

**REPUBBLICA ITALIANA**

**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

**LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE**

**SEZIONE PRIMA CIVILE**

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

**Dott. CECCHERINI Aldo - Presidente -**

**Dott. CRISTIANO Magda - rel. Consigliere -**

ha pronunciato la seguente:

**SENTENZA**

sul ricorso 17525/2008 proposto da:

**PROFESSIONISTI**

- ricorrenti -

contro

**FALLIMENTO**

- intimato -

avverso il decreto n. 6362/2008 del TRIBUNALE di MILANO, depositato il 16/05/2008.

**SVOLGIMENTO DEL PROCESSO**

I professionisti, in proprio e nella qualità di soci dello studio legale Omissis, chiesero l'ammissione in prededuzione allo stato passivo del Fallimento della S.p.A. del credito di Euro 103.987,83, preteso in corrispettivo delle attività di consulenza e di assistenza giudiziale svolte per predisporre ed illustrare al tribunale la domanda di concordato preventivo presentata dalla società, nonché l'ammissione in privilegio dell'ulteriore credito di Euro 112.843,46, per prestazioni professionali anteriormente rese in favore della cliente.

Il G.D. riconobbe collocazione in prededuzione al minor credito di Euro 15.211,15, relativo all'attività prestata dagli avvocati in epoca successiva all'ammissione della società alla procedura concorsuale minore, e, quantificato il residuo credito in Euro 161.611,35, lo ammise al chirografo, escludendo che ai componenti di uno studio legale associato potesse essere riconosciuto il privilegio di cui all'art. 2751 bis c.c., n. 2.

L'opposizione L. Fall., ex art. 98, proposta contro il provvedimento dagli avv.ti, è stata respinta dal Tribunale di Milano con decreto del 16.5.08.

Il giudice del merito ha per un verso affermato che fra i crediti sorti in occasione o in funzione della procedura di concordato, da ammettere in prededuzione nel fallimento consecutivo ai sensi della L. Fall., art. 111, comma 2, vanno compresi solo quelli relativi ad attività indefettibili svolte nella fase temporale strettamente anteriore e susseguente alla presentazione della domanda, e, per l'altro, ritenuto che il credito derivante da incarichi professionali eseguiti da appartenenti ad uno studio associato non può godere del privilegio previsto dall'art. 2751 bis c.c., n. 2, in ragione del profilo organizzativo e strutturale del creditore, che prevale su quello qualitativo della prestazione resa.

Il decreto è stato impugnato dai professionisti con ricorso per cassazione affidato a quattro motivi e illustrato da memoria.

Il Fallimento della s.p.a. non ha svolto attività difensiva.

### **MOTIVI DELLA DECISIONE**

1) Con il primo motivo i ricorrenti si dolgono del mancato riconoscimento della natura prededucibile dell'intero credito preteso in corrispettivo dell'attività svolta per ottenere l'ammissione della società alla procedura di concordato preventivo. Deducono, sotto il profilo della violazione di legge, che l'interpretazione restrittiva della L. Fall., art. 111, comma 2, fornita dal tribunale milanese si pone in contrasto con il tenore letterale della norma, che condiziona la prededucibilità del credito unicamente al fatto che esso sia sorto in occasione od in funzione della procedura concorsuale, senza fissare alcun requisito di carattere temporale, che risulterebbe, peraltro, di difficile ed incerta individuazione.

Il motivo è fondato.

Secondo l'ormai consolidato orientamento di questa Corte di legittimità, che il collegio pienamente condivide, i crediti de professionista derivanti dall'attività di consulenza ed assistenza prestata al debitore ammesso al concordato preventivo, per la redazione e la presentazione della relativa domanda, sono prededucibili nel fallimento consecutivo ai sensi del novellato L. Fall., art. 111, comma 2.

La norma detta infatti un precetto di carattere generale che, per favorire il ricorso a forme di soluzione concordata della crisi d'impresa, ha introdotto un'eccezione al principio della par condicio ed ha esteso la prededucibilità a tutti i crediti sorti in funzione di precedenti procedure concorsuali (Cass. nn. 8533/013, 1513/014, 8958/014), fra i quali il credito del professionista rientra de plano (Cass. nn. 5098/014, 19013/014), senza che debba verificarsi il "risultato" delle prestazioni (certamente strumentali all'accesso alla procedura minore) da questi eseguite, ovvero la loro concreta utilità per la massa, né, tantomeno, il loro avvenuto svolgimento in un arco temporale ristretto, immediatamente precedente e/o susseguente al deposito della domanda (requisito, quest'ultimo, che non solo non è contemplato dalla norma e non appare da essa evincibile in via interpretativa, ma che, come correttamente rilevato dai ricorrenti, risulterebbe di difficile ed incerta individuazione).

Resta assorbito il secondo motivo del ricorso, con il quale il capo della decisione in esame è censurato sotto il profilo del vizio di motivazione.

2) Con il terzo motivo i ricorrenti lamentano che il credito derivante da prestazioni giudiziali e di consulenza anteriormente rese in favore della società poi fallita sia stato ammesso al chirografo, anziché col privilegio richiesto, nonostante essi avessero precisato di aver svolto l'attività in forza del mandato conferito dalla società loro personalmente e non allo studio associato.

Contestano la correttezza dell'assunto del tribunale, secondo il quale va operata una distinzione fra i crediti del professionista non associato e di quello associato, cui - attesa la prevalenza dell'aspetto organizzativo e strutturale del creditore sull'aspetto qualitativo della prestazione - il privilegio non potrebbe essere accordato in ragione del divieto di interpretazione analogica operante in materia e rilevano che la norma non contempla tale dicotomia, ma richiede unicamente che il credito abbia ad oggetto il corrispettivo spettante al professionista per l'attività svolta in favore del cliente.

Anche questo motivo è fondato.

Il giudice del merito ha erroneamente ritenuto che l'art. 2751 bis c.c., n. 2, accordi il privilegio unicamente alla retribuzione spettante al professionista titolare di un proprio studio e non a quella del professionista che faccia parte di uno studio associato, omettendo di considerare che il credito è tutelato dalla norma in quanto nascente da una prestazione d'opera intellettuale, la cui titolarità ed il cui oggetto non mutano per il solo fatto che colui che la rende ha inteso organizzare il proprio lavoro in forma associativa.

In realtà, come già chiarito da questa Corte (Cass. n. 22439/09), ciò che occorre accertare ai fini del riconoscimento del privilegio di cui all'art. 2751 bis, n. 2 cit. è se il cliente abbia conferito l'incarico al singolo professionista ovvero all'entità collettiva nella quale questi è organicamente inserito quale prestatore d'opera qualificato: nel primo caso il credito ha natura privilegiata, in quanto costituisce in via prevalente remunerazione di una prestazione lavorativa resa personalmente dal professionista, che rimane unico titolare dell'attività affidatagli ed esclusivo responsabile della stessa nei confronti del cliente, mentre nel secondo ha natura chirografaria, perché ha per oggetto un corrispettivo riferibile al lavoro del professionista solo quale voce del costo complessivo di un'attività che è essenzialmente imprenditoriale. Neppure rileva che, in virtù del sottostante patto associativo, il credito privilegiato sia stato eventualmente ceduto all'entità collettiva costituita per la gestione in comune dei proventi dell'attività dei singoli associati: va infatti considerato, per un verso, che i costi necessari all'autonomo svolgimento della professione sono coperti dalla retribuzione anche nel caso in cui lo studio è nell'esclusiva titolarità di colui che ha eseguito la prestazione, e, per l'altro, che la cessione non incide sulla natura del credito e non lo fa degradare a chirografo ma, al contrario, legittima lo stesso studio associato a far valere il diritto al privilegio (Cass. nn. 18455/011, 11052/012).

Resta assorbito il quarto mezzo di censura, che illustra ulteriori ragioni di diritto che dovrebbero condurre alla riforma della decisione.

L'accoglimento del primo e del terzo motivo del ricorso comportano la cassazione del provvedimento impugnato ed il rinvio della causa al Tribunale di Milano, in diversa composizione, anche per le spese di questo giudizio di legittimità.

**P.Q.M.**

La Corte accoglie il primo ed il terzo motivo del ricorso e dichiara assorbiti gli altri motivi; cassa il decreto impugnato in relazione ai motivi accolti e rinvia al Tribunale di Milano, in diversa composizione, anche per le spese del giudizio di legittimità.

Così deciso in Roma, il 10 dicembre 2014.

Depositato in Cancelleria il 5 marzo 2015

*\*Il presente provvedimento è stato modificato nell'aspetto grafico, con l'eliminazione di qualsivoglia riferimento a dati personali, nel rispetto della normativa sulla Privacy*

EX PARTE CREDITORIS