.10.2014".

Con atto notificato il 26.2.2019 S.R. ha proposto ricorso per la cassazione del decreto, affidato a due motivi.

Il Fallimento intimato non ha svolto difese.

A seguito di deposito della proposta ex art. 380 bis c.p.c., è stata ritualmente fissata l'adunanza in camera di consiglio.

Il ricorrente S. ha depositato memoria ex art. 380 bis c.p.c., comma 2, in data 17.11.2020.

Con ordinanza interlocutoria del 10.2.2021 n. 3791 la Sesta Sezione ha ritenuto che la vicenda meritasse un approfondimento in pubblica udienza, specie con riguardo al presupposto della "non contestazione" L. Fall., ex art. 111 bis, comma 1, che esonera dall'accertamento dei crediti prededucibili "con le modalità di cui al capo V" e ha conseguentemente rimesso la causa alla pubblica udienza della Prima Sezione civile.

Il ricorrente ha depositato ulteriore memoria ex art. 378 c.p.c., in data 7.10.2021.

Il Procuratore generale ha concluso per il rigetto del ricorso.

Ragioni della decisione

1. Con il primo motivo il ricorrente lamenta la violazione o falsa applicazione della L. Fall., art. 101, commi 1 e 4, poiché il credito per il trattamento di fine rapporto (breviter TFR), in quanto sorto dopo il fallimento, non era soggetto ai termini di decadenza di cui alla L. Fall., art. 101.

1.1. In assenza di una specifica disciplina sui termini per l'insinuazione al passivo dei crediti maturati dopo la dichiarazione di fallimento e avendo anzi il D.Lgs. n. 169 del 2007, art. 8, abrogato l'unica disposizione che faceva espresso riferimento ai crediti (prededucibili) "sorti dopo l'adunanza di verifica dello stato passivo ovvero dopo l'udienza alla quale essa sia stata differita" (L. Fall., art. 111 bis, originario comma 2), la giurisprudenza di questa Corte si è chiesta se l'insinuazione dei crediti in questione (quando necessaria) possa avvenire sine die o se sussista un termine e in tal caso quale.

1.2. Le risposte non sono state univoche.

In estrema sintesi, un primo orientamento, per colmare il predetto vuoto normativo, ha adottato (mutatis mutandis) le scansioni organizzative del procedimento di accertamento del passivo di cui al Capo V del Titolo II della legge fallimentare - tenendo conto anche dell'ulteriore impronta acceleratoria del Codice della crisi e dell'insolvenza di futura applicazione, il cui art. 208, onera i creditori cosiddetti "ultratardivi" di presentare la domanda entro 60 giorni dal momento in cui è cessata la causa che ha impedito il deposito tempestivo (Sez. 1, n. 17594 del 28.6.2019, Rv. 654427 - 01; Sez. 6 - 1, n. 19679 del 1.10.2015, Rv. 636718 - 01).

1.2. Un secondo e diverso orientamento ha invece escluso che l'insinuazione al passivo dei crediti sorti nel corso della procedura fallimentare sia soggetta al termine di decadenza previsto dalla L. Fall., art. 101, commi 1 e 4, (Sez. 1, n. 16218 del 31.7.2015, Rv. 636329 - 01; Sez.1,n. 20310 del 31.7.2018; Sez. 6 - 1 n. 13461 del 17.5.2019; Sez. 1, n. 1391 del 18.1.2019, Rv. 652403 - 01).

1.3. Un terzo e più recente orientamento, ora prevalente, pur partendo dalla premessa che caratterizza il secondo, ha raggiunto diverse conclusioni e ha negato che in questi casi i crediti così sorti non siano soggetti ad alcuno sbarramento temporale per la presentazione dell'insinuazione.

Si è così sostenuto che l'insinuazione incontra comunque un limite temporale, da individuarsi - in coerenza e armonia con l'intero sistema di insinuazione attualmente in essere e sulla scorta dei principi costituzionali di parità di trattamento di cui all'art. 3 Cost., e del diritto di azione in giudizio di cui all'art. 24 Cost. - nel termine di un anno, espressivo dell'attuale sistema in materia, decorrente dal momento in cui si verificano le condizioni di partecipazione al passivo fallimentare ovvero dalla maturazione del ..., credito (Sez. 6 - 1, n. 12735 del 13.5.2021, Rv. 661433 - 01; Sez. 1, n. 3872 del 17.2.2020, Rv. 657058 - 01; Sez. 6 - 1, n. 28799 del 7.11.2019, Rv. 656090 - 01; Sez. 1, n. 18544 del 10.7.2019, Rv. 656037 - 01).

Secondo quest'ultimo indirizzo, che il collegio condivide, la non imputabilità del ritardo e la sopravvenienza del credito non sono situazioni che si sovrappongono in modo perfetto; nel caso in cui il termine, al momento del sorgere del credito, non sia scaduto, al creditore sopravvenuto residuerebbe, per provvedere all'insinuazione, un tempo comunque più breve di quello a disposizione dei creditori preesistenti, con conseguenti dubbi di legittimità costituzionale sotto il profilo del principio di uguaglianza (art. 3 Cost.) e del diritto di azione in giudizio (art. 24 Cost.); l'applicazione della L. Fall., art. 101, ai crediti sopravvenuti introdurrebbe una decadenza non prevista dalla legge ma derivata da un intervento di natura pretoria, mettendo a repentaglio i principi espressi dall'art. 24 Cost.; l'applicazione dell'art. 101, comporterebbe un'evidente discriminazione dei creditori sopravvenuti rispetto agli altri, a dispetto del principio della parità di trattamento previsto dall'art. 3 Cost., ancor più marcata laddove si consideri che i creditori anteriori posseggono già, prima di entrare nella fase di tardività regolata dalla norma dell'art. 101, ampi margini temporali per la gestione e proposizione delle loro domande di insinuazione; non è possibile fare ricorso al disposto della L. Fall., art. 111 bis, là dove la norma prevede che "i crediti prededucibili devono essere accertati, con le modalità di cui al capo V" della legge medesima, al fine di dare fondamento normativo all'applicazione, nel caso di specie, all'art. 101 poiché il predetto rinvio alla normativa del Capo V, concerne solo le modalità di accertamento dei crediti ma non anche i termini; le indubbie esigenze di celerità e concentrazione del procedimento di verifica del passivo non bastano a giustificare l'applicazione non solo delle modalità di accertamento dei crediti sopravvenuti, pacificamente ritenute applicabili, bensì pure dei termini di decadenza previsti dalla L. Fall., art. 101; tali esigenze debbono comunque trovare coordinamento con i principi costituzionali sopra richiamati, che non possono venire tralasciati rispetto al creditore sopravvenuto; a tal fine si rende necessario fare riferimento a un criterio razionale e individuare la disciplina positivamente applicabile per l'insinuazione di tali crediti, ricavandola in via sistematica, con riguardo ai principi generali dell'ordinamento e facendo perno, in particolare, sui richiamati principi costituzionali dell'art. 3 Cost., e dell'art. 24 Cost.; per ricondurre i crediti sopravvenuti a una posizione adeguatamente accostabile a quella degli altri creditori, si deve affermare pertanto un termine annuale per la presentazione delle relative domande, che prende a decorrere - in tutti i casi in cui il credito abbia maturato le condizioni di partecipazione al passivo dopo il deposito del decreto di esecutività dello stato passivo - dal momento stesso in cui si siano verificate le dette condizioni.

1.4. L'ordinanza interlocutoria ha mostrato di dubitare che la soluzione adottata dal predetto terzo orientamento potesse valere anche per i crediti non contestati.

1.5. Per crediti prededucibili debbono intendersi quei crediti definiti dalla L. Fall., art. 111, comma 2, ossia quelli così qualificati da una specifica disposizione di legge, e quelli sorti in occasione o in funzione delle procedure concorsuali di cui alla legge fallimentare.

La L. Fall., art. 111 bis, comma 1, inserito dal D.Lgs. 9 gennaio 2006, n. 5, art. 100, stabilisce poi che i crediti prededucibili devono essere accertati con le modalità di cui al capo V, "con esclusione di quelli non contestati per collocazione e ammontare, anche se sorti durante l'esercizio provvisorio" (nonché di quelli sorti a seguito di provvedimenti di liquidazione di compensi dei soggetti nominati ai sensi dell'art. 25, i quali, se contestati, devono essere accertati con il procedimento di cui all'art. 26).

1.6 Va precisato che i crediti prededucibili "non contestati per collocazione e ammontare" non possono essere identificati semplicemente in quelli che non siano stati oggetto di una specifica presa di posizione da parte degli organi della procedura fallimentare, secondo una nozione

processualistica volta ad estendere la nozione elaborata in seno al processo civile di cognizione in forza dell'art. 115 c.p.c., comma 2, in difetto nella fattispecie di una sede procedimentalizzata per lo sviluppo di un percorso dialettico caratterizzato da termini e scansioni per l'articolazione di difese ed eccezioni.

Per potersi parlare di non contestazione del credito occorre invece un quid pluris, ossia un vero e proprio contegno ammissivo degli organi della procedura, volto a riconoscere esplicitamente la sussistenza e l'entità del credito, o, quantomeno, un comportamento incompatibile, logicamente e giuridicamente, con l'intento di disconoscerli.

Ove ricorra tale ipotesi va all'evidenza esclusa l'applicabilità dei principi sopraesposti nel p.1.3., visto che non ricorrono "le condizioni di partecipazione al passivo" per la decorrenza del termine.

Al contrario, come stabilito dall'art. 111 bis cit., comma 4, il curatore, previa autorizzazione del comitato dei creditori o del giudice delegato, può pagare i crediti in questione al di fuori del riparto se l'attivo è presumibilmente sufficiente a soddisfare tutti coloro che ne siano titolari.

1.7. Ebbene, il credito per TFR di S., sorto in corso di procedura per effetto del licenziamento intimato dallo stesso curatore e quantificato nel CUD, non poteva ritenersi contestato né nell'an né nel quantum debeatur, e dunque, ai sensi della L. Fall., art. 111 bis, comma 1, cit., non era soggetto al procedimento di verifica (per una conferma della valenza probatoria del CUD, vedasi in motivazione Sez.6-1, n. 10041 del 20.4.2017).

A buon diritto, quindi, il ricorrente ha ritenuto di non essere tenuto a domandare l'ammissione al passivo.

1.8. Solo con il primo progetto di ripartizione parziale del 20.12.2016 riservato ai creditori privilegiati ex art. 2755 c.c., e art. 2751 bis c.c., n. 1, S. ha potuto rendersi conto dell'atteggiamento ostativo assunto dal curatore fallimentare.

1.9. La predisposizione del riparto, che non teneva conto del credito per TFR del ricorrente, difficilmente può essere intesa come atto sopravvenuto di contestazione del credito stesso, anziché come mero inadempimento del curatore.

Tuttavia, quand'anche si volesse, in ipotesi, assimilare l'esclusione del sig. S. dal riparto a una contestazione postuma, la necessità per il ricorrente di richiedere la verifica è sorta solo al momento in cui ha avuto comunicazione di tale provvedimento (e cioè il 20.12.2016), e la domanda è stata proposta entro l'anno da tale data.

Quindi, in ogni caso, la domanda di insinuazione tardiva del 20.4.2017 non può ritenersi intempestiva alla stregua dell'orientamento giurisprudenziale sopra illustrato in tema di termine annuale per far valere i crediti prededucibili sorti durante la procedura e contestati.

Il motivo va pertanto accolto alla luce del seguente principio di diritto: "I crediti prededucibili sorti nel corso della procedura fallimentare "non contestati per collocazione e ammontare" di cui alla L. Fall., art. 111 bis, comma 1, esclusi dall'accertamento con le modalità di cui al capo V della L. Fall., non debbono essere insinuati al passivo nel termine di decadenza previsto dalla L. Fall., art. 101, commi 1 e 4, e neppure nel limite temporale di un anno, individuato in coerenza e armonia con l'intero sistema di insinuazione e sulla scorta dei principi costituzionali di cui all'art. 3 Cost., e all'art. 24 Cost., decorrente dal momento in cui si verificano le condizioni di partecipazione al passivo fallimentare".

All'accoglimento del primo motivo di ricorso conseguono la cassazione del decreto impugnato ed il rinvio della causa al Tribunale di Roma, in diversa composizione, che liquiderà anche le spese di questo giudizio di legittimità.

2. Resta assorbito il secondo motivo del ricorso, con il quale il ricorrente prospetta la violazione o falsa applicazione degli artt. 1175 e 1375 c.c., contestando che il ritardo nella presentazione della domanda potesse essergli imputato.

PQM

La Corte accoglie il primo motivo di ricorso, assorbito il secondo, cassa il decreto impugnato in relazione al motivo accolto e rinvia al Tribunale di Roma, in diversa composizione, anche per le spese del giudizio di legittimità.

COORDINATORE Redazionale: Giulio SPINA

Comitato REDAZIONALE INTERNAZIONALE:

Giovanni Alessi, **New York City** (United States of America)
Daria Filippelli, **London** (United Kingdom)
Wylia Parente, **Amsterdam** (Nederland)

Comitato REDAZIONALE NAZIONALE:

Jacopo Maria Abruzzo (**Cosenza**), Danilo Aloe (**Cosenza**), Arcangelo Giuseppe Annunziata (**Bari**), Valentino Aventaggiato (**Lecce**), Paolo Baiocchetti (**L'Aquila**), Elena Bassoli (**Genova**), Eleonora Benin (**Bolzano**), Miriana Bosco (**Bari**), Massimo Brunialti (**Bari**), Elena Bruno (**Napoli**), Triestina Bruno (**Cosenza**), Emma Cappuccio (**Napoli**), Flavio Cassandro (**Roma**), Alessandra Carafa (**L'Aquila**), Silvia Cardarelli (**Avezzano**), Carmen Carlucci (**Taranto**), Laura Carosio (**Genova**), Giovanni M. Casamento (**Roma**), Gianluca Cascella (**Napoli**), Giovanni Cicchitelli (**Cosenza**), Giulia Civiero (**Treviso**), Francesca Colelli (**Roma**), Valeria Conti (**Bergamo**), Cristina Contuzzi (**Matera**), Raffaella Corona (**Roma**), Mariantonietta Crocitto (**Bari**), Paolo F. Cuzzola (**Reggio Calabria**), Giovanni D'Ambrosio (**Napoli**), Ines De Caria (**Vibo Valentia**), Shana Del Latte (**Bari**), Francesco De Leo (**Lecce**), Maria De Pasquale (**Catanzaro**), Anna Del Giudice (**Roma**), Fabrizio Giuseppe Del Rosso (**Bari**), Domenico De Rito (**Roma**), Giovanni De Sanctis (**L'Aquila**), Silvia Di Iorio (**Pescara**), Ilaria Di Punzio (**Viterbo**), Anna Di Stefano (**Reggio Calabria**), Pietro Elia (**Lecce**), Eremita Anna Rosa (**Lecce**), Chiara Fabiani (**Milano**), Addy Ferro (**Roma**), Bruno Fiammella (**Reggio Calabria**), Anna Fittante (**Roma**), Silvia Foiadelli (**Bergamo**), Michele Filippelli (**Cosenza**), Elisa Ghizzi (**Verona**), Tiziana Giudice (**Catania**), Valentina Guzzabocca (**Monza**), Maria Elena Iafolla (**Genova**), Daphne Iannelli (**Vibo Valentia**), Daniele Imbò (**Lecce**), Francesca Imposimato (**Bologna**), Corinne Isoni (**Olbia**), Domenica Leone (**Taranto**), Giuseppe Lisella (**Benevento**), Francesca Locatelli (**Bergamo**), Gianluca Ludovici (**Rieti**), Salvatore Magra (**Catania**), Chiara Medinelli (**Genova**), Paolo M. Storani (**Macerata**), Maximilian Mairov (**Milano**), Damiano Marinelli (**Perugia**), Giuseppe Marino (**Milano**), Rossella Marzullo (**Cosenza**), Stefano Mazzotta (**Roma**), Marco Mecacci (**Firenze**), Alessandra Mei (**Roma**), Giuseppe Donato Nuzzo (**Lecce**), Emanuela Palamà (**Lecce**), Andrea Panzera (**Lecce**), Michele Papalia (**Reggio Calabria**), Enrico Paratore (**Palmi**), Filippo Pistone (**Milano**), Giorgio G. Poli (**Bari**), Andrea Pontecorvo (**Roma**), Giovanni Porcelli (**Bologna**), Carmen Posillipo (**Caserta**), Manuela Rinaldi (**Avezzano**), Antonio Romano (**Matera**), Paolo Russo (**Firenze**), Elena Salemi (**Siracusa**), Diana Salonia (**Siracusa**), Rosangela Santosuosso (**Alessandria**), Jacopo Savi (**Milano**), Pierpaolo Schiattone (**Lecce**), Marco Scialdone (**Roma**), Camilla Serraiotto (**Trieste**), Valentina Siclari (**Reggio Calabria**), Annalisa Spedicato (**Lecce**), Rocchina Staiano (**Salerno**), Emanuele Taddeolini Marangoni (**Brescia**), Luca Tantalo (**Roma**), Marco Tavernese (**Roma**), Ida Tentorio (**Bergamo**), Fabrizio Testa (**Saluzzo**), Paola Todini (**Roma**), Fabrizio Tommasi (**Lecce**), Mauro Tosoni (**Lecco**), Salvatore Trigilia (**Roma**), Annunziata Maria Tropeano (**Vibo Valentia**), Elisabetta Vitone (**Campobasso**), Nicolò Vittoria (**Milano**), Luisa Maria Vivacqua (**Milano**), Alessandro Volpe (**Roma**), Luca Volpe (**Roma**), Giulio Zanardi (**Pavia**).

SEGRETERIA del Comitato Scientifico: Valeria VASAPOLLO



Distribuzione commerciale: **Edizioni DuePuntoZero**

