

Comitato scientifico:

Elisabetta BERTACCHINI (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Giuseppe BUFFONE (Magistrato) - Paolo CENDON (Professore ordinario di diritto privato) - Gianmarco CESARI (Avvocato cassazionista dell'associazione Familiari e Vittime della strada, titolare dello Studio legale Cesari in Roma) - Bona CIACCIA (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Leonardo CIRCELLI (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Vittorio CORASANITI (Magistrato, ufficio studi del C.S.M.) - Francesco ELEFANTE (Magistrato T.A.R.) - Annamaria FASANO (Magistrato, Ufficio massimario presso la Suprema Corte di Cassazione) - Cosimo FERRI (Magistrato, Sottosegretario di Stato alla Giustizia) - Eugenio FORGILLO (Presidente di Tribunale) - Mariacarla GIORGETTI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giusi IANNI (Magistrato) - Francesco LUPIA (Magistrato) - Giuseppe MARSEGLIA (Magistrato) - Piero SANDULLI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Stefano SCHIRO' (Presidente di Corte di Appello) - Bruno SPAGNA MUSSO (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Paolo SPAZIANI (Magistrato) - Antonio VALITUTTI (Consigliere della Suprema Corte di Cassazione) - Alessio ZACCARIA (Professore ordinario di diritto privato).

Se l'opposizione a decreto ingiuntivo è parzialmente fondata, il decreto va revocato per intero.

Nel giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo, il giudice, qualora riconosca fondata, anche solo parzialmente, una eccezione di pagamento formulata dall'opponente (che è gravato dal relativo onere probatorio), con l'atto di opposizione o nel corso del giudizio, deve comunque revocare in toto il decreto opposto, senza che rilevi in contrario l'eventuale posteriorità dell'accertato fatto estintivo al momento dell'emissione suddetta, sostituendosi la sentenza di condanna al pagamento di residui importi del credito all'originario decreto ingiuntivo.

Tribunale di Foggia, sezione seconda, sentenza del 26.6.2013

...omissis...

L'opponente ha eccepito che il professionista aveva solo in parte espletato il proprio incarico e aveva riconosciuto che il reale importo ancora dovutogli per compenso era in realtà pari ad Euro 12.626,89 come da fattura n. 8 del 13/10/2005 emessa dal medesimo Mxxx, somma dalla quale andava detratto l'importo di Euro 2.586,04, già corrisposto a titolo di acconto; che, anzi, l'importo effettivamente dovuto era di Euro 8.794,00, al netto degli acconti, come determinato da un proprio consulente di parte, che si offriva di pagare all'opposto a saldo di ogni sua spettanza. Essa, quindi, ha concluso per la revoca o l'annullamento del decreto ingiuntivo impugnato, con vittoria delle spese di lite. Costitutosi, il M.xxxx, accettata la somma di Euro 8.794,00 quale

acconto sul maggior importo reclamato, ha contestato l'opposizione, deducendo che la fattura n. 8 venne emessa in vista di una transazione mai perfezionata, atteso il mancato pagamento dell'importo ivi indicato e che venne annullata, chiedendo il rigetto dell'opposizione con vittoria di spese, deducendo la piena corrispondenza, rispetto alle prestazioni rese, del corrispettivo richiesto.

È noto che l'opposizione a decreto ingiuntivo dà luogo ad un ordinario ed autonomo giudizio di cognizione, che si svolge secondo le norme del procedimento ordinario, con la conseguenza che il giudice dell'opposizione è investito del potere-dovere di pronunciare sulla pretesa fatta valere con la domanda monitoria e sulle eccezioni proposte ex adverso, mentre l'eventuale riscontro dell'emissione del decreto ingiuntivo fuori dei casi previsti dalla legge non esclude il potere-dovere di pronunciare sulla domanda fatta valere con il ricorso per ingiunzione, sempreché sussistano la competenza e gli altri presupposti processuali, incidendo la prima questione sulla regolamentazione delle spese della fase monitoria. Inoltre, instaurandosi per effetto dell'opposizione il pieno contraddittorio, non si verifica alcuna inversione della condizione sostanziale delle parti, ciascuna delle quali assume la propria effettiva e naturale posizione, anche quanto alla distribuzione dell'onere probatorio, nel senso che mentre l'opposto mantiene la veste tipica di attore, all'opponente compete la posizione tipica del convenuto.

Inoltre, in tema di pagamento di adempimento di obbligazione pecuniaria - quale è quella del cliente in ordine alle spettanze professionali reclamate dal professionista - il creditore che agisca per l'adempimento deve soltanto provare la fonte, negoziale o legale, del suo diritto ed il relativo termine di scadenza, limitandosi alla mera allegazione della circostanza dell'inadempimento della controparte, essendo poi il debitore convenuto gravato dell'onere della prova del fatto estintivo dell'altrui pretesa, costituito dall'avvenuto adempimento: cfr. Cass. sez. un. 30 ottobre 2001 n. 13533): quindi, anche l'architetto, che, in caso di dedotto mancato integrale pagamento delle prestazioni professionali, intenda ottenere sentenza di condanna al pagamento di dette spettanze, deve dare la prova dei fatti che sono alla base della domanda.

Per altro verso, la parcella corredata dal parere del competente Consiglio dell'ordine di appartenenza del professionista, mentre ha valore di prova privilegiata e carattere vincolante per il giudice ai fini della pronuncia dell'ingiunzione, non ha, costituendo semplice dichiarazione unilaterale del professionista, valore probatorio nel successivo giudizio di opposizione, nel quale il creditore opposto assume la veste sostanziale di attore e su di lui incombono i relativi oneri probatori ex art. 2697 c.c. (cfr. tra le tante Cass. 5884/06; Cass. n. 18775/05). Pertanto, nel caso di decreto ingiuntivo emesso in base a parcella per prestazioni professionali corredata del parere del consiglio dell'ordine il giudice di merito, per il quale detto parere non è vincolante, non può assumere come base di calcolo per la determinazione del compenso le esposizioni di detta parcella contestate dal debitore, ma deve accertare in base agli elementi probatori prodotti in giudizio se siano state o non eseguite le prestazioni per le quali il compenso è stato chiesto (cfr. Cass., n. 1513/97 e Cass. n. 13181/92).

E' poi utile rammentare come la giurisprudenza abbia ripetutamente evidenziato che la contestazione mossa dall'opponente in ordine alla pretesa

fatta valere dall'opposto sulla base della parcella corredata dal parere del consiglio dell'ordine non debba rivestire carattere puntuale e specifico, per il determinarsi del suddetto onere probatorio a carico del professionista, essendo sufficiente una contestazione anche di carattere generico, giacché nel giudizio d'opposizione de quo non è applicabile, nei confronti dell'opponente-convenuto il principio (desumibile dall'art. 366, primo comma n. 4 c.p.c. e valido, giusta lo specifico ambito d'operatività della norma, ai fini del solo ricorso per cassazione) per cui la censura intesa a prospettare la violazione delle tariffe professionali nella liquidazione delle spese di giudizio è ammissibile solo se articolata in una dettagliata disamina delle voci che si intendono violate; onde ogni contestazione, anche generica, sollevata dall'opponente in ordine all'espletamento dell'attività ed all'ortodossia dell'applicazione delle tariffe è idonea e sufficiente ad investire il giudice del potere-dovere di dar corso alla verifica della fondatezza della contestazione e, correlativamente, a far sorgere per il professionista l'onere probatorio in ordine tanto all'attività svolta quanto alla corretta applicazione della pertinente tariffa (Cass. n. 736/00; Cass. n. 942/95)

Nella fattispecie, la prova del fatto costitutivo della pretesa azionata dall'architetto Mxxxx. in sede monitoria, relativa al pagamento del compenso per l'intera attività professionale asseritamente svolta su commissione dell'odierna opponente, è affidata in primo luogo dalla parcella corredata dal parere del competente ordine professionale, contestata dall'opponente, oltre che da copiosa documentazione.

Cio' posto, è pacifico tra le parti il valido conferimento dell'incarico al Mxxxx. a seguito di intervenuta accettazione, da parte dell'opponente, della proposta dell' 11/3/2003 (v. citazione pag. 2). E a tal riguardo occorre subito rilevare la totale in conferenza e irrilevanza delle conclusioni cui è giunto il CTU , ing. Finelli, nella sua relazione tecnica depositata il 3/2/2010, laddove si avventura in valutazioni giuridiche ad egli precluse circa la nullità del contratto d'opera e ovviamente nemmeno richiestegli.

Per contro, vi è contrasto sulle effettive prestazioni rese e sul relativo ammontare del compenso.

Al riguardo assume rilievo dirimente la fattura n. 8/05 emessa dal professionista, nella quale egli richiede all'opponente la somma di Euro 12.626,89 quale saldo per le prestazioni rese .

Il teste indicato da parte opposta, Dxxx., a conoscenza diretta dei fatti per averli percepiti di persona, ha riferito che dopo la messa in mora inviata alla società dalla procuratrice dell'opposto, egli medio' tra le parti ; che a seguito di tale intervento il M.xxxx si risolse a presentare la fattura n.8 per l'importo di Euro 12.626,89 alla società a saldo di ogni sua pretesa e tal fine gliela consegnò, con l'intesa che, a sua volta, il D.xxx. l'avrebbe consegnata alla società una volta che questa avesse pagato l'importo ; che l'architetto invece nei giorni successivi si rifiutò di ricevere detta somma.

Ebbene, da cio' puo' inferirsi la consapevolezza dell'opposto che l'importo di Euro 12.626,89 fosse la giusta misura del compenso ad egli spettante per le prestazioni effettivamente rese. E' scarsamente verosimile che , in caso contrario, egli si sarebbe accontentato di una somma inferiore della metà rispetto al compenso reclamato. Dall'importo predetto di cui alla fattura n. 8/05 non vanno sottratte però le somme già ricevute a titolo di acconto, atteso

che è poco verosimile che le parti abbiano convenuto il pagamento di una somma espressamente a saldo, senza tener conto degli acconti in precedenza versati.

Tali considerazioni, all'evidenza, rivestono ai fini della decisione della causa, carattere invero assorbente rispetto alle altre questioni poste.

A questo punto deve rammentarsi che alla prima udienza l'opponente ha effettuato un pagamento parziale in favore di controparte, che lo ha accettato, per Euro 8.974,00. In merito ai pagamenti parziali anche successivi all'emissione del decreto opposto, la Suprema Corte ritiene che nel giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo, il giudice, qualora riconosca fondata, anche solo parzialmente, una eccezione di pagamento formulata dall'opponente (che è gravato dal relativo onere probatorio), con l'atto di opposizione o nel corso del giudizio, deve comunque revocare in toto il decreto opposto, senza che rilevi in contrario l'eventuale posteriorità dell'accertato fatto estintivo al momento dell'emissione suddetta, sostituendosi la sentenza di condanna al pagamento di residui importi del credito all'originario decreto ingiuntivo (Cass. S.U., n. 7448/93 ;Cass.22489/06). Ne consegue che già per tale motivo, oltre che per la parziale fondatezza dell'opposizione proposta, il decreto impugnato deve essere revocato e parte opponente deve essere condannata al pagamento della somma residua di cui risulta essere debitrice alla data della odierna pronuncia, cioè Euro 3832,89, oltre interessi al tasso legale dal 12/5/2005 al saldo , a saldo del compenso dovutogli per la attività professionale svolta.

Benche' il pagamento parziale sia avvenuto successivamente alla pronuncia del decreto , non puo' non considerarsi come l'importo effettivamente spettante all'opposto sia risultato, all'esito del giudizio, sensibilmente ridotto rispetto a quello originariamente preteso con il ricorso monitorio (circa la metà); ne consegue che possono compensarsi tra le parti interamente le spese della fase monitoria e nella misura della metà quelle del presente giudizio di opposizione, mentre l'opponente va condannato al pagamento della restante metà in favore dell'opposto, con attribuzione all'avv.xxxx, anticipataria.

Le spese di CTU, come liquidate provvisoriamente in corso di causa, vanno poste definitivamente a carico di entrambe le parti, nella misura di metà ciascuna.

p.q.m.

il Tribunale di Foggia, definitivamente pronunciando, contrariis reiectis, così provvede:

- 1) in accoglimento parziale della proposta opposizione, e dato atto dell'avvenuto pagamento da parte dell'opponente in favore dell'opposto della somma di Euro 8.794,00, revoca il decreto ingiuntivo n. 39/06 emesso dal Tribunale di Foggia;
- 2) condanna l'opponente al pagamento in favore dell'opposto della somma di 3.832,89, oltre interessi legali dal 15/5/2005 al saldo;
- 3) compensa interamente tra le parti le spese della fase monitoria e nella misura della metà quelle del presente di giudizio di opposizione, condannando l'opponente al pagamento, in favore dell'opposto, della residua metà, che liquida in complessivi Euro 1.500,00 per compenso, oltre accessori , se dovuti, come per legge, disponendone l'attribuzione all'avv.xxx, anticipataria; pone definitivamente a carico di entrambe le parti, nella misura di metà ciascuna, le spese di CTU, come liquidate provvisoriamente in corso di causa .

Così deciso in Foggia, il 26 giugno 2013.
Depositata in Cancelleria il 26 giugno 2013.

La Nuova Procedura Civile