

TRIBUNALE DI BOLOGNA SEZ. II CIV. 30-07-2019



**IL TRIBUNALE DI BOLOGNA
SECONDA SEZIONE CIVILE**

dr. Elisabetta Candidi Tommasi
dr. Marco D'Orazi
dr. Antonio Costanzo
ha pronunciato la seguente

- presidente
- giudice
- giudice relatore

ORDINANZA

nel procedimento ex art. 14, d.lgs. n. 150/2011 n. .../18 R.G. promosso
da

V. E. (avv. F. V.);

- opponente

contro

B. B. (avv. E. F.);

- opposta

Il collegio,
viste le conclusioni delle parti;
analizzati atti e documenti di causa, noti alle parti e qui integralmente richiamati;
osserva quanto segue.

1.

Il signor E. V. ha proposto opposizione avverso il decreto ingiuntivo notificatogli dall'avv. B. B. ex art. 140 c.p.c. il 24-25 luglio 2019 (formalità espletate dall'ufficiale giudiziario, ultimate le quali decorre il termine di dieci giorni per il perfezionamento della notifica riguardo al destinatario: v. **Corte cost., 14 gennaio 2010, n. 3**; cfr. anche **Cass. sez. II, 8 gennaio 2016, n. 137**).

L'avv. B., previo opinamento del Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Bologna, aveva proposto domanda monitoria in relazione a proprio credito per compenso (euro 4.487,00 oltre accessori e oneri di legge per un totale di euro 6.547,07) derivante da attività professionale svolta su mandato del signor E. V. nell'ambito del procedimento ex art. 710 c.p.c. per modifica delle condizioni di separazione promosso nel 2017, meglio descritto in atti e nella documentazione prodotta dall'opposta. Già nel ricorso per decreto ingiuntivo vi è una sintetica ma esaustiva illustrazione dell'attività professionale svolta.

2.

L'opposizione è stata proposta con citazione notificata il 4 ottobre 2019 e depositata in occasione dell'iscrizione a ruolo avvenuta il 13 ottobre 2018.

Nel merito, in sintesi, l'opponente sostiene di aver già pagato, in contanti e con quattro versamenti avvenuti tra l'8 marzo 2017 (primo pagamento di euro 2.950,00) e il 15 settembre 2017 (ultimo pagamento di euro 800,00), la somma richiesta dall'avv. B. e quanto meno la somma di euro 6.850,00.

3.

Costituitasi il 22 marzo 2019 in vista della prima udienza fissata in citazione per il giorno 11 aprile 2019, l'avv. B. ha eccepito preliminarmente l'inammissibilità dell'opposizione perché proposta con citazione e non con ricorso e comunque perché tardiva, in quanto la citazione è stata depositata oltre il termine di quaranta giorni prescritto dall'art. 641 c.p.c.

4.

Disposto il mutamento di rito, da ordinario a sommario collegiale come regolato dall'art. 702 *bis* c.p.c. in combinato disposto con gli artt. 3, 4 e 14 d.lgs 150/2011, le parti hanno depositato atti integrativi.

5.

Si richiamano atti, documenti e verbali di causa, noti alle parti.

6.

L'auspicato accordo non è stato raggiunto.

7.

La prima questione riguarda l'ammissibilità dell'opposizione a decreto ingiuntivo così come proposta dal signor V.

Nel caso di specie, vertendosi in materia di crediti professionali dell'avvocato per attività giudiziale civile, l'opposizione avrebbe dovuto essere proposta con ricorso.

In tal senso, è sufficiente il richiamo alla seguente massima ufficiale di **Cass., sez. un., 23 febbraio 2018, n. 4485**: *«A seguito dell'entrata in vigore dell'art. 14 del d.lgs. n. 150 del 2011, la controversia di cui all'art. 28 della l. n. 794 del 1942, come sostituito dal d.lgs. cit., può essere introdotta: a) con un ricorso ai sensi dell'art. 702 bis c.p.c., che dà luogo ad un procedimento sommario "speciale" disciplinato dagli artt. 3, 4 e 14 del menzionato d.lgs.; oppure: b) ai sensi degli artt. 633 segg. c.p.c., fermo restando che la successiva eventuale opposizione deve essere proposta ai sensi dell'art. 702 bis segg. c.p.c., integrato dalla sopraindicata disciplina speciale e con applicazione degli artt. 648, 649, 653 e 654 c.p.c. E', invece, esclusa la possibilità di introdurre l'azione sia con il rito ordinario di cognizione sia con quello del procedimento sommario ordinario codicistico disciplinato esclusivamente dagli artt. 702 bis e segg. c.p.c.»*.

Ciò non toglie che l'opposizione proposta con citazione possa essere convertita, come è avvenuto, *ex art. 4, 1° co., d.lgs. n. 150/2011* (*«Quando una controversia viene promossa in forme diverse da quelle previste dal presente decreto, il giudice dispone il mutamento del rito con ordinanza»*), e seguire il rito sommario c.d. collegiale indicato dalle Sezioni Unite.

Il semplice fatto che l'atto introduttivo abbia avuto la forma della citazione e non del ricorso non comporta dunque inammissibilità dell'opposizione.

8.

Si tratta ora di stabilire se, nel caso concreto, per verificare la tempestività dell'opposizione possa farsi riferimento al momento della notifica della citazione o invece (come per giurisprudenza consolidata in materia, ad es., di locazioni: cfr. **Corte cost., 2 marzo 2018, n. 45**) debba considerarsi il momento del deposito dell'atto di citazione in occasione dell'iscrizione della causa a ruolo.

Ad avviso del collegio, la soluzione va rinvenuta nell'art. 4, 5° co., d.lgs. n. 150/2011 a norma del quale «*Gli effetti sostanziali e processuali della domanda si producono secondo le norme del rito seguito prima del mutamento. Restano ferme le decadenze e le preclusioni maturate secondo le norme del rito seguito prima del mutamento*».

Indicazioni in tal senso si ricavano anche da **Cass., sez. un., 23 febbraio 2018, n. 4485** e in particolare dal par. 8 della motivazione nel quale la Suprema Corte:

a) si interroga circa la forma dell'atto di opposizione a decreto ingiuntivo («8. *Con riferimento all'ipotesi che la controversia venga introdotta ai sensi degli artt. 633 c.p.c. e segg., cioè con il ricorso per decreto ingiuntivo, ci si deve interrogare sulle implicazioni della previsione dell'art. 14 che l'opposizione proposta a norma dell'art. 645 c.p.c. è regolata dal rito sommario di cognizione, ove non diversamente disposto dallo stesso art. 14 e, occorre dire, dal D.Lgs. n. 150 del 2011, artt. 3 e 4. Poiché la disposizione parla di opposizione "proposta a norma dell'art. 645 c.p.c." si potrebbe essere indotti a ritenere che il legislatore abbia inteso, nel caso in cui la controversia sia stata introdotta con il rito monitorio, disporre che la forma dell'opposizione sia quella indicata dall'art. 645 c.p.c. e, dunque, che l'opposizione debba introdursi con citazione, con la conseguenza che in sostanza diventerebbe inapplicabile l'art. 702-bis anche per le modalità di costituzione del convenuto, che resterebbero quelle dell'ordinario processo di cognizione. Tale esegesi sembra contraria alla logica dell'adozione del rito sommario, che non giustifica l'esclusione della fase di introduzione dell'opposizione dell'efficacia regolatrice disposta dall'art. 14»);*

b) e infine conclude nei seguenti termini: «*Ne discende che l'atto introduttivo del giudizio di opposizione si deve intendere regolato dall'art. 702-bis cod. proc. civ. E così pure l'attività di costituzione dell'opposto. Peraltro, nel caso di introduzione dell'opposizione con la citazione, la congiunta applicazione del comma 1 del comma 4 dell'art. 4 del d.lgs. n. 150 del 2011 renderà l'errore privo di conseguenze*»: dove evidentemente il richiamo al quarto e non al quinto comma dell'art. 4 in esame è frutto di un mero errore materiale, non avendo senso - nel contesto delineato da quel passaggio motivazionale - il rinvio ad una previsione riguardante la declaratoria di incompetenza (art. 4, 4° co., d.lgs. cit.: «*Quando dichiara la propria incompetenza, il giudice dispone che l a causa sia riassunta davanti al giudice competente con il rito stabilito dalle disposizioni del presente decreto*»).

Si veda inoltre, *a contrario*, la motivazione di *Corte cost., 2 marzo 2018, n. 45* chiamata a pronunciarsi sulla legittimità dell'art. 426 c.p.c. con riferimento ad una ordinanza che, nel sollevare la questione di legittimità costituzionale, ha fatto espresso richiamo alla speciale previsione di cui all'art. 4, 5° co., d.lgs. n. 150/2011.

Sul punto la Corte costituzionale ha rilevato che:

<<5.— *Le argomentazioni e i rilievi spesi dal giudice rimettente (anche in sintonia con la posizione di parte della dottrina processualcivilistica) muovono nella direzione di una ridefinizione del «passaggio dal rito ordinario al rito speciale» — quale ora recata dall'art. 426 cod. proc. civ., in termini di "diritto vivente" — su una linea di maggior coerenza con la disciplina dei nuovi riti speciali, nel senso che il mutamento del rito (rispondente ad un principio di conservazione dell'atto proposto in forma erronea) operi, in ogni caso, solo pro futuro, ossia ai fini del rito da seguire all'esito della conversione, senza penalizzanti effetti retroattivi, restando — in altri termini — fermi quelli, sostanziali e processuali, riconducibili all'atto introduttivo, sulla scorta della forma da questo in concreto assunta (e, cioè, nel caso in esame, sulla base di un atto di citazione tempestivamente comunque notificato alla controparte).*

6.— *Una tale auspicata riformulazione del meccanismo di conversione del rito sub art. 426*

cod. proc. civ. riflette, appunto, una valutazione di opportunità, e di maggior coerenza di sistema, di una sanatoria piena, e non dimidiata, dell'atto irrituale, per raggiungimento dello scopo. Ma non per questo risponde ad una esigenza di reductio ad legitimitatem della disciplina attuale, posto che tale disciplina (a sua volta coerente ad un principio di tipicità e non fungibilità delle forme degli atti) non raggiunge quella soglia di manifesta irragionevolezza che consente il sindacato di legittimità costituzionale sulle norme processuali.

[...]>>.

9.

La soluzione interpretativa qui accolta non è smentita da **Cass. sez. VI-2, 18 marzo 2019 n. 7700**, invocata invece dall'opposta a sostegno della tesi della tardività dell'opposizione proposta dal signor V..

Infatti, in questa decisione la Suprema Corte, investita – atteso l'oggetto del ricorso (poi rigettato) – della sola questione relativa al rito applicabile (quello di cui all'art. 14, d.lgs. n. 150/2011) e non anche di quella concernente la tempestività o tardività dell'opposizione a decreto ingiuntivo (il Tribunale di Nola aveva ritenuto inammissibile l'opposizione stante il tardivo deposito in cancelleria della citazione), ha avuto cura di evidenziare che le censure mosse da parte ricorrente <<non riguardano il disposto dell'art. 4 del d.lgs. 150/11>>.

10.

Su tali premesse, se, in applicazione di quanto previsto dall'art. 4, 5° co., d.lgs. n.150/2011, occorre fare riferimento alla <<norme del rito seguito prima del mutamento>> (nella specie, il rito ordinario di cognizione), allora deve concludersi che nel caso di specie l'**opposizione** a decreto ingiuntivo proposta con citazione notificata il 4 ottobre 2019 è **tempestiva** perché rispettosa del termine dei quaranta giorni di cui all'art. 641 c.p.c. (non lo sarebbe stata se — in base ad una interpretazione diversa da quella qui accolta — si fosse guardato al giorno del deposito della citazione notificata, ossia a quello della iscrizione della causa a ruolo).

11.

Nel merito, da parte del signor V. non vi è contestazione alcuna in ordine all'attività professionale svolta dall'avv. B. (la quale pure ha offerto in proposito copiosa documentazione) né in ordine ai criteri applicati per la determinazione del compenso. D'altronde la richiesta formulata dall'avv. B. per un totale di euro 6.547,07 comprensiva di oneri ed accessori (la richiesta è riassunta ed illustrata ad es. a pag. 8 della comparsa di risposta) appare rispondente ai parametri applicabili.

12.

L'opposizione si fonda unicamente sull'eccezione di pagamento.

L'opponente però non ha provato i fatti costitutivi posti a fondamento dell'eccezione.

Né può darsi ingresso alla prova testimoniale chiesta dall'opponente, attese le previsioni del combinato disposto di cui agli artt. 2726 e 2721 c.c.

Non vi è alcuna ragione infatti per ammettere nel caso di specie la prova testimoniale proposta dall'opponente oltre il limite di valore di cui all'art. 2721 c.c., applicabile anche al tema del pagamento.

Qualità delle parti (l'opponente è un esperto imprenditore, la convenuta un avvocato, e ciò rende inverosimile che il signor V. abbia potuto fare ripetuti pagamenti in denaro di importi non irrisori senza chiedere e ottenere alcuna quietanza scritta), natura del contratto, illogicità dell'argomento proposto dall'opponente (il quale ha affermato di aver versato somme in contante al suo difensore per non rendere tracciabili – agli occhi della moglie con la quale era in contrasto – movimenti di denaro: ma qui si tratterebbe di movimenti in uscita e non in entrata e in ogni caso il pagamento in contanti resta non tracciabile anche se chi lo esegue si fa rilasciare una ricevuta

scritta), falsità dell'affermazione secondo la quale quella forma di pagamento, non accompagnata da emissione di fattura ad opera della professionista, era usuale nei suoi rapporti con l'avv. B. (la quale al contrario ha documentalmente dimostrato di avere in vari casi emesso fattura per attività svolta nell'interesse del signor V. – v. ad es. i due acconti relativi al giudizio di separazione del 2013 - o di società da lui rappresentata) non consentono il superamento del limite anzidetto.

Del pari non va accolta l'istanza di esibizione ex art. 210 c.p.c. formulata dall'opponente (volta alla acquisizione di <<tutta la documentazione relativa agli ultimi dieci anni inerente i rapporti a qualsivoglia titolo intrattenuti con l'avv. B. B. e l'attuale consistenza economica dei depositi o dei conti correnti bancari alla stessa intestati>>) attese la genericità, l'irrelevanza e il carattere meramente esplorativo della stessa.

13.

In conclusione, l'opposizione va respinta.

14.

Va dichiarata l'esecutività del decreto ingiuntivo (art. 653 c.p.c.).

15.

Le spese seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale di Bologna in composizione collegiale, nel contraddittorio delle parti, ogni diversa domanda, istanza ed eccezione respinta:

- **rigetta** l'opposizione proposta da V. E. avverso il decreto ingiuntivo n. .../18;
- **dichiara** esecutivo il decreto ingiuntivo n. .../18;
- **condanna** V. E. a pagare a B. B. le spese processuali liquidate in euro 3.545,00 per compenso, oltre rimborso forfettario spese generali 15%, CPA e IVA come per legge.

Così deciso in Bologna il 16 luglio 2019, nella camera di consiglio della seconda sezione civile.

La presidente
Elisabetta Candidi Tommasi

Il giudice est.
Antonio Costanzo

depositata telematicamente il 30 luglio 2019