

Fallimenti e Società.it



OSSERVATORIO DI DIRITTO SOCIETARIO E FALLIMENTARE

Triveneto



**Ordine dei Dottori Commercialisti
e degli Esperti Contabili di Treviso**

**CRITERI PER L'ACCERTAMENTO DEL PRIVILEGIO EX ARTICOLO 2751 BIS,
COMMA 1, NUMERO 5 DEL CODICE CIVILE**

Privilegio spettante alle imprese artigiane

A cura della
COMMISSIONE DI STUDIO PER LE ATTIVITA' CON IL TRIBUNALE
GRUPPO DI STUDIO IN TEMA DI FALLIMENTO

Componenti la commissione per le attività con il Tribunale:

Presidente della Commissione: Dott. Tarcisio Baggio

Segretario della Commissione: Dott. Mario Conte

Componenti: Andrea Boschi, Elisa Brunino, Marco Buzzavo, Massimo Calaon, Piernicola Carer, Caterina Carrer, Francesca Casagrande, Andrea Cester, Luigi Di Fant, Paola Furlanetto, Raffaele Gallina, Franco Grosso, Diego Lazzari, Enrico Marchetti, Bruno Mesirca, Luana Mocellin, Angelo Napolitano, Marco Parpinel, Danilo Porrazzo, Giovanna Primo, Riccardo Pucher Prencis, Gianbattista Rossetti, Alberto Simeoni, Barbara Vettor, Giovanni Zanon, Silvia Zanon, Augusto Zorzi.

Documento prodotto dal gruppo di studio in tema di “Fallimento”

Responsabile: Dott. Andrea Boschi

Componenti: Marco Buzzavo, Massimo Calaon, Piernicola Carer, Luigi Di Fant, Paola Furlanetto, Diego Lazzari, Riccardo Pucher Prencis, Silvia Zanon.

ORDINE DEI DOTTORI COMMERCIALISTI E DEGLI ESPERTI CONTABILI DI TREVISO

COMMISSIONE DI STUDIO PER LE ATTIVITA' COL TRIBUNALE

GRUPPO DI LAVORO IN TEMA DI FALLIMENTO

Criteria per l'accertamento del privilegio ex articolo 2751 bis, comma1, numero 5 del codice civile (privilegio spettante alle imprese artigiane)

L'art. 2751-bis,co. 1, n. 5 c.c. assegna un privilegio generale sui beni mobili del debitore ai crediti dell'impresa artigiana e delle società od enti cooperativi di produzione e di lavoro, per i corrispettivi derivanti dai servizi prestati e dalla vendita dei manufatti.

Con la modifica dell'articolo citato, introdotta dall'art. 36 del D.L. 5/2012 conv. in L. 35/2012, secondo cui è impresa artigiana quella "definita ai sensi delle disposizioni legislative vigenti", il Legislatore ha voluto raccordare la disciplina dettata dal Codice Civile con la definizione di impresa artigiana prevista dalle disposizioni della L. 443/1985 (cd. "Legge Quadro sull'Artigianato"). Alla luce di tale modifica legislativa la giurisprudenza di merito si è pronunciata (Trib. Torino Sez. 6 Civ. 19.06.2014, Trib. Milano Sez. 2 Civ. 14.06.2013) stabilendo che per determinare la natura artigiana del credito si deve ora necessariamente far riferimento alla legislazione di settore (Legge Quadro 443/1985) e non più, diversamente dal passato, all'articolo 2083 del codice civile. Va, a tal proposito, precisato che la Corte di Cassazione a Sezioni Unite ha ribadito, con la recente pronuncia del 10 marzo 2015, un orientamento che andava consolidandosi (Cass. 4.7.2014 n. 11154, Cass. 9.5.2013 n. 11024, Cass. 8.8.2013 n. 18966) e cioè che la modifica introdotta all'articolo 2751-bis dal citato D.L. 5/2012, non ha natura interpretativa autentica e, quindi, non può essere applicata retroattivamente. Pertanto, per il periodo antecedente la modifica legislativa in parola, per la spettanza del privilegio è ancora necessario riferirsi alla nozione di cui all'articolo 2083 c.c..

Appare invece confermato, sia per la giurisprudenza di merito che per quella di legittimità, che la semplice iscrizione all'Albo Artigiani, nell'apposita sezione del Registro Imprese, è condizione necessaria ma non sufficiente per il riconoscimento del privilegio in parola, essendo sempre necessaria la verifica circa la perdurante sussistenza, con riferimento all'epoca di insorgenza del credito (cioè allo svolgimento della prestazione), di tutti i requisiti richiesti per la qualificazione dell'impresa come artigiana.

Fermo restando che l'analisi dei presupposti per il riconoscimento del privilegio in parola deve essere svolta con riferimento alle caratteristiche di ogni caso specifico, i criteri di riferimento individuati dalla predetta Legge Quadro sull'Artigianato (L. 443/85), sono tre: soggettivo, oggettivo e dimensionale.

Il primo (**Presupposto soggettivo**) richiede l'iscrizione nell'apposita sezione del Registro Imprese (art. 5, co. 1 e 5, L. 443/85), avente carattere costitutivo, e le seguenti peculiarità:

- per l'Imprenditore Individuale (art. 2, L. 443/85), l'esercizio personale, professionale e in qualità di titolare dell'impresa, assumendo la piena responsabilità nella direzione e nella gestione della stessa nonché partecipando personalmente al processo produttivo;
- per l'Impresa Collettiva (art. 3, commi 2 e 3, L. 443/85), nei limiti dimensionali della Legge in oggetto, costituita anche in forma societaria, con esclusione delle società per azioni ed in accomandita per azioni, a condizione che la maggioranza dei soci, ovvero uno nel caso di due soci, svolga in prevalenza lavoro personale, anche manuale, nel processo produttivo.

Specifiche limitazioni sono previste per il socio Unico di S.r.l. e per il socio Accomandatario delle S.a.s.:

- ° S.r.l. unipersonale: l'unico socio deve essere in possesso dei requisiti indicati nell'art. 2 della Legge Quadro e non deve essere socio di altra S.r.l. unipersonale o socio accomandante di una s.a.s. anche non artigiana;
- ° S.a.s.: tutti i soci accomandatari devono svolgere in prevalenza lavoro personale.

Il secondo (**Presupposto oggettivo** - art. 3, comma 1, L. 443/85) prevede che l'impresa artigiana abbia per scopo prevalente lo svolgimento di un'attività di produzione di beni, anche semilavorati, o di prestazioni di servizi (escluse le attività agricole, le attività di prestazione di servizi commerciali, di intermediazione e di somministrazione al pubblico bevande e alimenti).

Nota bene: va verificato che la singola fornitura, oggetto di esame, non costituisca attività meramente commerciale ovvero, nel caso di fornitura composita, occorre distinguere la componente di mera cessione di beni da quella inerente la trasformazione dei beni stessi e di prestazione di manodopera.

Il terzo (**Limiti dimensionali** - art. 4, L. 443/85) individua:

- a seconda del settore di attività della ditta, il numero massimo di dipendenti che possono prestare la propria opera sotto la direzione personale dell'imprenditore o dei soci dell'impresa artigiana, prevedendo anche il mantenimento dei requisiti nel caso di superamento solo temporaneo del predetto limite (art. 5, co. 6, L. 443/85);
- la relazione tra lavoro e capitale investito nella gestione caratteristica, prevedendo che il primo prevalga sul secondo (art. 3, comma 2, L. 443/85), dovendo valere la seguente disequazione: [costo del venduto + ammortamenti + canoni di leasing] < [costo del lavoro + salario figurativo dell'imprenditore/dei soci]. Sul punto va tuttavia evidenziato che l'applicazione pedissequa di una formula matematica potrebbe, in certi casi, non essere sufficiente (ed anzi fuorviante) per la corretta verifica del rispetto dei parametri dimensionali dell'impresa in esame: tipico è il caso delle produzioni che utilizzano materie prime ad alto costo (orafo). Per tale motivazione andranno valutati, di volta in volta, anche gli elementi funzionali e qualitativi dell'attività esercitata che, indipen-

dentemente dal capitale investito, potrebbe essere qualitativamente predominante, poiché espressione di un'arte o di una capacità propria svolta dal titolare dell'impresa.



I criteri di riferimento sopra esposti sono schematizzati nella seguente tabella:

PRESUPPOSTO SOGGETTIVO			
(art. 5, co 1 e 5 L 443/85)	Iscrizione nell'apposita sezione del Registro Imprese è condizione indispensabile per l'attribuzione della qualifica di impresa artigiana		
IMPRENDITORE INDIVIDUALE (art. 2, L 443/85)	E' artigiano l'imprenditore che esercita un'attività personalmente, professionalmente e in qualità di titolare dell'impresa, assumendo la piena responsabilità nella direzione e nella gestione della stessa nonché partecipando personalmente al processo produttivo, svolgendo in misura prevalente il proprio lavoro, anche manuale nel processo produttivo.		
IMPRESA COLLETTIVA (art. 3, commi 2 e 3, L. 443/85)	E' artigiana l'impresa collettiva nei limiti dimensionali della Legge in oggetto, costituita anche in forma societaria, anche cooperativa, con esclusione delle società per azioni ed in accomandita per azioni, a condizione che la maggioranza dei soci, ovvero uno nel caso di due soci, svolga in prevalenza lavoro personale, anche manuale, nel processo produttivo e che nell'impresa il lavoro abbia funzione preminente sul capitale. (Specifiche limitazioni sono previste per il socio Unico di S.r.l. e per il socio Accomandatario delle S.a.s.: il socio unico o l'accomandatario deve possedere i caratteri propri dell'imprenditore artigiano)		
PRESUPPOSTO OGGETTIVO			
(art. 3, comma 1 L. 443/85)	Prevede che l'impresa artigiana abbia per scopo prevalente lo svolgimento di un'attività di produzione di beni, anche semilavorati, o di prestazioni di servizi (escluse le attività agricole, le attività di prestazione di servizi commerciali, di intermediazione e di somministrazione al pubblico bevande e alimenti).		
CONTRATTO DI APPALTO	Recente Cassazione (Cass. Ord. 20390/14) afferma che sia possibile riconoscere il privilegio artigiano in funzione delle caratteristiche oggettive di svolgimento dell'attività di impresa e al tipo di organizzazione che fa capo all'obbligato, e non, invece, in funzione della natura dell'oggetto e del contenuto della prestazione. Andrà pertanto effettuata una specifica verifica, caso per caso, per valutare in quale delle due fattispecie si collochi l'attività svolta, a prescindere dal nomeniuris del contratto.		
LIMITI DIMENSIONALI			
(art. 3 - 4 L. 443/85)	L'impresa artigiana può essere svolta anche con la prestazione d'opera di personale dipendente diretto personalmente dall'imprenditore o dai soci dell'impresa collettiva artigiana. <u>NUMERO MASSIMO DIPENDENTI</u> A seconda del settore di attività il numero massimo di dipendenti che possono prestare la propria opera sono:		
		N. massimo dipendenti	di cui n. massimo apprendisti

	Impresa che non lavora in serie	18	9	il numero massimo dei dipendenti può essere elevato fino a 22 a condizione che le unità aggiuntive siano apprendisti
	Impresa che lavora in serie, purchè con lavorazione non del tutto automatizzata	9	5	
	Impresa del settore delle lavorazioni artistiche, tradizionali e dell'abbigliamento su misura	32	16	il numero massimo dei dipendenti può essere elevato fino a 40 a condizione che le unità aggiuntive siano apprendisti)
		Impresa di trasporto	8	
	Impresa di costruzioni edili	10	5	il numero massimo dei dipendenti può essere elevato fino a 14 a condizione che le unità aggiuntive siano apprendisti
	Ai fini del calcolo dei limiti dimensionali e occupazionali: - non sono computati per un periodo di due anni gli apprendisti passati in qualifica e mantenuti in servizio dalla stessa impresa artigiana; - non sono computati i lavoratori a domicilio sempre che non superino un terzo dei dipendenti no apprendisti occupati presso l'impresa artigiana; - non sono computati i portatori di handicap fisici, psichici e sensoriali; - sono computati i familiari dell'imprenditore, ancorché partecipanti all'impresa familiare (art. 230-bis c.c.), che svolgono la loro attività di lavoro prevalentemente e professionalmente nell'ambito dell'impresa artigiana; - sono computati, tranne uno, i soci che svolgono il prevalente lavoro personale nell'impresa artigiana; - sono computati i dipendenti qualunque sia la mansione svolta. E' previsto il mantenimento dei requisiti nel caso di superamento solo temporaneo (fino ad un massimo del 20% e per un periodo non superiore a tre mesi nell'anno) dei limiti di cui sopra (art. 5, co 6, L. 443/85).			
RELAZIONE TRA LAVORO E CAPITALE INVESTIVO La relazione tra <i>lavoro</i> e <i>capitale</i> investito nella gestione caratteristica, prevede che il primo prevalga sul secondo (art. 3, comma 2, L. 443/85). Sul punto va tuttavia evidenziato che l'applicazione pedissequa di una formula matematica potrebbe, in certi casi, non essere sufficiente (ed anzi fuorviante) per la corretta verifica del rispetto dei parametri dimensionali dell'impresa in esame: tipico è il caso delle produzioni che utilizzano materie prime ad alto costo (orafo). Per tale motivazione andranno valutati, di volta in volta, anche gli elementi funzionali e qualitativi dell'attività esercitata che, indipendentemente dal capitale investito, potrebbe essere qualitativamente predominante, poiché espressione di un'arte o di una capacità propria svolta dal titolare dell'impresa.				

Documenti per la verifica

L'accertamento del privilegio in parola potrà essere effettuato (anche) tramite la verifica della seguente documentazione, che il creditore istante dovrà necessariamente produrre:

- Certificato di iscrizione all'albo rilasciato dalla C.C.I.A.A. in corso di validità;
- Copia Dichiarazioni dei redditi e Dichiarazioni Iva relative all'anno in cui sono sorte le ragioni del credito;
- Copia situazioni contabili relative all'anno in cui sono sorte le ragioni del credito;
- Copia Libro Unico del Lavoro (o Libro matricola, se credito antecedente al 18/8/2008);
- Comunicazione resa dal legale rappresentante relativamente al numero di soci che presta attività lavorativa all'interno della società;
- Copia del libro cespiti e dichiarazione attestante l'uso di beni strumentali nell'esercizio dell'attività imprenditoriale;
- Visura Camerale nominativa storica del Socio unico di S.r.l. o accomandatario di S.a.s. (per la verifica degli specifici requisiti).

Prospetto di verifica riepilogativo

Iscrizione all'apposito Albo delle Imprese artigiane presso il Registro Imprese	
Unico titolare, maggioranza dei soci, uno su due soci, svolgano in prevalenza lavoro personale, anche manuale, nel processo produttivo (N.B.: limiti specifici nel caso di S.r.l. unipersonali e S.a.s. – si veda pag. 4)	
Dipendenti (compresi apprendisti)	< Limiti Legge Quadro n. 443/85
(Costo del venduto + Ammortamenti + Canoni di leasing)*	< (Costo del lavoro + salario figurativo dell'imprenditore o dei soci d'opera)
* Escluse le componenti di costo afferenti l'immobile	

Principali riferimenti giurisprudenziali:

- Tribunale di Milano Sez. II Civ. del 14.06.2013 n. 6685;
- Tribunale di Torino Sez. VI Civ. del 19.06.2014;
- Tribunale di Ravenna Sez. Fall. del 23.12.2014;
- Cass. Civile del 04.07.2012 n. 11154/12;
- Cass. Civile del 09.05.2013 n. 11024/13;
- Cass. Civile del 08.08.2013 n. 18966/13;
- Cass. Civile Sez. VI -1 n. 20390/14 del 26.09.2014;
- Cass. Civile Sez. VI -1 n. 2570/15 del 10.02.2015;
- Cass. Civile Sez. Unite del 20.03.2015 n. 5685.

Treviso, 18 gennaio 2016