

N. R.G. 549/2011



**TRIBUNALE ORDINARIO di L'AQUILA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

Il Giudice, Dr.ssa Maria Carmela Magarò, ha emesso la seguente

SENTENZA

Nella causa civile iscritta al n. 549 del ruolo generale affari contenziosi dell'anno 2011 e rimessa in decisione all'udienza del 30.11.15, vertente

tra

██████████ con il patrocinio dell'avv. ██████████
elettivamente domiciliato presso lo studio del difensore in L'AQUILA

OPPONENTE

contro

██████████ con il patrocinio dell'avv. ██████████
elettivamente domiciliato presso lo studio del difensore in L'AQUILA

OPPOSTO

nonchè

██████████, il quale si difende personalmente ex art. 86 c.p.c. nonché
disgiuntamente all'avv. ██████████ presso il cui studio è elettivamente
domiciliato in L'AQUILA

INTERVENUTO

OGGETTO: opposizione a decreto ingiuntivo di pagamento di somme-
risarcimento danni.

CONCLUSIONI DELLE PARTI

Le parti concludevano come da verbale dell'udienza di precisazione delle
conclusioni.

IN FATTO E IN DIRITTO

Omesso lo svolgimento del processo, ai sensi del nuovo testo dell'art. 132,
comma 2 nr. 4 c.p.c. introdotto dall'art. 45, comma 17 legge nr. 69 del 2009,
appare opportuno ripercorrere sinteticamente le domande e le eccezioni proposte.

Addi 31 MAR. 2016
copia in forma esecutiva

Addi 31 MAR. 2016
copia in forma esecutiva

prima di procedere alla stesura della motivazione.

L'avv. [REDACTED] proponeva ricorso dinanzi al Tribunale di L'Aquila per l'emissione di decreto ingiuntivo di pagamento dei compensi ad essa spettanti per l'attività professionale espletata a favore [REDACTED] nel giudizio di risarcimento danni per inadempimento contrattuale nei confronti [REDACTED] proposto dinanzi al medesimo Tribunale, R.G. n. 1931/07, compenso quantificato, sulla base del parere di congruità del Consiglio dell'Ordine di appartenenza, in Euro 19.150,91.

Con decreto n. 943 dell'11.2.11 il Tribunale di L'Aquila ingiungeva alla [REDACTED] il pagamento a favore della ricorrente della somma di Euro 19.150,91, oltre interessi fino al soddisfo e oltre al pagamento delle spese di lite.

[REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] proponeva opposizione avverso tale decreto formulando domanda riconvenzionale per il risarcimento del danno subito a causa dell'inesatto adempimento dell'obbligazione a carico [REDACTED], la quale non avrebbe adempiuto il suo mandato professionale con correttezza, nel procedimento instaurato dalla società contro [REDACTED] omettendo di sollevare tempestivamente eccezione di disconoscimento dell'autenticità del contratto stipulato e contenente clausola compromissoria e limitazioni all'azione di responsabilità della società convenuta, in tal modo provocando la declaratoria di incompetenza per territorio del Tribunale di L'Aquila in favore di quello di Trento – con conseguente condanna al pagamento delle spese del giudizio instaurato – e pregiudicando le possibilità di difesa della società. Chiedeva, pertanto, la revoca/annullamento del decreto ingiuntivo emesso e la condanna dell'avv. [REDACTED] al risarcimento dei danni subiti quantificati sulla base del valore della domanda proposta nel giudizio precedente di Euro 890.000,00 oltre che delle spese processuali ivi liquidate per Euro 13.755,00.

Si costituiva in giudizio l'avv. [REDACTED] chiedendo il rigetto dell'opposizione in quanto infondata. In particolare la parte opposta contestava la configurabilità dell'inesattezza dell'adempimento del mandato difensivo, posto che gli amministratori di fatto [REDACTED] avevano omesso di rappresentare al difensore fatti indispensabili per la gestione della lite anche relativamente all'esistenza e autenticità del contratto intercorso [REDACTED] impedendo la svolgimento di una tempestiva attività difensiva.



Interveniva volontariamente l'avv. [REDACTED] aderendo alle difese [REDACTED] unitamente alla quale aveva rappresentato [REDACTED] nel giudizio avverso [REDACTED] evidenziando la correttezza del loro operato professionale condizionato dalle omissioni e reticenze degli amministratori di fatto della società i quali non ponevano, tempestivamente, i difensori a conoscenza di fatti e documenti essenziali per la predisposizione delle difese. Evidenziava, inoltre, l'inesistenza di un lucro cessante pari alla domanda svolta dalla [REDACTED] verso [REDACTED] posto che la sentenza del Tribunale di L'Aquila si limitava alla dichiarazione di incompetenza territoriale, mentre le difese e le ragioni della società si sarebbero potute far valere nel giudizio dinanzi al Tribunale competente, l'inconferenza delle ipotesi di esclusione di responsabilità per [REDACTED] previste nel contratto disconosciuto rispetto agli inadempimenti e ai vizi lamentati dalla [REDACTED]. Parimenti rilevava l'insussistenza del danno emergente pari alle spese di lite posto da un lato che non vi era prova dell'effettivo pagamento delle stesse, dall'altro che esse erano state determinate dal contegno della parte che aveva precluso l'adesione all'eccezione della convenuta. Chiedeva, pertanto, che venisse accertato:

- che amministratori di fatto della [REDACTED] [REDACTED]
 - l'esattezza dell'adempimento del mandato professionale conferito ad esso interveniente e all'avv. [REDACTED]
 - l'insussistenza di un danno causalmente riconducibile all'operato dei difensori;
- con rigetto della domanda.

Instaurato il contraddittorio, espletato l'interrogatorio formale del legale rappresentante della società opponente ed escussi i testi indotti dalle parti, venivano precisate le conclusioni e la causa era trattenuta in decisione.

Preliminarmente deve essere respinta l'eccezione inerente alla tardività dell'opposizione a decreto ingiuntivo.

Infatti deve rilevarsi che il termine per la proposizione dell'opposizione deve essere ritenuto analogo al termine per l'impugnazione e quindi considerato come termine "a decorrenza successiva" cui si applica il disposto di cui all'art. 155 co. 3 c.p.c. Peraltro anche ove l'opposizione sia qualificata come una fase del medesimo giudizio, trattandosi di termine processuale relativo ad attività da



compersi fuori udienza, trova applicazione la medesima norma che dispone la proroga al giorno non festivo anche dei termini con scadenza nella giornata di sabato.

Inoltre deve ritenersi l'ammissibilità dell'intervento dell'avv. [REDACTED] quale, codifensore della società opponente, ha chiaramente interesse ad un accertamento negativo dell'inesattezza dell'adempimento della prestazione difensiva svolta unitamente all'avv. [REDACTED] anche al fine di paralizzare successive eventuali domande risarcitorie nei suoi confronti.

Analogamente si precisa che la contestazione dell'omessa redazione della memoria ex art. 183 n. 1 nel giudizio dinanzi al Tribunale di L'Aquila R.G. n. 1931/07 era già contenuta nell'atto di opposizione, ed indicata come una delle omissioni contestate al difensore, il quale attraverso la stessa avrebbe potuto precisare il disconoscimento effettuato in prima udienza. Ne discende che non è stata effettuata alcuna mutatio libelli da parte opponente.

A questo punto occorre chiarire che con l'accettazione del mandato difensivo l'avvocato *assume l'obbligazione di svolgere la propria attività professionale compiendo gli atti ed esponendo le ragioni del cliente, in vista di ottenerne l'esame e l'accoglimento. Ne discende che l'oggetto dell'obbligazione a carico del professionista, cui si misura il grado di diligenza richiesto ed, in mancanza, quelli della colpa, è appunto il compimento degli atti e l'esposizione delle ragioni nella loro articolazione di fatto e di diritto, ma non il conseguimento, da parte del cliente, del risultato da questi atteso, cioè il riconoscimento del diritto vantato o il disconoscimento di quello contro di lui fatto valere*". Infatti, secondo l'orientamento giurisprudenziale prevalente che questo giudice ritiene di condividere, l'obbligazione a carico dell'avvocato è un'obbligazione di mezzi e non di risultato, con la conseguenza che l'inadempimento del professionista non può essere desunto, ipso facto, dal mancato raggiungimento del risultato utile avuto di mira dal proprio cliente, ma deve essere valutato alla stregua dei doveri inerenti allo svolgimento dell'attività professionale, e, in particolare, del dovere di diligenza, tenuto conto della diligenza del professionista di media attenzione e preparazione (principio ribadito ripetutamente dalla Corte di Cassazione, a partire dalla sentenza n. 5325 del 8.5.1993; ex multis n. 8863 del 18.4.2011; n. 18612 del 05/08/2013).



Peraltro, giova puntualizzare che la diligenza del professionista non può prescindere da altri doveri, quali *“l’informazione, la sollecitazione, la dissuasione ai quali il professionista deve adempiere, così all’atto dell’assunzione dell’incarico come nel corso del suo svolgimento, prospettando al cliente le questioni di fatto e di diritto, rilevabili ab origine od insorte successivamente, riscontrate ostative al raggiungimento del risultato e/o comunque produttivo di un rischio di conseguenze negative o dannoso, invitandolo, quindi, a comunicargli od a fornirgli gli elementi utili alla soluzione positiva delle questioni stesse, sconsigliandolo, infine, dall’intraprendere o proseguire la lite ove appaia improbabile tale positiva soluzione e, di conseguenza, un esito sfavorevole e dannoso”* (Cass. 14.11.2002 n. 16023).

Si ha, quindi, colpa professionale quando si sia in presenza di una condotta negligente (non solo mancanza di diligenza, ma anche di disattenzione, dimenticanza) di imperizia (quando l’attività professionale non viene svolta con la perizia dovuta – ed esigibile – da un professionista sufficientemente preparato ed avveduto) e costantemente aggiornato, al fine di garantire al meglio gli interessi del cliente, di imprudenza (quando si compiono scelte che vanno al di là dei normali criteri di soluzione del caso che gli è stato sottoposto). In definitiva, la condotta del professionista deve essere valutata facendo riferimento alla diligenza usata per ottenere un risultato favorevole al cliente (c.d. diligenza tecnica).

Fatte queste premesse occorre ulteriormente precisare che la verifica della sussistenza di un danno deve necessariamente implicare una valutazione prognostica in ordine al possibile esito del giudizio in caso di svolgimento dell’attività professionale secondo i criteri di cui all’art. 1176 comma 2 c.c.. Ed infatti, questo Tribunale ritiene di aderire all’orientamento della giurisprudenza di legittimità in base al quale *“l’avvocato, nell’espletamento dell’attività professionale, deve tendere a conseguire il buon esito della lite per il cliente e pertanto sussiste la sua responsabilità se, probabilmente e presuntivamente, applicando il principio penalistico di equivalenza della causa (artt. 40 e 41 c.p.) esso non è stato raggiunto per sua negligenza”* (Cass. n. 6967 del 27.3.2006). Orbene dall’istruttoria svolta e dalla documentazione in atti (fax ed email inviate [REDACTED] emerge che effettivi amministratori [REDACTED] erano



██████████. Invero tutti i contatti esterni della società erano posti in essere dagli stessi, mentre non è emersa alcuna specifica attività ██████████ che si limitava all'apposizione delle firme - ██████████ ha dichiarato che il referente ██████████ ma "arrivavano i fax sottoscritti dal dott ██████████ la ██████████ ha dichiarato di aver stipulato un contratto ██████████ e di aver avuto rapporti, anche per successivi problemi, esclusivamente ██████████ "che consideravo amministratore della società-. Peraltro tale circostanza non è stata tempestivamente contestata dalla parte opponente per cui deve ritenersi provata.

Per quanto riguarda l'omesso tempestivo disconoscimento del contratto si rileva quanto segue. ██████████ nel corso del giudizio hanno dichiarato che non era stato sottoscritto alcun contratto con ██████████ inerente il servizio di connettività, per cui deve desumersi che anche i difensori della società non fossero a conoscenza dello stesso prima dell'introduzione del giudizio. Ne discende che al momento della costituzione in giudizio ██████████ e alla produzione del contratto, ██████████ non poteva che limitarsi ad un generico disconoscimento, non potendo essere certa se contestare la conformità della copia all'originale ovvero l'autenticità della firma. In seguito è stato provato che in data 25.3.08, quindi prima della scadenza dei termini di cui all'art. 183 c.6 n. 1 (17.4.08) e dopo 7 giorni dalla prima udienza, veniva indetta dai difensori una riunione presso il proprio studio, nel corso della quale venne rappresentata la produzione in giudizio del contratto ██████████ contenente clausola compromissoria e limitazioni di responsabilità. Al riguardo il teste ██████████ ha dichiarato che nel corso della riunione lui ██████████ evidenziarono di non ricordare l'esistenza del contratto e quindi di procedere al disconoscimento "anzi preciso di non ricordare se vi era già stato un disconoscimento ovvero se in quell'occasione chiedemmo di procedere al disconoscimento nella successiva udienza". Inoltre ha precisato che "abbiamo comunque effettuato delle ricerche nello studio per verificare la presenza del contratto di cui non ricordavamo l'esistenza. Tali ricerche non hanno dato esito positivo".

Con riferimento a tale deposizione deve essere respinta l'eccezione di incapacità del teste posto che sebbene debba ritenersi che in quel periodo era amministratore di fatto della società, non aveva più tale ruolo al momento



dell'escussione, essendo nuovo amministratore [REDACTED] Sul punto deve essere confermata l'ordinanza del 15.4.14.

Orbene con mail inviata nello stesso giorno del 25.3.08 [REDACTED] chiedeva [REDACTED] di verificare se tra le sue carte vi fosse il contratto in questione (precisamente atti relativi all'ordine degli apparati o all'ordine dei lavori di installazione) specificando "visto che sono stati spediti dal tuo studio è probabile che li hai tra qualche mucchietto delle tue carte". E' chiaro che il riferimento agli ordini è effettuato per consentire di rintracciare il fascicoletto o il "mucchietto di carte", al fine di verificare quale tipo di documentazione vi fosse. Tale comunicazione e-mail non è stata contestata dalla controparte, mentre l'autenticità è stata accertata con perizia di parte pure non contestata.

Ne discende da un lato che l'attendibilità del teste [REDACTED] deve essere valutata con rigore, nella parte in cui afferma che era stato dato mandato agli avvocati di effettuare disconoscimento, posto che emerge che successivamente alla riunione vi erano ancora ricerche dei documenti in corso. Non è stata fornita la prova che in seguito sia stato tempestivamente comunicato ai difensori l'esito negativo delle ricerche ovvero che sia stata comunicata la non rispondenza della firma della legale rappresentante all'originale. Ne discende che non è emerso che al momento della scadenza del termine di legge, i difensori fossero stati edotti in ordine al reale andamento dei fatti e qui di alla necessità di precisare o meno il disconoscimento ovvero di aderire all'eccezione di incompetenza.

[REDACTED] che all'epoca dei fatti lavorava all'interno della [REDACTED] ha dichiarato di riconoscere i moduli d'ordine e il contratto allegati sub n. 6 del fascicolo di parte intervenuta, provvedendo a siglarli. Ha inoltre precisato che i moduli d'ordine sono essenziali per dare esecuzione al contratto, che quindi è un presupposto di essi. Alla luce di tale testimonianza risulta poco convincente l'assunto di parte opponente secondo il quale sarebbe stato concluso un accordo verbale solo per l'installazione delle antenne e non per la connettività. Infatti, innanzitutto i moduli e i fax in seguito inviati [REDACTED] con i quali viene contestata l'attività svolta dai tecnici [REDACTED] contengono riferimenti a tempi e modalità di intervento precisamente contenuti nel contratto prodotto. Inoltre, rimane priva di senso l'ipotesi per cui si sia provveduto all'acquisto e all'installazione delle antenne e altre attrezzature senza richiedere un servizio di



connettività, mentre non risulta che per tale servizio sia stato stipulato un diverso contratto con altra società.

██████████ indifferente alle parti, ha poi espressamente riconosciuto il contratto ricevuto ██████████. D'altra parte lo stesso ██████████ ha dichiarato che "i servizi di connettività non sono stati mai attivati per il fallimento di un fornitore della ██████████. In tal modo non ha escluso che non fossero stati inizialmente richieste, addebitando la mancata esecuzione ad un fattore sopravvenuto. Peraltro tale circostanza era proprio uno degli oggetti del giudizio instaurato contro ██████████.

In presenza di tali elementi concordanti deve ritenersi che vi fosse un contratto con ██████████ e che quindi i difensori correttamente non avrebbero potuto procedere al disconoscimento.

Deve essere esclusa, quindi, una negligenza nell'espletamento dell'incarico da parte dei difensori.

Sul punto non assume rilevanza la successiva proposizione del regolamento di giurisdizione che, anzi, costituiva un tentativo per porre rimedio alla situazione assecondando le richieste e la posizione degli amministratori.

D'altra parte deve essere anche escluso un danno, ovvero una perdita di chance di ottenere un esito favorevole al giudizio nel quale si è avuto svolgimento di attività difensiva.

Infatti, giova precisare che nel giudizio dinanzi al Tribunale di L'Aquila, l'omesso tempestivo disconoscimento ha semplicemente comportato la statuizione di incompetenza con condanna alle spese. Escluso, peraltro, un profilo di negligenza o imperizia viene meno la configurabilità del danno emergente lamentato dagli oppositori, non potendo i difensori aderire all'eccezione di controparte. Peraltro, non vi è alcuna norma giuridica che collega automaticamente l'adesione all'eccezione di incompetenza alla compensazione delle spese di lite che è rimessa all'apprezzamento del giudice e subordinata alla sussistenza di gravi motivi che non sembrano sussistere.

Quanto al lucro cessante o alla perdita di chance l'unico pregiudizio che potrebbe ricollegarsi alla produzione del contratto, come allegato dall'opponente, attiene alla presenza di clausole limitative della responsabilità ██████████.



Peraltro le ipotesi previste dall'art. 12 lett. d) del contratto prodotto dalla [REDACTED] fanno riferimento ad ipotesi del tutto distinte rispetto agli inadempimenti contestati in giudizio. Infatti le prime attengono a malfunzionamenti, guasti o altro del satellite o del software o di altri strumenti, ovvero a disturbi atmosferici, o ancora a interferenze o disturbi nel segnale di frequenza. Viceversa, gli inadempimenti contestati nel giudizio r.g. n. 1931/07 attenevano alla installazione di apparecchiature usate e non nuove e al mancato funzionamento di alcuni collegamenti, che tuttavia dovevano essere ricondotti ad attività di altra società che forniva supporto [REDACTED] circostanza questa taciuta [REDACTED] che riteneva che il servizio fosse svolto direttamente dalla controparte. Ed infatti anche nel contratto contestato non vi è alcuna previsione che autorizza [REDACTED] utilizzare un servizio di connettività fornito da terzi, essendo tutti le attività e i servizi ivi previsti riconducibili alla stessa società.

Ne discende che anche sotto tale profilo deve escludersi qualsiasi danno per la società che, nonostante il mancato disconoscimento, avrebbe ben potuto difendere le sue ragioni riassumendo il giudizio dinanzi al Tribunale di Trento.

Da tali argomentazioni discende il rigetto della domanda riconvenzionale e il rigetto dell'opposizione.

Infatti, non è stata contestato l'ammontare del compenso richiesto dall'avv. [REDACTED] ma solo il corretto espletamento del mandato conferito. Da qui la conferma del decreto ingiuntivo emesso.

Le spese processuali, liquidate come in dispositivo seguono la soccombenza, con la precisazione che le medesime vengono liquidate secondo i parametri individuati con d.m. 55/14 ricadendo la fase conclusiva dell'attività professionale dell'avvocato in un momento successivo all'entrata in vigore del citato decreto (Cassazione civile, SS.UU., sentenza 12.10.2012 n° 17405), tenendo conto del valore, della natura e complessità della controversia, del numero e dell'importanza e complessità delle questioni trattate.

Devono essere poste a carico della parte soccombente anche le spese sostenute dal terzo chiamato in base al principio generale esistente in giurisprudenza secondo il quale la parte rimasta vittoriosa non può essere condannata al pagamento delle spese nei confronti del chiamato in causa o della parte intervenuta volontariamente per sostenerne le ragioni nei confronti della controparte soccombente (Cass. sent. n. 4213



del 23.2.07), trovando l'intervento giustificazione e causa nella domanda svolta dal soccombente stesso.

P.Q.M.

Il Tribunale di L'Aquila, in composizione monocratica, ogni contraria istanza, eccezione e deduzione disattesa, definitivamente pronunciando sulla causa civile iscritta a R.G. n. 549 /2011, e vertente tra le parti di cui in epigrafe, così provvede:

- ❖ Rigetta l'opposizione e per l'effetto conferma il decreto ingiuntivo n. 79/11, emesso dal Tribunale di L'Aquila l'11.2.11;
- ❖ Rigetta la domanda riconvenzionale di parte opponente;
- ❖ condanna l'opponente a rifondere all'opposta e al terzo chiamato le spese del presente giudizio che liquida, per ciascuno, nella somma complessiva di € 18.500,00, oltre rimborso forfettario, IVA e CPA come per legge.

Così deciso in L'Aquila il 26/02/2016

IL GIUDICE

(Dr.ssa Maria Carmela Magarò)

TRIBUNALE DI L'AQUILA
N. 2

TRIBUNALE
N. 2

13,48 x 2

13,48 x 2

31 MAR. 2016

31 MAR. 2016

Magarò

Magarò

