

### **Effetti e criticità di quanto disposto dalla sentenza Cassazione Sezioni Unite n. 4485/2018**

La Corte di Cassazione a Sezioni Unite con sentenza 23/02/2018 n. 4485/2018 ha affrontato a 360 ° la spinosa questione delle modalità attraverso le quali radicare da parte dell'Avvocato un'azione di recupero dei propri compensi professionali.

Preliminare all'esame del contenuto della pronuncia della Suprema Corte, deve essere, ad avviso dello scrivente, la riflessione in ordine all'applicabilità dei principi enunciati dalla Corte all'azione per il recupero dei compensi professionali, così come disciplinati dal D.M. 55/2014, provvedimento che fa seguito al D.M. 14/2012 che, di fatto, ha sostituito ai diritti e agli onorari i compensi calcolati attraverso dei parametri.

Gli istituti esaminati dalla Suprema Corte, difatti, sono l'art. 28 L. 794/1942 e l'art. 14 D.Lgs 150/2011, disposizioni antecedenti a quella del 2014.

Risolta in senso positivo la questione, ovvero ritenendo che in via analogica quanto disposto all'art. 14 D.Lgs 150/2011 possa essere applicato anche alla materia che disciplina i compensi degli Avvocati, possiamo ad esaminare le conclusioni a cui è giunta la Suprema Corte.

#### **Rito/i applicabile/i alla liquidazione dei compensi dell' Avvocato**

Le Sezioni Unite esprimono preliminarmente il principio di diritto in base al quale: «a seguito dell'introduzione dell'art. 14 del d.lgs. n. 150/2011, la controversia di cui all'art. 28 della l. n. 794/1942, come sostituito dal citato d.lgs., può essere introdotta:

a) con ricorso ai sensi dell'art. 702-bis c.p.c. che dà luogo ad un procedimento sommario "speciale", disciplinato dal combinato disposto dell'art. 14 e degli artt. 3 e 4 del citato d.lgs. 150/11 e dalle norme degli artt. 702-bis e ss. c.p.c., salve le eccezioni previste.

b) con un procedimento monitorio ai sensi degli artt. 633 e ss. c.p.c..

Il procedimento di opposizione ex art 645 cpc si propone con ricorso, ai sensi del combinato disposto degli artt. 14 D.Lgs 50/2011 e 702-bis e ss. c.p.c..

Resta, invece, esclusa la possibilità di introdurre l'azione sia con il rito di cognizione ordinaria e sia con quello del procedimento sommario ordinario codicistico, di cui agli artt. 702-bis e ss. c.p.c.».

#### **limiti di applicabilità del giudizio di cui all'art. 14 d.lgs. n. 150/2011**

Diversamente da quanto ipotizzato dalla giurisprudenza di merito e dalla dottrina e forse, da quanto previsto dallo stesso estensore della norma, secondo la Suprema Corte la controversia di cui all'art. 28 l. n. 794/1942, una volta introdotta, resta soggetta al rito indicato dall'art. 14 d.lgs. n. 150/2011 anche quando il cliente dell'Avvocato non si limiti a sollevare contestazioni esclusivamente sulla quantificazione del credito alla stregua della tariffa, ma sollevi contestazioni in ordine all'esistenza del rapporto, alle prestazioni eseguite ed in genere riguardo all'an.

Qualora poi il convenuto o l'attore in opposizione svolga una difesa che si articoli con la proposizione di una domanda riconvenzionale, di compensazione, di accertamento, questa nuova

domanda potrà essere trattata sempre con il rito speciale se la natura della stessa lo permette, mentre, in caso contrario, si impone di separare la trattazione e di procedervi con il rito per essa di regola previsto.

### **Natura del procedimento ex art. 14 D.Lgs 150/2011 e mutamento del rito**

L'art. 14 del citato D.Lgs introduce un rito sommario speciale, che in parte ricalca quello dell'art. 702 bis c.p.c. ed in parte ha caratteristiche proprie.

Le principali caratteristiche di questo rito sommario speciale sono:

- a) collegialità del giudizio che, di seguito, vedremo creerà non piccoli problemi interpretativi in presenza di un giudizio avanti al Giudice di Pace;
- b) il procedimento è deciso come un'ordinanza collegiale non appellabile. Se la non appellabilità poteva avere una sua ratio in presenza di un procedimento speciale ad oggetto esclusivamente il *quantum debeatur*, lascia perplessi la presenza di un provvedimento non impugnabile in un giudizio in cui viene contestato l'*an debeatur* ed in cui i limiti dell'oggetto del giudizio sono fissati da una valutazione del singolo giudicante;
- c) in difformità a quanto ordinariamente previsto in ipotesi di mutamento di rito, è specificamente previsto all'art. 4 del D.Lgs 150/2011 che l'eventuale mutamento di rito non pregiudica l'erronea scelta fatta e che chi agisce, potrà avvalersi dei termini processuali e delle scadenze previste nel rito modificato. La norma appare opportuna, soprattutto in relazione a chi agisce in sede di opposizione a procedimento di ingiunzione;
- d) possibilità di stare in giudizio personalmente. Se tale previsione poteva essere comprensibile, qualora l'applicabilità del procedimento speciale fosse limitata nell'oggetto del procedimento al *quantum debeatur*, lo è molto meno alla luce dell'interpretazione estensiva fornita dalla Corte che, come sopra indicato ritiene applicabili il rito speciale anche in ordine all'*an debeatur*.

### **Competenza funzionale e territoriale**

A seguito delle scelte della Suprema Corte il tema della scelta dell'Ufficio Giudiziario, anche sotto il profilo territoriale, è assai articolata.

Se si opta per la scelta di agire in via monitoria, il difensore potrà avvalersi di quanto previsto all'art. 637 c.p.c. ultimo comma che espressamente prevede che *“gli Avvocati o i notai possono altresì proporre domanda d'ingiunzione contro i propri clienti al Giudice competente per valore del luogo ove ha sede il Consiglio dell'Ordine al cui albo sono iscritti o il Consiglio Notarile del quale dipendono”*.

Se si opta per agire ai sensi dell'art. 14 della D.Lgs 150/2011, è prevista la competenza territoriale dell'ufficio davanti al quale l'Avvocato ha prestato la propria opera nel maturare le competenze oggetto del procedimento.

E' del tutto evidente che il procedimento speciale presenta, sotto questo profilo, degli evidenti limiti collegati alla possibilità che l'Avvocato abbia maturato competenze davanti a Uffici diversi, imponendo in questo caso distinti procedimenti.

Il cumulo, potrebbe essere previsto solo in ipotesi di scelta di procedimento monitorio.

La Suprema Corte, peraltro, nell'individuare le competenze territoriali, ha ritenuto prevalente (cfr. pg. 43, conformemente a quanto evidenziato alla pg. 15), anche rispetto al nuovo rito ex art 14 dlgs 150/11, il Foro esclusivo del consumatore, così come disciplinato dal D.Lgs 206/2005,

### **Ulteriori limiti di applicabilità dell'art. 14 D.Lgs 150/2011 e conclusioni finali**

L'applicazione del rito speciale di cui all'art. 14, trova un ulteriore limite per materia collegato al fatto che la legge n. 794/1942 disciplina esclusivamente la materia dei diritti e degli onorari (ovvero dei compensi) maturati in sede civile o "equipollente", interpretando il termine "equipollente" nel senso di far rientrare anche i diritti e gli onorari stragiudiziali. Appare del tutto evidente che resteranno esclusi dal "rito speciale" i compensi maturati in sedi diverse da quelle civili, ovvero in quelle penali, amministrative e tributarie. Rispetto alle competenze stragiudiziali le uniche che possano considerarsi ricomprese nell'art.14 sono quelle prodromiche, o comunque connesse, con le prestazioni giudiziali in relazione alle quali si chiede il compenso (qualora non assorbite da queste ultime secondo i canoni della giurisprudenza consolidata sul punto). Con la conseguenza che i compensi solo stragiudiziali sono da trattare come quelli penali, amministrativi, ect.

Se non vi è possibilità di accedere all'opzione "procedimento monitorio", il difensore necessariamente dovrà frazionare le azioni, anche in questo caso in aperto contrasto con la giurisprudenza della Suprema Corte in tema di "frazionamento del recupero del credito".

Andando a concludere, a seguito di quanto disposto dalla Suprema Corte, non si può non rilevare come l'ampliamento dell'oggetto di applicazione del procedimento speciale se da un lato permetterà all'Avvocato di utilizzare lo strumento disciplinato dall'art 14 senza temere eccezioni in punto an delectur che avrebbero potuto paralizzare l'azione, dall'altro, "ictu oculi", creerà non pochi problemi applicativi.

Se l'Avvocato ed il suo difensore, difatti, prudenzialmente opteranno per la scelta di agire in via monitoria (scelta che dovrebbe essere in futuro sempre possibile in dipendenza dell'obbligatorietà del preventivo che potrà essere utilizzato quale prova scritta per ottenere ingiunzione di pagamento nei confronti del cliente moroso), è del tutto evidente che l'introduzione del procedimento di opposizione, questo obbligatoriamente disciplinato dall'art. 14 D.Lgs 150/2011, riporterà sul tavolo degli operatori tutti quei problemi che la scelta iniziale del difensore aveva risolto alla radice.

Ipotizziamo, ad esempio un'opposizione a decreto ingiuntivo avverso un'ingiunzione di pagamento per recupero di compensi penali e civili. Quale rito applicare al giudizio di opposizione? Prevale quello speciale di cui all'art. 14, oppure quello ordinario, in considerazione dei compensi penali per i quali si agisce, compensi che sono al di fuori dell'oggetto per cui si può applicare il rito speciale?

Ed ancora: come può prevedersi una decisione collegiale avanti al Giudice di Pace che, ricordiamo potrebbe essere il Giudice competente sia rispetto ad un giudizio monitorio (ed in quel caso il problema si porrebbe rispetto ad un'eventuale opposizione), sia rispetto alla scelta del difensore di agire ex art. 14 avanti a tale ufficio giudiziario?

Ed in ultimo non appare condivisibile la possibilità, in capo al singolo giudicante, di valutare che, ad esempio, un'azione di responsabilità professionale spiegata in via riconvenzionale dal cliente, sia ritenuta non esorbitare l'ambito di applicazione di cui all'art. 14 D.Lgs 150/2011 e possa conseguentemente essere decisa con un provvedimento non appellabile. Per non parlare, infine della possibilità che la parte stia in giudizio personalmente rispetto a giudizi caratterizzati da un particolare tecnicismo anche avanti alla Corte di Appello che fungerebbe da Giudice dell'unico grado previsto, laddove i compensi controversi fossero stati avanti a detto Ufficio maturati.

In conclusione, si ritiene necessario l'intervento del legislatore per risolvere le criticità evidenziate e sul punto si ritiene opportuno che gli organismi dell'Avvocatura non rimangano silenti e si facciano parte diligente affinché la materia, invero assai delicata, possa essere disciplinata con soluzioni organiche e compatibili con la materia.

Nel frattempo, come sempre accade, almeno nei Fori virtuosi, è auspicabile che si apra un confronto con la Magistratura onde, in attesa dell'intervento del legislatore, poter dare indicazioni "pratiche" agli operatori.

Avv. Stefano Goldstaub