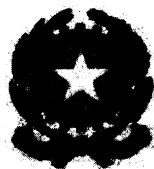


N. R.G. 2018/11362



TRIBUNALE ORDINARIO DI FIRENZE

Terza sezione CIVILE

Nella causa civile iscritta al n. r.g. **11362/2018** promossa da:

PARTE RICORRENTE

contro

PARTE RESISTENTE

Il Giudice dott. Massimo Maione Mannamo,
a scioglimento della riserva assunta,
ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

Parte ricorrente, con ricorso ex art. 702-*bis* cpc depositato
in data 9.8.2018, evocava in giudizio innanzi a questo Tribunale la
in liquidazione e concordato preventivo, chiedendone la
condanna al pagamento della somma di € 54.518,70, oltre interessi, quale importo
ancora dovuto dalla società per IVA di rivalsa, ex art. 2758 co II cc, quanto ad €
46.079,27, ed € 8.439,43 per CAP, a fronte dell'attività prestata per la società in fase
preconcordataria e per la procedura durante il concordato.

Esponeva parte ricorrente, a fondamento della propria domanda, che in data 22 luglio
2013 aveva emesso fattura n. 171 relativamente al pagamento da parte della società



del complessivo importo di € 227.327,25, sia per la fase preconcordataria che per quella di assistenza durante il concordato, onorario comprensivo di CAP e IVA, meno la ritenuta d'acconto, oltre € 4.020,01 per esborsi. Tuttavia il liquidatore giudiziale aveva ritenuto di corrispondere la minor somma di € 168.788,54, ritenendo che l'ammontare totale dell'IVA non dovesse essere corrisposto in difetto dei beni o dei servizi su cui far valere il privilegio speciale ex art. 2758 co II cc.

Deduceva l'erroneità della interpretazione offerta dal liquidatore, stante la natura prededucibile sia del credito di rivalsa IVA, pari ad € 21.840,00 con privilegio ex art. 2758 co 2 cc, sia del credito per CAP, pari ad € 4.000 con privilegio ex art. 2751 bis n. 2 cc.

Sosteneva che, in ogni caso, sia il credito IVA che il credito per CAP, entrambi per il loro intero ammontare, dovessero essere assistiti dal privilegio ex art. 2751-bis n. 2 cc, così come introdotto dalla legge n. 205/2017, applicabile retroattivamente in forza dei principi espressi dalla sentenza della Corte Costituzionale n. 170/2013.

Si costituiva la _____ in concordato preventivo la quale, contestando quanto *ex adverso* dedotto, chiedeva il rigetto del ricorso in quanto infondato in fatto ed in di rito.

Sosteneva che la proposta concordataria aveva previsto il pagamento dell'onorario dell' _____ per complessivi € 100.000, non menzionando gli accessori che, pertanto, non erano dovuti.

Deduceva, inoltre, l'erroneità della tesi di parte ricorrente nella parte in cui sosteneva che il privilegio previsto dal novellato art. 2751-bis n. 2 cc si applicasse anche ai crediti sorti in data anteriore all'1 Gennaio 2018, data di entrata in vigore della legge istitutiva del privilegio anche per l'IVA ed il CAP.

Il ricorso, per i motivi che saranno di seguito illustrati, merita accoglimento.



Preliminare ad ogni altra questione è il punto relativo all'accertamento relativo al se spettino al professionista, , gli accessori per IVA e CAP ancorché di essi non sia stata fatta esplicita menzione nella proposta concordataria, con riguardo all'attività relativa alla fase concordataria.

Al quesito deve darsi risposta positiva, in quanto «in base al D.P.R. n. 633 del 1972, artt. 17 e 18, qualsiasi professionista che abbia prestato la propria opera al cliente deve corrispondere all'erario il tributo sull'onorario spettantegli, ed è obbligato a rivalersene nei confronti del medesimo cliente.

Quest'ultimo, pertanto, nell'avvalersi, per la tutela delle proprie ragioni, di un difensore tecnico, instaura un rapporto di prestazione d'opera professionale in base al quale è tenuto **non solo** a corrispondergli gli onorari, ma anche a **rivalerlo dell'IVA** fatturata nella parcella e versata all'erario.

Allo stesso modo, all'avvocato che renda prestazioni professionali in favore dei propri clienti, è dovuto il rimborso del **contributo integrativo** da versare alla Cassa degli Avvocati, ai sensi della L. 20 settembre 1980, n. 576, art. 11.

L'imposta sul valore aggiunto e il contributo previdenziale, pertanto, costituiscono oneri accessori **dovuti per legge** dal cliente al professionista, nella misura determinabile **pro tempore**»(per in principi appena espressi, si veda Cass. n. 22074/2015 la quale richiama, a sua volta, Cass. n. 5027/1990).

Si badi che quanto *supra* affermato da parte dei giudici di legittimità riguardava una fattispecie nella quale l'avvocato aveva **omesso** di menzionare i predetti accessori nell'analitico preventivo che aveva rimesso al proprio assistito **al netto** delle maggiorazioni dovute per IVA e CAP.

In definitiva, può affermarsi che, qualora degli accessori non sia fatta menzione nel preventivo o nella proposta rivolta al proprio cliente, questi spettino sempre a colui che ha reso le prestazioni professionali in quanto accessori **dovuti per legge**.

Ovviamente, resta ferma la volontà delle parti di specificare che il compenso è onnicomprensivo, al lordo cioè di tutti gli accessori; in mancanza di tale delimitazione



da parte dei contraenti circa il *quantum*, al compenso devono aggiungersi tutti gli accessori previsti dalla legge.

Il medesimo principio- sulla doverosità del pagamento degli accessori- deve valere per il c.d. patto concordatario, caratterizzato, soprattutto a seguito della riforma da parte del d.lgs n. 169/2007, da una accentuata componente privatistica, ove viene lasciata nella piena disponibilità dei debitori e dei creditori il compito di strutturare, nel modo più conveniente, la proposta concordataria.

A tanto si aggiunga che è lo stesso liquidatore giudiziale a ritenere dovuti gli accessori, come emerge dalla sua richiesta al giudice delegato di autorizzazione a costituirsi nel presente giudizio ove viene evidenziato la correttezza nel negare all' i pagamenti richiesti per i soli onorari, *senza IVA e CAP* in quanto collocati in chirografo (All. A fasc. parte convenuta).

Appurato che sono dovuti, quali accessori previsti direttamente dalla legge- e d in mancanza di un espresso accordo si segno contrario- sia l'IVA che il CAP- si deve rilevare come tali accessori vadano qualificati come crediti prededucibili per quel che concerne la fase concordataria.

Invero, in ordine al diritto di prededuzione è stato affermato che «il credito del professionista che abbia svolto attività di assistenza e consulenza per la redazione e la presentazione della domanda di **concordato preventivo**, rientra "de plano" tra i crediti sorti "in funzione" di quest'ultima procedura e, come tale, a norma dell'art. 111, comma 2, l.fall., va soddisfatto **in prededuzione** nel successivo fallimento, senza che, ai fini di tale collocazione, debba essere accertato, con valutazione "ex post", che la prestazione resa sia stata, concretamente utile per la massa in ragione dei risultati raggiunti» (Cass. n. 22467/2018; Cass. n. 22450/2015).

Ora, è pacifico che l' abbia svolto attività 'utile' per la procedura, presentando- per quel che riguarda, appunto, la fase concordataria- quelle prestazioni consistite nell'*assistenza legale nella fase del tentativo stragiudiziale e nella collaborazione allo studio, redazione e presentazione del ricorso alla procedura di concordato preventivo, fino all'omologa,*



con la previsione espressa di un compenso di € 100.000 (si veda l'integrazione al ricorso alla procedura concordataria, doc. 10 fasc. parte ricorrente).

Di conseguenza, al credito IVA, pari ad € 21.840,00, e a quello per CAP, pari ad € 4.000- entrambi relativi all'importo di € 100.000 stabilito per la fase, lo si ripete, concordataria- va riconosciuta natura prededucibile, con conseguente condanna della procedura al loro pagamento.

Sull'importo complessivo matureranno interessi

Quanto all'IVA e al CAP relativi alla fase preconcordataria, si osserva che non può essere condivisa la prospettazione di parte ricorrente secondo cui il privilegio speciale di cui all'art. 2751-*bis* cc- introdotto con l. n. 205/2017- si applicherebbe retroattivamente anche ai crediti sorti in data antecedente all'entrata in vigore della legge (1 Gennaio 2018), e tanto in conformità da quanto stabilito dalla Corte Costituzionale con sentenza n. 170/2013, per la quale « secondo i principi generali delle procedure fallimentari, l'introduzione di un nuovo privilegio da parte del legislatore deve sempre ricevere immediata applicazione da parte del giudice delegato, dal momento che le norme processuali sulla gradazione dei crediti si individuano avendo riguardo al momento in cui il credito viene fatto valere».

Al riguardo le Sezioni Unite, in fattispecie relativa all'applicabilità dell'art. 2751-*bis* co 1 n. 5 sul credito dell'artigiano anche a crediti maturati verso soggetti in procedura aperta in data anteriore all'entrata in vigore della modifica, hanno avuto modo di statuire che «le norme sui privilegi sono disposizioni di **diritto civile** che attengono alla qualità di alcuni crediti, consistente nella loro prelazione rispetto ad altri, per cui trova applicazione, salvo espressa deroga normativa, che nel caso di specie non sussiste, il principio generale di cui all'**art. 11 delle preleggi**, secondo cui le leggi non sono retroattive. Ne consegue che la modifica legislativa, che abbia introdotto **un nuovo privilegio** o abbia introdotto modifiche ad uno già esistente, si applica solo se il credito sia sorto nello stesso giorno o in un giorno successivo rispetto al momento in cui la legge entra in vigore e pertanto la gradazione dei crediti si individua avendo riguardo al momento in cui il credito sorge e non quando viene fatto valere.



In tale senso, è appena il caso di soggiungere, che, **non** trattandosi nel caso di specie di **norme processuali**, le stesse non sono suscettibili di applicazione come *ius superveniens* ai giudizi in corso»(Cass. SS.UU. n. 5685/2015, in parte motiva, principio ribadito nella successiva Cass. n. 13887/2017).

D'altra parte, il passaggio della Corte Costituzionale cui s'è fatto cenno *supra* rappresenta un *obiter dictum* relativo ad una interpretazione di norme rimessa al giudice ordinario e reso, inoltre, con riguardo ad una disposizione - il D.L. 6 luglio 2011, n. 98, art. 23, comma 40, convertito, con modificazioni, dalla L. 15 luglio 2011, n. 111 - che viceversa conteneva la previsione di retroattività.

In definitiva, posto che la legge n. 205/2017 non ha efficacia retroattiva- poiché non si pone come legge di interpretazione autentica né prevede alcuna retroattività dei propri effetti- e dato che il privilegio afferisce alla qualifica del credito, sì che la relativa norma è da considerarsi di diritto sostanziale, la novella apportata dall'art. 2751-*bis* n. 2 cc può applicarsi solo ai crediti sorti dall'1 Gennaio 2018(data di entrata in vigore della legge) in poi.

Va, tuttavia, riconosciuto il privilegio ex art. 2758 co II cc, ancorché nel patrimonio del debitore non esista alcun bene su cui soddisfarsi, con la conseguenza che la procedura è tenuta al pagamento del privilegio.

Infatti, è stato autorevolmente affermato che «anche nel **concordato preventivo**, come riformato dal d.lgs. 12 settembre 2007, n. 169, vale la regola generale, secondo cui, **a differenza** che nel **fallimento**, la mancanza nel compendio patrimoniale del debitore del bene gravato da privilegio non impedisce l'esercizio del diritto di prelazione, con la conseguenza che il credito va soddisfatto integralmente; ciò a condizione, però, che il proponente non si sia avvalso della facoltà, introdotta dal novellato art. 160, terzo comma, legge fall., di limitare la soddisfazione dei creditori privilegiati alla sola parte del loro credito, che troverebbe capienza nell'ipotesi di liquidazione del bene gravato(Cass. n. 24970/2013)

La giurisprudenza di legittimità aveva già accolto tale tesi con riferimento alla disciplina del concordato preventivo anteriore alla modifica della l.f. art. 160,



introdotta dal d.lgs, n. 169/2007, affermando che in quel contesto normativo, caratterizzato dalla inapplicabilità al concordato preventivo dell'art. 54 l.f. (non richiamato dall'art. 169) e dalla condizione essenziale e indefettibile dell'integrale pagamento dei creditori privilegiati, la mancanza nel compendio patrimoniale del debitore del bene gravato da privilegio non impedisce, a differenza che nel fallimento, l'esercizio del privilegio stesso, con la conseguenza che il credito va soddisfatto integralmente (e, correlativamente, il creditore non è ammesso al voto sulla proposta di concordato). Ciò in considerazione della particolarità del privilegio di essere una qualità del credito riconosciuta dall'ordinamento in ragione della sua causa(Cass. n. 12064 del 2013, richiamata a sua volta dalla citata Cass. 24970/2013).

In definitiva, il d.lgs 169/2007 ha introdotto la facoltà per il proponente di limitare la soddisfazione dei creditori privilegiati alla sola parte del loro credito che troverebbe capienza nell'ipotesi di liquidazione del bene gravato(art. 160 co II lf).

Tale limitazione, invero, è configurata dalla legge come l'effetto di un patto concordatario; dunque in mancanza di una proposta che dia luogo a un tale patto, non può che farsi applicazione della regola generale(si veda, ancora, Cass. 24970/2013).

Poiché nel caso in questione non si riviene la predetta limitazione, va riconosciuto al professionista il credito di rivalsa IVA, pari ad € 24.329,27, con privilegio speciale ex art. 2758 co II cc(sul privilegio speciale che assiste il credito di rivalsa IVA per prestazioni rese prima della dichiarazione di fallimento, Cass. n. 1034/2017; Cass. 15690/2008; Cass. n. 6149/1995; principio applicabile, all'evidenza, anche alla prestazione resa prima della fase concordataria).

Non può, invece, essere riconosciuto alcun privilegio al CAP posto che il previgente art. 2751 n. 2 cc non lo contemplava.

Trattasi di scelta discrezionale del legislatore, superata oggi dalla novella di cui alla l. n. 205/2017, sì che è improponibile la questione di legittimità costituzionale della norma nei termini indicati dal ricorrente- per disparità di trattamento con quanto era riconosciuto ai Dottori Commercialisti, il cui credito per CAP era ed è ammesso al privilegio- proprio perché, oggi, il medesimo credito per CAP per gli avvocati trova la



medesima regolamentazione legislativa in forza del più volte richiamato art. 2751-*bis* n. 2 cc.

Conseguentemente, parte convenuta va condannata al pagamento degli importi relativi all'IVA e al CAP per la fase preconcordataria, e dell'IVA della fase preconcordataria (con esclusione, quindi, per tale fase del CAP), per complessivi € 50.169,27, oltre interessi dal giorno successivo alla scadenza del termine di pagamento e sino al dì dell'avvenuto saldo.

Le spese seguono la soccombenza e si liquidano come in dispositivo, ai sensi del DM n. 55/2014, come aggiornato dal DM n. 37/2018, assunto quale scaglione di riferimento quello compreso tra € 26.000,01 ed € 52.000 e tenuto conto che non è stata svolta attività istruttoria.

P. Q. M.

in accoglimento del ricorso, condanna la _____ in liquidazione e concordato preventivo al pagamento, in favore di _____, della somma di € 50.169,27, oltre interessi dal giorno successivo alla scadenza del termine di pagamento e sino al dì dell'avvenuto saldo; condanna parte resistente alla rifusione, in favore di _____, delle spese processuali del presente giudizio che si liquidano, complessivamente, in € 406,50 per esborsi, € 5.534 per compenso, oltre spese generali nella misura del 15%, IVA e CAP come per legge.

Si comunichi

Firenze, 18 novembre 2019

Il Giudice
dott. Massimo Maione Mannamo

