

Ammissione al passivo del credito del professionista ed eccezione di inadempimento

Cassazione civile sez. I, 20/09/2017, N. 21848. Pres. Didone. Rel. Cennicola.

Prestazione professionale - Inutilità della prestazione - Eccezione di inadempimento - Eccezione in senso stretto - Rilevo d'ufficio - Esclusione - Fattispecie in tema di ammissione al passivo di credito professionale per l'assistenza nel tentativo di soluzione negoziata della crisi d'impresa

L'eccezione di inadempimento della prestazione svolta dal professionista non può essere rilevata d'ufficio dal giudice, trattandosi di eccezione in senso stretto che, come tale, deve essere sollevata dalla parte richiedente del pagamento (nella specie il curatore del fallimento in sede di verifica della domanda di ammissione al passivo del professionista).

(Massima ufficiale)

RILEVATO IN FATTO

Che:

con decreto del 3 maggio del 2012 il Tribunale di Vicenza accoglieva in parte l'opposizione proposta da C.R. ed ammetteva il credito al passivo del fallimento (*) s.r.l. per l'importo di Euro 60.000 oltre interessi con il privilegio ex art. 2751 bis c.c., n. 2, oltre accessori di legge ed Euro 387,92 in chirografo;

osservava il Tribunale che il credito maturato dall'istante, per lo svolgimento di attività stragiudiziale per conto della società poi fallita, diretta ad accertare la praticabilità di soluzioni concordate della crisi finanziaria in un'epoca in cui vi era ancora tale possibilità in ragione dei contatti in corso con il sistema bancario, poteva essere remunerata solo in relazione al periodo intercorrente tra il mese di febbraio ed il mese di luglio del 2009, atteso che per il periodo successivo il venir meno del consenso del sistema bancario alla soluzione stragiudiziale e di una figura esterna che sostenesse una soluzione di tipo giudiziale, doveva indurre subito l'accesso al tribunale per il fallimento, senza insistere ulteriormente nel protrarre, aggravandola, l'insolvenza;

ciò premesso, dichiarata l'inammissibilità della prova per testi, per mancato specifico collegamento dei testi alle circostanze su cui deporre, e ricorrendo ad un criterio equitativo attesa l'attuale abrogazione delle tariffe professionali, liquidava il compenso nella misura di Euro 10.000 al mese, per un totale di Euro 60.000 oltre interessi;

avverso tale decreto C.R. propone ricorso per cassazione affidato a 7 motivi;

la curatela resiste mediante controricorso;

il ricorrente ha depositato memoria;

CONSIDERATO IN DIRITTO

Che:

con il primo motivo il ricorrente lamenta la nullità della decisione per omessa pronuncia su una parte della domanda, in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 4 e per non avere statuito in ordine al privilegio con cui deve essere ammesso il credito per rimborso forfettario, Cpa ed Iva di rivalsa per le prestazioni di assistenza rese in favore della (*) nelle procedure prefallimentari;

con il secondo motivo il ricorrente lamenta la nullità della decisione per violazione dell'art. 115 c.p.c. per la mancata attribuzione di rilevanza decisoria alle circostanze dedotte dall'opponente e non contestate dalla controparte, in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 4;

con il terzo mezzo lamenta la nullità della decisione per violazione dell'art. 244 c.p.c. e dell'art. 112 c.p.c. per il rilievo d'ufficio dell'inammissibilità della prova testimoniale richiesta, in violazione dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 4;

con il quarto deduce la nullità della decisione per violazione dell'art. 112 c.p.c. per il rilievo d'ufficio dell'eccezione di inadempimento del professionista, in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 4; con il quinto lamenta la violazione dell'art. 2233 c.c. sui criteri di quantificazione del corrispettivo dovuto al professionista, in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3 e subordinatamente solleva la questione di legittimità costituzionale dell'art. 2233 c.c. come modificato dal D.L. n. 1 del 2002, art. 9, comma 5, conv. in legge con modif. dalla L. n. 27 del 2012, art. 1, comma 1 (in relazione agli artt. 3 e 4 Cost.);

con il sesto motivo deduce l'insufficiente e contraddittoria motivazione in ordine alla quantificazione del corrispettivo dovuto al professionista, in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5;

il settimo motivo attiene alla violazione dell'art. 2233 c.c. sui criteri di quantificazione del corrispettivo dovuto al professionista, in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3;

il secondo ed il terzo motivo, ai quali va assegnata priorità logica e con i quali il ricorrente si duole del fatto che il Tribunale avrebbe ritenuto non provata la porzione di credito maturata successivamente al mese di luglio del 2009, dichiarando altresì d'ufficio inammissibile la prova per testi dedotta dall'opponente, sono infondati: il Tribunale, infatti, ha disatteso la pretesa dell'opponente non già riscontrando una carenza sotto il profilo probatorio, ma evidenziando, semmai, la concreta mancanza di utilità della prestazione svolta dal professionista;

il quarto motivo è fondato: il ricorrente evidenzia che il tribunale avrebbe escluso il credito, maturato successivamente al luglio del 2009, rilevando d'ufficio e senza alcuna contestazione svolta sul punto dal curatore, che la prestazione svolta dal ricorrente era stata sostanzialmente priva di qualsiasi utilità per società poi fallita;

premessi che la valutazione di concreta utilità della prestazione può condizionare, secondo la giurisprudenza della S.C., il riconoscimento della prededuzione (Cass. n. 7166 del 2012), va per altro evidenziato che nel caso in esame viene in rilievo un credito pacificamente concursuale riguardo al quale il Tribunale ha effettivamente rilevato d'ufficio l'inutilità della prestazione e contestualmente anche l'inadempimento del ricorrente rispetto al corretto svolgimento del suo incarico, senza che risulti con certezza che il curatore avesse tempestivamente provveduto a sollevare la relativa eccezione;

non al curatore può giovare la circostanza evidenziata nel controricorso (ossia di aver tempestivamente contestato l'inadempimento), avendo del tutto omesso di trascrivere in modo puntuale e specifico la parte di interesse della memoria difensiva depositata nel corso del giudizio di opposizione;

risulta dunque che il tribunale, verificando l'inutilità di parte della prestazione svolta dal ricorrente, ha in definitiva pronunciato d'ufficio su un'eccezione in senso stretto (quella di inadempimento), riservata esclusivamente alla disponibilità della parte interessata (cfr. da ultimo Cass. n. 6168 del 2011);

l'accoglimento del quarto motivo comporta l'assorbimento degli ulteriori motivi che attengono alla quantificazione del compenso ed alla collocazione delle voci accessorie, operazioni che dovranno essere compiute dal giudice del merito;

in accoglimento del ricorso, dunque, il decreto impugnato va cassato con rinvio al Tribunale di Vicenza, in diversa composizione, anche per le spese del giudizio di legittimità.

P.Q.M.

La Corte accoglie il ricorso, cassa il decreto impugnato e rinvia al Tribunale di Vicenza in diversa composizione anche per le spese del giudizio di legittimità.

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio, il 4 luglio 2017.

Depositato in Cancelleria il 20 settembre 2017.