

Civile Sent. Sez. 6 Num. 4002 Anno 2016

Presidente: FINOCCHIARO MARIO

Relatore: ARMANO ULIANA

Data pubblicazione: 29/02/2016

SENTENZA

sul ricorso 24259-2012 proposto da:

CASAREALE SERGIO CSRSRG29C64A662G, elettivamente domiciliato in ROMA, PIAZZA CAVOUR presso la CASSAZIONE, rappresentato e difeso dall'avvocato MICHELE LAMURAGLIA giusta mandato a margine del ricorso;

- *ricorrente* -

contro

SINISI VITO, SINISI COSIMO, IANNETTI ANNA, elettivamente domiciliati in ROMA, VIA POMPEO TROGO, 42, presso lo studio dell'avvocato GIUSEPPE PICONE, rappresentati e difesi dagli

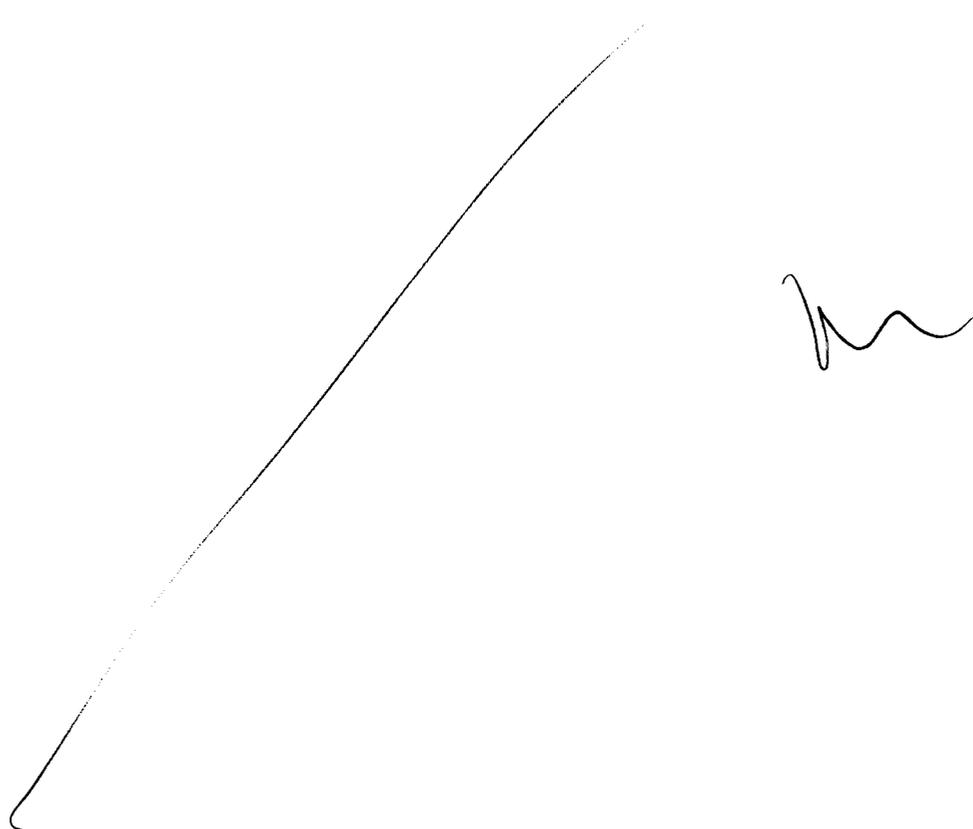
W

avvocati DOMENICO RUTIGLIANO, ORLANDO MARIO
CANDIANO giusta procura speciale a margine del controricorso;

- controricorrenti -

avverso l'ordinanza n. 3726/2012 del TRIBUNALE di BARI del
22/06/2012, depositata il 24/07/2012;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del
13/10/2015 dal Consigliere Relatore Dott. ULIANA ARMANO.



Corte di Cassazione - copia non ufficiale

Ritenuto in fatto

E' stata depositata la seguente relazione:

1.L'Avv.Casareale Sergio propone ricorso per cassazione avverso l'ordinanza emessa dal Tribunale di Bari, in composizione collegiale , in data 22-6-2012, a chiusura di un procedimento ex art 28 l.794/42.

Gli intimati si sono difesi con controricorso.

Il ricorso è soggetto alla disciplina dettata dagli artt. 360 bis ,375,376 e 380 bis c.p.c come formulati dalla legge 18-6-2009 ,n.69 e può essere trattato in camera di consiglio e accolto per manifesta fondatezza.

Il tribunale ha dichiarato inammissibile la procedura ex art 28 l.794/42 sul rilievo che i resistenti avevano sollevato contestazioni relative alla esistenza del rapporto obbligatorio e dall'entità della somma dovuta in relazione alle prestazioni rese.

Avverso questa decisione propone ricorso Casareale Sergio con due motivi.

2.Col primo motivo denuncia violazione del principio giuridico di corrispondenza tra chiesto il pronunciato ex art. 112 c.p.c. e nullità dell'ordinanza ex art. 360 numero quattro c.p.c..

Sostiene il ricorrente che i resistenti hanno formulato unicamente delle eccezioni relative alla congruità della somma richiesta , ritenendo che la somma da loro versata di euro 7.458,00 era congrua a compensare le prestazioni eseguite. Di conseguenza secondo il ricorrente non era stata formulata alcuna contestazione idonea a far dichiarare inammissibile il ricorso.

3.Il motivo è infondato.

Secondo costante giurisprudenza di questa corte la speciale procedura di liquidazione dei compensi per le prestazioni giudiziali degli avvocati in materia civile, regolata dagli artt. 28 e seguenti della legge n. 794 del 1942, non è applicabile quando la controversia riguardi non soltanto la semplice determinazione della misura del compenso spettante al professionista, bensì anche altri oggetti di accertamento e decisione, quali i presupposti stessi del diritto al compenso, i limiti del mandato, l'effettiva esecuzione delle prestazioni

e la sussistenza di cause estintive o limitative della pretesa azionata
Cass., Sentenza n. 17622 del 10/08/2007

Il tribunale di Bari ha rilevato che i resistenti avevano eccepito l'incongruenza dell'attività esercitata dall'avvocato Casareale, contestando tutta l'attività richiamata dal ricorrente nella nota semplificata datata 6 febbraio 2012, eccependo altresì di aver versato un acconto di euro 500,00 disconosciuto dal difensore con lettera del 29 marzo 2012.

Il tribunale, nel ritenere non applicabile la procedura ex art. 28 e seguenti della legge n. 794 del 1942, si è conformato alla costante giurisprudenza di legittimità, sul rilievo che la controversia non riguardava solamente la liquidazione dei compensi professionali per un'attività non contestata, ma aveva ad oggetto proprio il rapporto obbligatorio, anche con una eccezione di estinzione parziale del debito

4. Con il secondo motivo di ricorso si denuncia violazione falsa applicazione del decreto legislativo numero 150 / 2011 e degli articoli 702 bis e seguenti c.p.c. Sostiene il ricorrente che l'articolo 14 del decreto legislativo 150 / 2011 prevede che alle controversie in materia di compenso professionale, oppure per quelle regolamentate dagli articoli 28 e ss della l 749/42 deve applicarsi il rito sommario di cognizione previsto dall'articolo 702 bis e seguenti c.p.c... Di conseguenza nell'ipotesi in cui i resistenti nel costituirsi denunciino l'insussistenza dei presupposti per l'applicazione della procedura ex articolo 28 ess della l 749/42, il Tribunale deve disporre la prosecuzione del giudizio nelle forme del rito ordinario ex articolo 702 ter comma tre c.p.c. e non può dichiarare l'inammissibilità della procedura.

5. Il motivo è fondato nei sensi che seguono.

L'art. 28 della legge 13 giugno 1942, n. 794 (Onorari di avvocato e di procuratore

per prestazioni giudiziali in materia civile), come modificato dal decreto legislativo numero 150 / 2011, prevede « Per la liquidazione delle spese, degli onorari e dei diritti nei confronti del proprio cliente l'avvocato, dopo la decisione della causa o l'estinzione della procura, se non intende seguire il procedimento di cui agli articoli 633 e seguenti del codice di procedura

civile, procede ai sensi dell'articolo 14 del decreto legislativo 1° settembre 2011, n. 150.».

L'articolo 14 del decreto legislativo 150 / 2011 , applicabile ratione temporis, prevede che " 1.Le controversie previste dall'articolo 28 della legge 13 giugno 1942, n. 794, e l'opposizione proposta a norma dell'articolo 645 del codice di procedura civile contro il decreto ingiuntivo riguardante onorari, diritti o spese spettanti ad avvocati per prestazioni giudiziali sono regolate dal rito sommario di cognizione, ove non diversamente disposto dal presente articolo.

2. E' competente l'ufficio giudiziario di merito adito per il processo nel quale l'avvocato ha prestato la propria opera. Il tribunale decide in composizione collegiale.

3. Nel giudizio di merito le parti possono stare in giudizio personalmente.

4. L'ordinanza che definisce il giudizio non è appellabile"

6.Di conseguenza la nuova disciplina prevista per la procedura ex articolo 28 prevede l'adozione della cosiddetto rito sommario di cognizione previsto dagli articoli 702 bis e seguenti del codice di procedura civile.

Secondo l'Art. 3 del suddetto d.lgs - Disposizioni comuni alle controversie disciplinate dal rito sommario di cognizione- 1. Nelle controversie disciplinate dal Capo III, non si applicano i commi secondo e terzo dell'articolo 702-ter del codice di procedura civile.

2. Quando la causa e' giudicata in primo grado in composizione collegiale, con il decreto di cui all'articolo 702-bis, terzo comma, del codice di procedura civile il presidente del collegio designa il giudice relatore. Il presidente puo' delegare l'assunzione dei mezzi istruttori ad uno dei componenti del collegio.

Secondo l'Art. 4 - Mutamento del rito-1. Quando una controversia viene promossa in forme diverse da quelle previste dal presente decreto, il giudice dispone il mutamento del rito con ordinanza.

2. L'ordinanza prevista dal comma 1 viene pronunciata dal giudice, anche d'ufficio, non oltre la prima udienza di comparizione delle parti.

Di conseguenza il Tribunale una volta ritenuto che non era possibile adottare la procedura di cui all'art.28 ,non essendo applicabile l'art.702 ter 2°comma c.p.c. e dichiarare l'inammissibilità del procedimento , ipotesi espressamente

esclusa dall'art.3 del D. lgs150 / 2011 , non poteva dichiarare l'inammissibilità della procedura , ma doveva disporre il mutamento di rito in base all'art.4 dello stesso decreto legislativo.

Si propone pertanto la cassazione del provvedimento impugnato , con rinvio ad altra sezione del Tribunale di Bari per un nuovo esame.

La relazione è stata comunicata ai difensori delle parti che hanno presentato memoria.

Ritenuto in diritto

6. Il Collegio osserva che l'art. 54, 1° e 2° comma, Legge 18 giugno 2009 n. 69 ha conferito al Governo la delega ad adottare uno o più decreti legislativi in materia di riduzione e semplificazione dei procedimenti civili di cognizione che rientrano nell'ambito della giurisdizione ordinaria e che sono regolati dalla legislazione speciale. Fra i principi e criteri direttivi indicati al legislatore delegato si ricorda, per ciò che interessa la presente controversia, quello di cui all'art.54 4° comma lett.B n.2 che prevede: " i procedimenti, anche se in camera di consiglio, in cui sono prevalenti caratteri di semplificazione della trattazione o dell'istruzione della causa, sono ricondotti al procedimento sommario di cognizione di cui al libro IV, titolo I, capo III bis, del codice di procedura civile, come introdotto dall'art. 51 della presente legge, restando tuttavia esclusa per tali procedimenti la possibilità di conversione nel rito ordinario.

L'art. 1 del D.Lgs. n. 150/2011 , con il quale è stata attuata la delega in materia di riduzione e semplificazione dei procedimenti civili di cognizione, prevede:

"1. Ai fini del presente decreto si intende per:

- a) Rito ordinario di cognizione: il procedimento regolato dalle norme del titolo I e del titolo III del libro secondo del codice di procedura civile;*
- b) Rito del lavoro: il procedimento regolato dalle norme della sezione II del capo I del titolo IV del libro secondo del codice di procedura civile;*

c) Rito sommario di cognizione: il procedimento regolato dalle norme del capo III bis del titolo I del libro quarto del codice di procedura civile."

Per quanto riguarda il procedimento sommario di cognizione è necessario coordinare l'art. 51, 1° comma, Legge 18.6.2009, n. 69, e gli artt. 3 e 14-30 del D.lgs. 1.9.2011, n. 150 .

Il legislatore delegato, sul presupposto della prevalenza di caratteri di semplificazione della trattazione o dell'istruzione della causa, ha individuato diciassette tipi di controversie "obbligatoriamente" regolate dal rito sommario di cognizione fra le quali , per quello che qui interessa, sono previste:

controversie in materia di liquidazione degli onorari e dei diritti di avvocato (art. 14);

opposizione a decreto di pagamento di spese di giustizia (art. 15).

7.E' previsto che la disciplina del procedimento può variare per ogni singola materia, poiché è data dalla combinazione tra le disposizioni comuni di cui all'art. 3 D.Lgs. n. 150/2011 con quelle prescritte per ogni singola specie di controversia regolata nella stessa fonte.

La competenza può spettare al Giudice di pace (come, ad esempio, nelle controversie ex art. 18), al Tribunale in composizione collegiale (come, ad esempio, nelle controversie in materia di liquidazione degli onorari e dei diritti di avvocato ex art. 14), al Presidente del Tribunale o della Corte d'Appello (come, ad esempio, nelle controversie in materia di spese di giustizia ex art. 15), alla Corte d'Appello quale giudice di unico grado (come, ad esempio, nelle controversie ex art. 23).

Non è prevista la possibilità, in caso di complessità delle difese delle parti, del passaggio al rito ordinario di cognizione: ai sensi dell'art. 3, 1° comma D.Lgs. n. 150/2011, infatti, *"1. Nelle controversie disciplinate dal Capo III, non si applicano i commi secondo e terzo dell'articolo 702-ter del codice di procedura civile."* *L'art.4 prevede che è possibile mutare il rito in rito sommario :quando una controversia viene promossa in forme diverse da quelle previste dal presente decreto, il giudice dispone il mutamento del rito con ordinanza.*

L'ordinanza prevista dal comma 1 viene pronunciata dal giudice, anche d'ufficio, non oltre la prima udienza di comparizione delle parti.

L'ordinanza che decide la causa non è sempre appellabile (non lo è, ad esempio, nelle "controversie in materia di liquidazione degli onorari e diritti di avvocato" ex art. 14 D.Lgs n. 150/2011). L'art. 3 D.Lgs. n. 150/2011 detta le disposizioni comuni alle controversie disciplinate dal rito sommario di cognizione, prevedendo, al 1° comma, che ad esse non si applicano i commi 2° e 3° dell'art. 702 *ter* c.p.c..

8. Di conseguenza con l'attuazione della delega viene esclusa la possibilità che nel giudizio sommario di cognizione obbligatorio il giudice, valutata la complessità della singola controversia concretamente proposta con il ricorso ex art. 702 bis c.p.c., possa disporre il passaggio al rito ordinario di cognizione, disposizione che costituiva un esplicito limite imposto dalla delega legislativa. Pertanto, quel controllo di concreta compatibilità della singola lite con le forme semplificate del rito, che nel procedimento sommario di cognizione facoltativo di cui agli artt. 702 bis ss. è rimesso alla valutazione discrezionale del giudice, è sostituito, nel procedimento sommario obbligatorio disciplinato dall'art. 3, D.Lgs. n. 150/2011, da una verifica, astratta ed irrevocabile, compiuta a monte dal legislatore sulla base delle caratteristiche riscontrate in alcune specie di controversie che hanno ad oggetto determinate specifiche materie.

9. Secondo l'art. 28, ed i successivi artt. 29 e 30, della previgente Legge 13 giugno 1942 n. 794 l'avvocato che voleva recuperare giudizialmente un credito professionale per prestazioni giudiziali poteva optare per tre strade:

- 1) il procedimento speciale di cui agli artt. 28 e segg. Legge n. 794/1942 (limitatamente ai crediti relativi a procedimenti civili);
- 2) il procedimento monitorio per decreto ingiuntivo;
- 3) il giudizio ordinario di cognizione.

Secondo la tesi prevalente in dottrina e giurisprudenza, il giudizio ordinario di cognizione era ammissibile, visto che il presupposto dell'esperibilità del procedimento speciale era la natura non contestata del credito e l'esigenza soltanto di una sua determinazione quantitativa (ossia di una sua "liquidazione).

9. L'art. 34 D.Lgs. n. 150/2011 ha abrogato i citati artt. 29 e 30 Legge n. 794/1942 ed ha così modificato l'art. 28 :

"Per la liquidazione delle spese, degli onorari e dei diritti nei confronti del proprio cliente l'avvocato, dopo la decisione della causa o l'estinzione della procura se non intende seguire la procedura di cui all'art. 633 e seguenti del codice di procedura civile, procede ai sensi dell'articolo 14 del decreto legislativo 1° settembre 2011, n. 150."

L'art. 14 D.Lgs. n. 150/2011 disciplina dunque attualmente le "controversie in materia di liquidazione degli onorari e dei diritti di avvocato", prevedendo testualmente quanto segue:

"1. Le controversie previste dall'articolo 28 della legge 13 giugno 1942, n. 794, e l'opposizione proposta a norma dell'articolo 645 del codice di procedura civile contro il decreto ingiuntivo riguardante onorari, diritti o spese spettanti ad avvocati per prestazioni giudiziali sono regolate dal rito sommario di cognizione, ove non diversamente disposto dal presente articolo.

2. È competente l'ufficio giudiziario di merito adito per il processo nel quale l'avvocato ha prestato la propria opera. Il tribunale decide in composizione collegiale.

3. Nel giudizio di merito le parti possono stare in giudizio personalmente.

4. L'ordinanza che definisce il giudizio non è appellabile."

Secondo la Relazione di accompagnamento a tale intervento legislativo:

"L'articolo 14 detta la disciplina delle controversie riguardanti gli onorari, diritti o spese spettanti ad avvocati per prestazioni giudiziali, previste dall'articolo 28 della legge 13 giugno 1942 n. 794, nonché l'opposizione proposta a norma dell'art. 645 del codice di procedura civile contro il decreto ingiuntivo avente ad oggetto il pagamento dei medesimi crediti.

Le controversie in questione sono state ricondotte al rito sommario di cognizione, in virtù dei caratteri di semplificazione della trattazione e dell'istruzione della causa evidenziati dal rinvio, ad opera della normativa previgente, alla disciplina dei procedimenti in camera di consiglio e del resto corrispondenti al limitato oggetto del processo.

In ossequio alla delega (art. 54, comma 2, lettera a) della l. n. 69 del 2009) si è mantenuta ferma la competenza funzionale dell'ufficio giudiziario di merito

ku

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

adito per il processo nel quale l'avvocato ha prestato la propria opera, nonché la composizione collegiale dell'organo giudicante...

Nel rispetto dell'ulteriore principio di delega (art. 54, cit., lettera c) ultimo periodo) che prevede il mantenimento delle disposizioni «finalizzate a produrre effetti che non possono conseguirsi con le norme contenute nel codice di procedura civile», si è avuto cura di specificare che le parti possono stare in giudizio personalmente. Questo, com'è chiaro, potrà accadere nel giudizio di merito, e quindi non nella fase di eventuale impugnativa di legittimità, per cassazione.

Non si è invece riportata la disposizione sul tentativo giudiziale di conciliazione, in quanto assorbita dalla norma generale contenuta nell'art 185 c.p.c.

Sempre al fine di mantenere l'effetto processuale speciale attualmente in essere si stabilisce che l'ordinanza che definisce il giudizio non è appellabile”.

10. A seguito dell'entrata in vigore del D. Lgs. n. 150/2011 si è posto il problema se la nuova disciplina debba ritenersi o meno inderogabile .

Ai fini di interpretare la nuova normativa è utile ripercorrere gli orientamenti della giurisprudenza di legittimità formatisi in relazione alla previgente Legge 13 giugno 1942 n. 794 in materia di “Onorari di avvocato e di procuratore per prestazioni giudiziali in materia civile.”

Come già si è detto secondo la tesi prevalente, il giudizio ordinario di cognizione era ammissibile visto che il presupposto dell'esperibilità del procedimento speciale era la natura non contestata del credito e l'esigenza soltanto di una sua determinazione quantitativa. Infatti, secondo l'orientamento della Suprema Corte, lo speciale procedimento camerale di liquidazione di onorari e diritti dell'avvocato previsto dagli art. 28 e segg. Legge 13 giugno 1942 n. 794 era limitato alla determinazione del quantum dovuto al professionista e non si estendeva anche all'an della pretesa, ossia ai suoi ai presupposti: Cass., 23 gennaio 2012, n. 876 ; Cass., 15 marzo 2010, n. 6225 ; Cass. 29 marzo 2005, n. 6578 ; Cass. 21 aprile 2004, n. 7652 .

Nella ipotesi in cui l'indagine si estendeva all'an della prestazione secondo la Cassazione, “trattandosi di indagine incompatibile con la trattazione nelle forme del rito speciale, vengono meno le ragioni che giustificano la deroga al

principio generale del doppio grado di giudizio ed il procedimento deve svolgersi secondo il rito ordinario” . Cass. 14 ottobre 2010, n. 21261 ;Cass. 09 settembre 2008, n. 23344 .

Non vi era univocità sulla natura del provvedimento che doveva essere pronunciato dal Giudice erroneamente adito .Infatti una parte della giurisprudenza di legittimità, in ipotesi di non applicabilità della speciale procedura di liquidazione dei compensi per le prestazioni giudiziali degli avvocati in materia civile, regolata dagli art. 28 e ss. l. 13 giugno 1942 n. 794, riteneva che era necessaria la trasformazione del rito, ossia la prosecuzione del procedimento con l'ordinario rito di cognizione: Cass., 24 febbraio 2004, n. 3637: Cass., 30 agosto 2001, n. 11346.

Se la mancanza del presupposto emergeva in occasione della comparizione delle parti in camera di consiglio, il giudice adito doveva limitarsi a dichiarare l'inammissibilità del ricorso e, nell'ipotesi di regolare instaurazione del contraddittorio, doveva ordinare che il procedimento proseguisse secondo l'ordinario rito di cognizione avanti all'autorità giudiziaria competente.” Cass. 27 marzo 2001, n. 4419 , Cass. 5 agosto 2011, n. 17053 Cass. civile, 09 settembre 2008, n. 23344

Un altro problema concerneva la natura di Sentenza o Ordinanza del provvedimento conclusivo del procedimento e, dunque, il regime dell'impugnazione, nel caso di erronea trattazione e decisione della causa .

Secondo la tesi della prevalente della giurisprudenza della Cassazione, in tali casi operava la prevalenza della natura sostanziale del provvedimento sulla sua forma:

Pertanto, qualora il Giudice adito, a conclusione di un procedimento instaurato ai sensi degli artt. 28 ss. Legge n. 794/1942, non si fosse limitato a decidere sulla controversia tra avvocato e cliente circa la determinazione della misura dei compensi, ma si fosse pronunciato anche sui presupposti del diritto al compenso, relativi all'esistenza e alla persistenza del rapporto obbligatorio, l'intero giudizio doveva concludersi in primo grado con un provvedimento che, quand'anche adottato in forma di ordinanza, aveva valore di sentenza e, dunque, poteva essere impugnato con il solo mezzo dell'appello: Cass. 03

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

febbraio 2012, n. 1666. Analogamente, nel caso inverso, l'intero giudizio doveva concludersi in primo grado con un provvedimento che, quand'anche adottato in forma di sentenza, aveva valore di Ordinanza, in quanto tale sottratta all'appello ed impugnabile solo con il ricorso per cassazione ex art. 111 Cost..

La Cassazione civile, Sezioni Unite, 11 gennaio 2011, n. 390 (seguita da Cass. civile, sez. II, 19 maggio 2011, n. 11024) ha temperato il predetto criterio della prevalenza della sostanza sulla forma del provvedimento, facendo applicazione del principio dell'apparenza, affermando che, in tema di opposizione a decreto ingiuntivo per onorari e altre spettanze dovuti dal cliente al proprio difensore per prestazioni giudiziali civili, al fine di individuare il regime impugnatorio del provvedimento che ha deciso la controversia, assume rilevanza la forma adottata dal giudice, ove la stessa sia frutto di una consapevole scelta, che può essere anche implicita e desumibile dalle modalità con le quali si è in concreto svolto il relativo procedimento.

11. Tenendo conto dei principi espressi in passato nella suddetta materia dalla giurisprudenza di legittimità è necessario esaminare in che limiti se ne può tenere conto anche per le controversie attualmente disciplinate dal D.Lgs. n. 150/2011.

Secondo la dottrina prevalente e parte della giurisprudenza di merito nulla sarebbe sostanzialmente cambiato rispetto al passato, avendo il procedimento ex art. 14 D. Lgs. n. 150/2011 mantenuto le medesime caratteristiche che aveva quello disciplinato dall'art. 29 Legge n. 794/1942, tenuto anche conto che l'art. 14 D. Lgs. n. 150/2011 si limita a prevedere che il rito sommario di cognizione regola le "controversie previste dall'art. 28 della legge 13 giugno 1942, n. 794", senza prevedere alcuna modifica riguardo all'ambito di applicazione di tale ultima disposizione. Nel caso di contestazioni sull'an del rapporto professionale la gran parte della dottrina, in aderenza alla giurisprudenza di legittimità formatasi nella vigenza della normativa precedente, ha escluso il mutamento del rito sul presupposto che le difese svolte dalle parti richiedano un'istruzione non sommaria ai sensi dell'art. 702 ter, 3° comma, c.p.c., tenuto conto che l'art. 3, 1° comma, D. Lgs. 150/2011

ne prevede espressamente l'inapplicabilità. In presenza di contestazioni sull'an, ed anche quando l'inesistenza dei presupposti per il procedimento speciale emerga all'esito della comparizione delle parti, il giudice del procedimento speciale deve limitarsi ad una pronuncia di inammissibilità.

A sostegno di questa tesi, è stata richiamata la previsione di cui all'art. 14, 3° comma, D. Lgs. n. 150/2011 (mutuata dall'art. 29, 3° comma, Legge n.794/1942), relativa alla possibilità per le parti di stare in giudizio personalmente, da cui è possibile evincere che, allorché le eccezioni del convenuto comportino un ampliamento del thema decidendum alla sussistenza della pretesa del ricorrente, il giudizio non possa proseguire perché, nell'ipotesi in cui il resistente non si sia avvalso dell'assistenza tecnica, egli si troverebbe in posizione di inferiorità rispetto alla controparte proprio nel momento in cui il giudizio diviene più complesso.

12. In senso contrario alla tesi in esame, si è peraltro osservato che il rito sommario di cognizione ex art. 702-bis ss., c.p.c., garantisce comunque una cognizione piena della posizione soggettiva dedotta in giudizio, seppur con una trattazione ed un'istruzione semplificate e mette in crisi la premessa da cui muoveva il predetto orientamento giurisprudenziale.

E' stato richiamato l'art. 3, 1° comma, D. Lgs. 150/2011, nella parte in cui esclude l'applicabilità dell'art. 702 ter, 2° comma, c.p.c., ai sensi del quale il Giudice, se "rileva che la domanda non rientra tra quelle indicate nell'art. 702 bis, la dichiara inammissibile. Nello stesso modo provvede sulla domanda riconvenzionale".

La predetta norma precluderebbe infatti al Giudice, adito ex art. 14, D. Lgs. n. 150/2011, di dichiarare inammissibile la domanda anche qualora l'oggetto del procedimento si estenda all'accertamento dei presupposti del diritto dell'avvocato al compenso professionale, così superando il precedente orientamento giurisprudenziale della Cassazione di cui si è sopra dato conto.

Inoltre, l'art. 4 D.Lgs. n. 150/2011 consente il mutamento del rito in ipotesi di controversia promossa con forme diverse da quelle previste, così sembrando riferirsi all'ipotesi dell'errore sul rito compiuto ab origine, e non alla

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

opportunità/necessità, non derivante da errore iniziale, che la controversia, per effetto delle argomentazioni difensive del convenuto, proceda con rito diverso.

I sostenitori questa tesi rilevano che la norma potrebbe essere letta estensivamente ed applicata anche nelle ipotesi in cui la scelta del rito "incongruo" non sia dipesa da un errore del ricorrente (ossia dell'avvocato) ma dalle difese del convenuto, che hanno determinato l'inapplicabilità del rito sommario, con le contestazioni relative all'an e non solo al quantum debeatur.

In sintesi, secondo la tesi in esame, il ricorso sommario proposto dall'avvocato sarebbe suscettibile di evolvere, previa conversione del rito ex art. 4 D.Lgs. n. 150/2011 in rito ordinario, allorché il convenuto contesti anche l'an o proponga domanda riconvenzionale.

13. Infine, secondo una terza tesi, l'intero giudizio di liquidazione dei compensi, comprensivo dei temi sull'an debeatur, dovrebbe essere trattato con il "nuovo" rito sommario.

Conseguentemente, nel caso in cui il giudizio in tale materia venga introdotto con rito ordinario e, dunque, con atto di citazione (o con atto di citazione in opposizione avverso il decreto ingiuntivo ottenuto dall'avvocato), il Presidente del Tribunale o della Sezione tabellarmente competente dovrebbe: disporre il mutamento del rito da ordinario in sommario ai sensi dell'art. 4 D.Lgs. n. 150/2011; nominare il Giudice relatore; fissare l'udienza di comparizione parti avanti al Collegio per la trattazione.

La Corte ritiene di aderire a questa ultima tesi tenendo conto della pienezza della cognizione che, secondo la maggioranza della dottrina e la stessa relazione di accompagnamento, sarebbe assicurata da questo procedimento e nel rispetto dell'impianto generale del D.Lgs. n. 150/2011, in cui la tipologia del rito è il frutto di una decisione legislativa senza possibilità di scelte discrezionali della parte o del giudice. Infatti in tal modo è rispettata la ratio che ha guidato il legislatore delegato secondo cui il controllo di concreta compatibilità della singola lite con le forme semplificate del rito, che nel procedimento sommario di cognizione facoltativo di cui agli artt. 702 bis ss. è rimesso alla valutazione discrezionale del giudice, è sostituito, nel procedimento sommario obbligatorio disciplinato dall'art. 3, D.Lgs. n.

150/2011, da una verifica, astratta ed irrevocabile, compiuta a monte dal legislatore sulla base delle caratteristiche riscontrate in alcune specie di controversie che hanno ad oggetto determinate specifiche materie.

Una tale soluzione ha evidenti vantaggi di economia processuale e sarebbe conforme al principio di conservazione degli atti processuali, evitando la declaratoria di inammissibilità che è espressamente esclusa dall'art. 3, 1° comma, D. Lgs. 150/2011, nella parte in cui esclude l'applicabilità dell'art. 702 ter, 2° comma, c.p.c.

Sarebbe rispettato l'art. 4 D.Lgs. n. 150/2011 che disciplina in via diretta soltanto l'ipotesi dell'instaurazione, mediante forme errate, di una controversia che dovrebbe essere trattata secondo uno dei riti semplificati dal D. Lgs. n. 150/2011; in altri termini, la disposizione non regola espressamente il caso in cui venga instaurata, mediante uno dei riti semplificati, una controversia che non rientra nell'ambito di applicazione dello stesso decreto.

Tale soluzione è in linea con quanto affermato dalla Corte costituzionale con la sentenza n 26-4-2014 n.65 che, con riferimento alla dedotta violazione dei principi della legge delega riferita all'art. 3, comma 1, del d.lgs. n. 150 del 2011, ed in particolare all'esclusione della convertibilità del rito sommario, ha rilevato che la norma in esame costituisce immediata applicazione del criterio direttivo di cui all'art. 54, comma 4, lettera b), numero 2), della legge n. 69 del 2009, il quale – nel ricondurre al modello del procedimento sommario quei procedimenti nei quali sono prevalenti caratteri di semplificazione della trattazione o dell'istruzione della causa – afferma che resta «esclusa per tali procedimenti la possibilità di conversione nel rito ordinario».

La non convertibilità del rito sommario discende quindi dalla espressa prescrizione impartita dalla legge delega (art. 54, comma 4, lettera b, numero 2, della legge n. 69 del 2009) e corrisponde altresì alla inammissibilità – ripetutamente affermata anche prima della riforma del 2009 – del procedimento speciale previsto dalla legge n. 794 del 1942 nel caso in cui il thema decidendum si estenda a questioni che esulano dalla mera determinazione del compenso.

Il divieto di conversione del rito è stabilito dall'art. 3, comma 1, del d.lgs. n. 150 del 2011 per le controversie regolate dal rito sommario di cognizione; conseguentemente la richiesta caducazione di tale divieto, riferita ai soli procedimenti di liquidazione degli onorari forensi, costituirebbe un'eccezione rispetto al modello procedimentale prescelto dal medesimo d.lgs. n. 150 del 2011.

Siffatta eccezione risulterebbe incompatibile con le finalità, perseguite dalla riforma del 2011, di riduzione e semplificazione dei riti civili, introducendo un'ulteriore particolarità ad un sistema processuale, che - pur essendo ispirato alla finalità di riportare una molteplicità di procedimenti speciali ad una (almeno tendenziale) uniformità - conserva tuttora elementi di innegabile eccentricità.

Si osserva che il giudizio conclusosi con il provvedimento oggetto oggi di impugnazione era stata iniziato correttamente con ricorso davanti al Tribunale competente in composizione collegiale.

Di conseguenza ha errato il Tribunale a non proseguire il procedimento nelle forme del rito sommario di cognizione ex art.702 bis e ss c.p.c ed ha errato nel dichiarare l'inammissibilità in presenza di contestazione sull'an della pretesa.

Il Tribunale era tenuto a provvedere sulla domanda e sulle contestazioni sull'an proposte dalla parte convenuta.

Il ricorso deve essere accolto e la ordinanza impugnata va cassata con rinvio ad altra sezione del Tribunale di Bari che si atterrà al seguente principio di diritto:

Le controversie previste dall'articolo 28 della legge 13 giugno 1942, n. 794, come modificato dall'art. 34 D.Lgs. n. 150/2011, ed a seguito dell'abrogazione degli artt. 29 e 30 Legge n. 794/1942, per la liquidazione delle spese, degli onorari e dei diritti nei confronti del proprio cliente da parte dell'avvocato devono essere trattate con la procedura prevista dall'articolo 14 del decreto legislativo 1° settembre 2011, n. 150 anche in ipotesi che la domanda riguardi l'an della pretesa, senza possibilità per il giudice adito di trasformare il rito sommario in rito ordinario o di dichiarare l'inammissibilità della domanda.

Il giudice del rinvio provvederà anche alle spese del giudizio di cassazione.

P.Q.M

- La Corte accoglie il ricorso ;cassa l'ordinanza impugnata con rinvio ad altra sezione del Tribunale di Bari che provvederà anche alle spese del giudizio di cassazione.

Roma 13-10-2015

Il Presidente

