



PROCURA GENERALE
della Corte di cassazione

Sezione Prima Civile
Udienza Pubblica del 15 ottobre 2024

Ricorso R.G. n. 28060/2021; n. 3 del Ruolo
rel. cons. G. Dongiacomo

Conclusioni motivate del P.M.

IL SOSTITUTO PROCURATORE GENERALE

Stanislao De Matteis

OSSERVA

1. – Con ordinanza interlocutoria, la Corte – premesso che risponde a consolidato orientamento 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 richiesto dall’associazione professionale*” (Cass. 20746/2023, 14829/2022, 10977/2021, 9927/2018, 14321/2019, 5656/2019, 5248/2019, 9927/2018, 6285/2016), in forza, ad esempio, “*di un accordo tra gli associati che preveda la cessione all’associazione del credito al compenso per la prestazione professionale*” (Cass. 7898/2020; cfr. Cass. 11502/2012, 18455/2011, 448/2015, per cui sarebbe questa la “*sola ipotesi in cui anche lo studio associato sarà legittimato a far valere il diritto al privilegio*”) – ha ritenuto che, sulla questione circa il senso da dare alla trattativa affermazione per cui il credito debba (anche) essere “*di pertinenza dello stesso professionista*”, ricorressero gli estremi per la trattazione in pubblica udienza.

2. – A tal proposito, il Tribunale di Alessandria ha ritenuto che l’indicata “*condizione*” (che, cioè, il credito sia “*di pertinenza del singolo professionista*”: pag. 7) debba interpretarsi nel senso che “*all’associazione professionale che agisca per un suo credito, derivante da una prestazione svolta da qualcuno degli associati, il privilegio spetta se quelle somme, detratte eventualmente le spese necessarie per la vita dell’associazione, competano a chi effettivamente*



ha svolto quella prestazione. Infatti, solo a queste condizioni quei crediti sono destinati a retribuire il lavoro e ricorre la ratio che giustifica la concessione del privilegio. **Occorre** quindi che gli accordi interni tra gli associati prevedano che il compenso percepito da un determinato cliente spetti a chi ha concretamente svolto la prestazione in suo favore, o quanto meno meccanismi per assicurare che, nella rendicontazione periodica, gli utili siano distribuiti in misura proporzionale al lavoro svolto da ciascuno degli associati. Invece, tutte le volte che gli accordi interni prevedano una diversa distribuzione degli utili, per esempio in misura fissa tra gli associati sulla base delle quote di partecipazione all'associazione stessa, non si può ritenere che i compensi vadano a retribuire il lavoro svolto da ciascuno, perché almeno in parte retribuiscono anche chi non ha svolto attività” (pag. 7 della sentenza).

Poiché “**non** è allegato il modo in cui l'associazione professionale ripartisce gli utili e le spese tra i membri, mentre lo statuto è stato prodotto solo in allegato alla memoria del 20.9.2021, quindi tardivamente, e peraltro con numerose parti oscurate” (pag. 9 della sentenza), il Tribunale ha ritenuto “**inutile verificare** chi abbia svolto la prestazione, perché, anche se si accertasse che è stato il dott. Marco Bobba, mancherebbe comunque la prova dell'altro presupposto necessario per la concessione del privilegio” (pag. 10 della sentenza).

3. – L'interpretazione offerta dal Tribunale di Alessandria va oltre il senso ed il significato che la pacifica giurisprudenza di questa Corte attribuisce all'art. 2751-bis, n. 2, c.c. nel caso di credito azionato (come nella specie) da un'associazione professionale.

4. – Lo stato della giurisprudenza è riassunto da recenti ordinanze di questa Corte, nel senso che “il fatto che il creditore sia inserito in un'associazione professionale, costituita con altri professionisti per dividere le spese e gestire congiuntamente i proventi della propria attività, non può comportare di per sé, quale conseguenza automatica ed indefettibile, la inapplicabilità del privilegio di cui all'art. 2751-bis, n. 2) c.c.; tuttavia, “è pur sempre necessario che, in siffatta ipotesi, il rapporto di prestazione d'opera si instauri tra il singolo professionista e il cliente, soltanto in tal caso potendosi ritenere che il credito abbia per oggetto prevalente la remunerazione di un'attività lavorativa, ancorché comprensiva delle spese organizzative essenziali al suo autonomo svolgimento” (Cass. 22439/2009, che ha cassato il decreto con cui il tribunale fallimentare aveva escluso l'ammissione al passivo in via privilegiata del credito relativo al compenso dovuto per l'attività professionale prestata da un avvocato, senza accertare se l'inserimento di quest'ultimo in un'associazione professionale fosse tale da escludere il carattere personale del rapporto con il cliente poi fallito; conf. Cass. 17027/2013, 9927/2018, 15290/2018, 20438/2018, 5248/2019).

4.4. - Occorre allora distinguere, si è detto, a seconda che il rapporto professionale si instauri tra il singolo professionista e il suo cliente, ovvero tra costui e un'entità collettiva nella quale il professionista risulti organicamente inserito quale prestatore d'opera qualificato, perché solo nel primo caso il credito del professionista ha per oggetto prevalente la remunerazione di una prestazione lavorativa - anche se include le spese organizzative essenziali al suo autonomo svolgimento - mentre nel secondo caso il credito ha per oggetto un corrispettivo, certamente riferibile anche al lavoro del professionista organico, oltre che al capitale, ma solo quale voce del costo complessivo di un'attività essenzialmente imprenditoriale (Cass. 14829/2022).

4.5. - La questione si è posta anche sotto il profilo della legittimazione attiva in sede fallimentare, ed è stata risolta nel senso che la domanda di insinuazione al passivo 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 richiesto dall'associazione professionale (Cass. 20746/2023, 14829/2022, 10977/2021, 9927/2018, 14321/2019, 5656/2019, 5248/2019, 9927/2018, 6285/2016), ad esempio in forza di un accordo tra gli associati che preveda la cessione all'associazione del credito al compenso per la prestazione professionale (Cass. 6285/2016, 9927/2018, 7898/2020, 10977/2021; in precedenza Cass. 18455/2011, 11502/2012 e 448/2015 avevano ritenuto che questa fosse la "sola ipotesi in cui anche lo studio associato sarà legittimato a far valere il diritto al privilegio").

4.6. - Anche di recente questa Corte, nel ribadire il rigore che deve accompagnare l'interpretazione estensiva dell'art. 2751-bis n. 2 c.c., in tema di prestazioni dei professionisti, ha sottolineato che "proprio la prova rigorosa che il credito, pur richiesto dallo studio professionale associato, si riferisca, in realtà, ad una prestazione svolta personalmente dal professionista in via esclusiva o prevalente e sia di pertinenza dello stesso, consente il riconoscimento di tale credito (in privilegio) senza il venir meno della originaria causa dello stesso. Ove non venga, invece, fornita una tale rigorosa dimostrazione, com'è onere del richiedente riversare in giudizio, il credito professionale, per il fatto di essere gestito e rappresentato nello studio associato, viene a confondersi con la remunerazione della più ampia attività così organizzata, degradando le eventuali originalità e personalità originarie" (Cass. 35314/2023)" (**da ultima, cfr. Cass. n. 7552 del 2024**).

5. – Nel caso di specie, il Tribunale ha arrestato la propria valutazione al mero fatto che l'associazione **non** ha dimostrato come ripartisce gli utili e le spese tra i membri (cd. pertinenza in uscita, relativa alla fase di utilizzo del credito). Facendo derivare **da ciò** la mancanza della "condizione" che il credito sia "*di pertinenza del singolo professionista*" 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 allegazioni documentali prodotte dalle parti nonchè non ammettendo i capitoli di prova formulati al riguardo volti proprio a dimostrare la natura del tutto personale dell'incarico.

6. – Pertanto, negando l'invocato privilegio ex art. 2751-bis c.c., n. 2, il giudice *a quo* si è posto **in contrasto** con il consolidato orientamento di questa Corte **che, invece, lo riconosce** allorquando il professionista dimostri che il credito si riferisca ad una prestazione da lui svolta **personalmente**, in via esclusiva o prevalente, e sia di **pertinenza** dello stesso professionista, benchè formalmente richiesto dall'associazione (cfr., *ex aliis*, Cass. n. 16446 del 2017, in motivazione; Cass. n. 6285 del 2016; Cass. n. 17027 del 2013; Cass. n. 22439 del 2009).

In tal senso è stato precisato che il privilegio **non** può essere negato nel caso in cui 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. n. 4486 del 2015).



Inoltre, il **giudice** che nega il privilegio, sostenendo che la prestazione sarebbe stata svolta dal professionista assieme ad altri colleghi di studio ed in collaborazione con essi, senza che sia possibile individuare l'attività svolta personalmente dal medesimo, ha **l'onere** di esaminare in via preliminare se lo studio professionale sia costituito in forma di associazione professionale oppure sia uno studio individuale, in cui gli altri avvocati presenti siano non già associati ma meri collaboratori del titolare e la mancanza di tale accertamento preliminare, la motivazione è inidonea a giustificare il diniego del privilegio (Cass. n. 23309 del 2016).

7. – Il giudice, quindi, **non** può far degradare il credito a chirografario per il semplice fatto che la domanda è stata proposta dall'associazione professionale - conclusione che avrebbe come effetto quello di penalizzare i professionisti che organizzano la propria attività in forma associata - ma, prima di ammettere la domanda, deve verificare se il rapporto d'opera, di fatto, si sia instaurato con il singolo professionista che ha eseguito direttamente e personalmente la prestazione.

In sostanza, la titolarità e l'oggetto della prestazione **non** mutano per il solo fatto che colui che la rende ha inteso organizzare il proprio lavoro in forma associata; il giudice, quindi, **deve** accertare la causa del credito che costituisce la ragione giustificatrice di qualsiasi privilegio.

8. – Da quanto esposto consegue che il tribunale, avendo **omesso** di svolgere alcun accertamento sulla personalità della prestazione (**l'unico**, invece, rilevante), **non** avrebbe potuto escludere il privilegio sulla mera constatazione di non avere il ricorrente dimostrato come fosse regolata all'interno dell'associazione professionale la ripartizione dei compensi, **posto** che, ai fini del privilegio, secondo la riportata giurisprudenza della Suprema Corte, **non** rileva tanto verificare chi abbia emesso le fatture o parcelle, perchè questi compiti competono allo studio associato, **ma** a chi sia stato affidato l'incarico (cd. pertinenza in ingresso, relativa alla fase genetica del sorgere del rapporto). **In termini già Cass. n. 15290 del 2018.**

9. – Nella **prima** pronuncia a utilizzare la complessa espressione “*a meno che l'istante non provi che il credito si riferisca alla prestazione svolta **personalmente** dal professionista in via esclusiva o prevalente **e** sia di **pertinenza** dello stesso professionista, pur se formalmente richiesto dall'associazione*” (il riferimento è a Cass. n. 6285 del 2016, cui *adde* la successiva giurisprudenza che ripete tralattivamente la formula) **non** si fa, infatti, alcun riferimento a come sono ripartiti gli utili all'interno dell'associazione ritenendosi viceversa **necessaria** “*la rigorosa indagine sul **concreto espletamento della prestazione professionale**, tenendosi anche conto della dimensione dell'associazione professionale, ed il riconoscimento del privilegio in oggetto limitatamente al credito o alla parte di esso per il quale sarà stata data dalla parte la prova rigorosa in oggetto*” (punto 2.1. della motivazione, in fine).

La pseudo “condizione” che il credito sia “*di pertinenza del singolo professionista*” **non** sta dunque nel pensiero della Corte ad indicare un requisito aggiuntivo rispetto al carattere personale della prestazione, ponendosi piuttosto (la congiunzione “*e*”) come una **endiadi** e, cioè, come una **specificazione** del concetto di personalità espresso nella prima parte della proposizione.



Ciò trova conferma:

- sia nella giurisprudenza della Suprema corte che da ultimo (il riferimento è a Cass. n. 16446 del 2024) ha rilevato che *“il tribunale avrebbe dovuto stabilire se tale fatto, tenuto conto delle specifiche circostanze allegare in giudizio... consentisse di ritenere la **natura personale** dell'opera prestata e, quindi, la natura privilegiata del credito corrispondente (e v. già Cass. n. 443-16)”*;

- sia nella dottrina che – a quanto risulta - ha utilizzato per prima l'espressione (*“di pertinenza del singolo professionista”*) distinguendo tra il momento dell'esercizio della attività professionale, facente capo alla società, e quello di esecuzione della specifica prestazione, invece di **pertinenza** del singolo professionista, nel rispetto del principio di cui all'art. 2232 c.c. secondo lo schema proposto dallo stesso art. 24, comma 1, D.Lgs. n. 96/2001 in materia di società tra avvocati, che appunto separa i due profili prevedendo che *“L'incarico professionale conferito alla società tra avvocati può essere eseguito solo da uno o più soci in possesso dei requisiti per l'esercizio dell'attività professionale richiesta”*.

Il concetto di pertinenza, quindi, attiene all'esecuzione della prestazione.¹

Dall'art. 2745 c.c. discende, infatti, che il privilegio è accordato dalla legge in considerazione della **causa del credito**, rinvenibile - per le prestazioni professionali – negli artt. 2229 ss. c.c., che descrivono le stesse come derivanti da un contratto d'opera il quale, ai sensi dell'art. 2232 c.c., **deve** essere svolto **personalmente**.

L'opposta interpretazione, inoltre, appare illogica, perché **contraria**: (i) alla *ratio* della norma così come ricercata dalla giurisprudenza di questa Corte (v. infra); (ii) alla disciplina in materia di associazioni, stabilendo l'art. 36 c.c. che l'ordinamento interno e l'amministrazione delle associazioni non riconosciute sono regolate dagli accordi tra gli associati, in quanto il fenomeno associativo tra professionisti può non essere univocamente finalizzato alla divisione delle spese ed alla gestione congiunta dei proventi (tra le altre, cfr. Cass. n. 15417 del 2016).

10. – La questione va, allora, inquadrata (solo) apprezzando se il giudice di merito abbia risposto al quesito *“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 richiesto dall'associazione professionale”*.

Il tipo di rapporti interni tra il professionista, che in concreto esegue la prestazione e lo studio associato, sono perciò **irrilevanti** rispetto al problema del riconoscimento del privilegio *ex art. 2751-bis, n. 2, c.c.*

La libertà di associarsi – salvi gli accordi interni tra i soci, sia per quanto attiene alla ripartizione dei carichi di lavoro che per quanto attiene ai criteri di ripartizione dei

¹ Ovvero secondo Cass. n. 28957 del 2008 alla titolarità del rapporto di prestazione d'opera: *“...è da ritenersi che l'associazione tra professionisti, legittimamente attuata per dividere le spese del proprio studio e gestire congiuntamente i proventi della propria attività, non comporta il trasferimento all'associazione professionale della titolarità del rapporto di prestazione d'opera, che resta di esclusiva pertinenza del professionista investito ...”*.



conseguenti redditi - giova, peraltro, a meglio **fronteggiare** la concorrenza internazionale, incrementata dall'attuazione integrale del principio relativo alla c.d. "libertà di stabilimento", che a livello comunitario tende ad un sempre più completo riconoscimento (artt. 43-48 Trattato CE, ora artt. 49-55 TFUE).

11. – Il privilegio generale sui beni mobili del debitore - previsto dall'art. 2751-*bis* c.c. per le retribuzioni dei professionisti – **deve**, quindi, trovare applicazione anche in relazione alle prestazioni professionali direttamente espletate dal singolo professionista, **a nulla** rilevando: **(i) sia** la regolazione all'interno dell'associazione professionale della ripartizione dei compensi (questa prova non è richiesta né dalla legge, né dalla giurisprudenza, né dalla *ratio legis*: v. infra); **(ii)** sia la previa individuazione dei professionisti scelti dal committente; **(iii) sia** la provenienza della richiesta da parte dello studio legale associato, nel senso che la proposizione della domanda di ammissione allo stato passivo da parte dello studio professionale, in quanto pone una mera presunzione di esclusione della personalità del rapporto professionale, resta superata e vinta in presenza di documentazione che consenta di individuare i compensi riferiti alle prestazioni **direttamente e personalmente** svolte dal singolo associato e, in tal caso, non può precludere *ex se* il riconoscimento della prelazione a quel singolo personale credito.

12. – In tale contesto, in definitiva e concludendo, ciò che assume primario rilievo nell'interpretazione della *voluntas legis* è la stretta correlazione posta dal disposto dell'art. 2751-*bis*, n. 2, c.c. tra il privilegio e la causa del credito, la quale consente di valorizzare l'interesse specifico perseguito dal creditore, estendendo l'applicazione della norma oltre il mero dato letterale della stessa, in conformità con quanto già in passato sostenuto dai giudici di legittimità in ordine al fatto che le norme codicistiche che stabiliscono i privilegi possono essere oggetto di un'interpretazione estensiva, diretta ad individuarne il reale significato e la portata effettiva in modo da delimitare il loro esatto ambito di operatività, anche oltre il limite apparentemente segnato dalla formulazione testuale, tenendo in considerazione l'intenzione del legislatore e la causa del credito che, ai sensi dell'art. 2745 c.c., rappresenta la ragione giustificatrice di qualsiasi privilegio (Cass. SU n. 11930 del 2010).

P.Q.M.

chiede che la Corte, accogliendo il ricorso, cassi il decreto con rinvio al Tribunale di Alessandria. Conseguenze di legge.

Roma, 6 luglio 2024.

Il Sostituto Procuratore Generale

Stanislao De Matteis

