



13317/19

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SESTA SEZIONE CIVILE - 1

CU

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Oggetto

Dott. ROSA MARIA DI VIRGILIO - Presidente -

ALTRE
PROCEDURE
CONCURSUALI

Dott. ANDREA SCALDAFERRI - Consigliere -

Dott. MARIA ACIERNO - Rel. Consigliere -

13.19.02.2019.03

Dott. GUIDO MERCOLINO - Consigliere -

R.G.N. 18074/2017
Cron. 13317

Dott. ALBERTO PAZZI - Consigliere -

Rep.

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

sul ricorso 18074-2017 proposto da:

(omissis) , (omissis) nella loro
qualità di soci amministratori e legali rappresentanti dello (omissis)

(omissis)

(omissis)

(omissis) , elettivamente domiciliati in (omissis)

(omissis) , presso lo studio dell'avvocato (omissis)

(omissis), che li rappresenta e difende unitamente all'avvocato

(omissis) ;

- ricorrenti -

contro

FALLIMENTO (omissis) SRL IN LIQUIDAZIONE, in
persona del Curatore pro tempore, elettivamente domiciliato in

(omissis) , presso lo studio

1770
19

dell'avvocato (omissis) , rappresentato e difeso
dall'avvocato (omissis)

- controricorrente -

avverso il decreto n. R.G. 10402/2016 del TRIBUNALE di
FIRENZE, depositato l'08/06/2017;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio non
partecipata del 19/02/2019 dal Consigliere Relatore Dott. MARIA
ACHERNO.

FATTI DI CAUSA E RAGIONI DELLA DECISIONE

Con il decreto impugnato, il Tribunale di Firenze ha rigettato
l'opposizione allo stato passivo proposta da (omissis) e (omissis)
(omissis) avverso la s.r.l. in liquidazione (omissis) avente ad
oggetto la somma di euro 16.877,20 da ammettere in privilegio ex art.
2751 bis n. 2 c.c. per le prestazioni professionali eseguite dai ricorrenti
nel biennio 2015- 2016. La suddetta somma era stata ammessa in
chirografo a causa della carenza di prova in merito alla personalità della
prestazione non riconosciuta nel caso di specie per l'attività di studio
associato.

Per quel che ancora interessa in questa sede, il Tribunale aveva rilevato
che, dall'esame della lettera di conferma dell'incarico professionale, si
evinceva che tale incarico relativo a consulenza fiscale, societaria e del
lavoro fosse stato conferito allo studio associato del dr. (omissis)
e della dott.ssa (omissis) senza alcuna specificazione delle
competenze attribuite ai singoli professionisti facenti parte
dell'organismo associativo. Ulteriori elementi indiziari avevano
condotto alla medesima conclusione: il fatto che l'istanza di
insinuazione al passivo fosse stata presentata dallo studio associato
nella persona del titolare (omissis) il fatto che in tutte le bozze

di notula comparisse l'intestazione studio associato. Il Tribunale, pertanto, aveva concluso per l'impossibilità di distinguere le prestazioni svolte dall'uno o dall'altro professionista. La circostanza che all'interno dell'associazione vi fosse stata, in ordine all'incarico pacificamente ricevuto dall'organismo associativo, una divisione di compiti tra gli associati non costituiva un elemento decisivo idoneo a provare che l'effettivo rapporto di prestazione d'opera si fosse instaurato tra il cliente e i singoli professionisti.

Avverso la suddetta pronuncia, ricorrono per Cassazione (omissis) (omissis) e (omissis) formulando due motivi di ricorso.

Con il primo motivo si censura la violazione, ai sensi dell'art. 360, primo comma, n.3 c.p.c. dell'art. 2751 bis, primo comma, n.2 c.c. in quanto il Tribunale di Firenze avrebbe errato nell'applicazione dell'art. 2751 bis n. 2 c.c. avendo collegato il diritto al privilegio non alla prestazione dell'opera ma alla instaurazione del rapporto, concentrando l'attenzione esclusivamente sul conferimento dell'incarico, sui profili formali della domanda di ammissione al passivo e delle intestazioni delle notule. A concorrere alla formazione di tale erroneo convincimento vi sarebbe stata anche la ritenuta inammissibilità della prova per testi dedotta dai ricorrenti. Dall'oggetto dei capitoli di prova emergevano proprio le attività rispettivamente svolte dal commercialista (omissis) e dalla consulente del lavoro dott.ssa (omissis), nonché il fatto che lo studio fosse composto solo da due impiegate con mansioni di segreteria ad orario *part time*. Inoltre, l'interpretazione della norma impugnata avrebbe dovuto orientarsi verso il principio fondamentale della disciplina giuslavorista, secondo il quale il dato che rileva non è quello formale dato dal *nomen iuris* del rapporto bensì quello sostanziale dell'effettivo svolgimento del rapporto.

Con il secondo motivo si censura l'omesso esame di un fatto decisivo oggetto di discussione tra le parti, ai sensi dell'art. 360, primo comma, n. 5, c.p.c. consistente nella composizione dell'associazione professionale e delle qualifiche dei due associati. Tale fatto assume rilevanza decisiva in quanto, ove fosse stato preso in considerazione dal Tribunale, avrebbe portato ad affermare la possibilità di distinguere le prestazioni svolte dall'uno e dall'altro professionista dell'associazione. In particolare, i ricorrenti sostengono di essere gli unici soci della associazione professionale sin dal momento della sua costituzione. Di talché, non potrebbero sorgere dubbi sulla assegnazione degli incarichi. I ricorrenti, infatti, avrebbero sempre svolto la loro attività a favore della società fallita personalmente, anche perché all'interno dell'associazione non vi erano ulteriori professionisti che avrebbero potuto svolgere il medesimo lavoro in loro vece. Inoltre, nello studio associato i due professionisti svolgono attività professionali distinte, l'uno commercialista, l'altra consulente del lavoro. In ragione di ciò non può essere revocato in dubbio che le attività di natura fiscale, tributaria, societaria saranno svolte dal primo; le attività riguardanti i rapporti di lavoro saranno svolti dalla seconda. (vedi pag. 18 ricorso).

I due motivi di ricorso, che possono essere esaminati congiuntamente in quanto logicamente connessi, devono ritenersi fondati alla luce della giurisprudenza di questa Corte (Cass. 6285 del 2016) la quale statuisce che *“la domanda di insinuazione al passivo fallimentare proposta da uno studio associato fa presumere l'esclusione della personalità del rapporto d'opera professionale da cui quel credito è derivato, e, dunque, l'insussistenza dei presupposti per il riconoscimento del privilegio ex art. 2751 bis, n. 2, c.c., salvo che l'istante dimostri che il credito si riferisca ad una prestazione svolta personalmente dal professionista, in via esclusiva o prevalente, e sia di pertinenza dello stesso*

professionista, pur se formalmente richiesta dall'associazione". Il giudice del merito è tenuto, pertanto, a valutare il concreto espletamento della prestazione professionale, tenendo anche conto della dimensione dell'associazione professionale, e a riconoscere il privilegio in oggetto limitatamente al credito o alla parte di esso per il quale viene data dalla parte la prova rigorosa in oggetto.

Nel caso di specie, il Tribunale ha arrestato la propria valutazione al mero fatto che la domanda di ammissione al passivo fosse stata proposta da uno studio associato – facendo derivare da ciò l'esclusione della personalità del rapporto d'opera professionale e concludendo per la natura chirografaria del credito del quale si chiedeva l'ammissione – e ha mancato di svolgere la valutazione in concreto delle modalità con cui è stata svolta la prestazione professionale non esaminando le puntuali allegazioni documentali prodotte dalle parti nonché non ammettendo i capitoli di prova formulati al riguardo volti proprio a dimostrare la natura del tutto personale dell'incarico conferito a i due professionisti singolarmente.

In conclusione, il ricorso deve essere accolto la pronuncia cassata con rinvio al Tribunale di Firenze in diversa composizione perché provveda anche sulle spese processuali del giudizio di legittimità.

PQM

La Corte accoglie il ricorso. Cassa il decreto impugnato e rinvia al Tribunale di Firenze in diversa composizione.

Così deciso nella camera di consiglio del 19 febbraio 2019.

Il Presidente

(Dr.ssa Rosa Maria Di Virgilio)



DEPOSITATO IN CANCELLERIA

oggi, 17 MAG. 2019



Il Funzionario Giudiziario
Cinzia DIPRIMA

