

Opposizione allo stato passivo: limiti al potere di impugnazione del curatore, impugnazione incidentale e privilegio del prestatore d'opera

Tribunale di Monza, 27 ottobre 2015. Presidente Buratti. Relatore Nardecchia.

Fallimento - Opposizione allo stato passivo - Reformatio in peius - Esclusione

A fronte dell'attribuzione al curatore della legittimazione attiva ad impugnare i crediti ammessi in difformità della sua proposta, deve escludersi che nel sistema attuale possa essere applicato il principio del divieto di reformatio in peius del provvedimento del giudice delegato.

Fallimento - Opposizione allo stato passivo - Facoltà di impugnazione del curatore - Limiti

Poich, in sede di formazione dello stato passivo, il giudice delegato può decidere solo nei limiti delle conclusioni formulate dalle parti, si deve ritenere che il curatore possa impugnare solamente i crediti che siano stati ammessi al passivo in difformità dalle conclusioni da lui formulate.

Fallimentare formazione stato passivo

Fallimento - Opposizione allo stato passivo - Impugnazione incidentale - Esclusione

Il curatore che voglia chiedere la modifica dello stato passivo deve impugnare il decreto nel termine perentorio di trenta giorni dal deposito, non essendo applicabile al giudizio di opposizione allo stato passivo l'art. 343 c.p.c. in tema di appello incidentale. (Nel caso di specie, il Tribunale ha ritenuto che il curatore non potesse chiedere il rigetto totale di una pretesa, dato che nella precedente fase aveva formulato "conclusioni" nel depositato progetto dello stato passivo, non mutate in sede di adunanza, che prevedevano solo l'esclusione del privilegio ex art. 2751-bis n. 2 c.c., senza quindi la formulazione di eccezioni, né in ordine alla legittimazione attiva del ricorrente né all'effettiva esecuzione della prestazione, né in ordine al "quantum" della pretesa.)

Privilegi - Prestatore d'opera intellettuale - Intervento della Corte costituzionale - Estensione del privilegio a tutti i prestatori d'opera anche non intellettuale svolta in modo autonomo

In seguito all'intervento della Corte Costituzionale, che con la sentenza 29 gennaio 1998, n. 1, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'articolo 2751-bis c.c. nella parte in cui limita il privilegio ai soli prestatori d'opera intellettuale, il privilegio in esame si estende a tutte le attività riconducibili al tipo contrattuale delineato dall'art. 2222 c.c. e, quindi, anche ai prestatori d'opera di carattere non intellettuale svolta in modo autonomo. Pertanto, il riferimento normativo per l'individuazione delle attività protette non è più limitato agli artt. 2229 e 2230 c.c., ma è costituito dall'art. 2222 c.c., il quale regola il contratto d'opera, che rappresenta una fattispecie residuale di lavoro autonomo in quanto numerose altre fattispecie di lavoro autonomo costituiscono contratti tipici con propria peculiare disciplina (appalto, trasporto, deposito, ecc.); di conseguenza i crediti di chi si è obbligato a compiere un'opera o un servizio, che richieda o non attività intellettuale, con lavoro prevalentemente proprio e senza vincolo di subordinazione nei confronti del committente godono del privilegio di cui all'art. 2751-bis n. 2 c.c., sempre che il rapporto da cui nasce il credito non sia inquadrabile in altra fattispecie tipica di lavoro autonomo. In sostanza, ai fini dell'attribuzione del privilegio, non è più necessario accertare che l'attività espletata rientri in una prestazione di carattere intellettuale, ma occorre valutare: i) se questa sia riconducibile ad una forma di lavoro autonomo; ii) se rientri in una figura tipica contrattuale; iii) se sia riconducibile alla persona del prestatore o sia prestata in forma di impresa.

Privilegi - Prestatore d'opera intellettuale - Privilegio del prestatore d'opera individuale - Applicazione estensiva a favore delle società - Esclusione

Il privilegio di cui all'articolo 2751-bis n. 2 c.c. fa riferimento esclusivo alla retribuzione del professionista (e del prestatore d'opera anche non intellettuale in virtù della pronuncia n.1/98 della Corte Costituzionale) individuale, con la conseguenza che deve escludersi una interpretazione estensiva di tale norma a favore delle società che svolgono attività oggettivamente identiche a quelle delle professioni intellettuali, ciò in considerazione della confusione, nell'ambito societario, tra la remunerazione del capitale e la retribuzione del lavoro (in tal senso Cass. 5002/2000 e, con particolare riferimento alle società di revisione contabile Cass. 14 aprile 1992 n. 4549; Trib. Torino 19 luglio 1996; Trib. Milano 12 febbraio 1996; Trib. Perugia 19 novembre 1994).

Privilegi - Prestatore d'opera intellettuale - Presupposti - Prevalenza dell'apporto personale rispetto all'organizzazione

imprenditoriale

Il privilegio per il prestatore d'opera intellettuale di cui all'articolo 2751-bis n. 2 c.c. deve essere negato tutte le volte in cui l'impiego dell'intelligenza o del lavoro personale costituiscono un fattore non prevalente rispetto all'organizzazione imprenditoriale.

(Massima a cura di Franco Benassi - Riproduzione riservata)

Omissis

Vista l'opposizione allo stato passivo depositata da M. C., quale titolare dell'impresa individuale M. Adviser & Planning di C. M. avverso il rigetto del riconoscimento del privilegio ex art. 1751 bis n. 2 c.c. del credito di € 6.280,62 ammesso in via chirografaria nel passivo del fallimento della società Z.D. srl in liquidazione (nr. 276/2014);

osservato che dalla lettura del verbale si evince che il privilegio è stato negato sia perché il credito si riferisce a prestazioni effettuate anteriormente al biennio decorrente dalla data di dichiarazione di fallimento, sia perché il privilegio ex art. 2751-bis n. 2 c.c. non potrebbe essere riconosciuto a creditori che esercitino l'attività in forma di impresa individuale;

sentito il giudice relatore;

premessi che:

-la curatela costituendosi ha chiesto in via preliminare la modifica dello stato passivo, con l'esclusione dell'ammissione del credito in quanto prescritto o comunque oggetto di rinuncia;

rilevato che:

Prima della riforma si discuteva dell'ammissibilità o meno di una modifica peggiorativa per l'opponente, all'esito del giudizio di cognizione, dei capi del decreto di esecutività dello stato passivo non contestati.

La dottrina e la giurisprudenza maggioritarie escludevano l'ammissibilità di una reformatio in peius del provvedimento del g.d. e fondavano tale convincimento sul rilievo che il curatore non era legittimato a contestare lo stato passivo (C 3636/80; T Milano 20.3.97; T Milano 21.5.92; T Roma 2.2.89).

Tale principio non è oggi più valido a fronte dell'attribuzione al curatore della legittimazione attiva ad impugnare i crediti ammessi in difformità della sua proposta.

Il nuovo testo dell'art. 98 l.f. prevede espressamente la legittimazione attiva del curatore ad impugnare i crediti ammessi.

C'è da chiedersi se il curatore possa impugnare indifferentemente tutti i crediti ammessi o soltanto quelli ammessi in difformità delle conclusioni formulate dal curatore medesimo nella fase sommaria. Questa seconda soluzione appare l'unica in linea con la nuova struttura del procedimento sommario di accertamento del passivo dato che il giudice delegato può decidere solo nei limiti delle conclusioni formulate dalle parti (T Udine 15.2.08 secondo cui il curatore non può chiedere il rigetto parziale di una pretesa cui nella precedente fase aveva aderito nell'an e nel quantum).

Il curatore che voglia chiedere la modifica dello stato passivo deve impugnare il decreto nel termine perentorio di trenta giorni dal deposito,

non essendo applicabile al giudizio di opposizione allo stato passivo l'art. 343 c.p.c. in tema di appello incidentale.

In definitiva il Curatore nel presente giudizio di opposizione allo stato passivo non poteva chiedere il rigetto totale di una pretesa, dato che nella precedente fase aveva formulato "conclusioni" nel depositato progetto dello stato passivo, non mutate in sede di adunanza, che prevedevano solo l'esclusione del privilegio ex art. 2751-bis n. 2 cc; senza quindi la formulazione di eccezioni, né in ordine alla legittimazione attiva del ricorrente né all'effettiva esecuzione della prestazione, né in ordine al "quantum" della pretesa.

Venendo al merito l'art. 2751-bis n. 2 c.c. dispone che sono assistiti da privilegio generale i crediti riguardanti le retribuzioni dei professionisti e di ogni altro prestatore d'opera intellettuale dovute per gli ultimi due anni di prestazione.

E' vero che in passato vi è stata controversia sul decorso del biennio di cui parla l'art. 2751-bis n. 2 c.c., ma la detta controversia può dirsi oramai risolta dalla Cassazione che, almeno dal 2001, è costante nell'affermare che il biennio preso in considerazione dalla norma è quello che decorre a ritroso dalla fine delle prestazioni professionali e non dalla data di dichiarazione di fallimento (cfr. da ultimo Cass. 28/1/2014 n.1740).

Ha chiarito correttamente la S.C. che l'art. 2751-bis n.2 c.c., introdotto dall'art. 2 della Legge 29.7.1975 n.426, nel prevedere il privilegio generale sui mobili per "le retribuzioni del professionista e di ogni altro prestatore d'opera intellettuale", fa riferimento agli ultimi due anni di prestazione, a differenza della precedente previsione (art. 2751 n.5 c.c.) che collocava in privilegio "le retribuzioni...dovute per l'ultimo anno".

Di modo che, al di là del diverso lasso temporale previsto, appare evidente che, "difformemente dalla lettura data alla precedente disposizione ritenuta limitata, in caso di fallimento, ai crediti dovuti per l'ultimo anno precedente alla relativa dichiarazione, la nuova disposizione debba intendersi riferita agli ultimi due anni di prestazione, ancorché anteriori al biennio precedente l'apertura della procedura concorsuale. L'espresso collegamento della limitazione temporale alla prestazione impone infatti un'interpretazione che faccia riferimento unicamente agli ultimi due anni della prestazione medesima, indipendentemente dalla sua collocazione temporale rispetto alla dichiarazione di fallimento" (Cass. 27/02/2001, n. 2838; Cass. 30/12/2005, n. 28876; Cass. 01/04/2009, n. 7964; Cass. 13/05/2011, n. 10658).

Una volta stabilito che il biennio inizia a decorrere dalla cessazione delle prestazioni, indipendentemente a quando tale dato risale, bisogna interrogarsi sulla possibilità che tale privilegio venga riconosciuto ad un creditore che eserciti l'attività in forma di impresa individuale.

Su questa norma è intervenuta la Corte Costituzionale con la sentenza 29.1.98 n. 1 dichiarandone l'illegittimità costituzionale nella parte in cui limita il privilegio ai soli prestatori d'opera intellettuale, sicchè, ora, il privilegio in esame si estende a tutte le attività riconducibili al tipo contrattuale delineato dall'art. 2222 c.c. e, quindi, anche ai prestatori d'opera di carattere non intellettuale svolta in modo autonomo. Alla luce, quindi, di questo intervento, il riferimento normativo per l'individuazione delle attività protette non è più limitato agli artt. 2229 e 2230 c.c., ma è costituito dall'art. 2222 c.c., che regola il contratto d'opera, che rappresenta una fattispecie residuale di lavoro autonomo in

quanto numerose altre fattispecie di lavoro autonomo costituiscono contratti tipici con propria peculiare disciplina (appalto, trasporto, deposito, ecc.); di conseguenza i crediti di chi si è obbligato a compiere un'opera o un servizio, che richieda o non attività intellettuale, con lavoro prevalentemente proprio e senza vincolo di subordinazione nei confronti del committente godono del privilegio di cui all'art. 2751-bis n. 2 c.c., sempre che il rapporto da cui nasce il credito non sia inquadrabile in altra fattispecie tipica di lavoro autonomo.

In sostanza, ai fini dell'attribuzione del privilegio, non è più necessario accertare che l'attività espletata rientra in una prestazione di carattere intellettuale, ma valutare:

a-se questa sia riconducibile ad una forma di lavoro autonomo;

b-se rientri in una figura tipica contrattuale;

c-se sia riconducibile alla persona del prestatore o sia prestata in forma di impresa.

Nel caso di specie il privilegio è stato negato sul presupposto che il creditore eserciti la propria attività professionale (nel caso di specie disegno tecnico) in forma di impresa (individuale) e che, quindi, l'attività imprenditoriale del prestatore d'opera sia incompatibile con la previsione di cui all'art. 2751-bis n. 2 c.c.

Ritiene il Collegio di condividere l'orientamento giurisprudenziale secondo cui l'art. 2751-bis n.2 c.c. fa riferimento esclusivo alla retribuzione del professionista (e del prestatore d'opera anche non intellettuale in virtù della pronuncia n.1/98 della Corte Costituzionale) individuale laddove una interpretazione estensiva di tale norma, a favore delle società che svolgono attività oggettivamente identiche a quelle delle professioni intellettuali, non può aver luogo in considerazione della confusione, nell'ambito societario, tra la remunerazione del capitale e la retribuzione del lavoro (in tal senso vedasi Cass. 5002/2000 e, con particolare riferimento alle società di revisione contabile Cass. 14/4/1992 n. 4549 e, nella giurisprudenza di merito, Trib. Torino 19/7/1996; Trib. Milano 12/2/1996; Trib. Perugia 19/11/1994).

Va poi ricordato che le norme che prevedono i privilegi, derogando al principio della par condicio creditorum, hanno carattere eccezionale e, come tali, non sono suscettibili di interpretazione analogica (vedi in tal senso Cass. 27/2/1990 n. 1510), sicché non è consentita l'estensione della causa di prelazione in questione ai compensi spettanti alle società.

Interpretazione che prescinde dal tipo sociale dato che il privilegio è stato correttamente negato anche quando la prestazione professionale o d'opera sia stata esercitata da una società semplice, ritenendosi che anche in questo caso la remunerazione conseguente non rientri nella previsione dell'art. 2751-bis n. 2 c.c.,

E ciò sul presupposto che il privilegio previsto dall'art. 2751-bis n.2 c.c. non può essere esteso analogicamente al di là dei casi espressamente previsti dalla norma, che non siano quindi equiparabili i compensi dovuti al professionista, che operi personalmente, ai compensi dovuti a professionisti che operino sotto forma di società che la volontà del legislatore era ed è quella di garantire solo i compensi professionali spettanti al singolo professionista o prestatore di opera, con esclusione di quei compensi che, sia pure in misura minima, contengano remunerazione di capitale, che quest'ultima ipotesi necessariamente ricorre nei compensi dovuti a società, per l'espletamento della propria attività (Cass.5002/2000).

In definitiva posto che la causa del credito in virtù della quale il legislatore, in coerenza con la previsione generale dell'art. 2745 c.c., riconosce il privilegio al prestatore d'opera intellettuale, deve essere individuata nel lavoro intellettuale personalmente svolto in forma autonoma e nel suo aspetto retributivo, che la ratio legis è quella di privilegiare il credito di lavoro autonomo e non il reddito d'impresa, che il compenso a qualsiasi società sfugge a detta logica, in quanto non necessariamente ripartito ai soli soci professionisti e comunque non necessariamente ripartito tra i soci in proporzione alla qualità e quantità del lavoro dagli stessi svolto, ma secondo le pattuizioni negoziali inerenti alla costituzione della società (cfr. Cass. 4549/1992), che ciò che assume rilievo ai fini del riconoscimento del privilegio previsto dall'art. 2751-bis c.c. è la tipologia in sé del creditore, bisogna interrogarsi se l'attività del professionista esercente l'attività in forma di impresa individuale sia riconducibile alla persona del prestatore d'opera, sia, comunque, una forma di lavoro autonomo o sia prestata in forma di impresa.

In primo luogo va detto che la figura del professionista imprenditore individuale presenta dei profili di specificità rispetto ai professionisti che operino sotto forma di società.

Profili che consentono di superare alcuni degli ostacoli che hanno condotto a negare il privilegio al compenso dovuto al professionista che operi sotto forma di società.

E ciò in quanto la ditta individuale non è un soggetto distinto dal suo titolare, ma si identifica con esso, sotto l'aspetto sia sostanziale che processuale, con la conseguenza che anche ove il cliente abbia conferito l'incarico dal quale deriva il credito all'impresa, l'incarico è da considerarsi conferito personalmente al professionista così come l'assenza di una compagine sociale e quindi di una pluralità di soci esclude in radice il rischio di un disallineamento tra quantità e qualità di lavoro svolto e remunerazione del professionista.

Lo snodo centrale appare quindi la distinzione tra compenso quale retribuzione di lavoro autonomo o reddito d'impresa.

Nel primo caso il credito ha natura privilegiata, in quanto costituisce in via prevalente remunerazione di una prestazione lavorativa, ancorché necessariamente comprensiva delle spese organizzative essenziali al suo autonomo svolgimento, 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.

Distinzione di non facile soluzione cui non può darsi una risposta univoca e generalizzata, ma caso per caso, tenendo conto del requisito organizzativo, che costituisce elemento qualificante e imprescindibile per la configurazione dell'impresa commerciale agli effetti civilistici, (cfr. Cass. 13509/2013).

E' necessario valutare se l'organizzazione di beni e di persone e l'utilizzo di beni strumentali è tale che l'organizzazione è preminente sul lavoro intellettuale e la professione è al servizio dell'organizzazione che può agire in modo indipendente e fuori dal controllo tecnico del professionista.

Con la conseguenza che il privilegio dovrà essere negato tutte le volte in cui l'impiego di intelligenza o del lavoro personale- pur sussistente- costituisca un fattore non prevalente rispetto all'organizzazione imprenditoriale.

In astratto, quindi, anche una impresa individuale che svolge attività professionale può usufruire del privilegio di cui all'art. 2751-bis n. 2 per le prestazioni effettuate, ma la valutazione va svolta in concreto

Nel caso di specie l'opponente non si avvale di ausiliari, dipendenti, apprendisti o collaboratori (cfr. modello unico 2010 pagina 39), il volume d'affari è di € 26.523,00 e l'impresa ha come unica attività quella di disegno tecnico, attività svolta personalmente dal C.

Ne deriva l'accoglimento dell'opposizione.

Le spese seguono la soccombenza e vengono liquidate come da dispositivo.

P.Q.M.

Accoglie l'opposizione e, per l'effetto, ammette il credito di € 6.280,62 di M. C., quale titolare dell'impresa individuale M. Adviser & Planning di C. M. con il privilegio ex art. 2751-bis n. 2 c.c. nel passivo del fallimento della società Z.D. srl in liquidazione (nr. 276/2014), demandando al curatore la modifica dello stato passivo;

condanna la curatela del fallimento della società Z.D. srl in liquidazione (nr. *) a rimborsare all'opponente le parti le spese del giudizio che liquida in complessivi € 1.000,00 oltre oneri di legge.

Così deciso il 27/10/2015 in Camera di Consiglio della terza sezione civile del Tribunale di Monza.